



人权理事会

第十五届会议

议程项目 2 和 3

联合国人权事务高级专员的年度报告以及
高级专员办事处的报告和秘书长的报告
增进和保护所有人权——公民权利、政治权利、
经济、社会和文化权利，包括发展权

联合国人权事务高级专员关于了解真相权利的报告*

摘要

本报告根据人权理事会 2009 年 10 月 12 日题为“了解真相的权利”的第 12/12 号决议提交。报告的第一节审查了关于国家保护证人、受害者和其他有关人士的义务的各种国际法律条款，讨论了有关的司法做法和判例法。第二节讨论了目前在国际与国家各级实施的各种证人保护措施及方案。第三节解释了对建立有效证人保护方案至关重要的关键因素，报告通篇讨论了良好做法和有关标准。报告在结论中重申，在国家一级运作的，涉及调查与起诉严重侵犯人权或严重违反国际人道主义法的证人保护方案的例子为数寥寥。

报告建议各国考虑制定涵盖所有类型罪行的全面的证人保护方案。然而，涉及严重侵犯人权行为或严重违反国际人道主义法的刑事诉讼程序框架内的证人保护需要某些具体的因素。在这方面，为加强共同标准和最佳做法，根据现有的法律义务，制定规范性的框架可能是有用的。

报告还提议，证人保护措施应该与公平审讯权利的原则保持一致，并应是司法部门战略的一个组成部分。报告还重申，需要为国家方案提供充分的财力、技术和政治支持来完善证人保护方法的效力。

* 迟交。

目录

	段次	页次
一. 导言.....	1-5	3
二. 根据国际法和判例法保护证人、受害者和其他 有关人士.....	6-18	4
A. 人权法律框架.....	6-10	4
B. 国际刑事法框架.....	11-12	5
C. 国际和区域各级的做法和判例.....	13-18	6
三. 保护证人和受害者的方案与措施.....	19-41	8
A. 调查阶段的证人保护.....	20-22	8
B. 保护证人和受害者的法庭措施.....	23-24	8
C. 正式证人保护方案.....	25-38	9
D. 国家间合作和区域举措.....	39-41	11
四. 严重侵犯人权和严重违犯国际人道主义法行为 的刑事诉讼程序框架内的证人保护方案要点.....	42-65	12
A. 法律内应论述的问题.....	42-61	12
B. 对儿童证人和基于性与性别暴力行为的受 害者的特别措施.....	62	16
C. 一些关键运作问题.....	63-65	16
五. 结论和建议.....	66-71	17

一. 引言

1. 本报告根据人权理事会 2009 年 10 月 12 日题为“了解真相的权利”的第 12/12 号决议提交。在这份报告内，理事会请“联合国人权事务高级专员办事处基于包括缔约国提供的信息，编写一份报告，提交理事会第十五届会议，报告应说明在严重侵犯人权和严重违反国际人道主义法行为的刑事程序中，为保护证人而实施的方案及其措施。”本报告的目的是“确定是否有必要制定共同标准和发扬最佳做法，作为各国保护为严重侵犯人权和严重违反国际人道主义法行为的审判提供合作的证人和其他人的指导方针。”

2. 本报告根据从以下若干成员国收到的资料编写，¹ 这些国家 为：阿尔巴尼亚、阿根廷、阿塞拜疆、保加利亚、加拿大、克罗地亚、塞浦路斯、萨尔瓦多、芬兰、希腊、危地马拉、日本、哈萨克斯坦、拉脱维亚、墨西哥、黑山、挪威、巴拿马、巴拉圭、卡塔尔、俄罗斯联邦、瑞士、特立尼达和多巴哥、乌克兰和乌拉圭。人权事务高级专员办事处还采用了从其他来源收到的资料，包括人权理事会特别程序机制、前南斯拉夫问题国际刑事法院、卢旺达问题国际刑事法院、国际刑事法院、塞拉利昂问题特别法庭、联合国毒品和犯罪问题办公室、联合国儿童基金会、人权事务高级专员办事处驻地机构、以及诸如矫正基金 这样的非政府组织。报告还提到了人权高级专员有关了解真相得权利的前一次报告。该份报告论述了保护参与涉及严重侵犯人权行为审讯的证人及其他人的各个方面。²

