

关于被告人权利的 最低限度保证

赵建文^{*}

内容提要:《公民权利和政治权利国际公约》第 14 条第 3 款确立了国际社会关于被告人权利最低限度保证的公认标准,人权事务委员会关于该款的一般性意见、结论性意见和处理有关个人来文案件的决议,以及缔约国有关该款的保留和解释性声明,进一步明确了这些标准的具体内容。被告人权利的最低限度保证至少应当包括被告知指控、有相当时间和便利准备辩护、受审时间无不合理迟延、出庭自我辩护和由其选择的辩护人进行辩护、传唤和询问证人、必要时免费获得译员帮助和不被强迫自我归罪的权利。防止及惩治恐怖主义及其他任何严重罪行的需要,均不构成剥夺被告人权利最低限度保证的合法理由。

关键词:国际人权公约 人权 公民权利和政治权利 被告人权利

1966 年《公民权利和政治权利国际公约》(本文以下简称“《公约》”)第 14 条规定了公正审判权的主要内容,其中第 3 款规定了刑事审判中被告人权利的最低限度保证。1998 年《国际刑事法院罗马规约》(本文以下简称“《规约》”)第 67 条关于被告人权利的规定,不仅完全采纳了《公约》第 14 条第 3 款的规定,而且反映了《公约》通过之后的相关发展。从《公约》通过以来近 40 年的国际实践看,《公约》关于被告人权利最低限度保证的规定已经成为公认的国际标准。本文结合人权事务委员会(专门监督《公约》实施的条约机构,以下简称“委员会”)的一般性意见、结论性意见、处理有关个人来文案件的决议,以及《公约》缔约国的保留和解释性声明,参照《规约》第 67 条,谈谈对《公约》第 14 条第 3 款关于被告人权利最低限度保证的规定的认识。

一、被告知指控的权利

《公约》第 14 条第 3 款第 1 项规定:在判定对任何人提出的任何刑事指控时,都应当“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”。根据《规约》,除此外,还应告知指控的内

* 郑州大学法学院教授

容。

委员会在其1983年通过的第13号一般性意见第8段中指出：“在第3款关于刑事诉讼程序的最低限度保证中，首先是第1项关于人人有以其所懂得的语言被告知对其提出的指控的权利。委员会指出，缔约国的报告往往没有解释如何尊重和保证这项权利。第14条第3款第1项适用于所有刑事指控，包括对未被拘留者的刑事指控。委员会进一步指出，被迅速告知指控的权利，要求主管当局一旦提出指控就立即以规定的方式告知。委员会认为，调查期间当法庭或检控当局决定对犯罪嫌疑人采取诉讼措施或公开称其犯罪嫌疑人时，必定引出此项权利。要满足第3款第1项的具体规定，可以用口头或书面方式说明有关指控，但必须告知该指控所根据的法律和嫌疑事实。”〔1〕

在刑事指控中适用公正审判权的要求，应开始于国家行为对个人产生实质影响之日。所以，《公约》第9条第2款规定了嫌疑人“被告知逮捕”的权利：“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。”在对一个人采取逮捕措施时就应当告知他所涉的罪名和采取强制措施的法律根据。如果当事人没有被捕，则应该在向公众公开该人涉嫌犯罪时告知其本人。在Caldas诉乌拉圭案(43/1979)中，嫌疑人在被捕时被告知一句话，说他是根据“紧急安全措施”被逮捕的。委员会认为，被告人没有被充分告知被指控的实质问题。〔2〕

《公约》第9条第2款规定的嫌疑人被逮捕时的告知不能代替对其提出指控时的告知。在Paul Kelly诉牙买加案(253/1987)中，委员会指出，第14条第3款第1项所针对的是个人被正式指控的场合，不可与逮捕时的告知相混淆。被指控时的告知应当比逮捕嫌疑人时的告知更加清楚和全面，达到被告人能够根据该款第2项的规定开始进行辩护准备的程度。

二、有相当时间和便利准备辩护的权利

《公约》第14条第3款第2项规定：被告人应“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”。《规约》的规定有所发展，增加了被告人与他自己选择的律师联络的方式：“在保密情况下自由地”联络。被告人准备辩护的权利与其辩护人准备辩护分不开，所以《公约》有关被告人准备辩护的权利的规定也适用于被告人的辩护人。

委员会在第13号一般性意见第9段中指出：第3款第2项关于“准备辩护”的权利的规定中的“‘相当时间’视每个案件的情况而定。但这种便利必须包括被告人能够利用其准备辩护所需的文件及其他证据，以及有机会聘请辩护律师并与其联络。当被告人不欲亲自辩护，或要求由他自己选择的人或组织替自己辩护，他应能够求助于律师。此外，该款要求辩护律师在可以充分保密的情况下与被告人联络。律师应当能够在没有任何方面的任何限制、影响、压力或不当的干扰的情况下，按照其公认的专业标准及判断力提供法律帮助和代表其当事人。”

（一）相当时间问题

从委员会的意见可以看出，“相当的(adequate)时间”应当理解为合理的时间。究竟多长时间为相

〔1〕 Human Rights Committee, General Comments 13, Article 14 (Twenty-first session, 1984), paragraph 8, Compilation of General Comments and General Recommendation Adopted by Human Rights Treaty Bodies, U. N. Doc. HRI/GEN/1/Rev. 1 at 135 (2004). 这里引用的是人权事务委员会1984年关于《公民权利和政治权利国际公约》第14条的一般性意见，即该委员会的第13号一般性意见的第8段的内容。该意见共有19段，每段都标明段落序号。本文以下引用该意见的内容时，只指明段落，不再注明该意见的文本来源。

〔2〕 Communication No. 43/1979, Uruguay, 21/07/83, CCPR/C/19/D/43/1979. 这里的“43/1979”是人权事务委员会所受理的个人来文案件的编号，斜杠前边是来文的序号，后边是受理案件的年份。“CCPR/C/19/D/43/1979”是联合国的文件编号。本文以下引用人权事务委员会的来文案例只在文中给出案例编号，不再对每一案件注明文件出处。因为只要知道案例编号，就可以很方便地从联合国出版物或者从联合国人权高级专员办公室网站上(<http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf>)查到每一个文件。

当或合理,取决于案件的具体情况,特别是案件的复杂程度,但一般来讲几天是不行的,几个小时就更不合理了。

在 Mbenge 诉扎伊尔案(16/1977)中,开庭三天前才发出传票,不能认为被告人有足够的时间准备辩护。在 Smith 诉牙买加案(282/1998)中,由于临时更换辩护律师,被告人的辩护律师是开庭前一天才指定的。由于监狱管理当局不允许该律师在头天晚上会见其当事人,他要求延期审理。法官答应了他的要求,但仅仅把开庭时间推迟 4 个小时。委员会认为让律师只有四个小时的准备时间就为可能被判死刑的被告人辩护,不能认为达到了“相当时间”的要求。在 Reid 诉牙买加案(355/1989)中,申诉人说,法律援助律师没有全部出席预审询问,接替这位律师为其提供法庭辩护的另一位法律援助律师仅仅在开庭前会见了 10 分钟。委员会认为,这些事实一定是为审判法官所知晓的,因此不能认为被告人在准备辩护的时间和便利方面符合《公约》要求。

在 Dole chadee et. Al. 诉特立尼达和多巴哥案(813/1998)中,申诉人说,在特立尼达和多巴哥,被判处死刑的人被分为两类,一类是其上诉被迅速审理的,以便对他们的执行不会因时间流逝而流产,另一类是其上诉被允许适用正常程序,对他们的执行可以因时间流逝而改变。他提出,是否采用快速程序是由总检察长根据政治理由确定的。申诉人认为对他显然是适用快速程序的,从原审定罪到上诉审开庭只有 8 个月,而适用正常程序的则从 1 年 7 个月到 3 年 10 个月不等。委员会认为,并无证据证明申诉人被定罪后到上诉审开庭之间的时间对其本人及其辩护律师准备辩护是不足的,因此特立尼达和多巴哥是不违背《公约》义务的。

