



# 公民权利和政治权利 国际公约

Distr.: General  
12 September 2012  
Chinese  
Original: English

人权事务委员会

## 第 1863/2009 号来文

委员会在一〇五届会议(2012 年 7 月 9 日至 27 日)上通过的意见

提交人: Dev Bahadur Maharjan (由尼泊尔倡导论坛的 Mandira Sharma 律师代理)

据称受害人: 提交人、其妻子和父母

所涉缔约国: 尼泊尔

来文日期: 2008 年 12 月 31 日(首次提交)

参考文件: 特别报告员根据议事规则第 97 条作出的决定, 2009 年 2 月 19 日转交缔约国(未印成文件分发)

通过意见的日期: 2012 年 7 月 19 日

事由: 因怀疑其为共产党(毛派)党员, 对一名前教师的任意逮捕、不得与外界接触的拘留和酷刑行为。

实质性问题: 任意逮捕和拘留; 酷刑和虐待行为; 禁止与外界接触的拘留; 强迫失踪; 拘留条件; 获得有效补救的权利

程序性问题: 未用尽国内补救办法

《公约》条款: 第二条第 3 款, 单独解读和与第七、第九、第十条一并解读

《任择议定书》条款: 第五条第 2 款(丑)项

## 附件

### 人权事务委员会根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款通过的意见(第一〇五届会议)

关于

#### 第 1863/2009 号来文\*

提交人: Dev Bahadur Maharjan(由尼泊尔倡导论坛的 Mandira Sharma 律师代理)

据称受害人: 提交人、其妻子和父母

所涉缔约国: 尼泊尔

来文日期: 2008 年 12 月 31 日(首次提交)

根据《公民权利和政治权利国际公约》第二十八条设立的人权事务委员会，于 2012 年 7 月 19 日举行会议，

结束了 Dev Bahadur Maharjan 根据《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》提交人权事务委员会的第 1863/2009 号来文的审议工作，

考虑了来文提交人和缔约国向委员会提出的全部书面资料，

通过了如下：

#### 根据任择议定书第五条第 4 款作出的意见

1. 2008 年 12 月 31 日的来文提交人是 Dev Bahadur Maharjan, 他是尼泊尔公民, 生于 1972 年 3 月 22 日。他指控尼泊尔侵犯了他在《公约》第二条第 3 款(单独阅读和与第七、第九、第十条一并阅读)规定的权利。他还诉称, 缔约国侵犯了《公约》第七条规定的家庭权。缔约国于 1991 年 5 月 14 日加入了《公约》及其《任择议定书》。提交人由(尼泊尔倡导论坛)的 Mandira Sharma 律师代理。

---

\* 参加审查本来文的委员会委员有：亚兹·本·阿舒尔先生、莱兹赫里·布齐德先生、克里斯蒂娜·沙内女士、科内利斯·弗林特曼先生、岩泽雄司先生、瓦尔特·卡林先生、杰拉尔德·纽曼先生、迈克尔·奥弗莱厄蒂先生、拉斐尔·里瓦斯·波萨达先生、奈杰尔·罗德利爵士、费边·奥马尔·萨尔维奥利先生、马拉特·萨尔先巴耶夫先生、克里斯特·特林先生和马戈·瓦特瓦尔女士。

## 提交人陈述的事实

2.1 2003年11月15日，提交人、其妻子和父母正在睡觉，尼泊尔皇家军队的士兵破门而入，闯进了他在加德满都的房屋。他们询问提交人兄弟的情况，他的兄弟是共产党(毛派)党员。这些士兵搜查了房屋并要求提交人签署一份文件，确认他们未伤害他和他的家人或损害财产。他们还要求提交人在一个星期内给一名军官打电话，报告他兄弟的下落，提交人打了电话，但他没有任何关于他兄弟所在地点的信息。四、五天后，武警部队<sup>1</sup>搜查了提交人的住宅并询问他关于他兄弟的情况。此后大约四、五天，身带手枪的便衣男子搜查了他的住宅。他们未向提交人出示任何搜查令。

2.2 2003年11月26日，提交人在家中被尼泊尔皇家军队的人员逮捕，其中一些人身穿便衣，另一些身穿制服。他们让提交人带他们到提交人姐姐家，他们怀疑提交人的弟弟在那里。提交人随后被关押在位于加德满都的 Chhauni 军营，在那里，他和他姐夫 R.M.被关押在同一个房间，他姐夫也刚刚被逮捕。没有人向他出示逮捕证，也没有向他说明逮捕原因。他被逮捕8个月后于2004年7月29日收到了根据《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》将他拘留90天的预防性拘留令。<sup>2</sup> 此项命令已于2004年10月26日到期。2004年11月1日，加德满都地方首席行政官签署了一项预防性拘留令，授权按照《公共安全法》对提交人进行拘留。<sup>3</sup>

2.3 2003年11月26日至2004年9月17日，他被关押在 Chhauhni 军营，此后，他被转到一个正式拘留设施——Sundarijal 拘留中心。在提交人被关押在 Chhauni 军营的10个月的大部分时间内，他被关押在有虱子的拥挤房间内，他不得不睡在地板上的一张毯子上，使用卫生设施的机会有限，在他整个拘留期间内，他仅被允许洗澡三次。为他被关押在军营的整个期间内，提交人都被蒙上双眼或戴上一个头罩，使他只能向下看。此外，在此期间，他不能与家人和朋友联系，或咨询律师。在红十字国际委员会(红十字会)的代表的访问期间，提交人被隐藏在另一间房间内，因此，无法与他们交谈。然而，2004年8月17日，与其他被拘留者一起，提交人给红十字会写了一封信，请他们关注酷刑和拘留条件。此外，缔约国未正式承认他被关押在军营内。

2.4 在他被拘留在军营期间，他遭到酷刑和虐待。提交人被捕16天后，他被连续审讯了四个晚上，问他关于毛派活动和一个人员名单的情况，其中有他认识的人。在提交人回答说他不是毛派分子时，审讯他的人打他的背、腿、脚底和胫

<sup>1</sup> 提交人称，武警部队是于2001年成立的一支准军事部队。

<sup>2</sup> 根据《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》第9条的规定，如果有适当理由认为，必须阻止某人做出可能会导致恐怖主义或破坏行为的任何事情时，可对此人进行一年以下的预防性拘留。

