



经济及社会理事会

Distr.
GENERAL

E/CN.4/1998/44/Add.2
22 December 1997
CHINESE
Original: ENGLISH/FRENCH

人权委员会
第五十四届会议
临时议程项目 8

所有遭受任何形式拘留或监禁的人的人权问题

任意拘留问题工作组的报告

增 编

对中华人民共和国的访问

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
导言	1 - 12	3
一、司法组织	13 - 23	5
A. 法院和法庭组织	14 - 19	5
B. 人民检察院组织	20 - 22	6
C. 法官和检察官的聘任条件	23	7
二、刑事问题上的立法改革	24 - 59	7
A. 经修订的《刑法》	30 - 53	9
B. 与经修订的《刑事诉讼法》有关的改革	54 - 59	12
三、被剥夺自由者的状况	60 - 99	14
A. 司法剥夺自由领域内的改革	60 - 79	14
B. 改革行政诉讼和剥夺自由的行政措施	80 - 99	19
四、结论	100 - 108	23
五、建议	109	24
<u>附件</u> ：工作组访问的各拘留所		25

导 言

1. 任意拘留问题工作组主席和副主席（分别为卡比尔·西巴尔先生（印度）和路易·儒瓦内先生（法国））代表工作组应中华人民共和国政府的邀请于 1997 年 10 月 6 日至 16 日访问了中国。

2. 这次访问之前，工作组前任主席儒瓦内先生于 1996 年 7 月进行了为期 5 天的准备性访问，访问期间他会见了官员，访问了北京的一个监狱和山东省的一个“劳教”所，并商定了工作组今后访问的方式（见 E/CN.4/1997/4, 第 23 至 35 段）。

3. 工作组访问了首都北京、成都（四川省）、拉萨（西藏）和上海。在北京，它同最高人民法院副院长、最高人民检察院副检察长、司法部副部长、外交部副部长和外交部国际组织和会议司司长并同公安部的官员和几位检察官进行了会谈。在北京访问一个法庭时，工作组出席了一次审判，随后同几位法官进行了讨论。它还同中华全国律师协会的律师、中国人权研究学会主席与成员和中国社会科学院法律研究所的学者进行了讨论。

4. 在成都，工作组受到了地方当局代表的接待，并访问了四川省少年劳改所。在拉萨，工作组受到了区人民政府领导人的接待。它参观了拉萨郊区的一个监狱——第一监狱，通称为卓支（Drapchi）监狱，在上海，工作组受到了副市长的接待；它同公安局调查处的官员并同上海市司法局局长（以负责劳教的行政委员会的主席身份）进行了会谈。它还同上海律师协会的成员并同华东政法学院的成员进行了讨论。工作组在上海市参观了上海拘留所——一个审前拘留所、青浦监狱和上海妇女教养院——一个“劳教”行政拘留所。

5. 对中华人民共和国的访问归功于人权事务高级专员办事处和中国外交部的协调努力，特别是在王光亚司长有效和有益的指导下的国际组织和会议司以及热诚的工作人员。工作组要感谢中国政府，特别是上述官员在工作组访问期间提供的协助和合作。

一般评论

6. 按照 1996 年 7 月进行的准备性访问，工作组同中国当局进行了磋商，最后确定工作组的访问。中国当局原则上同意这次访问以后，工作组开始向当局表示它

希望采取何种访问形式以及它希望可能访问哪些拘留设施。工作组向当局表示，它希望访问各种拘留设施，包括一个审前拘留所、一个劳教所和西藏的一个监狱。应该提到的是，由于难于从中国政府取得对访问特定拘留所和某些省份的许可，因此无法事先拟订访问议程。只是在工作组成员抵达北京以后以及在访问期间才能够最后确定访问拘留所的详细计划。

7. 如果中国当局向工作组提供了经修订的《刑事诉讼法》和经修订的《刑法》的英文本和法文本，工作组势必能够更好地理解这两项法律相对 1979 年法律而言的变化程度。工作组与当局第一次会晤时提出了这一请求，并在访问期间也提出了请求。这在某一程度上妨碍了工作组的工作，所收到并编入本报告的许多资料是根据工作组在访问期间询问所得和工作组在访问之后取得的文件。

8. 尽管当局再三强调，根据中国法律任何人不得访问审前拘留所，但必须予以庆贺的是，当局终于放弃了这一反对，而允许工作组访问上海的审前拘留所。在整个访问期间，工作组坚持认为，访问审前拘留所属于其职权范围。当局尽管有所保留，但这种积极态度必须视为成员国为了推动人权事业既开创了一个先例，又是一个事例可说明它们更加了解并配合人权委员会的特别程序机制。

9. 当局真正做了努力，使工作组的访问取得成功。工作组在整个访问期间偶尔遇到了障碍，原因是，下属或自治区官员或当局难于适应合作文化，因而缺乏灵活性。有时必须说服地方当局接受工作组的请求。有时需要法定或非法定监狱当局和/或官员允许才可访问在询问犯人或被拘留者——包括隐私条件方面须遵守既定准则的拘留所。例如在上海，不得不劝说监狱官员允许工作组进行私下会见。由于审前拘留所以前没有遇到过这种访问，当局不愿例外处理。值得称赞的是，有些官员在向他们解释了访问的目的和调查无对抗性质以后即被说服同意。

10. 工作组也在拉萨遇到类似的情况。由于卓支监狱的多数被拘留者是西藏人，工作组认为，联合国提供的口译员无法传译藏语口语。据当局称，这需要使用西藏自治区提供的口译员。工作组拒绝了这项建议。最后这一问题得到了解决，因为工作组会见的一些人也讲普通话，在工作组成员最后一刻选定的讲普通话的同狱犯人的协助下，也能听懂其他人的话。

11. 随着访问的进行，工作组根据现场收集到的资料，要求会见官员和取得以前没有要求的资料。当局做了真正的努力满足工作组的请求。当政府当局无法满足

工作组请求时，工作组本身理解当局的难处。由于工作组没有得到任何经过安排或商定的详细计划，多数决定是在访问进行时做出的。这也反应了双方态度的灵活性。

简要回顾行政组织

12. 中华人民共和国面积为 9,596,961 平方公里，1992 年的人口估计为将近 12 亿人。它是一个中央集权国家，分 4 个行政级：第一级——22 个省、5 个自治区（西藏、新疆、宁夏、广西、内蒙古）和 3 个直辖市（北京、上海、天津）；第二级——148 个专区和 191 个市；第三级——1,853 个县、662 个城市区和 323 个小城市；第四级——12,500 个镇和 94,384 个乡。