在 Wright 诉牙买加案(459/1991)中,委员会认为,辩护人有义务在必要时要求延期审理。在该案中,在计划开庭的当天才为申诉人指定了辩护律师。委员会认为,申诉人本人和他的律师都没有要求延期审理,没有适当的时间准备辩护的责任就不能归咎于牙买加司法当局。委员会在 Perkins 诉牙买加案(733/1997)中认为,申诉人称其依据第 14 条第 3 款第 2 或第 4 项的权利受到侵犯是不成立的,因为在审判开庭前,他至少与律师会见了两次。如果的确没有相当的时间准备辩护,他二人都可以在法庭上提出延期审理要求,而他二人没有这样做。

(二)相当便利问题

相当的便利是指被告人或辩护律师被准予获得为准备辩护所必需的文件、记录等,但不能解释为获取所有文件副本的权利。在 Yasseen and thomas 诉几内亚案(676/1996)中,可能包含申诉人无罪证据的警方文件和记事录被丢失,无法在法庭上出示,影响了被告人询问证人和调取证据的权利。委员会认为,这影响了被告人的辩护权的行使,违反了第 14 条第 3 款第 2 项和第 6 项。

(三)与辩护律师联络问题

在 Kelly 诉牙买加案(537/1993)中,申诉人是谋杀罪嫌疑人,被捕时,要求见自己的律师被拒绝了,一连 5 天都未能得到律师的帮助。委员会指出,这种做法违反了《公约》第 14 条第 3 款第 2 项,侵犯了被指控者与其律师联络的权利。

委员会表示,在开庭审判前的时间里,被告人有权随时会见其辩护律师。在委员会处理的有关乌拉圭、巴拿马、扎伊尔、牙买加、马达加斯加等国的案件中,比较典型的违反被告人的与其选择的律师进行联络的权利的情况是对被告人实行与外界隔绝的监禁。^[3]例如,在 Marais 诉马达加斯加案(49/1979)中,申诉人南非国民 Marais 和美国旅客一起紧急降落在马达加斯加。他被捕后被以未经许可而飞越马达加斯加的罪名判处五年监禁。在他逃跑又被逮捕后,被指控为越狱罪。马达加斯加当局使他所处的环境条件很难或不可能与其律师联系。他的律师离开马达加斯加后,被拒绝再次入境。Marais 又聘请了一位律师,但在他被关押等待审判的 18 个月里,仅被允许与其律师会见两次。

[3] [奥]曼弗雷德·诺瓦克:《人权公约评注——联合国〈公民权利和政治权利国际公约〉》(上册),毕小青、孙世彦主译,夏勇校,三联书店 2003 年版,第 253 页

在初审之后,他被转移到禁止与外界的一切联系的政治监狱中。马达加斯加政治警察随后逮捕了他的辩护律师,将其关押起来,随后他被驱逐出境。委员会认为,被告人被剥夺行使与其律师联系的权利的条件和马达加斯加当局的干涉行为违反了《公约》第14条第3款第2和第4项。在Jorge Manera Lluberan诉乌拉圭案(123/1982)中,一位民用工程师被认为是乌拉圭一支游击队的组建者,1972年6月被指控犯颠覆罪、贮藏爆炸物罪和杀人罪。1973年1月,军事法庭表示,从1973年3月到1975年,两年内他不得会见辩护律师。实际情况是直到6年后他被军事法庭判处30年监禁,一直未能会见其辩护律师。委员会的观点是,审判被不适当的拖延,拒绝被告人与其律师联络,违背《公约》第14条第3款第2项。在Caldas诉乌拉圭案(43/1979)中,委员会发现,在人身保护权无效的“紧急安全措施”时期,一位“乌拉圭联盟”成员被实行与外界隔绝的拘禁,在审判前的关键时期,被剥夺了《公约》第14条第3款规定的准备辩护的一项最重要的便利,即与其律师联络的权利。

准备辩护的权利包括被告人与其律师在保密的情况下联络或会见的权利。在Gomez de Voituret诉乌拉圭案(109/1981)中,女被告人被控有颠覆性的结社活动,仅被允许与其辩护律师隔一道玻璃墙进行会见,只能通过监狱的电话与其律师联络,而且看守还站在一边。委员会认为,被告人的权利似乎受到了侵犯,但从程序上讲,由于争议的事实特殊,乌拉圭不同意委员会受理这样的问题。

Tomlin诉牙买加案(589/1994)所争议的一个问题是,迟延两个半月才将已被定杀人罪的被告人的信件转交给他的律师是否侵犯了被告人与其律师自由联络的权利。不过,这种迟延没有对被告人准备其辩护意见构成不利影响,并且没有证据表明是国家当局,特别是监狱管理部门扣留了该信件,尽管有些时候可能是这样。因此,委员会认为不能得出牙买加违背了第14条第3款第2项的结论。

委员会在2005年10月28日关于意大利的结论性意见第13段中指出,在意大利,尽管是在例外情况下,嫌疑人被捕后五日内不允许与律师联络的做法也应当加以纠正。

三、受审时间无不合理迟延的权利

《公约》第14条第3款第3项规定的“受审时间不被无故拖延”,与《欧洲人权公约》第6条第1款和《美洲人权公约》第8条第1款所规定的“在合理时间内的审讯”,意思是相同的,包括在合理时间内审讯和合理时间内判决。

委员会在第13号一般性意见第10段中指出:“第3款第3项规定,被告的受审时间不得不合理迟延,这项规定不仅关系到什么时候开始审讯,也关系到什么时候应当结束和作出裁判。审讯各阶段的工作均不得‘不合理迟延’。为保证该项权利的实现,无论初审还是上诉阶段,必须有程序保证审判不会‘不合理迟延’。”

(一) 审理时间是否合理取决于具体案情

有些案件明显地构成无故迟延。在Henry and Douglas诉牙买加案(571/1994)中,从申诉人被捕到开庭审判经过了2年6个月。在Yasseen and Thomas诉几内亚案(676/1996)中,自上诉法院作出重审命令到作出判决用了两年时间。在Shalto诉特立尼达和多巴哥案(447/1991)中,申诉人第一次被判谋杀罪的判决在上诉后被撤销。再审仍旧认定他有罪,第二次上诉被驳回。此时从其被捕的日期算起已将近10年。委员会发现,从上诉法院做出判决到再审开始,几乎拖延了4年。这不能不说违背了《公约》第9条第3款和第14条第3款第3项。

对于多数案件来说,审理时间长短是否合理,取决于具体案情,并无千篇一律的国际标准。

例如:在Michael and Brian Hill诉西班牙案(526/1993)中,申诉人称他被捕和最后上诉之间相隔的时间是三年,西班牙政府指出该案是复杂案件,但没有具体说明其复杂性。委员会认为该案构成不合理迟延,因为该案不是需要大量调查工作的复杂案件,该案中只有一个证人,这位目击证人在一审开庭时就提供了证言。在Wolf诉巴拿马案(289/1988)中,申诉人说从他被捕到终审判决花了四年

时间,委员会认为,该案是诈骗案,侦查问题比较复杂,而申诉人并没有说明没有必要花这样长的时间,因而不构成不合理迟延。在 Casanovas 诉法国案(441/1990)中,一个被除名的公务员对其被除名后提起的行政诉讼程序的“不合理迟延”提出申诉。委员会指出,就本案而言,从对不正常的解雇提起诉讼到做出恢复的决定用了两年半的时间,并不能认为超出正常时间,也不能认为违反第 14 条第 1 款。

再如:在 Lesile 诉牙买加案(564/1993)中,被告人在很大程度上被根据一项法庭辨认就判了谋杀罪,而这发生在其被捕 29 个月之后。牙买加指出,这种迟延不是不合理的,因为这期间进行了预审。委员会认为,牙买加违背了《公约》第 14 条第 3 款第 3 项的义务。但是,在 Morrison 诉牙买加案(635/1995)中,申诉人被捕 18 个月后适用间接证据被判谋杀罪,其间经过预审,委员会认为不构成不合理迟延。

