联 合 国 CCPR/C/122/D/2265/2013*

公民权利和政治权利
国际公约

Distr.: General
14 May 2018
Chinese
Original: English

人权事务委员会

委员会依据《任择议定书》第五条第 4 款通过的关于第 2265/2013 号来文的意见**, ***

来文提交人：	Himal Sharma 和 Devi Sharma(由穷追未受惩罚者组织的律师 Philip Grant 代理)
据称受害人：	提交人
所涉缔约国：	尼泊尔
来文日期：	2013 年 4 月 22 日
参考文件：	根据委员会议事规则第 97 条作出的决定，2013 年 7 月 11 日转交缔约国(未作为文件印发)
意见的通过日期：	2018 年 4 月 6 日
事由：	强迫失踪
程序性问题：	未能充分证实指控；用尽国内补救办法
实质性问题：	生命权；禁止酷刑和残忍与不人道的待遇；人身自由和安全权；尊重人的固有尊严；承认在法律前的人格；禁止任意或非法干扰一个人的家庭生活；有效补救权
《公约》条款：	第二条第 3 款、第六条、第七条、第九条、第十条第 1 款、第十六条、第十七条
《任择议定书》条款：	第二条；第五条第 2 款乙项

* 因技术原因于 2018 年 6 月 4 日重新印发。

** 委员会在第一百二十二届会议上(2018 年 3 月 12 日至 4 月 6 日)通过。

*** 委员会下列委员参加了本来文的审议：亚赫·本·阿舒尔、伊尔泽·布兰兹·科里斯、艾哈迈德·阿明·法萨拉先生、赫里斯托夫·海恩斯、岩泽雄司、伊万娜·耶利奇、巴玛利亚姆·科伊塔、邓肯·莱基·穆胡穆扎、普蒂尼·帕扎尔奇兹、毛罗·波利蒂、何塞·曼努埃尔·桑托斯·派斯、尤瓦尔·沙尼和马戈·瓦特瓦尔。

1. 来文提交人是 Himal Sharma 及其妻子 Devi Sharma, 两人是尼泊尔国民，分别出生于 1969 年 4 月 24 日和 1970 年 4 月 14 日。他们声称缔约国侵犯了 Sharma 先生根据《公约》第六条、第七条、第九条、第十条第 1 款、第十六条(单独解读和与《公约》第二条第 3 款一并解读)享有的权利。缔约国还侵犯了 Sharma 女士根据第七条(单独解读和与第二条第 3 款一并解读)以及第十七条享有的权利。提交人由律师代理。

提交人提供的事实

2.1 1996 年 2 月，尼泊尔共产党(毛主义)宣布对统治阶级发起“人民的战争”，并发起反政府武装叛乱。叛乱迅速席卷全国，导致长达十年的武装冲突。鉴于毛派恐怖袭击所造成的严峻局势，尼泊尔宣布 2001 年 11 月 26 日至 2002 年 8 月 20 日进入紧急状态。在紧急状态期间，根据《公约》第四条暂停可克减权利。2001 年 11 月 26 日，政府通过《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》，授予尼泊尔皇家军队诸多权力，可逮捕涉嫌参与恐怖主义活动的人，并在未经起诉的情况下拘留长达 90 天。紧急状态解除后，冲突双方严重侵犯人权的行为持续不断，如任意拘留、强迫失踪、酷刑和法外处决。

2.2 据强迫或非自愿失踪问题工作组的资料，在 2003 年和 2004 年，来自尼泊尔的强迫失踪案件举报数量高于任何其它国家。在 2004 年的报告中，工作组指出强迫失踪在尼泊尔是普遍现象，而施害人在政治和法律保护下不受处罚[1]。2003 年至 2006 年期间，军方管辖的位于加德满都 Maharajgunj 的 Bhairabnath Battalion 军营成为首都非法关押涉嫌与尼泊尔共产党(毛主义)有关联的人士的主要地点。在营地内，被拘留者被迫失踪、遭到酷刑或被即刻处决。[2]

2.3 当引起本案的事件发生时，Sharma 先生正担任毛派关联组织尼泊尔全国独立学生联盟(革命)的秘书长。他称，他于 2003 年 10 月 21 日在加德满都被便衣军官逮捕。他被蒙住双眼，绑住双手，带上一辆民用吉普车，在军方车队的押送下来到位于 Maharajgunj 的军事营地。

2.4 2003 年 10 月 29 日，Sharma 女士代丈夫向尼泊尔最高法院申请人身保护令，称他遭到任意拘留和强迫失踪。同日晚些时候，Sharma 女士来到加德满都的区行政办公室询问丈夫下落。区长否认与 Sharma 先生被捕有任何关联，拒绝登记她的申诉，并威胁称，如果她针对丈夫的失踪采取任何行动，将逮捕她及其家人。10 月 30 日，最高法院针对人身保护令申请，命令尼泊尔政府当局披露关于 Sharma 先生下落的全部资料。同日，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及强迫或非自愿失踪问题工作组主席就 Sharma 先生一案发出联合紧急呼吁。

2.5 2003 年 11 月，政府所有机关在回应最高法院的命令时，均否认参与或知悉 Sharma 先生失踪一事。同月，Sharma 女士再次试图就丈夫被捕和失踪一案向加

[1] 提交人在此处提到 E/CN.4/2005/65/Add.1 第 7 至 9 段、第 25 段和第 27 段，以及大赦国际紧急呼吁 AI Index: ASA 31/03/2000(2000 年 2 月)，第 2 页。

[2] 提交人在此处提到人权高专办驻尼泊尔办事处“关于 2003-2004 年加德满都 Maharajgunj RNA 军营任意拘留、酷刑和失踪案件的调查报告”(2006 年 5 月)。