一、司法组织

13. 如同所有法律体系一样，检察机关（检察院）有别于审判机关（法院和法庭）。依级别，前者受最高人民检察院（而不是司法部）的监督，后者受最高人民法院的监督，这两个机关完全相互独立。

A. 法院和法庭组织

14. 最高人民法院是最高审判机关；最高人民法院下有高级、中级和基层等三级地方人民法院和一些专门法院。

15. 最高人民法院由 200 多个司法官员组成，包括一位院长、几位副院长和一些庭长和副庭长和审判员。其内部组织包括特别刑事、民事、经济和行政审判庭、一个特别运输审判庭和一个请愿和申诉审判庭以及一个由院长、庭长和一些法官组成的常设裁决委员会。它由行政事务部门（总务、司法行政部门和人事部门以及一个调查局）提供管理。在其作为法院的职权范围内，它判决依法律送交它的第一审和终审案件以及它认为由于原则上重要或具有全国性而必须由它直接判决的案件。作为一个上诉法院，它对下级法院做出的决定进行裁决。它还主要通过上述裁决委员会来确保统一解释法律；同样，即使案件已经开始审议，它也可以应邀或自行对于可适用法律的解释提出法院咨询意见。

16. 有三级地方法院：高级人民法院（各省、自治区或直辖市——大约 30 个）；中级人民法院（各专区——大约 380 个）；和基层人民法院（城市各区和农村县——大约 3000 个）。基层法院还监督人民调解委员会的活动，这种委员会在调解和防止诉讼方面发挥重要作用。如有必要还可以建立附属法院。象最高人民法院一样，各法院分成民事、刑事、经济和行政法庭，设有一个常设法官委员会。它们审判根据法律规定直接属于其管辖的第一审和终审案件；前两类法院还根据称为“复审判决”的程序，判决对于其直接下级法院做出的决定提出的上诉以及人民检察院提交它们的司法审查请求。在行政上，各种法院监督其下级法院的司法活动。

17. 专门人民法院对某些特定活动部门具有管辖权。它们是军事法庭、海事法庭和铁路运输法庭。

18. 任命程序如下：最高人民法院院长由全国人民代表大会任命和/或撤销，任期 5 年，可以延长一次，而副院长、庭长和副庭长、审判员和裁决委员会由全国人民代表大会常设委员会任命和/或撤销职务。最高人民法院对全国人民代表大会负责，向其报告活动。

19. 较低三级法院的院长和法官由有关司法区的人民代表大会常设委员会按照同样但权力下放的程序任命和/或撤销职务，这些法院也向有关人民代表大会报告。

B. 人民检察院组织

20. 它们按照完全类似于地方法院的方式组成。检察官由地方代表大会按照与法官同样的条件任命和/或撤销职务。各级检察院还设有一个检察官委员会，由其成员的多数做出最重要的决定。但如果检察院检察长的意见被多数票否决，此问题提交地方人民代表大会常设委员会决定。

21. 检察院的管辖权来自其监督法律运用的一般权限。

- (a) 它们在具有政治影响的严重刑事案件中作为公诉人；
- (b) 它们调查它们直接收到的刑事案件；
- (c) 它们确定公安调查的后续行动；
- (d) 它们支持一般刑事案件中的诉讼，但军事问题除外；以及
- (e) 它们核查判决和判决执行的合法性以及监狱机构的活动。

22. 从上述情况似乎可以公正地得出结论，在 90%的案件中，公安局（警察）进行刑事调查，而人民检察院调查其余 10%。

C. 法官和检察官的聘任条件

23. 根据《法官法》第 9 条和《检察官法》第 10 条，新的法规对任职规定了以下条件：

- (a) 具有中华人民共和国国籍；
- (b) 至少年满 23 岁；
- (c) 维护《中华人民共和国宪法》；
- (d) 有良好的政治、专务素质和良好品行；
- (e) 身体健康；
- (f) 具有法律学位或已经达到类似的标准。

二、刑事问题上的立法改革

24. 在通常称为“文化革命”的事件以后，中华人民共和国从 1966 年至 1979 年经历了一个法律半真空时期。取消司法部是这一时期的典型象征。

25. 1979 年战战兢兢地发起了现代化进程，到了 1990 年代，特别是司法部门的一系列新的改革扩大了这一进程。最重要的改革包括：

- (a) 《刑事诉讼法》（1997 年 3 月 17 日）的改革；
- (b) 《刑法》（1997 年 3 月 14 日）的改革；
- (c) 《行政诉讼法》（1990 年 11 月 1 日）；
- (d) 《行政处罚法》（1996 年 3 月）；
- (e) 《监狱法》（1994 年 12 月 29 日）；
- (f) 《人民警察法》（1995 年 2 月 28 日）；
- (g) 《国家赔偿法》（1994 年 3 月 12 日）。

26. 与司法的组织和运作比较直接有关的改革是根据以下四个基本规定进行的：

- (a) 宪法第七节第 126 条，其中规定：“人民法院依照法律规定独立行使审判权，不受行政机关、社会团体和个人的干涉”
- (b) 《法官法》和《检察官法》，均于 1995 年 2 月 28 日颁布，于 1995 年 7 月 1 日生效。自从这一改革以后，原先具有一般政府官员地位的司法官取得了其本身的特定地位。到那时为止，大约有 141,000 名检察官和 156,000 法官，其中包括 23,000 名妇女，他们审判了大约 450 万起案件；其中 496,082 起是刑事案件，2,714,665 起是民事案件，1,278,806 起是经济案件，51,370 起是行政案件；
- (c) 《律师法》（1989 年 5 月 15 日颁布，于 1990 年 1 月生效），主要目的是允许律师（不再是政府官员）以合设律师事务所方式独立开业。