(二)不得有合理迟延的权利适用于各个诉讼阶段和各个审级的审判

在委员会认为构成不合理迟延案件中,有相当一部分是在逮捕嫌疑人之后不能依法适时开庭审理,而有关国家又不能做出合理解释。例如:在 Bozize 诉中非共和国案(428/1990)中,一位军事领导人因所谓的准备发动政变而在外国被捕、遣返、关押,被捕后 4 年没有对他提出正式指控,更不用说开庭审判了。在 Lal Seerattan 诉特立尼达和多巴哥案(434/1990)中,从逮捕谋杀罪的嫌疑人到对其进行审判超过了 3 年。在 Wright 诉牙买加案(459/1991)中,在被告人(第一次审判陪审团悬而未决)因两项谋杀罪被重新逮捕到第二次审判之间拖延了 22 个月。

委员会把第 14 条第 3 款第 3 项规定的“受审时间无不合理迟延”的权利与该条第 5 款关于上诉权的规定联系在一起加以解释,认为各个审判阶段和各个审级的审判都不得有合理迟延。如果司法机关耽误了被告人的上诉权的行使或者上诉后不合理迟延,既违背第 14 条第 3 款第 3 项,又违背第 14 条第 5 款。

有些案件是司法机关的行为妨碍了被告人的上诉权的行使。在 Hamilton 诉牙买加案(333/1988)中,6 年多的时间,法院未发布书面判决,实际上排除了上诉的可能性。在 Francis 诉牙买加案(606/1994)中,上诉法院从口头驳回上诉到发布书面判决经过了 13 年时间,影响了被告人的继续上诉,违反了第 14 条第 3 款第 3 项和第 14 条第 5 项。在 Champagnie, Palmer and Chisolm 诉牙买加案(445/1994)中,上诉法院驳回了上诉人的请求,直到 5 年后才发布书面判决,书面判决又经过 4 年才送达在伦敦的首席辩护律师,该律师不得不以特别方式向伦敦枢密院司法委员会提出上诉。委员会注意到,因为上诉审理和发布书面判决之间有相当长的时间流逝,上诉法院无法依据上诉审讯的全部情况、只得根据审讯记录的内容说明判决的理由,而且上诉人无法及时知晓判决的理由,无法有效地行使上诉权。

有些案件是上诉后不合理迟延。在 pinkney 诉加拿大案(27/1977)中,上诉人提起上诉 2 年 10 个月以后才予以审理,加拿大的解释是法院管理上的失误未能制作审判文书副本(the trial transcripts)所致,申诉人说是上诉法院故意拖延。在 Gonzalez del Rio 诉秘鲁案(263/1987)中,申诉人曾经是监狱长,受到了非法占用基金的刑事指控。他指出,秘鲁最高法院把他的上诉案“埋藏”了 5 年多,是因某种政治暗示而在司法程序上不作为或拖延。委员会重申,由独立和不偏倚的法院进行审判的权利是一项无例外的绝对权利,上诉权包括由一个高一级的法庭进行适时审理的权利。委员会指出,考虑到秘鲁最高法院在该案中的地位 and 一直与这种地位的要求相矛盾,已知的程序开始后的无数次的拖延,超过了 7 年,不能不说构成了对申诉者应当享有的《公约》第 14 条第 1 款和第 3 款规定的公正审判权的侵犯。

(三)国家承担保证被告人权利的责任和证明迟延合理的责任

缔约国有义务保证所有诉讼程序都能够无不合理迟延地进行。在 Pratt and Morgan 诉牙买加案(210/1986 和 225/1987)中,牙买加争辩道,程序上的拖延是由于法官的一项疏忽所致,被告人有责任

对法官坚持其权利而他并没有这样做。因此,牙买加并不违背不拖延地进行审判的义务。委员会则认为,不拖延地审判的权利并不以被告人要求遵守此项权利为条件。在上述 Pinkney 诉加拿大案(27/1977)中,上诉程序的拖延是因为法院管理上的失误未能制作审判文件的副本。加拿大争辩说,被告人本来应当请求命令制作这些副本。委员会驳回了加拿大的这项申辩,认为有关当局必须承担保证此项权利的责任。

在发生迟延的情况下,若国家认为迟延是合理的,必须承担举证责任。在 Cid Gomez 诉巴拿马案(473/1991)中,谋杀罪嫌疑人不得保释,关押3年半以后才被宣告无罪。委员会认为:这样的迟延,不是能用案件事实复杂和延长调查时间来解释的;如果是指控犯了杀人或谋杀等重罪,法院认为不得保释,就必须尽快予以审判;本案中证明迟延为合理的责任应当由国家一方来承担。

国家不得援引经济或经费限制的理由为迟延辩解。在 Lubuto 诉赞比亚案(390/1990)中,委员会强调,《公约》规定的权利是最低标准,当国家有义务遵守它们时,不得援引诸如经济条件困难之类的情况来为违背其义务辩解。因此,从被告人被逮捕到驳回其上诉请求用了8年时间(包括从其被捕到初次审判用了2年时间)。这样的迟延明显违背《公约》第14条第3款第3项和第14条第5款的。在 Fullastre and bizouanrn 诉玻利维亚案(336/1988)中,委员会指出,该案的国家一方关于预算的限制阻碍玻利维亚的司法行政管理的申辩是不能同意的,提出这样的理由既不能解释从他们被捕到做出通知过去了10天时间,也不能解释做出法院审判的不合理迟延。

委员会在1998年8月18日关于意大利的结论性意见的第16段中肯定了意大利对其《刑事诉讼法典》的修改,缩小了预防性拘留的对象的范围。委员会在2005年10月28日关于意大利的结论性意见第14段中再次指出,意大利对刑事嫌疑人的预防性拘留,最长可达6年,这既不符合无罪推定的原则,也不符合在合理时间内予以公正审判的要求。委员会2005年11月2日关于加拿大的结论性意见第14段所关注的是,在加拿大《移民和难民保护法》的安全鉴证规则下,一些人被拘留几年也无法提出刑事指控。委员会认为,加拿大应当保证:根据安全鉴证的行政拘留受制于司法审查;确定一个可以拘留的最长期限;此类拘留不是任意的而是逐案决定的;对被怀疑恐怖主义行为或任何其他刑事犯罪的人的拘留都符合《公约》规定。

我国刑事诉讼法虽然明确规定了办案期限,但是一度存在久拖不决、超期羁押现象,我们对此应当保持警惕。

四、出席法庭、自我辩护和由其选择的律师进行辩护的权利

《公约》第14条第3款第4项规定:“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。”

(一)被告人出席受审的权利

被告人有出庭受审的权利或审判时在场的权利。如果缺席审判,被告人自我辩护及其他可以由本人在法庭上行使的权利都无法实现。委员会在第13号一般性意见第11段指出:“如果有正当理由在例外情况下进行缺席审讯的,尤有必要严格遵守辩护方的权利。”

缺席审判至少要符合以下两个条件,才是可以允许的:

1. 缺席的责任在被告人

在 Daniel Monguya Mbenge 诉扎伊尔案(16/1977)中,委员会指出,公开审判的权利并不禁止缺席审判的所有程序。根据委员会的意见,只有在给被告人一切必要的通知,包括审判时间、地点,并要求他出席而他却没有出席的情况下,才可以缺席审判。

如果被告人没有得到适当的通知,缺席审判的责任就不在被告人。在前述 Daniel Monguya

Mbenge 诉扎伊尔案(16/1977)中,申诉者是该国沙巴省前省长,申诉时是住在比利时的扎伊尔政治难民。他两次被以谋杀罪缺席判处死刑的消息,都是从媒体的新闻中得知的。委员会指出,虽然扎伊尔有关当局与被告人联系的途径受某些限制,但本案中扎伊尔司法当局仅在开庭3天前才发出了传票,知道被告人的地址也不试图送达被告人,因而违背《公约》第14条第3款第4项。在 Malekl 诉意大利案(699/1996)中,申诉人因贩毒罪行被缺席审判,意大利没有证明其已经通知被告人出庭,只是推定被告人已经由其律师告知其意大利的审判程序,委员会认为这不足以构成缺席审判的理由。