3. 不向证人和受害者提供充分保护，包括对他们的身心健全、隐私与尊严的保护，他们的名誉或者他们的生命可能由于其与司法或非司法诉讼程序的联系而受到风险。获得证人和受害者的证词至关重要，可确保受害人获得公理和了解真相的权利，确保追究对人权暴力行为及其他罪行负有责任的人，并能确保制止可能的施虐者。

4. 报告第一节审查了有关国家保护证人、受害者和其他有关人士义务的国际法律条款，并且讨论了相关的司法做法和判例。第二节讨论了在国际和国家各级实施的各种证人保护措施与方案。促使证人站出来安全地与司法制度进行协调需要至少两套机制：1) 在调查罪行或者在法庭取证时由调查当局与法庭实行的各种措施和程序；2) 由正式证人保护方案在司法诉讼程序前后与其中所提供的保护措施和保障。本报告讨论这两套机制。第三节解释了对建立有效证人保护方案至关重要的关键因素，整篇报告贯穿了有关良好做法与标准的讨论。

5. 报告的结论部分重申，已经制定了大量有关保护参与有组织犯罪的刑事诉讼程序的证人、受害者和其他人的政策、法律条款和方案草案。国际法庭和法院的做法

¹ 可在人权事务高级专员办事处查询从各成员国收到的资料。

² 人权事务高级专员办事处关于了解真相的权利的报告(A/HRC/12/19)。

也阐明按照其判例，对参与罪行审讯，特别是对参与涉及严重侵犯人权和严重违犯国际人道主义法的罪行的审讯的证人、受害者和其他人提供的保护。然而，在国家一级实施的，涉及审讯严重侵犯人权行为和严重违犯国际人道主义法行为的证人保护方案的例子寥寥无几。本报告建议各国考虑制定涉及所有类型罪行的全面的证人保护方案。保护涉及严重侵犯人权和严重违犯国际人道主义法审讯的证人需要某些具体的因素。在这方面，制定最佳做法和共同标准将是有益的。证人保护措施应该与公正审讯权利的原则保持一致，并且应该是司法部门战略的一个组成部份。

二. 根据国际法和判例保护证人、受害者和其他人

A. 人权法律框架

6. 尽管自 1970 年代以来，人们普遍承认证人保护对打击有组织犯罪极为重要，但往往低估了保护严重侵犯人权或严重违犯国际人道主义法行为的证人与受害者的关键作用，各国政府与和国际机构也同样忽视或无视了这点。制定或者改进证人保护方案的第一步是承认证人保护并非是对证人的恩惠，而是各国的责任。

7. 受害者与证人是享有所有人权文书规定的拥有保护权利的人，他们不因仅作为受害者或证人卷入一起司法或非司法诉讼程序而失去此类保护权利。然而，各国义务通过具体的措施来保护受害者和证人的各项权利。仔细审查关键的人权条约和其他关键文书表明这些文书言简意赅毫不含糊地提到受害者和证人享有免遭威胁和报复保护的的权利，以及在伸张正义方面享有尊重其固有尊严的权利。

《公民权利和政治权利国际公约》提到“尊重其固有的人格尊严”³ 和声明“任何人的私生活、家庭、住宅或通信不得加以任意或非法干涉，他的荣誉和名义不得加以非法攻击。”⁴ 根据《公约》，缔约国普遍有义务采取必要的步骤“采纳为实施本公约所承认的权利所需的立法或其他措施。”⁵

8. 区域人权条约，诸如《非洲人权和人民权利宪章》⁶、《美洲人权公约》⁷ 和《欧洲保护人权和基本自由公约》⁸ 都没有明确地提到国家有采取保护证人的具体措施的义务。

³ 《公民权利和政治权利国际公约》，第十条。

⁴ 同上，第 17 条。

⁵ 同上，第 2 第。

⁶ 非统组织文件 CAB/LEG/67/3 rev.5, 21 ILM 58 (1982)。

⁷ 美洲组织条约系列第 36 号，1144 UNTS 123。

⁸ 《欧洲保护人权和基本自由公约》(《欧洲人权公约》)，ETS 第 5 号，213 UNTS 22，于 1953 年 9 月 3 日生效。

9. 然而，在国际人权法的框架之内，《联合国禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》⁹、《消除对妇女一切形式歧视公约》¹⁰、《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》¹¹、《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》¹² 清楚提到缔约国有义务为保护证人和受害者采取具体的措施。