立法系统及其特点

27. 没有任何专门术语表或编码系统可以方便地按照来源和级别顺序查明法律文件。级别顺序可按照以下各类看出；

- (a) 全国人民代表大会通过的宪法；
- (b) 定期批准的国际条约；
- (c) 全国人民代表大会通过的基本法；
- (d) 全国人民代表大会常设委员会通过的法律；
- (e) 国务院（政府）通过的行政条例、决定和法规；
- (f) 地方人民代表大会通过的地方条例；
- (g) 各部和地方政府的条例。

28. 以上提到了查阅文件的困难，更为严重的是，现在仍然没有单一的官方公报；全国人民代表大会有自己的法律官方公报，而行政条例公布于国务院的官方公报，各主要部都有自己官方公报。人民代表大会和地方政府颁布的文件由国务院法律局登记，该局借此机会确保这些文件符合法律。

29. 根据法治国家里任何人不得不知道法律这一原则，法律须予公布；但法律工作者也都必须能方便和全面地查阅最新法律文书。从这意义上来说，应该从法治国家的角度鼓励中国当局使法律公布制度现代化，而双边和多边技术合作方案应该对此加以充分考虑。

A. 经修订的《刑法》

1. 改革的内容

30. 经修订的《刑法》分成两编：

- (a) 第一编包括五章。第一章规定刑法的某些基本原则和适用范围。第二章规定犯罪和刑事责任和犯罪的某些其它方面，第三章述及刑罚的所有方面。第四章提到刑罚的具体运用，特别是减刑和缓刑。第五章涉及到其他规定；
- (b) 第二编涉及到某些特别规定，共有十章。第一章和第二章分别述及危害国家安全罪和危害公共安全罪。第三章述及经济罪行。第四章述及侵犯公民人身权利、民主权利罪，第五章述及侵犯财产罪。第六章述及妨碍社会管理秩序罪。第七、第八、第九和第十章分别提到危害国防利益罪、贪污贿赂罪、渎职罪和与军人违反职责罪。

31. 根据工作组的职权并为了理解在中国实行的刑法领域法律机制的某些方面，应该提到一些具体的法律规定。

32. 第 13 条规定，如果犯罪情节轻微危害不大的，可免除其刑事责任。这种行为不视为罪行。

33. 除了拘役、有期徒刑、无期徒刑和死刑以外，主刑之一是“管制”（第 33 条）。管制的期限为 3 个月以上两年以下（第 38 条）。判决由公安机关执行。被判处管制者在执行管制期间必须遵守某些规定（第 39 条）。在管制期间，被管制者：

- (a) 必须遵守法律、行政法规，服从监督；
- (b) 未经执行机关批准，不得行使言论、出版、集会、结社、游行、示威自由的权利；
- (c) 按照执行机关规定报告自己的活动情况；
- (d) 遵守执行机关关于会客的规定；
- (e) 离开所居住的市、县或者是迁居、应当报经执行机关批准。

34. 第 34 条规定某些附加刑，其中之一涉及到剥夺下列政治权利：

- (a) 选举和被选举的权利；

- (b) 言论、出版、集会、结社、游行、示威自由的权利;
- (c) 担任国家机关职务的权利; 以及
- (d) 担任国有公司、企业、事业单位和人民团体领导职务的权利(第 54 条)。

35. 第 56 条规定可被判处上述刑罚的各类被定罪者。这些被定罪者包括:

- (a) 危害国家安全的犯罪分子;
- (b) 杀人、强奸等严重破坏社会秩序的犯罪分子。

36. 第 102 至 113 条是关于危害国家安全罪的特别条款。特别重要的是, 第 103 条禁止旨在分裂国家或破坏国家统一的行为; 第 105 条禁止颠覆国家政权和推翻社会主义制度的行为; 第 107 条禁止境内外机构、组织或者个人资助境内组织或者个人实施第 102 条至 105 条规定之罪行。

37. 非法获取国家机密或非法持有属于国家绝密、机密的文件、资料或者其他物品, 拒不说明来源与用途的, 可判处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制。

38. 聚众扰乱社会秩序, 情节严重致使工作、生产、营业、贸易等无法进行, 造成严重后果的首要分子, 也可判处 3 年以下有期徒刑、拘役、管制或剥夺政治权利(第 290 条)。

39. 第 293 条, 除了其他以外规定, 在公共场所起哄闹事, 造成严重混乱, 破坏社会秩序者, 可判处 5 年以下有期徒刑、拘役或者管制。

40. 举行集会、游行、示威、未依照法律规定申请或者申请未获许可, 或者未按照主管机关许可的起始时间、地点、路线进行, 又拒不服从解散命令, 严重破坏社会秩序者, 可判处 5 年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利(第 296 条)。

41. 扰乱、冲击或者破坏依法举行的集会、游行、示威造成公共秩序混乱者, 判处 5 年以下有期徒刑、拘役、管制或者剥夺政治权利。

2. 评估经过修订的《刑法》

42. 经中国立法机关——全国人民代表大会修订的新的《刑法》比 1979 年的刑法增加 260 个条款。明文规定罪行和刑罚(第 3 条)、法律上一律平等(第 4 条)和刑法的轻重与罪行的严重程度相适应(第 5 条)的法定原则只有在合理运用该法律以后才能实现。然而以下分析表明, 该法律实际上没有合理运用。

43. 经修订的《刑法》未能确切地界定“危害国家安全”概念，然而对于一系列罪行运用未予确切界定的概念（第 102-123 条）。1979 年的刑法第 90 条规定，以推翻无产阶级专政的政权和社会主义制度为目的的、危害中华人民共和国的行为，都是反革命罪。它列举了 12 项主要反革命罪（第 90-104 条），既包括暴力罪行，又包括非暴力罪行。在经修订的刑法中，尽管取消了“反革命罪”的名称，但允许扩大国家司法权，因此个人行使言论和见解自由的行为完全有可能被视为危害国家安全的行为。除非这些罪行的适用限于严格界定的方面和严格界定的情况，否则就会出现被滥用的严重危险。

44. 根据修订的刑法，除了自然人以外，与境内组织勾结的“境外机构、组织和个人”（第 107 条）有可能被控以和判定“危害国家安全罪”。根据这项法律，住在或设在中国境外的个人或组织的善意活动完全有可能负有刑事责任。因此在缺乏客观和明确无误的定义的情况下，法律的运用就有可能导致任意断定和不法拘留。