<sup>3</sup> 1989年《公共安全法》第3条第一款规定，在有充分和适当理由需阻止任何人做出可能会直接损害尼泊尔王国的主权、完整或公共安全和秩序的任何事情的情况下，地方当局可签发命令，在规定地点对有关人员进行规定期限的拘留。

部，并用脚踢他的胸和脸，使他陷入半窒息，他们就用冷水泼他。在审问的最后一天，提交人被要求带士兵们去 M.M.的住宅，M.M.是一位社会工作者，提交人在当老师时通过工作认识了此人。提交人将他们带到了此人的住宅。在返回军营时，士兵们随意杀死了一个人，此人正站在军营围篱边上。他们威胁提交人不要告诉任何人此次枪杀事件，否则他们会杀了他。此事件之后，提交人更加担心生命安全。在讯问他的第四天，提交人疼痛不堪；他发烧，不能自主移动身体。他姐夫被关在同一个房间，目睹了提交人的受伤。他说，连续四个晚上，他听到提交人在隔壁房间的尖叫声。在军营的整个拘留期间，提交人未得到任何治疗。

2.5 提交人失踪后，他的家人和朋友试图去找他。他们去过 Chhauni 军营，还去过其他军营和警察局。他们还去了政府办公室，包括陆军总部和县政府办公室。他们还找过红十字会、地方人权组织、尼泊尔律师协会的人权委员会和国家人权委员会。提交人的父亲曾经静坐，试图向政府施压，以求释放提交人或至少能让家人了解其下落。尽管多番努力，都未能得到官方对提交人被拘留及其下落的确认。直到 2004 年 9 月 17 日他被转到 Sundarijal 拘留中心后，他的拘留才被承认，他才能接受探访。

2.6 提交人的姐姐向最高法院成功提交了人身保护令状之后，2005 年 1 月 7 日，提交人被从拘留所释放。最高法院认为，拘留提交人没有充足理由和原因，而且，未遵守适当的法律程序。他从未被控犯有任何罪行。尽管他被释放后，已经过去了近三年，缔约国没有对他被强迫失踪和遭受酷刑进行调查，他也未得到任何赔偿。

2.7 提交人被释放之日，保安部队试图再次逮捕他，提交人被迫两次换车。提交人最初乘坐的车被拦到路边，里面的人都被警察讯问。<sup>4</sup> 提交人获释后，因为担心生命和自由，他躲藏了大约两周。获释后大约三至四周，提交人去了酷刑受害者中心；但是，当他们把他转介到医院时，他注意到，他们的车辆被军队人员跟踪。由于担心再次被捕或军队的报复，提交人未去医院，也未返回酷刑受害者中心。提交人被释放后，大约有 7 个月的时间，他很难走较长的路，也有饮食困难和发烧病痛。现在，仍有呼吸失调病痛，特别是在冬季。他还有长期和短期记忆问题，因此，已退出教学工作。根据 2008 年 5 月 23 日的一份医疗证书，提交人患有抑郁症和创伤后压力心理障碍症。在被拘留前，他没有任何这方面的问题。

2.8 提交人被强迫失踪对其家庭带来了严重的经济和心理压力。提交人是家庭的唯一挣钱者。由于长期担忧，提交人的妻子和父亲产生了健康问题；提交人的妻子在提交人被捕时已有八个月身孕，在女儿出生时患上了并发症。

<sup>4</sup> 请参见：国际法学家委员会，“对司法的攻击——尼泊尔”（2005 年 7 月 11 日）。该文指出，人身保护令补救不能有效制止任意拘留，这尤其是因为，警察和军事当局完全会在被拘留者被释放后再次逮捕他们。

2.9 关于用尽国内补救办法的问题，提交人援引了委员会的判例。根据判例，用尽国内补救办法之规则并不要求诉诸在客观上无成功希望的行动，也不要求<sup>5</sup>受害人寻求在法律上或事实上不适用而且不构成《公约》第二条第3款所指的有效补救。提交人称，<sup>6</sup>这一判例应适用于他的案件。提交人认为，国内补救办法是无效的、不充分的；而且，提交人在被释放时所感受的恐惧程度使他无法用尽这些补救办法。首先，提交人解释说，酷刑、虐待、<sup>7</sup>强迫失踪和与外界隔绝的拘留在国内刑事法中未被定罪。《宪法》提到了酷刑、不人道待遇和强迫失踪；但没有实施条例将这些方面刑罪化。因此，提交人不能向警察提出申诉，警察也不能依法调查，因为法律中不包含这些罪行。提交人本可以向警方或向地区法院提出一项申诉对较轻罪行(例如攻击或非人道拘留)进行私人起诉；但是，提交人称，提出此类申诉不会向他提供任何补救，因为这些申诉无法体现所受伤害的严重性而且不太可能会带来独立调查，因为在2003年11月警方被置于尼泊尔皇家军队的指挥之下。此外，提交人称，1959年的《军队法》和2006年的新的《军队法》对军队人员“在履行职责时”本着诚意采取的任何行动给予豁免，包括酷刑和强迫失踪。这同样适用于根据2004年的《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》采取的行动，正是根据此法提交人于2004年7月29日至10月26日被拘留。

2.10 提交人还诉称，只有在当局正式承认对他的拘留的情况下，向最高法院提出的人身保护令才可用，因为最高法院的通常做法是，如果当局否认逮捕，它会驳回申诉。此外，提交人在军营拘留期间，不能针对拘留采取任何步骤，因为他被阻止与任何可能帮助他的组织接触，而且，他未见过法官，也不允许看医生。

2.11 2003年11月27日，提交人的兄弟向一个地方非政府组织(尼泊尔人权组织)提出了一项申请，该组织于2003年12月1日向国家人权委员会写了信。<sup>8</sup>但提交人不知道国家人权委员会就此采取的任何行动。2008年3月7日，提交人决定再次与国家人权委员会联系，请求赔偿。然而，2008年11月，他被非正式告知，未采取任何步骤调查他的投诉。提交人解释说，即使国家人权委员会对他的投诉进行了调查，补救办法也不会带来有效救济，因为国家人权委员会只能向当局提出建议，而不能强制执行其决定。<sup>9</sup>