如果被告人不被允许出席受审,缺席审判的责任在有关缔约国。在 Gomez 诉乌拉圭案(109/1981)中,一位被军事法庭判决的乌拉圭妇女提出了军事法庭程序的公平性问题。该程序仅允许被告人通过法院职员递交书面陈述,不允许她面见法官。尽管委员会决定它不能对该问题作出裁断,但它还是支持被告人亲自出庭的权利,认为军事法庭也应当遵守《公约》的规定。在 Wolf 诉巴拿马案(289/1988)中,一个德国人因支票诈骗在巴拿马被判有罪,但在任何指控被告人的司法程序中,他都未能亲自听讯。他从未得到一份真正的表明起诉根据的起诉书,被逮捕后没有被迅速带见法官,一直拒绝他会见其辩护律师。委员会认为,被告人不被允许出席对他的审判,不被允许向其辩护律师提供意见,特别是缺乏真正的表明起诉根据的起诉书,违反了等臂原则,违反了《公约》第9条第3款、第14条第1款、第3款第2和第4项。

委员会在1998年4月8日关于芬兰的结论性意见第15段中指出,在芬兰,一个人在法院被控某些犯罪,如果给了他适当的通知并且其出庭没有必要,就可以缺席审判,可以判处罚金或最高三个月监禁,过30天之后就不再有复审的可能性。委员会指出,除非被告人明示同意,否则此项程序可能引起与《公约》第14条第3款第4项和第5款的相容性问题,建议芬兰审查此项程序。^[4]

孟加拉国对《公约》第14条的保留指出,孟加拉人民共和国政府保留不适用第14条第3款第4项的权利,这是由于下述事实:现行孟加拉国法律规定,在正常情况下,个人有权到庭接受审判,但孟加拉国法律还规定:如果是逃亡犯、或通知其到庭而由于本人原因不能到庭或就其不能到庭的原因向法院作出满意解释的人,也可以对其缺席审判。^[5]

委内瑞拉对第14条第3款第4项关于刑事被告亲自出庭受审的规定提出了如下保留:“委内瑞拉共和国宪法第60条第5款规定,‘任何人都不应在刑事审判中被判有罪,除非他最初亲自得到指控通知并以法定方式审讯。被指控犯危害国家罪的,在遵循法定的保证和方式的情况下,可以缺席审判(Persons accused of an offence against the res publica may be tried in absentia).’委内瑞拉做出这项保留,因为《公约》第14条第3款第4项没有规定被指控犯危害国家罪的可以缺席审判。”

德国认为,《公约》第14条第3款第4项在德国将以如下方式适用:由法院决定一个关押中的被指控的人是否必须亲自出席复审法院的有关的庭审。

2. 被告人的辩护权实际上有保障

在 Henry 诉牙买加案(230/1987)中, Henry 先生被判谋杀罪,他不愿让法院指定的律师在上诉审中代表他,而是自己选择了律师,还要求亲自出席上诉审的庭审。这里的问题是,他由合法的辩护律师来代表,在上诉期间是否有权出席法庭。委员会考虑到,如果被告人自己选择了辩护律师,决定由其代表自己的上诉行为,包括决定派代理人出席上诉法庭,那么,没有安排被告人出席法庭,也不认为缔约国违背《公约》。在 Gordon 诉牙买加案(237/1987)中,被告人申诉说他根据《公约》第14条第3款第4项的权利受到侵犯,因为他没有出席其上诉审的庭审。委员会查明,在上诉审中,他由三位律

[4] Concluding Observations of the Human Rights Committee: Finland, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add. 91 (1998).

[5] United Nations: Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General, Status as at 31 December 2002, Volume I, Part I, Chapters I to XI, United Nations Publication, Sales No. E.03.V.3, p. 166. 本文以下所引用的有关国家对《公民权利和政治权利国际公约》提出的保留、解释性声明及其反对意见,均来自该书第164至181页,不再一一注明出处。

师来代表,没有证据表明他们在上诉审中有疏于履行职责的行为。在 Simmonds 诉牙买加案(338/1988)中, Simmonds 先生要求在上诉审中给他出席法庭的机会,而不愿意接受法院为其指定辩护律师。上诉法院的登记忽略了他的意愿,在其缺席的情况下审理此案,法院指定的辩护律师出席了审判,发表了不符合 Simmonds 的意愿的辩护意见。委员会认为本案事实违反了第 14 条第 3 款第 4 项。

由于审判需要,将被告人短暂带离法庭,并不构成对其出庭受审权利的侵犯。奥地利在批准《公约》时声明指出,第 14 条第 3 款第 4 项与奥地利的下述法律规定是不相冲突的:有扰乱审判秩序行为的、或者其出现在法庭会妨碍对其他被告人或证人或专家的询问的被告人,可以不让其参与有关的庭审。荷兰的保留也认为,第 14 条第 3 款第 4 项不影响荷兰的法定选择权,为了程序上的适当行为的利害,可以将一个被指控刑事犯罪的人带离法庭。

《规约》第 63 条规定了既保证法庭秩序,又兼顾被告人审判时在场权的措施:“(一) 审判时被告人应当在场。(二) 如果在本法院出庭的被告人不断扰乱审判,审判分庭可以将被告人带出法庭,安排被告人从庭外观看审判和指示律师,并在必要时为此利用通讯技术。只应在情况特殊,其他合理措施不足以解决问题的情况下,在确有必要的时间内,才采取这种措施。”

(二)被告人自我辩护和由其选择的辩护人进行辩护的权利

辩护权是被告人最基本的诉讼权利。被告人亲自出庭行使辩护权应居于优先地位。无论是他自己聘请的辩护律师还是为其指定的辩护律师,如果违背他的意志,他在任何时候都可以行使自我辩护的权利。

但是,不要辩护人,完全由被告人自我辩护,是不符合关于保证被告人权利的国际人权法的发展趋势的。联合国 1990 年《关于律师作用的基本原则》在序言中指出:“鉴于充分保护人人都应享有的人权和基本自由,无论是经济、社会和文化权利或是公民权利和政治权利,要求所有人都能有效地得到独立的法律专业人员所提供的法律服务。”

《关于律师作用的基本原则》第 1 条规定:“所有的人都有权请求由其选择的律师,协助保护和确立其权利并在刑事诉讼的各个阶段为其辩护。”在委员会处理的案件中,存在硬性为被告人指定他不愿意接受的律师等侵犯被告人选择律师的权利的现象。^[6]例如,在 Estrella 诉乌拉圭案(74/1980)中,军事法庭只允许他从军方正式任命的两位律师中选择一位为其辩护。委员会认为,如果被告人可以自己聘请辩护律师,法院不得为其指定辩护律师。在 Viana Acosta 诉乌拉圭案(110/1981)中,申诉人是一位乌拉圭新闻记者,被指控颠覆性结社,军事法庭判了他 7 年监禁。接着又他被以共谋、拥有武器和使用假证件起诉到最高军事法庭,在先前的审判中为其辩护的两位律师不得不放弃为其辩护,随后离开了乌拉圭。尽管被告人找到了一位愿意为其辩护的平民律师,但被迫接受乌拉圭军事法庭为其指定的军队专职律师。在 Pinto 诉特立尼达和多巴哥案(232/1987)中,法院为这桩谋杀案指定的辩护律师对该案没有兴趣,在整个案件的审理过程中都很被动,不对控诉方提出的证据进行质证。被告人被认定有罪并被判死刑后,表示不要原审律师作为其上诉审的辩护律师。在他安排了自己的辩护律师并通知了法院的情况下,法院仍然指定原审律师为其辩护。在 Reid 诉牙买加案中,法院为 Reid 指定的初审案件的辩护律师,又被指定为上诉审的辩护律师,这位律师对 Reid 说,上诉是没有实体法律根据的。Reid 要求更换辩护律师并要求亲自出席上诉审的庭审。法院以为其指定了免费法律援助律师为由,没有为其更换辩护律师,也没有让他亲自出庭辩护。委员会认为,牙买加违反了第 14 条第 3 款第 4 项。

被告人自己聘请的律师的过错,不应归咎于缔约国。在 Lewis 诉牙买加案(527/1993)中,申诉人声称,为他指定的律师未能出席预审。尽管在他和另一位同案人之间存在着利害冲突,同案人的律师又被指定为他辩护。Lewis 申诉说,直到开庭审判的前一天,为其指定的律师才见他。对此,委员会