45. 第 105 条是可说明有可能被误用和滥用的广泛和不严密的定义的又一个例子。这一条将它所包括的罪行确定为“组织、策划、实施颠覆国家政权、推翻社会主义制度”和“以造谣、毁谤或者其他方式煽动颠覆国家政权、推翻社会主义制度”。对于“其他方式”这一概念可以有非常广泛的解释。

46. 根据第 105 条，甚至交流思想和想法或为此目的交流意见而并不试图实施任何暴力或犯罪行为，也可能被视为颠覆。一般来说，颠覆行为不仅仅是交流思想和想法。

47. 应该提到，经修订的《刑法》第 105 条吸收了 1979 年刑法第 92、98 和 102 条的关键内容。第 92 条述及颠覆政府，第 98 条提到组织和/或参加“反革命集团”，第 102 条提到反革命宣传和煽动。

48. 经修订的《刑法》在危害国家安全的罪行方面并没试图制订标准来确定可能或可以危害国家安全的行为的性质。该法律必须制订这样一种标准，因为只有这种标准才能使该法律合理、公平和公正。显然，国家安全法可能被滥用，只要它是法规的一部分，就可能对限制基本人权和基本自由提供理论基础。

49. 国家安全规定在某些方面甚至比只是在名称上被取消的“反革命罪”更广泛。

50. 由于危害国家安全而被起诉的个人或组织一旦定罪就可能被剥夺某些公民权利和政治权利。如果被判处“管制”，言论、结社、出版和集会自由有可能受到妨碍。

51. 仅仅由于取得机密资料并拒绝透露其来源和用途，就有可能导致被剥夺言论、见解、集会和出版自由。依第 290、293、296 和 298 条判定有罪也可能产生同样的结果。

52. 据说，经修订的《刑法》减少了可判处徒刑的罪行的数量，从而减少犯人数。这是因为作为一项限制措施的“管制”刑罚现在可适用于 93 项罪行，而 1979 年刑法规定为 34 项。减少犯人数可能是一个正确的社会目标，但并不证明实行作为一种可能使个人丧失基本人权的刑罚的“管制”是合理的。

53. 根据第 56 条，据称明显破坏社会秩序的人，如果判定有罪，可以被剥夺政治权利；剥夺政治权利可以作为一种附加刑罚实行。这种规定也充满了危险，有可能被滥用，因此妨碍见解自由权利。

B. 与经修订的《刑事诉讼法》有关的改革

1. 以前情况的特点

54. 以前典型的情况是：

- (a) 辩方很少发挥作用，特别是具有以下特点：在被警方拘禁期间无法接触律师；没有假定无罪；只有在审理之前 7 天内才有可能查阅档案；特别在审理期间，不接受调查结束以后提出的证据；
- (b) 审理时没有兼顾诉方和辩方的特权；辩护律师无法盘问起诉方的证人，而且无法在程序上对检察官的多数建议和决定提出质疑；
- (c) 在审理期间进行辩论时赋予院长以指导诉讼的支配作用；
- (d) 赋予公安机关的权力太大，例如中止诉讼和结案的权力，或者将人拘留两个月并延长一个月的权力，而不受到司法机构的监督。

2. 恢复诉讼程序的平衡

55. 为了恢复诉讼程序的平衡，1997年10月1日生效的改革基本上涉及到以下方面：

(a) 在调查期间，恢复有利于检察院的警察/检察院之间关系的平衡

56. 中国体系中不设调查法官。调查由公安机关(警察)进行，《刑事诉讼法》第61条对其权力作了具体规定，将其先行拘留权限于以下情况：

- (a) 如果被告正在预备犯罪、实行犯罪或者刚犯罪；
- (b) 如果被害人或者在场亲眼看见的人指认被告为犯罪者；
- (c) 如果在他身边或者住所发现有犯罪证据；
- (d) 如果他犯罪后企图自杀、逃跑或者在逃；
- (e) 如果有毁灭、伪造证据或者串供的可能；
- (f) 如果他的身份不明而且有流窜作案的重大嫌疑；
- (g) 如果他在打砸、暴力破坏或掠夺时当场被抓，如果他严重破坏或损害工作、生产或公共秩序。

57. 调查在检察院的监督下进行，检察院的权力在以下方面得到了加强：从此以后唯独检察官有权中止诉讼和结案；称为“收容调查”的规定予以废除，这是工作组的几项决定宣布这种行政剥夺自由为任意行为所依据的事实。《刑事诉讼法》第43条规定，任何公安人员拘留人(被拘禁)时都必须出示逮捕证。讯问必须在24小时内进行。

(b) 恢复有利于律师的审判员/律师之间关系的平衡

(一) 在调查阶段

58. 从今以后，律师可以从第一次讯问开始查阅公安案件档案，而不是立即查阅。可以发现，对抗制原则恢复了平衡；在司法调查期间，律师现在可以：

- (a) 查阅档案；
- (b) 对检察官的建议和决定，特别是对中止诉讼和结案提出质疑；

- (c) 要求取保候审，允许涉嫌人作为自由人出庭；
- (d) 对于虐待案件提出控诉；
- (e) 在会见室里单独会见其委托人；然而似乎规定了事实上或法律上的例外情况；例如对于涉及国家安全或特别严重行为的案件，这些例外可能包括，调查期间律师不得接触其委托人。

(二) 在审讯期间

59. 这场改革既从审问制又从对抗制吸收了内容，目的是重新调整辩论过程，以便减少院长对指导诉讼权的垄断并加强辩护的作用，从而加强对抗制原则。现在律师能够在审讯期间提交在调查结束以后取得的证据或者传唤没有被听取作证的证人——以前这是检察官的专属特权——条件是事先须向检察官和院长提交名单，而且必须得到院长的同意。律师还可以盘问起诉方的证人，而以前盘问是检察官的专属特权。

三、被剥夺自由者的状况

A. 司法剥夺自由领域内的改革

1. 改革的内容

(a) 判决前时期之内

60. 改革涉及以下各点：

- (a) 从今以后，未经检察院批准，公安局不得采取剥夺自由的司法措施；
- (b) 在拘留(警方拘留)的头 24 小时之后，公安局必须释放被拘留者，或请检察官批准延长拘留以便进行补充调查，延期不得超过三天；
- (c) 视案情复杂程度而定，检察官可批准再拘留 4 天(共为 7 天)，在特殊情况下(国家安全)可延长至 30 天；