德满都区警察局提出申诉，但警察局拒绝接受。2003 年 11 月 3 日，Sharma 女士来到军队总部报告丈夫的失踪，但未能进入大楼，并受到逮捕威胁。

2.6 Sharma 先生报告称，他被单独拘禁在位于 Maharajgunj 的 Bhairabnath Battalion 军营。在拘留的前 20 天，他未得到任何食物。第一个月，他被关在狭小无窗的牢房内，几乎无法站直或入睡。随后，他被转入空间较大但卫生条件极差的牢房，食物供给严重不足。期间，他始终被铐住双手、蒙住双眼，不得与其它被拘留者交流。Sharma 先生反复遭到看守人的酷刑和虐待，逼迫他透露关于尼泊尔共产党(毛主义)的信息。酷刑和虐待的方式包括塑料棍殴打、鞭笞、模拟溺水、电击和钉指甲。在拘留初期，Sharma 先生每天被审讯和殴打多达 15 次，后变为每天 2 次或 3 次。他反复遭到死亡威胁，因此时刻处于恐惧和焦虑中。有一天，Sharma 先生被迫尿在高压电取暖器上。他因此触电并失去意识。在羁押期间，他未得到任何医治，仅在生殖器被电击后获得止痛药。严重虐待对他造成了永久性生理伤害，导致他失去性能力；由于在营养不良的情况下过量服用止痛药，他的右肾功能失调。

2.7 在他被拘留并受到审讯、虐待和酷刑期间，Sharma 认出了参与逮捕他的若干名军官。

2.8 2003 年 12 月底的一天晚上，Sharma 先生得知他和其他几名被拘留者将被转送到秘密地点。他们当时已经被带走，但不久后他和其中几个人又被送回营地。后来，他得知其他被拘留者遭到枪杀，埋在了丛林里。

2.9 2004 年 10 月 12 日，《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)法》由同名条例替代，将审前拘留时间上限延长至 6 个月，并可延期一次。尼泊尔再度宣布 2005 年 2 月 1 日至 5 月 5 日进入紧急状态，《公约》的可克减权利又被暂停。

2.10 2005 年 2 月 4 日，Sharma 先生的律师请求最高法院命令尼泊尔国家人权委员会调查他的强迫失踪案。最高法院于同日下令调查。

2.11 2005 年 2 月，Sharma 先生被转送到位于廓尔喀区的 Mahendradal Battalion 军营。2005 年 3 月 8 日，尼泊尔政府终于回复酷刑问题特别报告员和强迫或非自愿失踪问题工作组主席的紧急呼吁，声称 Sharma 先生“于 2005 年 2 月 14 日被逮捕，目前被预防性拘留在廓尔喀军营”。

2.12 Sharma 先生继续被羁押在 Mahendradal Battalion 军营，继续受到看守人的虐待。2005 年 3 月 20 日和 28 日，他的妻子和律师终于获准探视他。

2.13 2005 年 5 月 19 日，根据最高法院要求调查 Sharma 先生失踪案的命令，国家人权委员会发现他至少从 2005 年 3 月 25 日起一直被关押在位于廓尔喀的 Mahendradal Battalion 军营，期间遭到严重的身心酷刑。

2.14 2005 年 8 月，Sharma 先生被送到加德满都的比兰德拉军医院(Birendra Military Hospital)，但在那里并未获得治疗，而是被迫在蒙住双眼的情况下签署了文件。随后，他立刻被转送到位于 Chhauni 的尼泊尔皇家军队第一旅 Jagadal Battalion 军营，在此处被拘留三天。在拘留的第一天，他未得到任何食物。他提出抗议时遭到毒打。他因此右颌骨折，鼓膜穿孔。鼓膜穿孔至今仍未康复。

2.15 2005 年 12 月 5 日，区行政办公室表示，依据 2004 年《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)条例》第九条，Sharma 先生正在被拘留。原本对他的拘留期为六

个月，于 2005 年 8 月延期，因为当局认为他依然在从事恐怖主义活动。2005 年 12 月 15 日，最高法院下达命令，认定对 Sharma 先生的拘留为非法，他于 2005 年 12 月 19 日被释放。同日，在离开法院时，Sharma 先生再次被几名便衣人员逮捕。他和妻子被带到了区警察局。Sharma 女士随后被释放，但 Sharma 先生依然处于拘留中，并针对他签发了涉嫌恐怖主义活动的逮捕令。2006 年 2 月 5 日，上诉法院正式起诉 Sharma 先生，指控其犯数项恐怖主义罪行，他随之被转送到加德满都的 Nakkhu 监狱。

2.16 尼泊尔政府与尼泊尔共产党(毛主义)举行了谈判，最终于 2006 年 11 月 21 日签署了《全面和平协议》。2006 年 7 月 14 日，作为谈判结果的一部分内容，Sharma 先生被释放，针对他所有的指控均撤消。2006 年 7 月 27 日，Sharma 先生和其他三名已被释放的被拘留者向最高法院提出申诉，公开关于他们被捕、遭到酷刑和失踪的资料，并列出主要施害人的姓名。2007 年 6 月 1 日，针对代表 83 名被失踪人士提交的申诉，包括 Sharma 先生提交的申诉在内，最高法院作了判决。法院发出义务令，责令政府将强迫失踪定为刑事犯罪，成立高级别调查委员会对位于 Maharajgunj 的 Bhairabnath 军营内发生的人权侵害行为进行调查，并为受害者提供适当的赔偿。

2.17 除了最高法院的判决，《和平协议》和 2007 年《临时宪法》均规定缔约国负有调查强迫失踪案件和为受害者及其家人提供补救的法律责任。然而，政府并未进行调查，也未针对据称应对强迫失踪和酷刑负责的任何人采取刑事或纪律处罚措施。相反，自 2008 年 10 月以来，政府实施的政策是撤回根据《和平协议》第五条第 2 款 7 项审理的刑事案件，该政策已导致超过 1000 起案件在刑事程序完成前被撤销。