[6] 参见前引(3),诺瓦克书,第 253 页

认为,这不应最终归咎于牙买加,因为他本人聘请的律师可以就此上诉而没有上诉。在 Griffin 诉西班牙案(493/1992)中,一个加拿大旅游者在西班牙涉及毒品犯罪被判监禁,来文涉及律师服务问题。委员会指出,如果他对聘请的律师的表现不满意,可以要求司法当局为其另行指定一位律师,或者请求其加拿大律师帮助他得到另一位律师的服务。然而,被告人在随后的审判程序中继续接受那位律师的服务。因此,有关律师服务的指控,无论是否能够查证,责任都不能归于缔约国西班牙。

(三)保证死刑案件的各个诉讼阶段有律师的合格法律服务

委员会已经明确,在可能判死刑的案件中,被告人都必须有辩护律师,不得在没有律师出庭的情况下审判被告人。律师必须是愿意和能够为被告人辩护的,并且在被告人要求更换律师时必须予以更换。在 Wright 诉牙买加案(459/1991)中,预审时律师不在场,没有任何迹象显示这应当归咎于被告人。委员会重申,“被指控为死刑罪的被告人必须能够得到辩护律师的帮助。这不仅适用于案件一审和相关的上诉,而且适用于任何与案件相关的预审。”在 Yasseen and thomas 诉几内亚案(676/1996)中,委员会认为,Yasseen 先生在最后一次庭审的前四天审判中都没有得到律师辩护的事实,违反了第 14 条第 3 款第 2 项和第 4 项。在 Robinson 诉牙买加案(223/1987)中,申诉人被指控谋杀罪,自己聘请了两位律师。开庭审判的第一天,两位律师都没有到庭,法院允许审判照常进行。第二天,这两位律师都要求退出该案,法官则要求两位律师按照免费法律援助为被告人辩护,但两位律师都不接受。然而,法官仍然允许审判在 Robinson 没有律师辩护的情况下继续进行。委员会认为,即使不能得到辩护可以部分地归咎于被告人,法院仍应保证被告人获得辩护的权利,必要时,审判程序可以推迟。在 Nieto 诉乌拉圭案(92/1981)中,被告人 Nieto 被控颠覆性结社的罪行。在没有通知辩护律师的情况下,军事法庭就开庭审判并作出了判决,然后向被告人的辩护律师通知了判决结果。委员会认为,乌拉圭违背了《公约》第 14 条第 3 款第 2 和第 4 项。

死刑案件应有律师辩护,包括上诉审在内的各个诉讼阶段。在 Robinson LaVende 诉特立尼达和多巴哥案(554/1993)中,LaVende 为了向伦敦枢密院司法委员会上诉而提出的免费法律援助申请被拒绝。委员会认为,既然特立尼达和多巴哥宪法规定了向伦敦枢密院司法委员会上诉的权利,拒绝给予其法律援助就等于剥夺了他的上诉权。Currie 诉牙买加案(377/1989)中,申诉人是一个被判处死刑的人,因缺乏法律援助而无法向宪法法院提出审判不公的问题。委员会认为,尽管宪法法院的职能并不是决定刑事指控问题,但它有义务保证申请人无论在刑事还是民事诉讼案件中都得到公正审判,因为公正审判是一项宪法性权利。根据《公约》第 2 条第 3 款的规定,缔约国有义务在宪法法院中提供对违反《公约》的有效补救措施,宪法法院决定有关《公约》所涉权利问题的诉讼程序也应符合《公约》第 14 条第 1 款的规定。当一名被定死刑罪的人寻求对其刑事案件中的不正常现象进行宪法审查时,他因缺乏寻求宪法保护的律师费用,而无法向宪法法院要求对他的刑事案件进行公正性的审查,牙买加违反了第 14 条第 1、第 2 款第 3 项和第 3 款第 4 项。

委员会经常碰到这样的情况,在上诉审中,被指定的法律援助律师承认有关的上诉是没有实体法律依据的,并且通常没有事先与被告人商议。例如,在 Daley 诉牙买加案(750/1997)的上诉审中,律师承认不支持该案的上诉,实际上放弃了辩护。委员会认为,尽管《公约》第 14 条第 3 款第 4 项没有授予被告人选择免费辩护律师的权利,但法院应保证律师参与有关案件的行为与司法利益相一致。委员会并不对辩护律师的专业判断能力提出疑问,但认为,如果是可能判死刑的案件,当辩护律师认为上诉是没有实体法律依据而放弃辩护的时候,法院应当查证辩护律师是否事先与当事人进行了商议并给被告人相应的通知。如果没有,法院应确保通知被告人,并给予聘请另一位辩护律师的机会。

在 Collins 诉牙买加案(240/1987)中,没有任何律师愿意为被告人提供公益性法律服务。委员会重申,在死刑案件中,被告人不仅应当得到免费法律援助,而且应当保证被告人获得能够确保正义的辩护。

(四)免费获得法律援助的权利

根据《公约》，在“在司法利益有此需要的案件中”，如果被告人自己未能聘请辩护律师，法院应为被告人指定，并且在其没有支付能力时不令其支付费用。这里的“司法利益”需要的案件，一般认为是重罪案件以及被告人需要特殊保护的案件。重罪的标准各国不一。在死刑案件中，国家应当提供法律援助是不言自明的。^{〔7〕}发达国家通常规定有可能判处监禁的案件属于需要提供法律援助的案件。^{〔8〕}轻罪案件并且被告人不需要特殊保护的，国家无需提供免费法律援助。在 O. F. 诉挪威案(158/1983)中，一个挪威司机被指控超速行驶，同时还因为一个与此不相干的、未向官方登记官员提供一个商号的信息资料而被起诉至多判处 1000 克朗罚金和十日监禁。委员会认为，这并未表明司法利益要求免费法律援助。

哪些被告人需要特殊保护，也没有统一标准。被告人是未成年人犯罪的案件以及被告人是盲、聋、哑人的刑事案件，在我国现已属于“司法利益有此需要”的案件。

符合免费法律援助条件的被告人应得到合格律师的法律服务。在 Vasilsklis 诉乌拉圭案(80/1980)中，一个学生因被指控为秘密反政府集团的成员而被起诉到军事法庭。法庭为其指定了一位不是律师的上校为她辩护。委员会认为侵犯了她根据第 14 条第 3 款第 2 和第 4 项应当享有的权利。

被指定的法律援助律师必须实际上愿意帮助被告人，以便被告人得到适当的和有效的辩护。在 Estrella 诉乌拉圭案(74/1980)中，官方为被告人指定的律师对他的案件有疑问，却不要求对控方的证据进行质证。委员会认为乌拉圭违背《公约》第 14 条第 3 款第 4 项。

法律援助律师根据专业判断行使辩护职责，即使最后证明辩护意见是错误的，并不构成缔约国对被告人权利的侵犯。在 Pratt and Morgan 诉牙买加案(210/1986)中，委员会指出，被告人认为自己所聘请的律师能够比国家为其指定的律师提供更好的法律服务，并不是不寻常的。被告人不能因为其他律师在法庭上有不同的做法就简单地主张他没有得到适当的法律服务。在 Morrison 诉牙买加案(611/1995)中，被告人被控犯谋杀罪，免费法律援助律师要求得到警方报告书的副本，以便准备辩护意见。审判长没有命令复制，警方没有提供这些报告书。由于在上诉意见中辩护律师没有把这些事实作为一个问题提出，被告人就争辩说，他没有得到适当的法律援助服务。委员会认为，没有理由认为本案律师没有尽到最大努力或者怀疑律师的专业判断能力。在 Perera 诉澳大利亚案(536/1993)、Whyte 诉牙买加案(732/1997)中，委员会都表明，除非法律援助律师的行动和行为有明显的错误或者在法官看来与司法利益不相容，缔约国对所指称的律师的错误没有责任。

委员会注意到，在厄瓜多尔，尽管法律规定了强制性的法律援助制度，但是公设辩护人(public defender)在该国某些地区严重缺乏，全国许多地方无法利用法律援助，委员会建议增加法律援助律师。^{〔9〕}委员会指出，在格鲁吉亚，虽然存在着保证得到法律援助的法律，但实践中没有得到实施；创立一个独立的法律职业是有效享有辩护权的一个必要的前提条件。^{〔10〕}委员会指出，在美国许多乡村地区，法律事务是由不合格和缺乏训练的人管理的，以及缺乏有效的措施保证贫穷的被告人在重罪的刑事审判程序中有合格的辩护人代表，特别在州法院是这样。^{〔11〕}委员会注意到在斯洛伐克，第 14 条第 3 款第 4 项规定的免费法律援助仅在最高刑为五年以上的案件中得到了实施。委员会因此建议斯洛伐克审查其立法以确保与《公约》一致。^{〔12〕}

〔7〕 前引〔3〕，诺瓦克书，第 256 页

〔8〕 参见杨诚：《各国法律援助制度的比较与思考》，载宫晓冰主编：《各国法律援助理论研究》，中国方正出版社 1999 年版，第 95 页。

〔9〕 Concluding Observations of the Human Rights Committee: Ecuador, U. N. Doc. CCPR/C/79/Add. 92(1998).