- (d) 如因指控罪名不足检察院不予延期，公安局必须立即释放被拘留者。如决定维持逮捕(预审拘留)不变，则应自该日起两个月内完成调查。如案情复杂，这段时期可延长一个月，继而可再延两个月；
- (e) 一旦调查完毕，检察官应在 7 天之内起草案情概述，或因没有罪名或罪名不足释放被拘留者，或将其送交法院；
- (f) 除经家人或友人道义担保而释放被拘留者之外，经被拘留者或其律师请求，可以财物担保为条件取保候审，以确保审讯到场的自由；
- (g) 不妨指出，自最近的改革以来，一旦被拘留者受到警方拘留，就必须把对他提出的控告和拘留地通知其家人；过去只许律师在审讯前 7 天接触档案，从今以后，一旦预审拘留开始，律师即可查阅档案并获得影印件，但在此之前的警方拘留期间不得这样做。

(b) 终审判决之后

61. 在过去，服刑地是监狱或劳改所(不是纯行政性的劳教)。由于在这两种情况下涉及到的人都是被法院判刑的，因而这两类服刑地的名称已经统一为“监狱”。表现好的可予减刑。

2. 对《刑事诉讼法》(修订本)的评估

62. 《刑诉法》(修订本)的突出特点是：

- (a) 取消了 1979 年《刑诉法》允许的“收容调查”；
- (b) 被告可以得到律师；
- (c) 实行了被告“无罪推定”概念；
- (d) 在法庭程序中引入了中立要素；
- (e) 实行司法对抗制。

(a) 取消“收容调查”

63. 这种程序是在 1961 年前后实行的，似乎从来就没有过明确的法律依据。在最近的刑事诉讼改革过程中，这种程序被废除。这一程序允许公安机关基于行政

理由，即在没有司法监督的情况下，拘留被怀疑犯有轻罪、在不同地区之间流窜违法或无法查明其身份的人。

64. 从今以后这种形式的剥夺自由受《刑事诉讼法》第 61 条制约，据有关部门说，有以下保障。

65. 在拘留之前可先予警告。嫌疑人被拘留 24 小时之内，应将被拘留原因告知本人。除了某些例外，应将拘留地点通知其家人。如在拘留三天之后，未能证实有任何理由，应将嫌疑人释放。但是，公安局可向人民检察院这一监督机关申请将拘留期延长 1 至 4 天。在提出此种请求之后，人民检察院须在 7 天之内决定是否应将嫌疑人逮捕。因此，在未正式决定起诉嫌疑人的条件下，公安局拘留嫌疑人的最长时间可达 14 天(在特殊情况下，如对跨省流窜作案的惯犯，可延长至 30 天)。在此种拘留期间，法院不介入，不发挥任何作用。公安机关根据法律就行政处分规定的准则办理预审手续。也就是说，如果公安局作出一项决定，主张采取这种措施，则可按照一种等级制补救办法，向上一级公安机关提出申诉；如果这一措施得到确认，则可向人民法院提出上诉，由人民法院根据《行政诉讼法》作出裁决。有些人认为，这种程序保留了已被正式取消的“收容调查”概念的某些方面。

(b) 被告的律师权

66. 律师行业是较为近期(1980 年)出现的。其部分原因是，由于律师人数不足，无力承担全部辩护事务。新的《刑事诉讼法》第 32 条(取代旧诉讼法的一条规定)规定，虽然辩护职能主要委托律师代理，但人民团体、人民法院、被告人所在工作单位或近亲推荐的公民也可进行辩护。律师人数已从 1990 年的 41,000 人增至 1995 年 82,000 人，1997 年进一步增为 100,000 人，分属 82,000 律师事务所。有关部门预计，为了应付增多的司法裁判案和当前正在落实的司法和经济改革，律师人数在 2000 年应达到 150,000 人，2010 年应达到 300,000 人。事实上，中国人越来越经常地诉诸法律解决冲突，其表现是，民事和经济案件的数目在 7 年中翻了一番，行政诉讼不断增多，除家庭法以外，调解解决的数目大为下降(1982 年为 900 万起，1994 年为 620 万起)。

67. 自 1979 年以来，律师专业现代化的各主要阶段如下：1980 年：通过了律师暂行规定；1988 年：可共同开业；接着是可附属开业；1996 年 5 月 15 日：通过了关于律师职业的法律。这在当时是向前迈出的又一步骤，而其未来的作用对于促进国家的法制来说是极其重要的，因为就在与此同时，刑事诉讼改革正在大力开展。这个步骤大为增强了律师的作用。新的法律准许律师作为自由职业人在半私营的基础上合作开业，而在过去，他们是国家职员，直接受国家监督。新的《律师法》第 13 条禁止国家的公务人员担任律师。

68. 由于以上原因，现在负责监督的是中华全国律师协会，为整个律师专业规定了行会框架。成员资格是自行取得的(第 39 条)。

69. 《刑诉法》(修订本)第 96 条规定，犯罪嫌疑人在被“侦察机关”第一次讯问后或被依法采取强制措施之日起，“可聘请律师为其提供法律咨询”。在拘留期间，律师可会见犯罪嫌疑人，但警方人员或为案件指定的其他调查人员可在场。在这一拘留期内，律师可代表被告人向人民检察院提出任何减免申请。他还可要求保释犯罪嫌疑人。

70. 但是，第 33 条规定，自案件移送检察院以便审查和决定是否起诉之日起，犯罪嫌疑人有权聘请“辩护人”。因此，这项权利在调查期终止之时即可适用。在这一期间之内，律师有权查阅检察院的某些文件和材料，但不包括证人的证词。在审判员“受理案件”之前，律师不得代表被告接触证人的证词(第 36 条)。

71. 在审判过程中，按照经修订的《刑诉法》的制度，律师发挥一种更为积极的作用。他不但有权盘问公诉方的证人，而且还可调取证据为被告辩护。

(c) 无罪推定

72. 无罪推定是 1979 年《刑诉法》之下没有的一种概念，现在已经通过第 12 条纳入了《刑诉法》(修订本)。该条规定：“未经人民法院依法判决，对任何人都不得确定有罪”。

