



人权理事会
任意拘留问题工作组

任意拘留问题工作组第八十三届会议(2018 年 11 月 19 日至
23 日)通过的意见

关于 Jeong-ro Kim 的第 69/2018 号意见(大韩民国)*

1. 任意拘留问题工作组系根据人权委员会第 1991/42 号决议设立。人权委员会第 1997/50 号决议延长了工作组的任期并对其任务作出了明确说明。根据大会第 60/251 号决议和人权理事会第 1/102 号决定,人权理事会接管了人权委员会的任务。人权理事会最近一次在第 33/30 号决议中将工作组的任期延长三年。
2. 工作组依照其工作方法(A/HRC/36/38),于 2018 年 8 月 16 日向大韩民国政府转交了关于 Jeong-ro Kim 的来文。该国政府于 2018 年 10 月 17 日逾期提交答复。大韩民国已加入《公民权利和政治权利国际公约》。
3. 工作组视下列情形下的剥夺自由为任意剥夺自由:
 - (a) 显然提不出任何法律依据证明剥夺自由是正当的(如某人刑期已满或大赦法对其适用,却仍被关押)(第一类);
 - (b) 剥夺自由系因某人行使《世界人权宣言》第七、第十三、第十四、第十八、第十九、第二十和第二十一条以及(对缔约国而言)《公约》第十二、第十八、第十九、第二十一、第二十二、第二十五、第二十六和第二十七条所保障的权利或自由(第二类);
 - (c) 完全或部分不遵守《世界人权宣言》以及当事国接受的相关国际文书所确立的关于公正审判权的国际规范,情节严重,致使剥夺自由具有任意性(第三类);
 - (d) 寻求庇护者、移民或难民长期遭受行政拘留,且无法得到行政或司法复议或补救(第四类);

* 依照工作组工作方法第 5 段,洪晟弼未参加对本案的讨论。



(e) 剥夺自由违反国际法，因为存在基于出生、国籍、族裔或社会出身、语言、宗教、经济状况、政治或其他见解、性别、性取向、残疾或任何其他状况的歧视，目的在于或可能导致无视人人平等(第五类)。

提交的材料

来文方的来文

4. Jeong-ro Kim 是韩国国民，22 岁，通常居住在大韩民国忠清南道泰安郡。Kim 先生是一名耶和华见证人，出于良心拒服兵役。
5. 来文方报告称，2017 年 5 月 8 日，Kim 先生因拒绝入伍而被指控犯有逃避兵役罪。2017 年 9 月 1 日，大田地区法院瑞山分院判处他 18 个月监禁。据来文方称，拘留 Kim 先生的法律依据是《兵役法》第 88(1)条。
6. Kim 先生不服判决提出了上诉。2018 年 4 月 25 日，大田地区法院维持初审法院判决不变，并命令立即执行对 Kim 先生的刑罚。Kim 先生被当庭羁押以开始在大田监狱服刑。来文方称，就涉及出于良心拒服兵役者的案件而言，大田地区法院拘留 Kim 先生的这一决定罕见而严厉。来文方认为，Kim 基于宗教信仰拒服兵役是导致他被拘留的唯一原因。大田地区法院曾在上诉判决中提到，Kim 先生愿意服替代性民役。
7. Kim 先生不服大田地区法院的判决，上诉至大韩民国最高法院，最高法院依职权准许 Kim 先生在等待上诉判决期间获得保释。Kim 先生于 2018 年 7 月 6 日获释，此时他已在狱中服刑逾 2 个月。来文方提交材料时，Kim 先生向最高法院的上诉仍在进行中。
8. 来文方报告称，该国政府仍将出于良心拒服兵役定为刑事罪。截至 2018 年 4 月，已有 235 人因此被剥夺自由。过去 70 年来，大韩民国有逾 19,300 名出于良心拒服兵役者因行使良心自由而被监禁，累计监禁刑期超过 36,700 年。
9. 来文方回顾指出，出于良心拒服兵役的权利受《公约》保护，而且这种保护已得到任意拘留问题工作组和人权事务委员会的承认。
10. 来文方特别指出，人权事务委员会承认，出于良心拒服兵役的权利是《公约》第十八条第 1 款规定的良心自由权的固有部分。¹ 来文方还指出，因当事人合法行使权利而实施监禁的行为构成《公约》第九条所指的任意拘留。来文方还提到各国在 2017 年 11 月对大韩民国进行普遍定期审议期间提出的建议，这些建议呼吁大韩民国推行替代性民役，以顾及出于良心拒服兵役者的权利。
11. 因此，来文方认为，以 Kim 先生基于宗教信仰拒服兵役为由予以起诉、定罪和拘留的行为具有任意性，违反了《世界人权宣言》第十八条和《公约》第九、第十八和第二十六条。来文方提出，剥夺 Kim 先生自由的行为属于第一、第二、第三和第四类任意剥夺自由。