2.18 和平与重建部于 2008 年推出了临时救济计划。Sharma 先生仅能作为“伤员”类冲突受害者获得该计划的救济。2011 年 6 月 17 日，他收到了 10 万卢比的临时救济。[3] 然而，由于该计划的授权不包括提供酷刑赔偿，他遭到的虐待并未获得充分赔偿。当局依然拒绝承认他 2003 年 10 月 21 日至 2005 年 2 月 14 日他在 Maharajgunj 军营的强迫失踪，也拒绝提供关于他在此期间的情况的正式记录。

2.19 2009 年 12 月 27 日，Sharma 先生和 Maharajgunj 军营的两名前被拘留者向最高法院提出申诉，抗议 Toran Jung Bahadur Singh 少将的晋升。对营地强迫失踪和酷刑罪行负责的军官当时隶属于这名少将管辖。[4] 2011 年 10 月 19 日，最高法院判决无法对案情进行审议，因为 Toran Jung Bahadur Singh 已经退休。

申诉内容

3.1 提交人称，对 Sharma 先生的非法逮捕和 2003 年 10 月 21 日至 2005 年 3 月 8 日的拘留构成强迫失踪，因此缔约国违反《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 至 4 款，第十条第 1 款和第十六条。提交人称，Sharma 先生的案件属

[3] 约 1,130 美元。

[4] 提交人在此处提到 A/HRC/16/48 第 352 段和人权高专办驻尼泊尔办事处“关于 2003-2004 年加德满都 Maharajgunj RNA 军营任意拘留、酷刑和失踪案件的调查报告”(2006 年 5 月)第 66 页。

于缔约国安全部队在“人民战争”期间惯用的强迫失踪模式，因此，该罪行构成危害人类罪，触发缔约国的加重责任。

3.2 Sharma 先生在 2003 年 10 月 21 日至 2005 年 3 月 8 日强迫失踪期间虽未死亡，但无法获得法律的保护，生命面临严重危险。[5] 因此，缔约国违反《公约》第六条第 1 款。2003 年 12 月底发生的事件(第 2.8 段)说明任意处决是常见现象，清晰说明 Sharma 先生面临死亡威胁。

3.3 提交人认为，强迫失踪本身即构成酷刑，违反《公约》第七条。[6] 他们认为 Sharma 先生遭到的无数次酷刑和虐待也构成对第七条的违反。此外，提交人称，总体拘留条件极其恶劣，有辱人格；即使在酷刑后，依然完全不提供医疗护理或协助，也违反了第七条。

3.4 在他被迫失踪期间，Sharma 先生无从得知自己因何被拘留，未经起诉拘留期远远超过尼泊尔的法定时限(180 天，经内政部长批准可延长 180 天)。他的拘留未记入任何正式记录，他的亲人和律师不知道他的下落，也不能探视他。他从未被带见法官或其他法律授权的官员。他还无法质疑剥夺其自由的合法性。提交人认为，Sharma 女士于 2003 年 10 月 29 日提出的人身保护令申请未起到效果，因为直到两年后才得到回应。提交人认为，这些事实构成对《公约》第九条第 1 至 4 款的违反。Sharma 先生被迫失踪后，从 2005 年 3 月 8 日到 2005 年 12 月 19 日，他一直处于拘留中。2005 年 12 月 15 日尼泊尔最高法院的判决宣告对他的拘留非法，因此该拘留行为也违反了第九条。

3.5 提交人认为 Sharma 先生被拘留期间极端恶劣的条件让他丧失尊严，《公约》第十条第 1 款被违反。

3.6 提交人认为 Sharma 先生被迫失踪等于不承认他在法律前的人格，因为缔约国拒绝透露他的生死或下落，使他无法获得法律的保护。因此，提交人认为缔约国侵犯了 Sharma 先生根据第十六条享有的权利。

3.7 提交人称，当局至今未对 Sharma 先生的任意拘留、失踪和酷刑开展正式、及时、公正、独立的调查，没有向他提供充分的补救，没有起诉和惩罚施害者，也构成对《公约》第六条第 1 款、第七条、第九条第 1 至 4 款、第十条第 1 款和第十六条的违反。

3.8 提交人称，Sharma 女士在丈夫被迫失踪期间承受着严重的心理压力和焦虑，还要面对缔约国当局的敌意态度，让她感到屈辱和折磨，因此缔约国的做法违反了《公约》第七条。她至今依然受到焦虑和失眠的困扰，时常陷入精神崩溃。

3.9 Sharma 女士在经历严重精神创伤之余，还要承担照顾和养育三个年幼子女的重担。丈夫被迫失踪严重扰乱了她的家庭生活，因此缔约国的做法违反了《公约》第十七条。

[5] 提交人在此处提到 Guezout 等诉阿尔及利亚(CCPR/C/105/D/1753/2008)。

[6] 提交人在此处提到 Mojica 诉多米尼加共和国(CCPR/C/51/D/449/1991)、Grioua 和 Grioua 诉阿尔及利亚(CCPR/C/90/D/1327/2004)以及 Celis Laureano 诉秘鲁(CCPR/C/56/D/540/1993)。

3.10 由于国内法律不允许，Sharma 女士无法申请任何赔偿或补偿。案件不予调查，她不能获得赔偿，因此，她根据第七条(单独解读和与第二条第 3 款一并解读)享有的权利受到侵犯。

3.11 关于国内补救办法，Sharma 女士表示，鉴于她向最高法院申请人身保护令(第 2.4 段和第 2.5 段)后尼泊尔当局表现出来的敌意态度，她认为针对她所面临的恐吓及威胁向警察报案无用，甚至可能招致危险。由于她被认为不是临时救济计划所涉的受害人，她无法获得该计划的帮助。

3.12 提交人还称，他们无法获得有效的国内补救办法。1996 年《酷刑相关赔偿法》仅规定了赔偿，并未规定刑事责任，同时规定了含 35 天的时限。由于 Sharma 先生在 2005 年 12 月 19 日初次获释时立刻再度被捕，他没有机会就 2003 年 10 月至 2005 年 3 月期间遭到的酷刑提交申诉。无论如何，对于犯下如此恶劣罪行的施害人，民事法庭也无法开展独立调查或得出有意义的结论。此外，缔约国从未实施《和平协议》、《临时宪法》或 2007 年 6 月 1 日最高法院的判中关于调查强迫失踪案件并向受害者提供补救的条款。