73. 虽然收列这一条是向前迈出的一步，但其中并没有清楚地提到无罪推定，而只不过说，只有法院才有权确定被告有罪。第 12 条并没有触及举证的责任和标准问题。事实上，依据经修订的《刑诉法》第 35 条，辩护人的责任是根据事实和法律提出证明被告无罪、罪轻、或应减轻、免除其刑事责任的物证和意见。

(d) 审判程序的中立

74. 依 1979 年《刑法》，犯罪嫌疑人自被拘留日起即被视为有罪，审判员取代了检察官的作用，对于重大案件，事先就已作出判决。在这方面，《刑法》(修订本)作了一些重大修改。

75. 根据 1979 年《刑法》，法院院长有权将“所有重大或疑难案件”提交监督各级法院司法工作的裁决委员会。裁决委员会在讨论之后就案件作出决定。一旦作出决定，审判即属于裁决后诉讼的性质。经修订的《刑法》对这一程序作了重大修改。现在，由审判庭本身决定是否应将“疑难、复杂、重大的案件”提交裁决委员会。只有在审判庭认为难以作出判决时才诉诸这一程序。第 149 条规定，法庭通常应在“审理并且评议后”作出判决。

76. 其次，按照 1979 年《刑法》，审判庭如果发现证据不足或不全，可在审判中途将案件退回检察院，要求检察院进行补充调查。经修订的《刑法》取消了这一条。现在，只有检察院而不是法院才能请求进行补充调查。

77. 经修订的《刑法》未能保证对所有案件进行公开审理。该法允许不公开审理有关“国家秘密”的案件。此种案件的判决才予公开宣布的。

(e) 司法对抗辩论制度

78. 在经修订的《刑法》之下增强了的律师作用，在一定程度中加强了被告人对控告罪名抗辩的权利。按照这一经修订的法律，律师可在公安机关立案之后，犯罪嫌疑人第一次受讯问之时与之会见。律师可在此时提出保释。鉴于有关案件尚未进入审判阶段，也可向人民检察院提出类似请求。但是，律师在这个阶段无权接触检察院掌握的书面材料或证据。

79. 在审判开始以后，律师应发挥明确的抗辩作用。他不仅有权通过盘问证人对起诉的证据提出质疑，而且，除该项权利之外，他还有权调取证据对罪名提出反驳。盘问须经审判长许可(第 156 条)和传唤新证人到庭的权利受审判法院的制约(第 159 条)这两个条件并没有使这一程序减轻其抗辩性质。

B. 改革行政诉讼和剥夺自由的行政措施

80. 在 1989 年事件之时颁布的《行政诉讼法》直到 1990 年 11 月才最后生效。该法目前很可能并没有被用来发挥全部潜力，但对未来有着极大的重要意义。自中华人民共和国成立以来，这是第一项允许公民在法院状告行政方的一般性法律。通过 1993 年的一项法令(1993 年法令)建立了一种真正的法定公务员制度，通过竞争性考试录取人员。行政法的发展加强了这一制度的信誉和地位。两项法律的颁布充实了这一改革：

- (a) 1996 年 3 月《行政处罚法》，该项法律第一次对国家在最经常影响到日常生活的领域内具有的特权(罚款、没收、取消许可、拒绝批准、任意性官僚主义)及剥夺自由的行政措施如劳动教养作了规定。
- (b) 1994 年 5 月 12 日《国家赔偿法》是为落实《宪法》第 41 条而通过的，根据该项法律，“因任何国家机关或工作人员侵犯其民权而遭受损失的公民，有权依法获得赔偿”。关于任意剥夺自由，该法第 3 条第 5 款(a)和(b)项规定对以下两种情况提供赔偿：(一) 非法逮捕公民或非法采用行政关押措施；(二) 非法采用某种其他剥夺自由的形式违法监禁公民。同样关于这个问题，1995 年 2 月 28 日《人民警察法》规定，“如行使公务的警察侵犯了公民或组织的合法权益，警方应确保依照有关赔偿的法律给予赔偿”。

(一) 劳动教养

81. 1957 年建立起的这种处分是行政性质而不是刑事性质的，通过一个专门委员会(劳动教养委员会)的决定加以实施。据有关部门说，约有 230,000 人在这一制度之下被分别拘于 280 个劳教所。这一措施为期最长两年，可延长一年(即最长为三年)，而在代表团访问的劳教所内，平均时间为一年两个月。由于这种措施的用意是防范和教育性质，因此仅适用于被定为未严重破坏公共秩序的较轻违法行为(吸毒、卖淫、偷窃等等)的肇事者。

82. 有关程序如下。经公安局建议(必要时可由家庭或工作单位提请),由市政府任命的一个当地行政委员会作出决定,这个委员会由市政府内部机关的代表组成:教育和司法(2名)、公安(2名)、民政(2名)——共为6名成员。

83. 即使是在中国,这项措施也是有争议的。工作组代表团在与法学家、律师和学术界人士的会晤中注意到,他们对于作出行政拘留某人的决定时没有审判员在场,从而有可能增加警方侵权的可能,都表示关注。然而,这些人同时也担心,审判员在目前条件下可能还无法参与其事。在较具体地谈到劳教问题时,他们告知代表团,在关于修订法律的讨论过程中,有人建议取消这种措施,但这种建议未获接受,这种措施在实践中继续了下来。至于对劳教的监督问题,按理说应当负责该项职能的委员会由于成员分别来自多个机构,由此而产生多种实际困难,所以很少开会,使得警方成为执行和监督这一措施的唯一机关。他们说,在这种情况下,应当建立一种严格的司法监察制度,定期监督劳动教养的执行情况。

84. 考虑到劳动教养发挥的重要作用,代表团获准全面访问一个劳教所。负责上海市劳教问题的行政委员会是大约40年前建立的。工作组代表团在会谈中了解到了该委员会的运作情况。

85. 上海共有5个劳动教养所,其中女性教养所一个(工作组代表团访问的就是这个教养所),吸毒者教养所一个,其余3个为男性教养所。受教养人员共为4,500人。委员会主任自1982年以来担任该职,是选举就任的。每年接案约3,500起,数目较大的原因在于人口高速增长、农村人口移入等等。就吸毒而言,如果是初犯,将被送往戒毒所。如果是屡犯,可送往劳教所。在各种案件中,涉及毒品的犯罪占20%,卖淫占20%,偷窃占40%,其余20%为流氓、侮辱妇女和破坏公共秩序这类不法行为。