¹ 见 Jeong 等人诉大韩民国，(CCPR/C/101/D/1642-1741/2007)，第 7.3 段。

政府的回复

12. 2018 年 8 月 16 日，工作组根据常规来文程序，将来文方的指控转交该国政府。工作组请该国政府于 2018 年 10 月 16 日前提供详细资料，说明 Kim 先生的现状。工作组还请该国政府阐明拘留 Kim 先生所依据的法律条款，以及这些条款是否符合大韩民国根据国际人权法承担的义务。

13. 该国政府于 2018 年 10 月 17 日对常规来文作出答复，比截止日期晚了一天。因此，该答复被视为迟交，工作组无法将答复视作按时提交而予以接受。该国政府并未按照工作组工作方法的规定，请求延长答复期限。

14. 工作组注意到，该国政府对本案的答复与其先前按时提交的涉及第 40/2018 号意见的另一篇答复非常相似。工作组在 2018 年 8 月 20 日通过第 40/2018 号意见之前，已经充分考虑了所涉案件中该国政府提交的材料和来文方出具的资料。

15. 但在本案中，该国政府确实提供了新的情况，指出大韩民国最高法院最近就出于良心拒服兵役者的案件举行了一次公开听审，并正在审议其过去对类似案件的判决，这些判决曾被援引为处罚出于良心拒服兵役者的法律依据。² 据该国政府称，最高法院的现行解释是，出于良心拒服兵役不构成《兵役法》第 88(1)条规定的拒绝入伍的正当理由，如果最高法院改变这一解释，那么 Kim 先生可能被判无罪。在这种情况下，Kim 先生将有资格依照《刑事赔偿和恢复受损名誉法》规定的程序，就被拘留一事索取赔偿。

讨论情况

16. 工作组对 Kim 先生于 2018 年 7 月 6 日获释表示欢迎。根据工作组工作方法第 17 段(a)项，即便当事人已经获释，工作组仍保留就有关剥夺自由行为是否具有任意性提出意见的权利。Kim 先生已获得保释，等待最高法院就他的问题作出判决，先前拘留他是否合法的问题尚未解决。此外，本案涉及一个重要的原则性问题，关系到出于良心拒服兵役的权利，因此工作组认为，必须重申其处理这一议题的方法。

17. 由于该国政府没有及时答复，工作组决定依照其工作方法第 15 段提出本意见。

18. 工作组在确定剥夺 Kim 先生的自由是否具有任意性时参照了其判例中确立的处理证据问题的原则。在来文方有初步证据证明缔约国违反国际规定构成任意拘留时，政府如要反驳指控，则应承担举证责任(见 A/HRC/19/57, 第 68 段)。

19. 本案涉及出于良心拒服兵役的权利。工作组在第 40/2018 号意见中结合自身的法律分析和判例以及人权事务委员会和其他人权机制的法律分析和判例，陈述了与这一权利有关的各项原则。工作组特别强调，其处理这一问题的方法已随着时间的推移而有所演变，现已采取更为进步的观点，认为拘留出于良心拒服兵役者的行为本身违反了《公约》第十八条第 1 款。换言之，工作组坚定地认为，出