〔10〕 Concluding Observations of the Human Rights Committee: Georgia, 01/04/97, U. N. Doc. DDPR/C/79/Add. 75

〔11〕 Concluding Observations of the Human Rights Committee: United States of America, 03/10/95, A/50/40, paragraphs 266 to 304.

〔12〕 Concluding Observations of the Human Rights Committee: Slovak Republic, U. N. Doc. CCPR/C/79/Add. 79(1997).

委员会表示了对牙买加的法律援助制度的关心。^[13]委员会建议牙买加注意其免费法律援助的可获得性和质量,确保在死刑案件和其他严重犯罪案件中能够指定有经验的辩护律师。委员会也注意到,根据牙买加《贫穷囚犯辩护法》,在逮捕和诉讼程序的各个阶段给律师适当的报酬,有助于提供适当的法律援助。为了保证辩方证人到庭也应当得到免费法律援助。

孟加拉国的解释性声明指出,就第14条第3款第4项中关于法律援助的规定而言,受到刑事指控的人,如果他自己未获得法律援助的话,依法有权得到这样的援助。美国对《公约》第14条第3款第2和第4项的谅解认为,这两项规定并不要求立法规定下列情况下的刑事辩护律师的选择问题:什么情况下因刑事被告人的贫困而向其提供法院指定的辩护律师,什么情况下刑事被告人经济上有能力选聘辩护律师,或什么情况下不加限制。

英国保留权利,在英属维尔京群岛、开曼群岛、福克兰群岛、吉尔伯特群岛、皮特克恩群岛、圣海伦纳和附属地以及图瓦卢不适用或不完全保证适用《公约》第14条第3款第4项关于免费法律援助的规定,因为缺乏法律从业者而不能提供这种服务。^[14]关于《公约》第14条第3款第4项,圭亚那政府指出,圭亚那接受在所有适当的刑事诉讼程序中免费法律援助的原则,正在向该目标努力,但当前仅在某些规定的案件中适用,尚无法保证全面履行该项有关法律援助的规定。出于财政原因,冈比亚政府决定提出一项关于《公约》第14条第3款第4项的保留。在冈比亚的法律中,给被告人免费法律援助,仅限于受到死刑罪指控的人。巴巴多斯政府声明保留权利,不全面适用根据《公约》第14条第3款第4项关于保证免费法律援助的规定,因为,尽管巴巴多斯接受该款包含的原则,但在目前尚无法保证全面适用该款的规定。伯利兹政府保留权利,不完全适用公约第14条第3款第4项要求的免费法律援助的保证,因为,虽然伯利兹接受该款包含的原则并且目前在某些特定情况下予以适用,但目前履行方面的问题使伯利兹难以保证完全适用这一规定。意大利的保留认为,《公约》第14条第3款第4项与意大利的现行刑事审判的法律规定相一致;即与有关由被指控的人出席法庭以及确定由被指控的人自己提供辩护意见和要求通过法律援助进行辩护的情形规定相一致。

我国刑事诉讼法有关于刑事法律援助的规定。2003年9月1日施行的《法律援助条例》规定:法律援助是政府的责任,县级以上人民政府应当采取积极措施推动法律援助工作,为法律援助提供财政支持,保障法律援助事业与经济、社会协调发展。条例规定,公诉人出庭公诉的案件,被告人是盲、聋、哑或者未成年人而没有委托辩护人的,或者被告人可能判处死刑而没有委托辩护人的,人民法院为被告人指定辩护时,法律援助机构应当提供法律援助,无须对被告人进行经济状况的审查。

五、传唤和询问证人的权利

《公约》第14条第3款第5项规定:“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。”^[15]委员会在第13号一般性意见第12段指出:“第3款第5项规定,被告应可讯问或可要求由他人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。这项规定的目的,是保证被告人在促使证人出庭以及讯问或交叉询问任何证人方面有与起诉方同样的法律能力(legal powers)。”如果被告人传唤和询问证人的权利与控方不对等,就可能影响审判的公正性。

[13] Concluding Observations of the Human Rights Committee: Jamaica, 19/11/97, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add. 83(1997).

[14] 图瓦卢已经成为独立国家;英国这里所称的福克兰群岛,阿根廷称为马尔维纳斯群岛,两国都认为该群岛是自己国家的领土。

[15] 对“讯问或业已讯问对他不利的证人”的表述是否确切,有争议。《公约》和《规约》的英文本的约文都是“To examine, or have examined, the witnesses against him”《公约》通过时的中文本的约文是“得亲自或间接讯问他造证人”《规约》中文本的约文是“讯问或者请他人代为讯问对方证人”

被告人传唤或询问对其有利的证人的案件,应当与传唤或询问对其不利的证人的条件相同。这是等臂原则的要求。在 Gordon 诉牙买加案(237/1987)中,委员会指出,《公约》第 14 条第 3 款第 5 项并未为被告人或其辩护律师规定无限制的要求证人出庭的权利。在 Párkányi 诉匈牙利一案(410/1990)中,被告人坚持认为,法院拒绝其要求自己一方证人出庭作证的申请,违背了《公约》第 14 条第 3 款。匈牙利指出,一审法院和上诉法院都认为,没有必要传唤被告方请求传讯的特定证人。委员会认为,缺乏证据证明一审法院的拒绝和上诉法院的维持违背了控辩双方的“等臂原则”,不能证明控辩双方传讯证人的条件不对等。

《公约》第 14 条第 3 款第 5 项保护控辩双方在询问证人方面的等臂地位,但并不排除辩护方在审判过程中放弃或不行使交叉询问证人的权利。在 Campass 诉牙买加案(375/1989)中,被告人申诉说,在审判过程中,他没有机会交叉询问公诉方的一位主要证人,因为该证人已经离开牙买加。委员会发现,该证人在预审过程中经过宣誓,提供了证言,辩护律师对该证人进行了交叉询问。并且,在一审和上诉审的过程中,辩护方并没有对该证言及该证人在交叉询问时的回答作为证据表示异议。委员会认为在预审过程中控辩双方询问证人的条件是相同的,从这些已知的情况看,委员会认为该案的审判程序与公约的规定是一致的。

公诉方或法院掩盖或无视有利于被告人的证据的,构成对被告人的公正审判权的侵犯。在 Peart 诉牙买加案(464/1991)中,控方的主要证人指认被告人为杀人凶手,法院以此认定被告人为罪犯。在交叉询问证人的过程中,该证人承认在事发的当天夜里向警察提交了书面证言。公诉方拒绝了辩护方要求复印该证言的请求。法官认为辩护人没有提出关于公诉方为什么应当提供该证言的任何理由。在被告人向伦敦枢密院司法委员会提交上诉状后,辩护人看到了该证言,发现该证言写明其他人是杀人凶手。委员会指出,辩护方得不到该证言,严重阻碍了辩护方交叉询问证人的辩护活动,因而侵犯了被告人的公正审判权。在 Fuenzalida 诉厄瓜多尔案(480/1991)中,被告人是一个智利公民,被认定强奸了和平队志愿者。他申诉说,法院认定证据有误,因其拒绝对自己的血液和精液进行鉴定,而鉴定能够证明他不是该案强奸者。关于证据被法院不适当地认定的申诉,委员会认为不可受理,委员会一再重申的观点是在特定案件中一般应由法院认定事实和证据。然而,关于一审法院的判决和拒绝对案件至关重要的事项进行鉴定的决定,委员会的结论是,这构成了对《公约》第 14 条第 3 款第 5 项和第 5 款的违背。