<sup>5</sup> 参见：第210/1986号来文，Pratt和Morgan诉牙买加，1989年4月6日通过的意见，第12.3段。

<sup>6</sup> 参见：第84/1981号来文，Dermot Barbato诉乌拉圭，1982年10月21日通过的意见，第9.4段。

<sup>7</sup> 请参阅，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·诺瓦克的报告：“对尼泊尔的访问”，E/CN.4/2006/6/Add.5，第14段。

<sup>8</sup> 国家人权委员会是尼泊尔的国家人权机构，获得A级认证，遵守国家人权机构国际协调委员会关于负责增进和保护人权的国家机构地位问题的原则(《巴黎原则》)。

<sup>9</sup> 请参阅，联合国人权事务高级专员尼泊尔办事处副代表Jyoti Sanghera于2008年7月3日在援助酷刑受害者国际日所致的欢迎辞。

2.12 提交人补充指出，2004年11月1日至2005年1月7日，他被拘留，依据的是《公共安全法》，该法包含一个补救办法，但该补救不充分，因为它仅对属于非诚信行为的拘留规定了部门行动或赔偿作为救济。此外，还有35天的法定时效限制。提交人称，《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》也是一样。这两项法令都允许一年以下的防范性拘留，提交人只能申请补偿，不能申请释放，而且，仅在他能够证明当局的行为确属不诚信的情况下才能申请。

2.13 提交人称，《酷刑相关赔偿法》未规定刑事责任，仅规定了赔偿最高大约1,266美元(10万尼泊尔卢比)。索赔要求必须在酷刑发生后或拘留释放后的35天内提出，而且，如果认定索赔要求怀有恶意或毫无根据，申请人可能会被罚款。提交人称，由于他有理由担心报复和被再次逮捕，而且由于补救办法本身并不充分性，不应要求他用尽补救办法。

## 申诉

3.1 提交人诉称，他是强迫失踪受害人。<sup>10</sup>他指出，强迫失踪的一个定义上的关键要素是，这种行为将被拘留者置于法律保护之外。<sup>11</sup>他诉称，2003年11月26日至2004年9月17日，他被与世隔绝地关押在Chhauni军营，对他的关押也未予承认，<sup>12</sup>这违反了第七条(与第二条第1款一并阅读)，他是受害者。<sup>13</sup>提交人指出，他们极力阻止他与外界组织接触：在红十字会代表访问军营时，他被藏起来，在将他转到Sundarijal拘留中心前，也未正式承认对他的拘留。

3.2 他还指出，连续四个晚上，尼泊尔皇家军队士兵对他进行了身心折磨，以获取关于毛派活动的信息，由于折磨，有一次他失去了知觉，严重发烧，身体疼痛，走一会儿路就不能走了，而且，到现在走较长的路程仍很困难。此外，提交人在被关押在军营期间，被随意拳打脚踢，受到死亡威胁，被口头辱骂，随时担心会被杀害。提交人诉称，这构成酷刑或至少是残忍、不人道或有辱人格的待遇，违反了第七条。他还诉称，在被拘留期间他拒绝获得医疗，构成对第七条和第十条第1款的违反。<sup>14</sup>

<sup>10</sup> 参阅《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》第二条。

<sup>11</sup> 强迫或非自愿失踪问题工作组，关于强迫失踪定义的一般性评论。

<sup>12</sup> 参见第540/1993号来文，Celis Laureano 诉秘鲁，1996年3月25日通过的意见，第8.5段。

<sup>13</sup> 参见第1469/2006号来文，Sharma 诉尼泊尔，2008年10月28日通过的意见，第7.2段；第107/1981号来文，Quinteros Almeida 诉乌拉圭，1983年7月21日通过的意见，第13段；第440/1990号来文，El-Megreisi 诉阿拉伯利比亚民众国，1994年3月23日通过的意见，第5.4段；第458/1991号来文，Mukong 诉喀麦隆，1994年7月21日通过的意见，第9.4段；第428/1990号来文，Bozize 诉中非共和国，1994年4月7日通过的意见，第5.2段；第950/2000号来文，Sarma 诉斯里兰卡，2003年7月16日通过的意见，第9.5段；第540/1993号来文，第8.3-8.5段；第542/1993号来文，Tshishimbi 诉扎伊尔，第1996年3月25日通过的意见，第5.5段。

<sup>14</sup> 参见关于禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚问题的第20号一般性意见(1992年)，大会正式记录，第四十七届会议，第40号补编(A/47/40)，附件六，第A节，第11段。

3.3 提交人称，被关在一个满是虱子的房间里，在整个拘留期间被蒙住双眼/带上头罩，在被关押的头两个月，获得的食物不足，在军营的整个关押期间仅被允许洗了三次澡，这一切构成虐待，违反了第七条<sup>15</sup>和第十条<sup>16</sup>。他还提到委员会关于被剥夺自由者的人道待遇问题的第 21 号一般性意见(1992 年)；<sup>17</sup> 他诉称，他的拘留条件有辱人格，令人蒙受耻辱，而且，未能遵守《囚犯待遇最低限度标准规则》。他诉称，缔约国因此违反了第十条。

3.4 提交人还诉称，缔约国未履行职责，调查提交人的指控并起诉责任人，尽管已在不同场合向缔约国通报了这些指控。<sup>18</sup> 他诉称，缔约国因此违反了它在第七条(与第二条第 3 款一并阅读)下的义务。

3.5 提交人还诉称，由于他的命运和下落的不确定性，使他的家人遭受了精神苦难和痛苦，就他的家人而言，第七条遭到违反。<sup>19</sup>

3.6 提交人认为，缔约国违反了第九条第 1 款，因为，2003 年 11 月 26 日至 2004 年 7 月 29 日，以及 2004 年 10 月 26 日至 2004 年 11 月 1 日，未经任何授权，他被拘留，违反了<sup>20</sup> 国内法律确定的程序。<sup>21</sup> 提交人还指出，2004 年 7 月 29 日，他收到了《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》作出的拘留令，在此之前，未向他通告被捕的法律理由或对他的任何指控，因此，缔约国违反了第九条第 2 款。提交人指称，缔约国未能及时让他接受独立司法机关的审理，从而阻止了他对拘留提出质疑，这违反了<sup>22</sup> 第九条第 3 款和第 4 款。提交人诉称，将他被拘留期间与世隔绝，而且官方对此不予承认，而且，也未向他提供有效补救，包括赔偿，这侵犯了他在第九条第 5 款(与第二条第 3 款一并阅读)下的权利。