3.13 2013 年 3 月 14 日，尼泊尔总统发布了《失踪人士调查、真相与和解委员会条例》(2069 (2012))。实际上，该委员会至今尚未开始工作，提交人指出这不能被视为有效补救办法，因为委员会只具备将案件移交总检察长起诉的权力，而总检察长由政府任命，因此不是独立机构。此外，委员会有权在它认为“合理”的情况下，酌情建议赦免侵犯人权者。

3.14 提交人一直在等待当局兑现过渡期正义的承诺，最终清楚看到政府不会提供有效补救。至今，缔约国当局依然否认提交人在 2003 年 10 月至 2005 年 3 月期间被迫失踪的事实。

3.15 提交人请求委员会对缔约国提出如下建议：(a) 将任意剥夺 Sharma 先生自由、施以酷刑和强迫失踪的施害人移交主管政府部门进行起诉、审判和惩罚，并公开宣布相关措施的结果；(b) 对于有初步证据显示参与了侵害 Sharma 先生权利的罪行的所有军方人员，在调查结果出来前暂停其职务；(c) 修订 2013 年 3 月 14 日通过的《失踪人士调查、真相与和解委员会条例》，以确保对于被指控严重侵犯人权者，包括犯下酷刑、强迫失踪和任意处决罪行的人，不得适用赦免条款赦免其刑事责任；(d) 确保涉嫌犯下上述罪行的人无法通过施压、恐吓或报复原告、证人及其家人、律师和参与调查的其他人，影响调查进展；(e) 确保提交人获得充分补偿和及时、公正、足够的赔偿；(f) 确保补偿措施覆盖物质和精神损失；(g) 采取措施确保恢复原状、康复、抵偿并保证不再犯。提交人特别要求缔约国举行公开仪式，在当局及提交人的见证下承认其国际责任，并向提交人正式道歉。缔约国还应立刻通过专业机构免费为提交人提供医疗及心理治疗，并视需要提供免费法律援助，以确保提交人获得有效充分的补救。作为不再犯的保证，缔约国应采取必要措施，确保将强迫失踪和酷刑以及这些罪行的各类参与形式作为单独的罪行列入刑法，并处以与其极端严重程度相称的处罚。最后，缔约国应尽快推出面向军队、安全部队和司法系统全体成员的国际人权法和国际人道主义法教育项目。

缔约国关于可否受理的意见

4.1 缔约国在 2013 年 9 月 10 日的普通照会中质疑来文的可受理性，理由是提交人没有为所指控的行为提供证据，且未用尽国内补救措施。

4.2 缔约国指出，提交人关于 Sharma 先生被逮捕和拘留的指控未得到任何直接或间接证据支持。Sharma 先生被捕符合 2004 年《恐怖主义和破坏性活动(管控与惩罚)条例》的规定，并依法向他出示了拘留令。该拘留令于 2005 年 8 月 17 日延期 6 个月。Sharma 先生被拘禁在军营中，受到人道待遇。他在比兰德拉军医院接受了治疗。他的父母、亲人和联合国人权事务高级专员办事处的一名代表探视过他，并有正式记录为证。因此，关于 Sharma 先生被迫失踪的指控毫无事实根据，是虚假指控。缔约国指出，在 Sharma 先生被逮捕和拘留时，尼泊尔处于紧急状态。

4.3 2007 年《临时宪法》规定任意拘留和酷刑构成刑事犯罪，予以禁止。1996 年《酷刑相关赔偿法》为酷刑赔偿申请机制作了规定。这属于有效补救，但提交人选择不在规定时间内(受到酷刑后 35 天内)加以利用。对于 Sharma 先生声称遭受的伤害，提交人也未曾向警方提交初步情况报告。公共机关官员从未逮捕、拘留、骚扰或拷打过 Sharma 女士。

4.4 尼泊尔承诺要处理武装冲突期间侵犯人权的行为。针对相关问题，根据《临时宪法》的要求，尼泊尔已决定设立委员会调查失踪案件，并设立真相与和解委员会。为此，尼泊尔政府颁布了《失踪人士调查、真相与和解委员会条例》(2069 (2012))。委员会可建议总检察长对施害者启动诉讼程序，或建议政府制定必要的法律，保障起诉得以进行。委员会也可以提出补偿建议。一旦委员会成立，冲突时代的案件将通过过渡期正义机制予以有效解决；委员会提交报告后，就能在法庭上对严重侵犯人权的人提起司法程序。

4.5 Sharma 先生已经收到 10 万卢比的临时救济。一旦过渡期正义机制设立后，根据调查结果，提交人可能有权获得补偿。因此，提交人并未用尽国内补救办法。

提交人关于缔约国可否受理意见的评论

5.1 2013 年 10 月 14 日和 2014 年 1 月 10 日，提交人对缔约国的意见提出了评论。提交人注意到缔约国称他们的指控不实，强调缔约国未证实相关说法。

5.2 提交人说，《临时宪法》虽然禁止酷刑和虐待，但未给出适当的定义，并且没有配套的刑事处罚。此外，《酷刑相关赔偿法》不构成对提交人的有效补救，因为 Sharma 先生从 2003 年 10 月 21 日起被迫失踪，2005 年 12 月 19 日再度被捕，不可能满足 35 天的法定申诉时限。提交人还说，这一时限不符合国际标准。提交人进一步表示，根据人权事务委员会的判例，行政、纪律或民事救济不足以处理酷刑和强迫失踪等重罪。[7]