86. 与该名主任共同负责的委员会有7名委员。由市长任命的主任领导着一支由63名常设编制人员组成的队伍,分为3个处:总务处、审批处和复查处。除主任以外,劳教委员会仅有6名委员有双重职务。有两名是法学工作者,其他人来自教育、公安、社会事务、劳动等等部门。这6名委员全部是其各自部门的副处长,参加劳教委员会不领取任何工资。

87. 当警方拘留某一犯罪嫌疑人时，有三种处理可能。如果警方认为无罪，他便获释。如果警方认为有充分证据将其定罪，案件将提交人民检察院，办理正式逮捕手续。如果罪行较轻(非刑事罪)，案件将提交劳教委员会。

88. 劳教委员会并不处理所有案件，仅处理其中较为重大者。如警方决定对某人实行劳动教养处置，就必须把所有有关材料送交负责审批每一案件的审批处。案件送到审批处时，案情已经查实，嫌疑人也已经签署了承认案情的文件。审批处将研究措施的合法性和嫌疑人的劳教时间长短，然后与嫌疑人见面。劳教委员会每 3 个月开会一次，极少发生案件送至劳教委员会本身的情况。如果审批处认为某一案件难度过大，则将该案转送劳教委员会主任，由主任召开委员会的特别会议。审批处就其工作情况和从警方接收案件的数目等等每月向主任报告一次。在警方转来的案件中，约有 10%在这个阶段被审批处驳回。

89. 审批处由 45 名非政治任命的独立工作人员组成。他们过去是法官、律师、公安(警方)人员或人民检察院的工作人员。他们没有特定任期，他们的工作可因被主任解职或自行辞职而终止。这些人过去由政府任命，但现在是公务员制度的一部分。

90. 如果某一嫌疑人不接受审批处的决定，可向复审处上诉。复审的目的通常是核实案情，不就嫌疑人是否犯有被控罪行作出决定。劳教委员会在该年(截至 1997 年 10 月)决定对 3,000 多名嫌疑人实行劳教处理，其中上诉要求复审的不到 70 人，即 2.3%。

91. 可向人民法院上诉，由法院根据 1990 年《行政诉讼法》作出裁决。法院可认定采取的措施依据不足，下令释放有关人员。今年，有 15 起个人对审批处的决定提出质疑向法院提起诉讼的案件。有两起案件的决定被法院推翻。

92. 警方必须在 15 天之内把案件提交给审批处，审批处则必须在 15 天之内作出决定，这样，作出实行劳动教养的决定的总时限为 30 天。从警方拘留到转送劳动教养所之间的平均时限为 20 天，有时可能仅用 10 天。劳教期自逮捕日算起。

(二) 工作组关于劳动教养的评论

93. 作为这些意见的结束，工作组愿评论如下。

94. 在访问过程中，工作组代表团的成员曾经向主管人士询问，劳教措施是否适用于因和平行使《世界人权宣言》保障的基本自由(如言论和表达自由、宗教自由等等)而扰乱了公共秩序，但未依刑法受到起诉的人。代表团被告知，劳教措施仅适用于在普通法之下犯有轻罪而不必正式起诉的人。工作组强烈认为，如果这一措施适用于像所说的那样扰乱公共秩序的人，对此种个人实行劳动教养显然会有任意性。但是，如下所述，这个结论可能不适用于普通法罪犯。

95. 工作组认为，为了消除所有疑虑，应在法律中清楚说明，对于行使《世界人权宣言》保障的各项基本自由的任何人，不应实行劳动教养措施。

96. 关于在何种程度上这种形式的行政剥夺自由可被视为任意性的问题，工作组已作过阐述。在关于劳改问题的讨论结果 04(E/CN.4/1993/24)(见题为“行政措施”的第 2 节 B)中，工作组提到了两条标准：

- (a) 应能向类似眼下这个问题中的劳教委员会的一个行政委员会提起求助诉讼，这个委员会必须提供相当于法院的保障。目前的情况并非如此，特别是因为劳教委员会是由国家公职人员组成的。
- (b) 应能向法院提起求助诉讼。就眼下这个问题而言也是如此。由于劳动教养是一种行政措施，可根据《行政诉讼法》向人民法院提起求助诉讼。这种可能性是向前迈出的一大步，但其效力有很强的相对性，从此种诉讼数目极小即可看出。其尤为不利之处在于审判员仅是在事后才介入，而案情已被断定，剥夺自由的决定也已经作出。与国际标准相对照，国内法应当规定，审判员在尽可能早的时刻，即在事先进行干预。

97. 工作组代表团的印象是，撇开对行使《世界人权宣言》所载各项基本自由的治罪案适用劳动教养这一点不谈，这个制度确为中国社会，包括被劳动教养者所接受。正是由于这个原因，在上海劳动教养所会见被拘留者时，有两名被拘留者对于“你第一次见到法官是在什么时候”这个问题的回答是，“我为什么要见法官？我又不是罪犯”。

98. 关于同一问题，有几名学术界人士告知代表团，他们对于审判员未适当参与做出决定感到遗憾，认为在这方面需要更加深入的改革。

99. 为了把这个问题纳入考虑之中，工作组认为，劳动教养的决定应在一名审判员的事先监督之下作出，以便避免遗留任何对措施任意性的怀疑，同时保持其行政性质，尤其是通过这种办法来避免沾上刑事处罚的耻辱影响，因刑事处罚会被记入刑事记录。如将这种措施转为行政形式，它就可以成为一种类似新《刑事诉讼法》第二章第3节所列单一审判员类型的简易程序。

四、结 论

100. 在工作组访问中华人民共和国的全部期间内，访问是本着相互合作和良好意愿的精神进行的。在多数情况下，中华人民共和国的主管部门与工作组之间坦诚直率、重点明确地交换了意见。这方面取得的成功表现出中国方面的主管部门对于人权委员会的特别程序机制加深了了解，保持了合作。