<sup>15</sup> 请参阅第 265/1987 号来文，Vuolanne 诉芬兰，1989 年 4 月 7 日通过的意见，第 9.2 段。

<sup>16</sup> 请参阅第 458/1991 号决议，第 9.3 段。

<sup>17</sup> 参见，大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号(A/47/40)，附件六，第 B 节，第 3 段。

<sup>18</sup> 参见第 20 号一般性意见，第 14 段。

<sup>19</sup> 参见第 107/1981 号来文，第 14 段；第 1469/2006 号来文，第 7.9 段；第 950/2000 号来文，第 9.5 段。

<sup>20</sup> 依据《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》，提交人于 2004 年 7 月 29 日至 2004 年 10 月 26 日(90 天)被拘留；依据《公共安全法》，提交人自 2004 年 11 月 1 日起被拘留，直至 2005 年 1 月 7 日被释放。

<sup>21</sup> 请参阅第 950/2000 号决议，第 9.4 段。

<sup>22</sup> 参见关于人身自由和安全权的第 8 号一般性意见(1982 年)，大会正式记录，第三十七届会议，补编第 40 号(A/37/40)，附件五，第 4 段。

3.7 最后，提交人诉称，第二条第 3 款本身也遭到违反，由于<sup>23</sup> 没有法律将强迫失踪、虐待或酷刑定为犯罪，缔约国不愿或无法调查提交人的指控，也没有对被拘留者的适当和准确记录，这削弱了提出人身保护诉状的可能性。

#### 缔约国关于可否受理和案情的意见

4.1 2010 年 4 月 27 日，缔约国指出，提交人于 2004 年 7 月 29 日被捕，2004 年 9 月 17 日，他被移交给 Sundarijal 拘留中心。缔约国辩称，没有证据表明，提交人受到酷刑，提交给拘留中心的移交函没有关于所指酷刑的任何说明。缔约国指出，当时有效的 1990 年《宪法》和当前有效的《酷刑赔偿法》对酷刑案件规定了宪法补救和赔偿。缔约国请委员会相信，如果提出了此类案件，当局会尊重国内法律程序并与委员会合作。缔约国注意到，如果法院裁定受害人遭受了酷刑，它可判给受害人赔偿并建议对犯罪人采取必要行动。缔约国指出，提交人未用尽国内补救办法，因为军队未收到任何主管机关或法院的任何信函。

4.2 2010 年 7 月 16 日，缔约国提交了补充意见并重申，2004 年 7 月 29 日逮捕并拘留提交人，目的是为了进行审讯，理由是，提交人的一些活动被视为是对公共安全的威胁。2004 年 9 月 17 日，依照地区行政办公室的命令，他被转到 Sundarijal 拘留中心，在该中心，他被预防性拘留。2005 年 1 月 5 日，根据最高法院的判决，提交人被释放。

4.3 缔约国指出，提交人关于酷刑的指控是毫无根据的，因为在相关文件中没有任何有关记录。缔约国还指出，任何亲属或律师都可以向地区法院提出上诉，要求在三天内对据称酷刑受害人的身体及精神状况进行检查。然而，缔约国未找到关于提交人的这种诉求记录。缔约国还指出，提交人姐姐提交的人身保护令状也未对酷刑作任何提及。缔约国指出，提交人及其亲属均未提出任何赔偿申诉。因此，缔约国认为，提交人的诉称无事实基础。缔约国辩称，在最高法院发出命令后，提交人被立即释放；此后，他过着自由生活，未对据称虐待或酷刑提出任何补救要求。

4.4 缔约国重申，当时有效的 1990 年《宪法》和 1996 年的《酷刑相关赔偿法》都提供了对酷刑的法律补救。1990 年《宪法》第 14 条第 4 子条规定，“在调查期间被羁押的任何人不得因审讯或任何其他原因遭受身体或精神酷刑，也不得遭受任何残忍、不人道或有辱人格的待遇。任何遭受如此待遇的人都应按照法定的方式获得补偿”。根据《酷刑相关赔偿法》，在拘留期间遭受酷刑的人可在遭受酷刑后或被释放后的 35 天内向地区法院提出申诉。如果受害人死亡或不能亲自提出申诉，其家庭成员或法律顾问可以他的名义提出申诉。如果法院认为指

<sup>23</sup> 参见第 1469/2006 号来文，第 9 段；第 992/2001 号来文，Saker 诉阿尔及利亚，2006 年 3 月 30 日通过的意见，第 9.12 段；第 90/1981 号来文，Luyeye Magana ex-Philibert 诉扎伊尔，1983 年 7 月 21 日通过的意见，第 8 段；关于《公约》缔约国一般法律义务性质的第 31 号一般性意见(2004 年)，大会正式记录，第五十九届会议，补编，第 40 号，第一卷(A/59/40(Vol. I))，附件三，第 15 段。



控是真实的，它可作出最高 10 万尼泊尔卢比赔偿金的判决并可命令有关部门将此种行为的责任人绳之以法。缔约国指出，一个在国内和国际均已确立的事实是，缔约国的司法机构自由公正地履行了责任——即使在武装冲突和政治困境期间。本来文证实，在主管法院作出命令后，提交人即被释放。但提交人未做出任何努力向法院提出法律补救；因此，缔约国认为，提交人的酷刑指控不能确定，因此应予驳回。

4.5 缔约国指出，提交人不是因为他是老师而被逮捕，而是因为他参与了当时禁止的活动。缔约国指出，安全部门有单独设立的人权机构，而且，还定期进行培训，包括由联合国人权事务高级专员尼泊尔办事处进行的培训。缔约国指出，安全机构承担着确保公众安宁与安全的额外压力，由于毫无根据的侵犯人权指控而对安全机构进行弹劾，会产生事与愿违的效果。缔约国指出，它充分致力于人权并确保向本国所有人提供平等的法律保护和通过由法律确定的司法和行政程序得到救济的机会。缔约国还重申，它承诺与人权事务委员会进行建设性接触。缔约国要求以上述理由驳回本来文。