[7] 提交人在此处提到 Benaziza 等诉阿尔及利亚(CCPR/C/99/D/1588/2007)第 8.3 段及其他段落。

5.3 关于未提交初步情况报告一事，提交人指出，酷刑和强迫失踪不属于该补救办法下能报告的犯罪，因为这类报告仅适用于 1992 年《国家案件法》附录 1 所列罪行，其中不包括酷刑。提交人说，由于这些罪行不同于他们遭受的罪行，不能期待他们进行报告。此外，警方拒绝登记 Sharma 女士试图提交的初步情况报告(第 2.4 段和第 2.5 段)。提交人指出，人权事务委员会已经认定初步情况报告不是《任择议定书》第五条第 2 款所述的有效补救办法。[8] 他们还提出，缔约国称真相委员会提交报告后，就能在法庭上提起对侵犯人权者的司法程序，这已经表明缔约国承认他们无法利用这两项补救办法。

5.4 提交人还指出，他们虽然不能提交初步情况报告或申诉，但已经采取其他措施寻求正义(见第 2.16 段和第 2.19 段)。然而，缔约国未能解释没有开展正式调查的原因。

5.5 2014 年 1 月 2 日，提交人通知委员会，尼泊尔最高法院已宣告 2013 年 3 月 14 日颁布的《失踪人士调查、真相与和解委员会条例》(2069 (2012))违宪。最高法院命令尼泊尔当局成立新的委员会，不得拖延。此外，非司法机构的事实调查过程虽然对找到真相至关重要，但不能代替严重人权侵犯行为受害者投诉司法和获得补救的权利，因为刑事司法系统更适合及时调查并惩罚犯罪行为。因此，诉诸可能成立的委员会不能被视为提交人应用尽的有效补救办法。

5.6 提交人指出，与缔约国的说法相反，他们已经提交了多份文件作为其指控的佐证。之前与 Sharma 先生一同被拘留的 Jit Man Basnet 先生在国家人权委员会的证言中确认了他们的指控。人权高专办驻尼泊尔办事处的一份报告明确指出 Sharma 先生是 2003 年 11 月底至 12 月中旬被拘留的人士之一。[9] 提交人还附上了一张照片，照片中的 Sharma 先生被军方人员强制戴上了轮胎。他们还说，人身保护令的处理方式说明当局否认并掩盖对他的拘留。强迫失踪以剥夺自由为特点，而缔约国拒绝承认这一点。有鉴于此，提交人认为 Sharma 先生受到了任意逮捕，被迫失踪。这些指控符合针对毛主义关联组织尼泊尔全国独立学生联盟(革命)成员广泛使用酷刑和强迫失踪的背景。最后，提交人称，根据人权事务委员会的判例，本案中的举证责任不能全部由提交人承担。[10]

5.7 提交人否认缔约国关于 2005 年 2 月逮捕 Sharma 先生前向他出示过拘留令的说法，坚称他先被迫失踪，后于 2005 年 3 月 8 日至 2005 年 12 月 19 日期间被任意拘留。提交人表示，拘留不违反国内法律不意味着这样做符合国际人权法。在本案中，Sharma 先生在上述两段时间内未被以任何罪名起诉；他也没有机会质疑拘留的合法性；Sharma 女士在 2003 年 10 月 29 日申请了人身保护令，可是一直到 2005 年 12 月 19 日前仍未获释。

5.8 提交人称，他们没有说过 Sharma 女士被逮捕、拘留、骚扰或拷打，但丈夫的失踪对她造成了创伤、焦虑和压力。

[8] 提交人在此处提到 Sharma 和 Prasad Sharma 诉尼泊尔(CCPR/C/94/D/1469/2006)第 6.3 段。

[9] “关于 2003-2004 年加德满都 Maharajgunj RNA 军营任意拘留、酷刑和失踪案件的调查报告”(2006 年 5 月)第 52 页。

[10] 提交人在此处提到 Sharma 和 Prasad Sharma 诉尼泊尔(CCPR/C/94/D/1469/2006)第 7.5 段。

缔约国关于案情的意见

6.1 在 2014 年 3 月 5 日的意见中，缔约国表示提交人未提供证据证明对 Sharma 先生的拘留的任意性。缔约国重申拘留令已予妥善出示，且 Sharma 先生在拘留期间受到人道待遇，并指出，2001 年 2 月 26 日尼泊尔宣布进入紧急状态，这种做法符合《公约》规定。Sharma 先生的拘留是依据尼泊尔法律进行的，不构成强迫失踪。

6.2 缔约国指出，提交人未能提供证据证明其酷刑指控，并否认酷刑问题特别报告员和强迫或非自愿失踪问题工作组关于警方及军队系统性使用酷刑的说法。如果 Sharma 先生是酷刑的受害人，他可以根据《酷刑相关赔偿法》向国家人权委员会寻求补救。国家人权委员会是根据关于促进和保护人权的国家机构的地位原则(“巴黎原则”)设立的独立自主性机构。酷刑案件提交国家人权委员会不受时限限制。

6.3 缔约国表示它承诺要建立过渡期正义机制。尼泊尔政府颁布了《失踪人士调查、真相与和解委员会条例》，但 2014 年 1 月 2 日最高法院命令政府不予实施，并对其进行修订，以符合《宪法》规定和正义原则。这一过程将由新当选的制宪议会继续进行。缔约国认为委员会不宜继续审议来文，因为委员会的来文机制意在补充而非代替国内机制。在评估尼泊尔建立过渡期正义机制的进展时，应该考虑到它所面临的困难。政府目前正在起草法案，将酷刑和强迫失踪列为刑事犯罪。

6.4 据缔约国称，提交人未用尽国内补救办法，此事可以通过过渡期正义机制解决。

提交人关于缔约国案情意见的评论

7.1 2014 年 4 月 10 日，提交人对缔约国关于案情的意见提出了评论。关于未用尽国内补救办法的说法，他们重申 2013 年 10 月 14 日提出的看法。

7.2 在评论中，提交人指出，缔约国未质疑关于 Sharma 女士人权受到侵犯的指控，似乎承认她根据第七条(单独解读和与第二条第 3 款一并解读)以及第十七条享有的权利遭到侵犯。