² 工作组了解到，2018 年 8 月 30 日大韩民国最高法院就是否将出于良心拒服兵役视为拒绝入伍的正当理由问题举行公开听审时，工作组第 40/2018 号意见被提交给了最高法院。

于良心拒服兵役的权利是《公约》第十八条第 1 款之下一项绝对受到保护的秉持信仰的权利，国家不能加以限制。³

20. 本案中，Kim 先生被剥夺自由显然是他作为耶和华见证人真正秉持拒服兵役的宗教信仰和良心信仰的直接结果。工作组因此认为，拘留 Kim 先生的行为侵犯了《世界人权宣言》第十八条和《公约》第十八条第 1 款规定的秉持或信奉某一宗教或信仰这一绝对受到保护的權利。与表现宗教信仰的行为不同，秉持或信奉某一宗教或信仰这一绝对受到保护的權利不需要遵守《公约》第十八条第 3 款规定的限制。工作组认为，《公约》之下不存在任何限制规定或可能的依据能强迫一个人服兵役，因为这会彻底破坏《公约》第十八条第 1 款所载的思想、良心和宗教自由权。⁴ 工作组并不认为上述解释可能导致《公约》第十八条第 3 款在事实上失效。该条款仍然适用于各种形式的表现宗教或信仰的行为。此外，对于不涉及兵役的其他形式的出于良心的拒绝，未来有可能确定这些行为要遵守第十八条第 3 款规定的限制。⁵

21. 工作组因此得出结论，剥夺 Kim 先生自由的行为具有任意性，属于第二类。剥夺 Kim 先生自由的行为还属于第一类，因为其本身违反了《公约》第十八条 1 款，从而不具备法律依据。

22. 此外，工作组认为，Kim 先生之所以被剥夺自由，包括之所以遭受了被立即执行拘留的罕见严厉对待，是因为他秉持耶和华见证人的信仰。工作组认定，Kim 先生因自己信奉的宗教而被剥夺了自由，剥夺自由的理由具有歧视性，违反了《世界人权宣言》第二和第七条以及《公约》第二条第 1 款和第二十六条。因此，剥夺他自由的行为具有任意性，属于第五类。工作组将本案移交宗教或信仰自由问题特别报告员。

23. 工作组注意到，尽管 Kim 先生表示愿意服替代性民役，但大韩民国目前不存在这种替代役，无法顾及出于良心拒服兵役者的信仰。但是，近期宪法法院已裁定《兵役法》第 5(1)条违宪，因为该条没有具体规定面向出于良心拒服兵役者的替代役，该国政府考虑到这一情况，正在就制定替代役的问题开展磋商。工作组促请该国政府从速采取措施，允许出于良心拒服兵役者免于服役，或提供符合尊重人权的非惩罚性替代役。

24. 除工作组的调查结果之外，国际社会也普遍对大韩民国剥夺出于良心拒服兵役者自由的现象感到关切。2017 年 12 月普遍定期审议工作组关于大韩民国的报告中提出的各项建议就反映了这一关切。这些建议包括：不再将出于良心拒服兵役定为刑事罪、释出于良心拒服兵役者，并推行替代性民役(A/HRC/37/11, 第 132.94-106 段)。此外，人权事务委员会在关于大韩民国第四次定期报告的结论性意见中对出于良心拒服兵役者仍受刑事处罚的状况表示了关切。该委员会表

³ 见 Kim 等人诉大韩民国 (CCPR/C/112/D/2179/2012)。在这一点上，委员会有几名委员提出了不同意见。

⁴ 见 Atasoy 和 Sarkut 诉土耳其 (CCPR/C/104/D/1853-1854/2008)。委员会委员费边·奥马尔·萨尔维奥利的个人意见(同意)，第 18 段。