### 提交人对缔约国意见的评论

5.1 2010 年 7 月 19 日，提交人提交了他对缔约国 2009 年 4 月 27 日意见的评论。提交人指出，与缔约国意见相反的是，他已于 2003 年 11 月 26 日被捕。2004 年 7 月 29 日这一日期不是他被捕的日期，而是他得到根据《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》作出的拘留令的日期。

5.2 关于用尽国内补救办法的问题，提交人回顾了委员会的判例，<sup>24</sup> 根据该判例，国内补救办法必须能够纠正指控的侵权行为，国内补救办法在法律和实践两个方面必须可使用并且有效并且客观上有成功希望。这些补救办法也不能对申诉人过于危险。<sup>25</sup>

5.3 提交人重申，在他被与世隔绝关押在 Chhauni 军营时，他或家人不能使用人身保护令状这一补救办法，因为他被阻止与外界进行任何接触，而且，在当时，最高法院的一个惯例是，拒绝未提及拘留地点的人身保护令状。提交人的拘留得到正式承认之后，他的姐姐马上就提出了人身保护令状；然而，由于不知道提交人遭受的酷刑和虐待情况，她在诉状中未提及酷刑。在法庭聆讯时，酷刑痕迹隐藏在提交人的衣服下，法官并未询问提交人在拘留地点的待遇问题，而提交人很害怕，不敢主动谈这方面的情况，尤其是，他没有任何医疗证据。此外，在被释放之后，当他离开法庭之时，有人试图再次逮捕提交人。他指出，在当时，

<sup>24</sup> 请参阅第 594/1992 号来文，Phillip 诉特立尼达和多巴哥，1998 年 10 月 20 日通过的意见，第 6.4 段；第 210/1986 号来文，第 12.3 段。

<sup>25</sup> 请参阅第 594/1992 号来文，第 6.4 段；亦请参见，非洲人权和人民权利委员会，Alhassan Abubakar 诉加纳，第 103/93 号来文，第 6 段；非洲人权和人民权利委员会，Dawda K. Jawara 爵士诉冈比亚，第 147/95 和第 149/96 号来文，第 35 段。

这是常见做法。<sup>26</sup> 此外，提交人还指出，在他被释放三或四周后，他到尼泊尔酷刑受害者中心去咨询，当该中心将他转介到一家医院时，他被军方人员跟踪，因此无法到达医院。由于这些威胁和担心遭到报复和再次被逮捕，提交人未向警方、军队或根据《酷刑相关赔偿法》提出申诉。

5.4 提交人重申，2003年12月3日以他的名义在国家人权委员会登记了一项申诉(见第2.11段)。2010年7月8日，提交人收到了一封信，确认他的投诉也被登记在案。信中提到，2003年12月1日，在武装冲突期间，安全部队使提交人失踪。<sup>27</sup> 提交人认为，向国家人权委员会提出的申请不是有效补救办法，因为国家人权委员会并非司法机构，<sup>28</sup> 它只能提出建议。然而，国家人权委员会是提交人唯一可联系而不担心报复的机构。在他被关押在 Sundarijal 拘留中心时，国家人权委员会记录了他的陈述并建议他不要根据《酷刑相关赔偿法》提出索赔。提交人还指出，在本来文转交缔约国后，缔约国未调查他的指控，因此，这一事实，单独而言，构成对第七条的违反。<sup>29</sup>

5.5 提交人进一步重申，除了他对自身安全的合理担心外，就用尽规则而言，《宪法》和《酷刑相关赔偿法》下的补救办法并非可用和有效补救办法。1990年《宪法》未将酷刑定义为一项罪行。2007年《临时宪法》将酷刑和强迫失踪确定为刑事罪行；然而，立法机构未通过任何规定刑事处罚的法案。两部宪法均未提交与外界隔绝的拘留，未将其定为犯罪。此外，提交人认为，《酷刑相关赔偿法》下的申诉不是一个有效补救办法，因为该法未规定责任人的刑事责任，<sup>30</sup> 而且，由于提交人担心报复和他在被释放后的身心状态，他无法在该法规定的35天内提出申诉。提交人进一步辩称，法定时限未遵守第七条。<sup>31</sup> 此外，由于在他被拘留期间未进行任何体检而且由于担心在被释放时再次被捕和遭到报复，提交人也无法获得医疗证明，为《酷刑相关赔偿法》下的索偿提供充分证明。此外，提交人辩称，他无法根据国内法律提出刑事申诉，因为指控罪行不是非法的，而且，对罪行的调查会由军队本身或在军队的统一指挥下的警方进行，因此，调查不会是独立的。

<sup>26</sup> 参见禁止酷刑委员会，禁止酷刑委员会的结论和建议：尼泊尔，CAT/C/NPL/CO/2，第28段；大赦国际紧急行动：第83/05号，2005年4月12日；第275/04号，2004年10月18日；第12/06号，2006年1月12日；第358/03号，2005年1月11日。

<sup>27</sup> 国家人权委员会的信未提供关于他的失踪情形或时间长短方面的任何进一步详情。

<sup>28</sup> 请参阅缔约国在第1761/2008号来文(Giri 诉尼泊尔)中的答复，原文第9至第10页，2011年3月24日通过的意见；第612/1995号来文，Vicente 等人诉哥伦比亚，1994年6月14日通过的意见，第5.2段。

<sup>29</sup> 参见第31号一般性意见，第15段。

<sup>30</sup> 《酷刑相关赔偿法》第7条规定，如果根据本法，裁定实施了酷刑，地区法院应命令有关当局根据现有法律在本部门内对实施酷刑行为的政府雇员作出惩处。