7.3 提交人重申 Sharma 先生被迫失踪(第 5.6 段和第 5.7 段)。另外，由于他在 2003 年 10 月 21 日被剥夺自由，此举的依据不可能是 2004 年才通过的《恐怖主义和破坏活动(管制和惩处)条例》。他从没见过拘留令，缔约国也没有提供关于拘留令的证据。尼泊尔最高法院在 2005 年 12 月 19 日确认了对 Sharma 先生的拘留的任意性。

7.4 提交人指出， Sharma 先生虽然被送到了比兰德拉军医院，但没有得到任何治疗或帮助，他的健康受到永久性损害。

7.5 提交人重申 Sharma 先生遭到酷刑和虐待，缔约国未能反驳这些指控。他们指出，他们已经提供在其中一次酷刑后拍摄的一张照片作为证据，同时缔约国未质疑 Sharma 先生被单独拘禁长达 17 个月的事实。提交人强调，单独拘禁和虐待

之间存在直接联系，正如条约机构判例所示，长期单独拘禁本身就可能构成酷刑。[11]

7.6 提交人指出，酷刑问题特别报告员、强迫或非自愿失踪问题工作组和禁止酷刑委员会均确认酷刑在尼泊尔是广泛存在的系统性现象。[12] 他们还指出，人权事务委员会已经认定《酷刑相关赔偿法》关于 35 天申诉时限的规定“与罪行的严重性明显不匹配”。[13]

7.7 Sharma 先生已经获得临时救济，但相对于他因人权被严重侵犯所遭受的伤害，这个临时措施不能提供公正充分的赔偿。临时救济也不等于补偿、康复、抵偿、恢复原状措施或保证不再犯。正如委员会所指出的，他的案件在尼泊尔不是例外情况。[14]

7.8 提交人确认他们的案件已经提交到国家人权委员会，但这未能帮助他们获得正义或赔偿。此外，根据人权事务委员会的意见[15]，诉诸国家人权委员会不应被视为司法补救办法。

7.9 提交人重申过渡期正义机制依然不存在，不能要求他们用尽一个因为不存在而无法用尽的补救办法。提交人认为，自事件发生以来，缔约国已经有足够长的时间可为他们伸张正义，提供补偿。

缔约国的进一步意见

8. 在 2014 年 6 月 24 日和 2014 年 12 月 11 日的普通照会中，缔约国告知委员会，议会于 2014 年 4 月通过了《失踪人士调查、真相与和解委员会法案》(2071 (2014))，真相与和解委员会及强迫失踪委员会将在不久后成立。缔约国简要描述了该法案的主要条款，并表示它是处理过去政府及非政府行为者侵犯人权行为的地标性文件。缔约国还指出，将酷刑和强迫失踪列为刑事犯罪的法案已经起草完成，正在重新提交议会审议。如果没有过渡期正义机制，刑事司法系统无法对武装冲突的受害者提供充分补救。因此，在这些机制建立后，提交人的指控将得到妥善处理。

委员会审理的问题和程序

审议可否受理问题

9.1 在审议来文所载任何诉求之前，人权事务委员会必须依照议事规则第 93 条，裁定该来文根据《任择议定书》可否以受理。

9.2 按照《任择议定书》第五条第 2 款甲项的要求，委员会认定同一事项目前没有在另一国际调查或解决程序之下得到审议。

[11] 提交人在此处提到 G.K. 诉瑞士(CAT/C/30/D/219/2002)第 6.3 段和 Sedhai 等诉尼泊尔(CCPR/C/108/D/1865/2009)第 8.3 段。

[12] 提交人在此处提到大会正式记录，第六十七届会议，补编第 44 号(A/67/44 (2012)，附录十三。

[13] 提交人在此处提到 Maharjan 等诉尼泊尔(CCPR/C/105/D/1863/2009)第 7.6 段。

[14] 见 CCPR/C/NPL/CO/2 第 5(b)段。

[15] 提交人在此处提到 Giri 等诉尼泊尔(CCPR/C/101/D/1761/2008)第 6.3 段。

9.3 关于用尽国内补救办法的要求，委员会注意到缔约国认为提交人未用尽国内补救办法，因为他们未按照 1996 年《酷刑相关赔偿法》向警方提交初步情况报告或提出申诉，且该案件应该通过根据 2007 年《临时宪法》设立的过渡期正义机制处理。委员会还注意到，提交人称，由于初步情况报告只适用于 1992 年《政府案件法》附录 1 所列罪行，其中不包括强迫失踪或酷刑，提交初步情况报告不是寻求补救的适当方式，《酷刑相关赔偿法》未规定刑事责任，法定时限让提交人无法利用根据《酷刑相关赔偿法》设立的机制，过渡期正义机制不能代替投诉司法的权利，不能视为应用尽的有效补救办法。委员会注意到 Sharma 女士试图向加德满都区警察局提出申诉，但被拒绝予以登记。委员会进一步注意到，2003 年 10 月 29 日，Sharma 女士向最高法院申请人身保护令，但未能获知丈夫的下落。2005 年 2 月 4 日，Sharma 先生的律师也向最高法院提交了申诉，请求对当事人的失踪开展调查。在判例中，委员会曾表示，在发生酷刑或强迫失踪等严重人权侵犯罪行时，需要司法救济。[16] 在这方面，委员会注意到《失踪人士调查、真相与和解委员会法案》(2071 (2014))设立的过渡期正义机构不属于司法机关。[17] 关于 1996 年《酷刑相关赔偿法》规定的救济，委员会注意到，根据该法案第五条第 1 段，赔偿诉求必须在酷刑发生或被拘留者释放后 35 天内提出。委员会认为，由于该法规定提出酷刑申诉受到 35 天时限的限制，时限较短，与罪行的严重性明显不匹配，该救济对提交者无效。[18] 委员会还注意到，提交人多次试图报告自身权利受到侵犯，包括向最高法院提交申诉，但均无果。因此，委员会认为提交人已用尽国内补救办法，不存在《任择议定书》第五条第 2 款乙项所述关于审议来文的障碍。