⁵ 同上，第 2 和第 18 段。

示，应立即释放因拒服兵役而被拘留的人员，向他们提供赔偿，并消除其犯罪记录(CCPR/C/KOR/CO/4, 第 44-45 段和第 59 段)。

25. 考虑到上述分析，工作组促请大韩民国政府按照《公约》规定的义务维护出于良心拒服兵役的权利。正如工作组先前指出的，遵守国际人权不仅是政府的责任，也是所有官员的责任，包括法官、警察和安全官员，以及负有相关职责的监狱官员。⁶ 因此，工作组促请大韩民国国内法院(特别是最高法院)适用工作组和人权事务委员会关于出于良心拒服兵役的判例，命令无条件释放 Kim 先生、赋予他可强制执行的就 2018 年 4 月 25 日至 7 月 6 日的拘留获得赔偿和消除犯罪记录的权利。这一命令将能确保 Kim 先生根据《世界人权宣言》第八条和《公约》第二条第 3 款得到有效补救。

26. 工作组希望有机会与大韩民国政府进行建设性接触，商讨与任意剥夺自由有关的问题。工作组已与该国政府讨论了进行国别访问的问题，并于 2018 年 9 月 24 日再次提出了访问请求。工作组回顾指出大韩民国政府已于 2008 年 3 月 3 日向所有专题特别程序任务负责人发出长期邀请，并期待该国对工作组的访问请求作出积极回应。

处理意见

27. 鉴于上述情况，工作组提出以下意见：

剥夺 Jeong-roKim 的自由违反《世界人权宣言》第二、第七、第九和第十八条及《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 1 款、第九条、第十八条第 1 款和第二十六条，为任意剥夺自由，属第一、第二和第五类。

28. 工作组请大韩民国政府采取必要措施，立即对 Kim 先生的情况给予补救，使之符合相关国际规范，包括《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》规定的国际规范。

29. 工作组认为，考虑到本案的所有情节，适当的补救办法是根据国际法无条件释放 Kim 先生，赋予他可强制执行的获得赔偿和其他补偿的权利，并消除他的犯罪记录。

30. 工作组促请大韩民国政府确保对任意剥夺 Kim 先生自由的相关情节进行全面和独立的调查，并对侵犯他权利的责任人采取适当措施。

31. 工作组请大韩民国政府使其法律特别是《兵役法》符合本意见所作建议和该国在国际人权法之下作出的承诺。

32. 工作组依照其工作方法第 33 段(a)项，将本案移交宗教或信仰自由问题特别报告员，以采取适当行动。

33. 工作组请该国政府利用现有的一切手段尽可能广泛地传播本意见。

⁶ 例如，见第 47/2012 号意见第 22 段、第 64/2011 号意见第 25 段和第 16/2011 号意见第 5 段。

后续程序

34. 工作组依照其工作方法第 20 段，请来文方和该国政府提供资料，说明就本意见所作建议采取的后续行动，包括：

(a) Kim 先生是否已被无条件释放；如果是，何日获释；

(b) 是否已向 Kim 先生作出赔偿或其他补偿，以及是否已经消除他的犯罪记录；

(c) 是否已对侵犯 Kim 先生权利的行为开展调查；如果是，调查结果如何；

(d) 是否已按照本意见修订法律或改变做法，使大韩民国的法律和实践符合其国际义务；

(e) 是否已采取其他任何行动落实本意见。

35. 请该国政府向工作组通报在落实本意见所作建议时可能遇到的任何困难，以及是否需要进一步的技术援助，例如是否需要工作组来访。

36. 工作组请来文方和该国政府在本意见转交之日起六个月内提供上述资料。然而，若有与案件有关的新情况引起工作组的注意，工作组保留自行采取后续行动的权利。工作组可通过此种行动，让人权理事会了解工作组建议的落实进展情况，以及任何未采取行动的情况。

37. 工作组回顾指出，人权理事会鼓励各国与工作组合作，请各国考虑工作组的意见，必要时采取适当措施对被任意剥夺自由者的情况给予补救，并将采取的措施通知工作组。⁷

[2018 年 11 月 20 日通过]

⁷ 见人权理事会第 33/30 号决议，第 3 和第 7 段。