<sup>31</sup> 参见《国际刑事法院罗马规约》第29条；亦请参见第31号一般性意见，第18段。

5.6 关于证据问题，提交人指出，他已提供了可靠翔实证据支持其指控，例如，详细的个人证词；被拘留者同伴的证词；他的姐夫(在同一时间被拘留)、他的妻子和姐姐描述的对他的身体伤害和他的性格变化；一个当地非政府组织致国家人权委员会的一封信；若干被拘留者包括提交人致红十字会的一封信以及医疗和心理报告。提交人指出，缔约国未提供任何证据反驳他的指称。此外，缔约国提及的关于将提交人移交到 Sundarijal 拘留中心的信函，未向提交人出示，也未附列于缔约国提交给委员会的意见中。此外，无论该信函的内容如何，提交人指出，在他被拘留期间，他从未得到任何治疗；在被拘留前，提交人健康状况很好，缔约国未提供任何解释，说明提交人受的伤不是由于在被拘留期间的酷刑或其他虐待所致。

### 提交人的补充评论

6.1 2010年9月28日，提交人提交了对缔约国2010年7月16日补充意见的评论并重申了他2010年7月19日的评论。提交人重申，他不是2004年7月29日被捕的，而是在2003年11月26日被捕的，而且，他是在2005年1月7日被释放的，而不是像缔约国意见中所说的在2005年1月5日被释放的。<sup>32</sup> 关于缔约国所陈述的拘留原因，提交人指出，未向其说明任何逮捕理由，缔约国也从未提出任何关于他的不法行为的证据。

6.2 提交人指出，他未经任何法官审理，也未被控犯有任何罪行。他认为，根据《酷刑相关赔偿法》第3条第(3)款，拘留当局有义务向地区法院提供医疗报告副本；缔约国并未援引这种报告，这表明，未进行过任何体检。

6.3 关于缔约国所说的“在需要提高安全机构士气之时，因为毫无根据的侵犯人权指控而对安全机构进行弹劾，只会起反作用”，提交人认为，在有人提出了关于任意逮捕、酷刑和其他虐待的可争辩案件的情况下，缔约国有义务对指控进行全面、彻底和有效调查，而且，有义务向受害人提供有效补救和充分赔偿。提交人指出，以政策作为论据或责任人的处境并不改变缔约国的义务。<sup>33</sup>

### 委员会需处理的问题和议事情况

#### 审议可否受理

7.1 在审议来文所载的任何诉求之前，人权事务委员会必须根据其议事规则第93条，裁定来文是否符合《公约任择议定书》规定的受理条件。

7.2 按照《任择议定书》第五条第2款(子)项的要求，委员会已确定，本事项目前未由另一项国际调查或解决程序审查。

<sup>32</sup> 最高法院致 Sundarijal 拘留中心要求释放提交人的信函邮戳日期为2005年1月6日。

<sup>33</sup> 见第31号一般性意见，第4、14和18段。

7.3 关于用尽国内补救办法，委员会注意到缔约国的论点——来文未满足《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项的要求，因为提交人未向国内法院提出任何索赔。委员会注意到，缔约国辩称，提交人本可根据当时有效的 1990 年《宪法》和 1996 年《酷刑相关赔偿法》，向区域法院提出申请，在三天内对其身体和精神状况进行检查。委员会还注意到缔约国的论点——人身保护令状未包含对指控酷刑的任何提及。委员会还注意到提交人的论点——国内补救办法并非有效，因为：(a) 所指控的侵权行为未定为犯罪；(b) 对较轻罪行的控诉既不会被独立调查(因为警方被置于尼泊尔皇家陆军的指挥之下)，也不会获得适当补救；(c) 对他的拘留未经承认，因此不能在最高法院提出抗辩，在拘留得到承认后，他姐姐不了解他遭受的酷刑和虐待；(d) 若根据《公共安全法》和 2004 年《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》提出诉求，即便确定当局的行事不诚信，也不能获得释放，只能得到赔偿，而且，由于法定时限很短不能加以使用；(e) 根据《酷刑相关赔偿法》提出的诉求不会获得适当补救，而且，由于法定限制很短不能加以使用。委员会还注意到，提交人诉称，他害怕遭到报复和再次被逮捕，这阻止了他用尽补救办法，他只是向国家人权委员会提出了一项诉求。

7.4 在这方面，委员会回顾指出，就《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项而言，国内补救办法必须有效和可用，而且，不得不合理地拖延。<sup>34</sup> 关于提交人未提出针对强迫失踪、酷刑、虐待、任意逮捕和无人道的拘留条件的诉求问题，委员会注意到，缔约国仅仅抽象地罗列出，根据当时有效的 1990 年《宪法》和《酷刑相关赔偿法》或通过向地区法院提出申请之途径，存在对提交人所指控酷刑的补救办法；但未将这些补救办法与提交人案件的具体情况相联系，也未说明这些补救办法在这种具体情况下可如何提供有效补救。委员会回顾指出，补救办法的有效性亦取决于所指控的侵权行为的性质。<sup>35</sup>

7.5 委员会注意到，《宪法》第 14 条第 4 款规定了禁止对被拘留者实施身体和精神酷刑以及残忍、不人道或有辱人格待遇的一般性原则。但是，这只是一般性的禁止，缔约国的法律似乎并未通过界定相关罪行和相应处罚的方式作出明确的规定。委员会回顾其第 20 号一般性评论，在评论中，委员会认为，就实施第七条而言，仅仅禁止这种待遇或惩罚或将其定为犯罪，是不够的。缔约国应通报委员会，它采取了哪些立法、行政、司法和其他措施，以防止和惩治在其管辖的任何领土上发生的酷刑和其他残忍、不人道和有辱人格待遇的行为。<sup>36</sup> 鉴于所指控的侵权行为的严重性质，而且，由于没有任何信息，说明根据《宪法》提出的一项申请可如何对提交人提供有效救济，包括迅速、有效和公正地调查他的指控

<sup>34</sup> 参见第 1560/2007 号来文，Marcellana 和 Gumanoy 诉菲律宾，2008 年 10 月 30 日通过的意见，第 6.2 段；第 1469/2006 号来文，第 6.3 段；第 1761/2008 号来文，第 6.3 段。

<sup>35</sup> 参见：第 612/1995 号来文，第 5.2 段；第 322/1988 号来文，Rodríguez 诉乌拉圭，1994 年 7 月 19 日通过的意见，第 6.2 段；第 540/1993 号来文，第 7.2 段。