证人未能出庭可以归因于缔约国的,构成对《公约》第 14 条第 1 款和第 3 款第 5 项的违背。在 Grant 诉牙买加案(353/1988)中,被告人提出,他在审判中要求出庭的证人未能出庭。经过辩护律师的联系,该证人愿意出庭,但是当天无法到达法院所在地。该证人被警察传唤,据称被告知没有可供她乘坐的汽车。委员会认为,这样的可能判处死刑的案件,法官应当宣布休庭,并向该证人发出出庭作证的传票。委员会还认为警察部门应当为该证人提供交通便利。在 Prince 诉牙买加案(269/1987)中,被告人申诉说他的证人遭受胁迫而未能作证。然而,在审判中他没有提出此事。由于缺乏进一步的证据,委员会没有得出在该案中牙买加违背《公约》的结论。

被告人要求其证人出庭和受询问的权利,可以由其辩护律师放弃。在 Pratt and Morgan 诉牙买加案(210/1986)中,两个被告人被定谋杀罪和判处死刑。他们争辩说,法官不允许辩护方的一个重要证人出庭就結束了审判,该证人要提供一个被告人不在犯罪现场的证明。委员会发现,是辩护律师基于策略上的考虑没有要求传唤该证人。被告人争辩说,他们的辩护律师应当坚持传唤该证人,没有传唤就是对《公约》第 14 条第 3 款第 5 项的违反。委员会的意见是,辩护律师的不传唤该证人的决定是在律师的专业判断的范围之内,并不是否认被告人的传唤和询问证人的权利。在 Adams 诉牙买加案(607/1994)中,一项牵扯到谋杀罪被告人的证人证言,没有向辩护方披露,也没有在预审中出现。尽管辩护律师反对,这项证言还是在审判中被认定为证据。被告人主张,他在与起诉方同等的条件下询问或交叉询问证人的机会被剥夺,同时还侵犯了他获得适当便利以准备辩护的权利。委员会所持观

点是,虽然辩护律师反对这项证据的证明作用,但他没有要求休庭,也没有要求得到证言的副本,因此在这一点上不构成缔约国对《公约》的违背。委员会认为,本案中不传唤辩护方显然可以得到的证人的决定,也是辩护律师做出的,是行使其专业判断能力的决定。

在欧洲地区,开始关注在疑难案件中对证人的交叉讯问的可行性问题。例如:在儿童性骚扰案件中儿童作为证人,或者在有组织犯罪中揭发者出庭作证的问题,处在两难境地。^[16]美国在批准《公约》时对第14条第3款第5项提出的“谅解”是,该项规定并不禁止要求刑事被告人表明:他要求必须出庭的任何证人对其辩护是必需的。这项谅解显然是为了防止滥用诉讼权利。

在许多国家都不同程度地存在着不符合《公约》的证据制度。委员会在1998年11月19日关于日本的结论性意见第22段中指出,根据日本刑法,除公诉方愿意在审判中出示的证据外,公诉方没有义务披露其在调查过程中可能搜集到的证据,并且辩护方在审判的任何阶段均没有要求公诉方披露这些材料的一般性权利。委员会建议日本修改其法律和惯例,以便根据《公约》第14条第3款使辩护方能得到所有相关材料。委员会2001年8月27日关于荷兰的结论性意见关注到荷兰刑事诉讼中匿名证人的可行范围。在荷兰,有时候在预审询问证人时,不许被告人、辩护律师或起诉人在场。这种匿名证人的身份,只有预审法官知晓,甚至接下去连审判法官也不得而知。尽管不能排除有利用匿名证人的适当事例,委员会还是认为,这种惯例过于宽泛。荷兰应当作出更大努力来保证被告人的公正审判权,应当在必要情况下既保护证人身份,又提供验证证据的机会。荷兰应当说明:关于一个证人应当匿名的决定是如何作出的,怎样使对这种决定的上诉和审查成为可能,为什么保护证人的正常手段,诸如警方保护和重新安置住所,不能充分保护证人。委员会在2001年12月6日关于英国的结论性意见中指出,根据英国《1996年诉讼程序和侦查法》,公诉人可能寻求法院对敏感证据材料作出不可复查的决定,否则就应当向被告人披露。委员会认为英国没有对这种安排的必要性做出合理解释。委员会2005年11月2日关于加拿大的结论性意见第13段认为,因加拿大《反恐法》第38节所导致的对《加拿大证据法》的修改,允许在刑事诉讼过程中不披露信息,即不披露“可能有损于国际关系、国防和国家安全”的信息。委员会认为加拿大应该审查其证据法,以便保证所有人的公正审判,特别是保证个人不因他们以及代表他们的人不能完全接触的证据而被定罪。

在我国,法律虽然规定了证人必须出庭作证,但在实践中绝大多数证人不出庭,而是以书面证言代替出庭作证,这就使控辩双方,特别是被告人询问控方证人的权利受到不利影响。

六、免费获得译员帮助的权利

《公约》第14条第3款第6项规定:“如他不懂或不会说法庭上所用的语言,应能免费获得译员的援助。”委员会在第13号一般性意见第13段指出:“这项权利与诉讼程序的结果无关,并且既适用于外国人,也适用于本国人。当不懂或难以理解法庭所用语言成为行使辩护权的重大障碍时,这项规定具有基本的重要性。”

这项规定肯定意味着法庭的整个口头审讯必须被翻译成被告人听得懂的语言。不仅如此,得译员帮助的宗旨在于保障不懂法庭所用语言的被告能够得到公正审判。当被告能够听懂口头审讯,但无法阅读起诉状或书面证据时,这项宗旨也很难实现。在《公约》的制定过程中,苏联和南斯拉夫曾经提出了获得译员帮助的权利包括书面文件的翻译的动议,但在人权委员会上以微弱多数被否决。这涉及根据条约目的和宗旨的解释与根据条约准备资料解释条约的关系。1969年《维也纳条约法公约》第31条规定,参照条约目的和宗旨解释条约是条约的解释通则,而根据准备资料进行解释是条约

[16] 国际人权法教程项目组(北欧和中国专家共同组成):《国际人权法教程》第一卷,中国政法大学出版社2002年版,第157页

解释的补充规则,仅在根据条约解释通则解释不清时才能使用补充规则来解释。据此,该项规定应当解释为这种译员服务包括获得书面材料的翻译。^[17]《规约》第67条第1款第6项的规定解决了这一问题。该款规定是:“如果本法院的任何诉讼程序或者提交本法院的任何文件所用的语文,不是被告人所通晓和使用的语文,(可以)免费获得合格的口译员的协助,以及为求公正而需要的文件的译本。”

在 Guesdon 诉法国案(219/1986)中,被告人是一位母语为布列塔尼人的凯尔特语的法国公民。他被告损坏法语路标,在审判中他要求法庭允许他和他的证人使用凯尔特语提供证言。法庭发现,他和他的证人可以用法语进行交流,尽管他更喜欢说凯尔特语。于是,法庭驳回了关于提供译员和使用凯尔特语的请求,使用法语审判。被告人声称,这剥夺了其使用母语的权利,侵犯了他的公正审判权。委员会注意到《公约》第14条第1款保证刑事诉讼中的程序平等和等臂原则,但该规定并不妨碍缔约国使用官方语言进行审判。根据该规定,缔约国并无义务为母语不同于官方法庭语言的公民提供译员。根据第14条第3款第6项,缔约国有义务为理解法庭语言有困难或不能用法庭语言表达自己意思的被告人或辩方证人提供译员。提供译员帮助的权利,不能解释为被告人有选择法庭审理所用语言的权利,或让某人用他惯常使用的语言来发言的权利。如果本国的语言上的少数群体的成员或外国人有足够的力量明白法庭所用的正式语言,则无权获得免费译员帮助。因此,在该案中,法庭拒绝被告人关于使用母语和提供译员的要求,并不构成对其公正审判权的侵犯。