10. 若干关键的人权文书也提到了保护受害者与证人的义务，例如《为罪行和滥用权利行为受害者取得公理的基本原则宣言》¹³、《有效调查和记录酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格待遇或处罚的原则》(《伊斯坦布尔议定书》)¹⁴，经更新的《采取行动打击有罪不罚现象、保护和增进人权的一套原则》¹⁵ 和《严重违反国际人权法和严重违反国际人道主义法行为受害人获得补救和赔偿的权利的基本原则和导则》¹⁶。

B 国际刑法框架

11. 在有关跨国有组织犯罪的国际法内也提到对受害者和证人的保护。《联合国打击跨国有组织犯罪公约》¹⁷ 及其两项议定书，即《联合国打击跨国有组织犯罪公约关于预防、禁止和惩治贩运人口，特别是妇女和儿童行为的补充议定书》¹⁸ 和《关于打击陆、海和空偷运议定书》¹⁹ 也论及保护有组织犯罪的受害者和证人。

12. 在最近的国际刑事做法与程序中，证人和受害者享有保护的權利占有主要的地位。确保证人在安全可靠的环境内作证对以下各法庭履行其职责极为重要，

⁹ 《联合国禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》(《禁止酷刑公约》)，第 13 条。

¹⁰ 禁止对妇女酷刑委员会在其结论性意见中提到，《消除对妇女一切形式歧视公约》第 6 条规定的见证人保护问题(《消除对妇女歧视公约》)。见 A/57/38 (SUPP) (2002)，第 396 段；A/57/38 (SUPP) (2002)，第 50 段；A/57/38 (SUPP) (2002)，第 311 段；A/63/38 (SUPP)，12/08/2008，第 329 段；A/61/38 (SUPP) 25/08/2006，第 107 段。

¹¹ 《保护所有人免遭强迫失踪国际公约》(《免遭失踪公约》)，第 12.4 条。

¹² 《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品问题的任择议定书》(《儿童权利任择议定书》)，第 8.1 条(a)。

¹³ 《宣言》，第 6(d)款。

¹⁴ 《伊斯坦布尔议定书》，第 3(b)款。

¹⁵ UN Doc. E/CN.4/2005/102 (2005)，Add.1，原则 10。

¹⁶ UN Doc. A/RES/60/147，附件，第 III(5)段。

¹⁷ UN Doc. A/RES/55/25，附件一，第 24、25 和 26 条。

¹⁸ 同上，附件二，第 6 和第 7 条。

¹⁹ 同上，附件三，第 5 和第 16 条。

这些法庭如：前南斯拉夫问题国际法庭、卢旺达问题国际法庭和国际刑事法院。前南斯拉夫问题国际法庭、卢旺达问题国际法庭和国际刑事法院的章程与规则都载有保护参与诉讼程序的证人和受害者的条款。²⁰ 同样，塞拉利昂特别法庭的章程与规则²¹ 和柬埔寨法院特别法庭的章程与规则²² 都载有有关保护受害者和证人的条款。

C. 国际与区域各层次的做法和判例

13. 国际与区域人权机构以及国际法庭与法院的做法和判例都表明证人和受害者的保护是打击有罪不罚、伸张正义和确保有效补救所依赖的基石。²³

14. 在 *Rajapakse* 诉斯里兰卡的案件中，人权委员会对《公民权利和政治权利国际公约》第九条第 1 款的解释包含了保护权，以确保享有安全权。人权委员会裁定该国侵犯了《公约》第九条第 1 款，因为缔约国没有采取适当的行动，确保提交人在为其基本自由的案件提出上诉时，受到并继续受到免遭警官威胁的保护。²⁴ 在这起案件内，缔约国没有提供证人保护，投诉人因害怕报复而躲藏起来。人权委员会认为，第九条并不允许缔约国忽视在其管辖之下的非拘留者受到人身安全的威胁。人权委员会裁定，缔约国有义务“采取有力措施确保提交人在诉讼程序方面受到免遭威胁和/或恐吓的保护。”和“确保今后不再发生类似的暴力行为。”²⁵ 人权委员会对其他案例作了同样的结论，并且强调享有安全权利并不仅仅适用于因逮捕或拘留而“正式被剥夺权利”的情况，国家“有义务采取合理和适当的措施”保护其生命受到威胁的个人。²⁶