<sup>36</sup> 参见第 20 号一般性意见，第 8 段。

并惩罚责任人，委员会认为，就《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项而言，这种宪法补救办法并不需谋求。

7.6 关于 1996 年《酷刑相关赔偿法》下的补救，委员会指出，根据该法第 5 条第 1 款，赔偿诉求必须在酷刑事件或被拘留者被释放后的 35 天内提出。委员会还注意到，根据《酷刑相关赔偿法》第 6 条第 2 款，如果能证明申请人以非诚意行事，则申请人可能会被罚款。委员会还注意到，该法提供的最高补偿是 10 万尼泊尔卢比(第 6 条，第 1 款)。委员会重申其先前判例，认为，对如同本案所指控的严重罪行所致损害提起诉讼，不能被视为可替代应由当局提起的针对被指控犯罪人的控罪。<sup>37</sup> 委员会注意到，就可否受理而言，提交人对释放后被再次逮捕或遭受报复的担心已有充分证据，包括类似案件的证明文件。因此，委员会认为，由于《酷刑相关赔偿法》下的索偿必须在酷刑事件或释放日之后的 35 天法定时限内提出(这种时限本身显然与罪行的严重性极不相称)，这种补救办法<sup>38</sup> 对提交人而言并不可用。

7.7 关于缔约国提出的论点，即提交人或其代表可向地区法院提出申请，要求在三天内检查他的身体和精神状况，委员会认为，提交人被以与外界隔绝的方式监禁，其家人不知道他的下落或待遇情况。委员会还注意到，缔约国未提供任何解释，说明这种补救办法在提交人的具体案件中可用并可提供有效救济。因此，委员会认为，在本案的具体情况下，这种补救办法对于提交人或其家人并不可用。

7.8 委员会的结论是，在本案的具体情况下，不能指责提交人未向缔约国法院提出这些指控。委员会还注意到，提交人及其家人向缔约国当局提出了关于对提交人被任意逮捕和与外界隔绝的拘留问题的申诉。因此，委员会接受提交人的论点，即，在本案的具体情况下，国内补救办法是既不有效也不可适用；委员会认为，《任择议定书》第五条第 2 款(丑)项并不阻止委员会审查来文。<sup>39</sup> 委员会认为审查本来文无任何其他障碍，因此，委员会根据第二条第 3 款(单独阅读和与《公约》第七条、第九条和第十条一并阅读)对提交人各项指控的案情的是非曲直进行了审查。

### 审议案情

8.1 人权事务委员会按照《任择议定书》第五条第 1 款的规定根据当事方提供的所有资料审议了来文。

<sup>37</sup> 参见第 1588/2007 号来文，Benaziza 诉阿尔及利亚，2010 年 7 月 26 日通过的意见，第 8.3 段。

<sup>38</sup> 参见第 31 号一般性意见，第 18 段。

<sup>39</sup> 参见第 1633/2007 号来文，Avadanov 诉阿塞拜疆，2010 年 10 月 25 日通过的意见，第 6.4 段。

8.2 关于提交人所指控的未得到承认的拘留问题，委员会认识到所遭受痛苦的程度。委员会回顾了关于禁止酷刑或残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题的第 20 号一般性意见(1992 年)。<sup>40</sup> 委员会指出，根据委员会得到的资料，2003 年 11 月 26 日，在无逮捕令的情况下，提交人被以与外界隔绝的方式监禁；2004 年 7 月 29 日，在他被捕 8 个月后，向他出示了按照《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》作出的预防性拘留令。委员会还注意到，在未作进一步解释的情况下，缔约国称，提交人于 2004 年 7 月 29 日被捕。在他被以与外界隔绝的方式监禁在军营直到 2004 年 9 月 17 日被转到 Sundarijal 拘留中心之前，他被阻止与家人或外界联系。直到 2005 年 1 月 7 日，他一直被置于预防性拘留之中。

8.3 委员会注意到，缔约国未对提交人关于他被强迫失踪的指控作出任何回应，也未对提交人所指控的连续四个晚上他在军营遭到酷刑和虐待行为作出实质性反驳。委员会还注意到，提交人称，他在军营拘留期间，被关在有虱子骚扰的拥挤房间里；不得不睡在地板上的一条毛毯上；在整个拘留期间，他被蒙上双眼/戴着头罩；在头两个月，未给他足够食物；他被限制使用卫生设施；在整个拘留期间，仅被允许洗澡三次；他被随意拳打脚踢；看守对他进行口头辱骂和威胁。委员会重申，举证责任不能仅由来文提交人承担，尤其是因为提交人和缔约国并不总是平等地掌握证据，经常情况是，缔约国单方面掌握有关资料。<sup>41</sup>

《任择议定书》第四条第 2 款所隐含的是，缔约国有义务真诚地调查针对它及其代表提出的所有违反《公约》的指控，并向委员会提供它所掌握的资料。在指控已得到提交人提供的可信证据的佐证，而进一步澄清有赖于缔约国单方面掌握的资料的情况下，如果缔约国未提出令人满意的相反证据或解释，委员会即可将提交人的指控视为已得到充分证实。在缔约国未在这方面提供任何令人信服的解释的情况下，必须对提交人的指控给予应有权重。

8.4 根据掌握的资料，委员会得出结论认为，将提交人囚禁，不许他与家人和外界联系，连续四个晚上对他施行酷刑和虐待行为，以及他的拘留条件，就提交人的每项诉求而言，均构成对《公约》第七条的违反。<sup>42</sup>

8.5 委员会注意到，从提交人被捕直到 2004 年 9 月 17 日(此时，他的拘留被承认，他能够接受探访)，提交人的失踪对其家人造成了巨大痛苦和困厄。委员会注意到，提交人被捕时，他的妻子已怀孕 8 个月，而且，他是家庭的唯一经济支柱；这对其家庭带来了沉重的经济负担。因此，委员会认为，它所掌握的事实表

<sup>40</sup> 大会正式记录，第四十七届会议，补编第 40 号(A/47/40)，附件六，第 A 节，第 11 段。

<sup>41</sup> 参见第 1782/2008 号来文，Aboufaied 诉利比亚，2012 年 3 月 21 日通过的意见，第 7.4 段；第 1422/2005 号来文，El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国，2007 年 10 月 24 日通过的意见，第 6.7 段；第 1297/2004 号来文，Medjnoune 诉阿尔及利亚，2006 年 7 月 14 日通过的意见，第 8.3 段。