在 Griffin 诉西班牙案(493/1992)中,委员会认为,在逮捕过程中缺乏译员并不构成对《公约》第9条第2款的违反。申诉人关于法院的劣等翻译使他未能提出对其有利的证据的申辩也被驳回,因为在审判过程中,法庭向其提供了用他自己的语言进行陈述的机会。

在 Harward 诉挪威案(451/1991)中,一位因贩毒指控被从西班牙引渡到挪威的英国公民申诉说,在预审的过程中挪威没有对所有的书面文件提供书面翻译,侵犯了其依《公约》第14条第1款和第3款第6项所应享有的权利。委员会指出,《公约》第14条保护公正审判权规定的关键因素是被告人有适当的时间和便利去准备辩护。本案中辩护方有机会熟悉指控被告人的书证,公正审判权是有保障的。第14条并不意味着不懂法庭所用语言的被告人有权获得刑事调查方面的所有文件的译本,只要辩护律师能够得到这些相关文件就可以了。因为在挪威,代表被告人的挪威辩护律师可以得到全部文件,他每一次会见被告人都有译员的协助。辩护律师有机会熟悉这些文件,如果他认为有必要,可以通过译员读给被告人听,使被告人能够通过翻译了解文件的内容。委员会驳回了被告人的申诉,并补充说,如果辩护律师认为自己没有充分的时间(只有6周多)准备辩护,他可以请求法庭延期审理,但他并没有这样做。

七、不被强迫自我归罪的权利

《公约》第14条第3款第7项规定:(被告)“不被强迫作不利于他自己的证言或强迫承认犯罪。”委员会在第13号一般性意见第14段指出:“在考虑这项保证时应记起第7条和第10条第1款的规定。强迫被告供认或作不利于他自己的证言的常用方法往往违反这些规定。法律应当规定完全不能接受用这种方式或其他强迫办法获得的证据。从嫌疑人被限制人身自由时起,都不得强迫其自证其罪,包括在侦查和起诉阶段。这项禁止原则上只适用于被告人。然而,如果作证将导致证人自我归罪,他们也可以拒绝作证。”^[18]

这项保障是1950年经菲律宾提议写进《公约》的,菲律宾提议中还有“禁止以答应回报或豁免取得供词”,但被否决。被强迫指的是各种各样的直接或间接的身体或心理压力,从《公约》第7条禁止

[17] 前引[3],诺瓦克书,第259页。

[18] 前引[16]书,第158页。

的酷刑、非人道待遇和第 10 条第 1 款禁止的奴役,到各种形式的敲诈、威胁,当然也包括强加司法制裁。在委员会收到的来文中,有不少是涉及使用酷刑等手段,强迫申诉人提供和签署自我归罪的书面证词的。^[19]

在有关格鲁吉亚的结论性意见中,委员会对格鲁吉亚出现根据使用酷刑或强迫手段得来的承认犯罪的口供判处死刑的事实表示遗憾。^[20]在 Berry 诉牙买加案(330/1988)中,委员会发现调查当局以死亡相威胁,迫使嫌疑人签署证言,违背《公约》第 14 条第 3 款第 7 项。在 Conteris 诉乌拉圭案(139/1983)中,委员会发现,在被告人因为颠覆宪法嫌疑被安全部门逮捕后,遭到了 3 个月的与外界隔绝的关押。在遭受了多种形式的酷刑之后,他最终签署了有罪供述。

在 Chaplin 诉牙买加案(596/1994)中,委员会未接受申诉人关于遭受了当局为获取供述而实施的酷刑的申诉,因为该陈述已经在一次审判中被审理过。委员会一贯的立场是应由缔约国法院在特定案件中去评价事实和证据。一般而言,不应当由委员会去审查和评价提交给国内法院的事实和证据,除非能够确定有关程序明显是任意的、存在着构成拒绝司法的程序违法或者法官明显地违反了保持公正的义务。

委员会呼吁各缔约国立法禁止适用以酷刑等强迫手段获得的证据。委员会注意到,在奥地利《刑事诉讼法典》中没有这样的规定:关于招供中所作陈述,如果提出质疑,必须证明不是通过酷刑或虐待所获取。委员会建议奥地利对该法典作相应修改。^[21]2005 年 12 月 8 日,英国上议院司法委员会推翻一项上诉法院的判决,宣布外国使用酷刑手段取得的证据不得在英国法院作为审判恐怖嫌疑犯的证据。原判决则认为,如果外国使用酷刑手段获得证据与英国没有牵连的话,该证据可以在英国作为定案的依据,而不必计较证据的来源。英国上议院的这项判决在英国上下引起强烈反响,得到一致好评,被认为有深远的历史意义。^[22]

禁止强迫自我归罪权应当包括沉默权。联合国大会 1985 年 11 月 29 日第 40/33 号决议认可的《联合国少年司法最低限度标准规则》(北京规则)^[23]明确规定了被告人的沉默权。1989 年联合国人权委员会下属机构建立的研究起草旨在保证公正审判和补救措施的《公约》第三任择议定书时,研究了被告人不被强迫自证其罪和作有罪供述的权利,特别指出被告人有沉默权。既然被告有沉默权,就不能因其沉默而得出对其不利的结论。

我国刑事诉讼法第 43 条规定:“严禁刑讯逼供和以威胁、引诱、欺骗以及其他非法的方法收集证据。”第 46 条规定了重证据、重调查研究,不轻信口供原则。最高人民法院和最高人民检察院的司法解释还补充规定了非法言词证据应予以排除的原则。所有这些,与《公约》关于不被强迫自我归罪的规定都是一致的。不过,我国刑事诉讼法中第 93 条仅仅规定犯罪嫌疑人应如实陈述是不全面的,应当补充规定“如果被告人保持沉默,不得因其沉默而得出对其不利的结论。”^[24]

《规约》第 67 条第 1 款第 7—9 项规定分别是:“不被强迫作证或认罪,保持沉默,而且这种沉默不作为判定有罪或无罪的考虑因素”、“作出未经宣誓的口头或书面陈述为自己辩护”和“不承担任何反置的举证责任或任何反驳责任”。这些规定,不仅仅是“国际”刑事诉讼的需要,而且更重要的是反映了《公约》通过后被告人权利的国际标准的发展。

本文所论述的《公约》关于被告人权利的“最低限度的保证”的规定,不是理想标准或最高标准,而

[19] 前引[3],诺瓦克书,第 261 页。

[20] Concluding Observations of the Human Rights Committee: Georgia, U. N. Doc. CCPR/C/79/Add. 75 (1997).

[21] Concluding Observation of the Human Rights Committee, Austria, U. N. Doc. CCPR/C/79/Add. 103 (1998).

[22] “Lords rule against use of torture evidence”, <http://www.timesonline.co.uk/article/0,,2-1915814,00.html>.

[23] 最初在 1984 年在北京举行的关于联合国“青年、犯罪和司法”第七届大会区域筹备会通过,联合国第七届预防犯罪和罪犯大会建议联合国大会通过。

[24] 陈光中主编:《公民权利和政治权利国际公约》批准与实施问题研究,中国法制出版社 2002 年版,第 514 页以下。

是缔约国的起码义务。实际上有些国家关于被告人权利的保证是高于《公约》标准的。所以,《公约》的所有缔约国都应当在实现这种最低限度保证的基础上不断地完善和提高被告人权利保证的标准,以便实现高标准的公正审判权。

Abstract: The paragraph 3 of Article 14 of the International Convention on Civil and Political Rights has established general standards of minimum guarantees of the accused rights recognized by international community. The General Comments, Concluding Observations and related decisions about concerning communications made by the Human Rights Committee, as well as the reservations and interpretative declarations issued by the contracting parties, has clarified the concrete contents of these minimum standards. Those rights of the accused should at least include: To be informed promptly of the charge against him; To have adequate time and facilities preparing for his defense; To be tried without undue delay; To be tried in his presence, and to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing; To examine, or have examined, the witnesses against him; To get free assistance from an interpreter if he necessary; Not to be compelled to confess guilt. Any need to prevent and punish the terrorism and the other serious crimes could not become a legitimate reason to deprive these minimum guarantees to the accused.

Key words: international convention on human rights; human rights; civil and political rights; the accused rights