9.4 委员会注意到，缔约国指出提交人没有为其指控提供佐证。然而，就可否受理问题而言，委员会认为提交人已经为他们的指控提供了充分的似乎可信的佐证。由于全部受理要求已得到满足，委员会宣布来文可予受理，并对其案情进行审议。

审议案情

10.1 委员会根据《任择议定书》第五条第 1 款的要求，参照各方提供的全部资料审议了本来文。

10.2 委员会注意到提交人称 Sharma 先生在 2003 年 10 月 21 日至 2005 年 3 月 8 日期间被迫失踪。委员会还注意到缔约国表示提交人没有为指控提供佐证，当局实际于 2005 年 2 月 14 日依据 2004 年《恐怖主义和破坏活动(管制与惩处)条例》第九条逮捕了 Sharma 先生。

10.3 委员会指出过去曾处理过多起类似案件，其中一部分涉及缔约国。根据先例，委员会重申举证责任不能完全由来文提交人承担，尤其是考虑到提交人和缔

[16] 见 Giri 等诉尼泊尔(CCPR/C/101/D/1761/2008)第 6.3 段。

[17] 见 Tharu 等诉尼泊尔(CCPR/C/114/D/2038/2011)第 9.3 段。

[18] 见 Maharjan 等诉尼泊尔(CCPR/C/105/D/1863/2009)第 7.6 段。

约国获得证据的机会有时并不均等，往往只有缔约国可以获得有关资料。[19]《任择议定书》第四条第 2 款默示规定，缔约国有义务真诚地调查所有针对该国和该国当局违反《公约》规定的指控，并向委员会提供能获得的资料。如果提交人对缔约国的指控有可信证据佐证，且进一步澄清取决于仅缔约国拥有的资料，若缔约国不提供令人满意的相反证据或解释，委员会可认为提交人的指控得到证实。

10.4 在本案中，委员会注意到提交人称 Sharma 先生于 2003 年 10 月 21 日在未经出示逮捕令的情况下被捕，被单独拘禁在位于 Maharajgunj 的 Bhairabnath Battalion 军营，未被带见法官或任何其他经法律授权可行使司法权力的官员；在 2005 年 12 月 15 日最高法院宣布对他的拘留非法前，他也无法在法庭上提起诉讼质疑拘留的合法性。委员会注意到在 2003 年 10 月丈夫失联后不久，Sharma 女士向加德满都区警察局打听丈夫下落，并于 2003 年 10 月 29 日申请了人身保护令。关于这一点，委员会注意到人权高专办驻尼泊尔办事处的一份报告将 Sharma 先生列为 2003 年 11 月底至 12 月中旬被拘留的人士之一。[20] 委员会还注意到在最高法院的人身保护令程序中，当局各部门一致否认 Sharma 先生被警察拘留。直到 2005 年 3 月 8 日，当局才承认 Sharma 先生自 2005 年 2 月 14 日起被拘留，并透露了他的下落。委员会注意到缔约国表示 Sharma 先生在 2005 年 2 月 14 日才被捕，并且向他出示了拘留令。然而，缔约国未提供关于 Sharma 先生在 2005 年 2 月 14 日前的下落或拘留令的证据。因此，委员会认为，Sharma 先生被剥夺自由，其后当局拒绝承认并掩盖其下落，这一情况构成强迫失踪。

10.5 委员会指出，虽然《公约》的条文中未明确使用“强迫失踪”一词，但强迫失踪是一系列独特而统一的行为，这些行为持续侵犯受到《公约》保障的各种权利。[21]

10.6 委员会回顾指出，在发生强迫失踪时，剥夺自由的行为伴随着拒绝承认剥夺失踪人士的自由或掩盖其下落，使失踪人士无法获得法律的保护，导致其生命时刻面临严重危险，对此国家负有责任。[22] 在本案中，缔约国未提供证据证明 2003 年 10 月 21 日至 2005 年 3 月 8 日期间该国履行了保护 Sharmat 先生生命安全的义务。因此，委员会得出结论认为，缔约国未能履行保护 Sharma 先生生命安全的责任，违反了《公约》第六条第 1 款。[23]

10.7 委员会注意到提交人称对 Sharma 先生的拘留和之后的强迫失踪本身即违反第七条。委员会承认无限期被拘留、与外界隔绝所导致的痛苦。在关于禁止酷刑或其他残忍、不人道或有辱人格的待遇的第 20 (1992) 号一般性意见中，委员

[19] 见 El Hassy 和 El Hassy 诉阿拉伯利比亚民众国(CCPR/C/91/D/1422/2005)第 6.7 段；Medjnoune 诉阿尔及利亚(CCPR/C/87/D/1297/2004)第 8.3 段；Il Khwildy 和 Il Khwildy 诉利比亚(CCPR/C/106/D/1804/2008)第 7.2 段；以及 Tripathi 等诉尼泊尔(CCPR/C/112/D/2111/2011)第 7.2 段。

[20] “关于 2003-2004 年加德满都 Maharajgunj RNA 军营任意拘留、酷刑和失踪案件的调查报告”(2006 年 5 月)，第 52 页。

[21] Katwal 和 Katwal 诉尼泊尔(CCPR/C/113/D/2000/2010)第 11.3 段；以及 Serna 等诉哥伦比亚(CCPR/C/114/D/2134/2012)第 9.4 段。