<sup>42</sup> 参见第 1761/2008 号来文，第 7.6 段；1422/2005 号来文，El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国，2007 年 10 月 24 日通过的意见，第 6.2 段；第 540/1993 号来文，第 8.5 段；第 458/1991 号来文，第 9.4 段；第 440/1990 号来文，第 5.4 段。

明，就提交人的妻子和提交人的父母而言，《公约》第七条(与第二条第 3 款一并阅读)遭到违反。<sup>43</sup>

8.6 关于第九条遭违反的指控，委员会注意到，提交人称，2003 年 11 月 26 日，在没有逮捕令的情况下，尼泊尔皇家军队将他逮捕并以与外界隔绝的方式关押在 Chhauni 军营，未告知他逮捕理由或对他的指控罪名。委员会回顾指出，在拘留期间，从未将提交人交由法官审理，在拘留被正式承认前和他姐姐向最高法院提出人身保护令状前，他无法对拘留的合法性提出质疑。委员会注意到缔约国的论点——根据 2004 年《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》，提交人于 2004 年 7 月 29 日被捕；该法是在缔约国宣布的紧急状态背景下通过的，它允许逮捕嫌犯并关押一年以下。然而，由于缔约国没有作出任何有关解释，说明提交人被逮捕，在 2003 年 11 月 26 日至 2004 年 7 月 29 日以及 2004 年 10 月 26 日至 2004 年 11 月 1 日被拘留，说明对他提出的指控罪名，以及法庭对提交人被捕和拘留的合法性所作裁决，在此情况下，委员会裁定第九条遭到了违反。<sup>44</sup>

8.7 关于第十条，委员会重申，被剥夺自由者不得遭受任何与剥夺自由无关的困苦或限制，而且他们必须得到人道待遇，其尊严必须得到尊重。在缔约国未提供任何资料，说明提交人在拘留期间的待遇问题的情况下，委员会对提交人所说的他在军营的拘留条件构成虐待的指控给予应有权重，并得出结论认为，他在第十条第 1 款下的权利遭到侵犯。<sup>45</sup>

8.8 提交人还援引《公约》第二条第 3 款，根据该条款，缔约国必须确保根据《公约》维护自身应有权利的个人能够获得切实有效和可强制执行的补救办法。委员会重申，它非常希望缔约国建立适当的司法和行政机制，负责解决所指控的侵权行为，即使是在紧急状态期间。<sup>46</sup> 委员会还回顾指出，缔约国未能调查侵权指控，其本身就可构成一项单独的违反《公约》的行为。<sup>47</sup> 在本案中，委员会收到的资料表明，提交人没有获得有效的补救办法；因此，委员会得出结论认为，它所掌握的事实表明，第二条第 3 款，与第七条、第九条和第十条第 1 款一并解读，遭到违反。

<sup>43</sup> 参见第 1640/2007 号来文，El Abani 诉阿拉伯利比亚民众国，2010 年 7 月 26 日通过的意见，第 7.5 段；1295/2004 号来文，El Awani 诉阿拉伯利比亚民众国，2007 年 7 月 11 日通过的意见，第 4 段；第 107/1981 号来文，第 14 段；第 950/2000 号来文，第 9.5 段。

<sup>44</sup> 参见第 1782/2008 号来文，第 7.6 段；第 1761/2008 号来文，第 7.8 段；第 1297/2004 号来文，Medjnoune 诉阿尔及利亚，2006 年 7 月 14 日通过的意见，第 8.5 段；第 1469/2006 号来文，第 7.3 段。

<sup>45</sup> 参见委员会第 21 号一般性意见，第 3 段；第 1134/2002 号来文，Gorji-Dinka 诉喀麦隆，2005 年 3 月 17 日通过的意见，第 5.2 段；第 1640/2007 号来文，第 7.7 段；第 1422/2005 号来文，第 6.4 段。

<sup>46</sup> 关于紧急状态期间的克减问题的第 29 号一般性意见(2001 年)，大会正式记录，第五十六届会议，补编第 40 号，第一卷(A/56/40(Vol. I))，附件六，第 14 段。

<sup>47</sup> 第 31 号一般性意见，第 15 段。

8.9 依照《公民权利和政治权利国际公约任择议定书》第五条第 4 款行事，人权事务委员会认为，委员会面前的事实显示，就提交人而言，《公约》第七条、第九条和第十条第 1 款，单独解读和与《公约》第二条第 3 款一并解读，遭到了违反。委员会还认为，就提交人的妻子和父母而言，第七条，与《公约》第二条第 3 款一并解读，遭到了违反。

9. 根据《公约》第二条第 3 款(甲)项，缔约国有义务通过以下途径向提交人及其家人提供有效补救：(a) 确保对提交人遭受的酷刑和虐待进行彻底和认真的调查；(b) 起诉和惩罚责任人；(c) 对于提交人及其家人所遭受的所有侵权行为向其提供充分赔偿；(d) 修订法律，使之与《公约》相符合，包括修订和延长从酷刑事件或释放日起算的提出《酷刑相关赔偿法》下索偿的 35 天法定时限；颁布法律，定义酷刑并将酷刑定为犯罪；废除所有免除酷刑和强迫失踪行为犯罪人刑罚的法律。同时，缔约国应确保提交人及其家人得到保护，免遭报复或恐吓行为。缔约国也有义务防止今后发生类似的侵权行为。

10. 由于成为《任择议定书》的缔约方，缔约国承认了委员会有权裁定是否有违反《公约》的情况。根据《公约》第二条，缔约国已承诺确保在其领土上的或受其管辖的所有个人享有《公约》所承认的权利，如确有侵权情况，则应确保提供有效的和可强制执行的补救措施。委员会希望在 180 天内得到缔约国为落实委员会《意见》所采取的措施方面的信息。此外，委员会还请缔约国公布本《意见》并用缔约国的官方语言广泛传播。

[通过时有英文、法文和西班牙文本，其中英文本为原文。随后还将印发阿拉伯文、中文和俄文本，作为委员会提交大会的年度报告的一部分。]