101. 主管部门和人员以开放和理解的精神对待了工作组的访问，使工作组得以访问了多个拘留所，其中有两个在此之前从来没有被任何类似的外来机构访问过。

102. 工作组希望说明，正是由于这种开放精神，它才有可能在除联合国口译员以外没有其他旁观者在场的情况下，在代表团最后才选定的地点进行了与被关押者的所有会见，即使是在被拘留者不是普通法犯人的卓支监狱，也作到了这一点。在中国，这是一种前所未有的主动。

103. 工作组希望，通过这次访问创建的先例能够带来不断合作的佳音，一旦中国签署和批准《公民权利和政治权利国际盟约》，这种合作将变得更为有效。工作组将欢迎这个步骤。

104. 中国政府在《刑事诉讼法》(修订本)中完成的修改是朝正确方向迈出的一步。律师在刑事审判中日渐加强的作用使他们能够更为有效地为被告人辩护，这是符合国际法律文书的。另外，经修订的《刑诉法》第12条隐含的无罪推定概念在中国的刑法制度中注入了一项重要内容，标示着最近法律改革的走向。

105. 工作组认为，通过修订《刑事诉讼法》，中国的主管部门已经从一种审问调查的刑事审判制度走向了一种较具对抗辩论性的制度，希望这将有助于在中国保护人权。

106. 然而，工作组认为，就刑法而言要作的事情还很多。工作组关切地注意到，虽然在《刑法》中不再把反革命罪视为可依据刑法惩治的罪行，但在法规中仍有这类罪名，尽管名义有所不同。这类罪行现在被称为危害国家安全罪，但却没有确切地划定“危害国家安全”的含义，使得有关部门可以逮捕和折磨可能是正在和平行使其基本自由的人。

107. 工作组还关切地注意到，许多罪名语意含糊，不够确切，从而妨害着希望行使持有见解权或行使表达、出版、集会和宗教自由的人的基本权利。

108. 工作组认为，在对一个人实行劳动教养时，没有一个独立的审判庭或审判员可能会使这项措施达不到公认的国际标准。

五、建 议

109. 基于以上各点，工作组建议中国政府注意上述结论，并进一步修订《刑法》和《刑事诉讼法》，尤其是：

- (a) 在《刑事诉讼法》中列入一规定，载明根据该法，在法院或审判庭于审判结束时证明一个人有罪之前，该人应被推定无罪；
- (b) 以确切的用语界定“危害国家安全罪”，同时考虑到《刑事诉讼法》第3条；
- (c) 在刑法中列入一项例外规定，载明行使《世界人权宣言》保障的各项基本权利的任何和平活动在法律中不被视为刑事犯罪；
- (d) 为有关部门可能会据以对某人实行劳动教养的所有诉讼设立一个常设独立审判庭，或任命一名与之相关的审判员，以便避免可能被批评目前的程序不完全符合国际法律文书特别是《世界人权宣言》所体现的关于公正审判的国际标准。

附 件

工作组访问的各拘留所

成都少年管教所

工作组 1997 年 10 月 9 日访问了 1978 年建立的成都少年管教所。管教所面积为 50,000 平方米，有 500 名犯人，230 名工作人员。在整个四川省，这是唯一的此类管教所。管教所实行半日工作半日教育制。教学课程包括对犯人进行关于其权利和义务、犯人适用的法律和中国刑法的教育。犯人进入该管教所时首先受 3 个月的教育。诸如伤害人命一类的暴力罪行的服刑期平均为 3 至 5 年。经过了解，工作组被告知，该所没有因危害国家安全罪而受关押的犯人。犯人的表现受到定期评估，如被认为表现良好，可予减刑。工作组被告知，1983 年在该管教所建立了一所学校，内含小学和初中。

西藏拉萨第一监狱(卓支监狱)

工作组 1997 年 10 月 11 日访问了卓支。关押在卓支的犯人为 968 名，其中 78% 为藏裔。犯人接受教育和职业培训，使他们能够在服刑之后就业。犯人获准每月一次接受家人的探视。每次探视的时间为 15 至 20 分钟。许多犯人因表现良好而被减刑，有些因表现良好已于 1997 年 8 月获释。工作组被告知，每年平均有 25% 至 30% 的犯人被减刑。工作组单独会见了 10 名犯人。其中有一些是随意挑选的，有些则选自提交给主管部门的一份非普通法囚犯名单。

上海预审拘留所

工作组 1997 年 10 月 13 日访问了上海预审拘留所。这是该拘留所第一次受到一个外国代表团的访问。该处的所有被拘留者都是候审的犯罪嫌疑人。在预审拘留期间，被拘留者如果提出请求，可会见律师，并且有权根据一定程序要求主管人员在场。任何其他个人不得会见犯罪嫌疑人。这个拘留所建立于 1996 年 7 月，占地面积为 33,000 平方米。在押的犯罪嫌疑人为 385 名，其中有 29 名女性。所有这些人都

是被正式逮捕的。工作组经询问被告知，被拘留者是分门别类关押的：成年人与未成年人分开，中国人与外国人分开，患病者与健康者分开。律师可会见其委托人。工作组随意挑选了两名被拘留者进行了单独会见。

这个拘留所受人民检察院一名代表的监督。该拘留所每年还受全国人民代表大会一名代表的检察。

上海青浦监狱

工作组 1997 年 10 月 14 日访问了上海青浦监狱，该监狱虽建于 1991 年，但在 1994 年才投入使用。狱中犯人为 1,800 名，其中多数服短期徒刑。随意挑选和单独会见了 4 名犯人。

上海妇女劳动教养院

该院内关押的人既不被视为罪犯，也不被视为不良分子。被关押的多数人是屡次犯有轻微违法行为的人。对一个人采取劳动教养措施的决定由劳动教养委员会作出。可在法院对该委员会的决定提出质疑。但是，在可以向法院对这方面的决定提出质疑的时候，由于负罪案情往往已经查实和澄清，此类决定很少受到质疑。将某人送入劳教所的决定通常在其受到拘捕的一个月内作出。劳教期的平均时间约为 1 年 2 个月。按照法律，这一时期可为 1 至 3 年。

该上海教养院于 1958 年建立。现有被关押者 350 名，全部为女性，工作人员约为 130 名。被关押者享有其所有民权，如表现良好，可回家探亲。工作组经询问得知，在该劳动教养院中，没有因可能曾经企图犯下危害国家安全罪而被关押的人。随意挑选和单独会见了 4 名被关押者。

-- -- -- -- --