[22] Abushaala 等诉利比亚(CCPR/C/107/D/1913/2009)第 6.2 段。

[23] Il Khwildy 和 Il Khwildy 诉利比亚(CCPR/C/106/D/1804/2008)第 7.12 段。

会建议各缔约国制定法律禁止单独拘禁。委员会注意到，在本案中，Sharma 先生在 2003 年 10 月 21 日至 2005 年 3 月 8 日期间被单独拘禁。它还注意到提交人说 Sharma 先生遭到酷刑，尤其是在他被拘禁于 Maharajgunj 军营的头 20 天，并且提交人对此提供了照片证据。他受到了永久性生理损伤。由于缔约国未能就此事提供令人满意的解释，委员会认定 Sharma 先生的被迫失踪和之后遭到的酷刑违反《公约》第七条。委员会既已得出此结论，将不审查提交人基于相同事实提出的关于违反第十条第 1 款的行为的申诉。

10.8 委员会认为 Sharma 先生的被迫失踪是对他根据《公约》第九条享有的权利的侵害。

10.9 委员会认为蓄意使人得不到法律保护，尤其是其亲属寻求有效补救的努力一直受到系统地阻碍，相当于否认此人在法律面前的人格。[24] 因此，委员会认为 Sharma 先生的被迫失踪使他失去法律的保护，剥夺了他在法律面前的人格，违反了《公约》第十六条。

10.10 委员会注意到从丈夫被捕到 2005 年 3 月 8 日当局确认其下落期间，丈夫失踪对 Sharma 女士造成的焦虑和压力。委员会注意到，在此期间，Sharma 女士不得不独自照顾和养育三个年幼子女。委员会还注意到，Sharma 先生失踪后不久，Sharma 女士多次试图寻找丈夫的下落，但遭到当局的敌意对待，且当局正式否认拘留。委员会注意到缔约国否认当局曾逮捕、拘留、拷打或骚扰 Sharma 女士，但提交人从未称她曾被如此对待。委员会还注意到缔约国未否认 Sharma 女士受到当局敌意对待的指控，也未质疑丈夫失踪对她造成的焦虑和压力。因此，基于本案的具体情况，委员会认定本案事实反映出缔约国在对待 Sharma 女士方面违反了《公约》第七条。[25] 有鉴于上述结论，委员会将不另行审查提交人关于他们根据第十七条享有的权利受到侵犯的指控。[26]

10.11 《公约》第二条第 3 款规定，缔约国有义务保证任何一个被侵犯了《公约》所承认的权利的人，能得到有效的补救。关于提交人根据该条规定提出的指控，委员会指出，它高度重视缔约国建立适当的司法和行政机制以处理关于侵犯人权的指控。在关于《公约》缔约国一般法律义务性质的第 31(2004)号一般性意见中，委员会指出，如果缔约国不调查关于侵犯人权的指控，这本身可能就构成违反《公约》的行为。在本案中，委员会注意到 Sharma 先生在拘留期间和获释后均无法获得有效补救。在丈夫被拘留期间，Sharma 女士向警察局打听消息。后来，她向最高法院申请了人身保护令，并向国家人权委员会提出申诉。提交人的努力、委员会的调查建议和最高法院要求政府调查 Sharma 先生被拘留及被迫失踪情况并提供适当补偿的命令均无果。从 Sharma 先生最初被拘留至今已经超过 11 年，但缔约国依然未对 Sharma 先生被拘留和被迫失踪的相关情况开展彻底有效调查，也未针对施害者启动刑事调查。他收到的 10 万卢比临时救济与他和妻子所遭受的严重侵权行为不相称。有鉴于此，委员会认为，关于 Sharma 先生，本案事实表明，第二条第 3 款(与第六条第 1 款、第七条、第九条和第十六

[24] 见 Basnet 和尼泊尔人民诉尼泊尔(CCPR/C/117/D/2164/2012)第 10.9 段，以及 Tharu 等诉尼泊尔(CCPR/C/114/D/2038/2011)第 10.9 段。

[25] 见 El Abani (El Ouerfeli)等诉阿拉伯利比亚民众国(CCPR/C/99/D/1640/2007)第 7.5 段。

[26] 见 Mandić 诉波斯尼亚和黑塞哥维那(CCPR/C/115/D/2064/2011)第 8.6 段。

条一并解读)受到违反；关于 Sharma 女士，第二条第 3 款(与第七条一并解读)受到违反。

11. 根据《任择议定书》第五条第 4 款，委员会认为，关于 Sharma 先生，本案事实表明缔约国违反了《公约》第六条、第七条、第九条及第十六条(单独解读和与第二条第 3 款一并解读)；关于 Sharma 女士，缔约国违反第七条(单独解读和与第二条第 3 款一并解读)。

12. 根据《公约》第二条第 3 款甲项，缔约国有义务为提交人提供有效补救。这要求缔约国对《公约》权利受到侵犯的人提供充分补偿。因此，缔约国的义务包括：(a) 对 Sharma 先生的拘留和在拘留期间的待遇进行彻底有效的调查；(b) 起诉、审判并惩罚侵权行为责任人，并公开相关措施的结果；(c) 为提交人提供关于调查结果的详细资料；(d) 确保提交人获得必要充分的心理康复服务和医治；(e) 考虑到提交人遭受的侵害，向提交人提供有效的补偿，包括充分的赔偿和适当满足其要求。缔约国还有义务采取措施防止将来再发生类似的侵权行为。具体而言，缔约国应确保其法律：(a) 允许对酷刑、法外处决和强迫失踪等严重侵犯人权行为责任人提起刑事起诉；(b) 保障强迫失踪案件得到及时、公正、有效的调查；(c) 制定酷刑行为定义并将酷刑行为列为刑事罪，同时规定与罪行严重程度相匹配的惩罚和补救措施；(d) 修订申请酷刑赔偿的 35 天时限规定，与国际标准保持一致。

13. 成为《任择议定书》的缔约国，意味着缔约国承认委员会有权确定是否存在违反《公约》的行为；根据《公约》第二条，缔约国已承诺保证在其领土内和受其管辖的所有人享有本公约所承认的权利，并在确定发生侵权行为时提供有效、可强制执行的补救办法。有鉴于此，委员会希望在 180 天内收到缔约国提交的资料，说明已采取什么措施实施委员会的意见。委员会也请缔约国以其官方语言公布本意见并予以广泛传播。