²⁰ 见《前南斯拉夫问题国际法庭章程与规则》，第 22 条；《卢旺达问题国际法庭章程与规则》，第 22 条；《罗马章程与规则》，第 68 条和 67.4 条；还请见国际刑事法院《程序和证据规则》，第 16 条、50 和 86 条；前南斯拉夫问题国际法庭《程序和证据规则》，第 34 条；卢旺达问题国际法庭《程序和证据规则》第 34 条。

²¹ 见塞拉利昂国际法庭章程与规则，第 16.4 条；塞拉利昂特别问题法庭《程序和证据规则》，第 34 条。

²² 关于建立柬埔寨法院特别法庭的法律，第 33 条；柬埔寨法院特别法庭内部规则(rev.5)，r 规则 29。

²³ 查询有关国际人权框架的详细讨论，请见 REDRESS，结束对酷刑与相关国际罪行的受害者的威胁和报复——行动呼吁，2009 年 12 月，可在以下网络上查找 <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4c46c73e2.html>。

²⁴ *Rajapakse* 诉 *Sri Lanka*(CCPR/C/87/D/1250/2004)，第 9.7 段。

²⁵ 同上。

²⁶ 见 *Delgado Paez* 诉哥伦比亚(CCPR/C/39/D/195/1985)；*Bwalya* 诉赞比亚(CCPR/C/48/D/314/1988)；*Bahamonde* 诉赤道几内亚(CCPR/C/49/D/468/1991)，*Cagas, Butin* 和 *Astillero* 诉菲律宾(CCPR/C/73/D/788/1997)；*Prince* 诉牙买加(CCPR/C/44/D/269/1987)；*Campbell* 诉牙买加(CCPR/C/47/D/307/1988)；*Adams* 诉牙买加(CCPR/C/58/D/607/1994)。

15. 欧洲人权法院确认受保护权为生命权的一部分。在 *Kiliç* 诉土耳其的案件中，²⁷ 法院认为，“当局有积极的义务保护其生命因另一人的刑事犯罪行为而处于风险状况者，当局在知道或应该知道第三方犯罪行为将导致对一名确认的个人或一些个人的生命存在真正和紧迫风险时，国家必须采取积极的行动措施。”在有些案件中，法院根据《欧洲人权公约》第 34 条(前第 25 条)的干预规定，直接处理对受害者和证人的恐吓。《欧洲人权公约》这项条款规定个人有提出诉状的权利，并且要求缔约方“不得以任何方式妨碍实际行使这一权利。”²⁸

16. 美洲人权法院同样也把保护作为履行包括倾诉权²⁹ 和追索权³⁰ 等其他权利在内的先决条件。法院裁定，不向受害者和证人提供保护影响了刑事诉讼程序和民事诉讼程序第 1.1、8 和 25 条之下所规定的有效诉诸司法的权利。在 *La Rochela Massacre* 诉哥伦比亚的案件中，法院清楚阐明了调查义务，在正当程序保障的框架内，了解真相权、诉诸司法权、和对所有涉及刑事诉讼程序者的保护之间的整体联系。³¹

17. 同样，在 *Kawas-Fernandez* 诉洪都拉斯的案件中，法院认为，没有向证人提供保护，缔约国“没有保障死亡受害者亲属的诉诸司法的真正权利。”³² 在论述第 1.1、8 和 25 条之下的保护时，法院不仅强调缔约国具有提供保护的义务，并且还认为保护是有效享有参与权和倾诉权的必要条件。³³ 在美洲人权法院的许多案件中，保护措施被看为是通过保障不再重犯履行补救权利并作为补偿的一部份。³⁴

18. 国际特赦刑事法庭、特别混合法庭和国际刑事法院的惯例与判例也强调保护参与其管辖内的案件调查与起诉的个人的重要性。例如，国际刑事法院上诉法庭最近裁决，原则上，应该向因检察官的调查而使其处于风险地位的任何人提供保护，并指出，“保护不仅仅证人、受害者及其家庭成员，并且还保护因法院的

²⁷ 欧洲人权法院(欧洲人权法院)，第 22492/93 号诉状。

²⁸ 见 *Aksoy* 诉土耳其(欧洲人权法院，第 21987/93 诉状)；*Kurt* 诉土耳其(欧洲人权法院，第 15/1997/799/1002 诉状)；*Sarli* 诉土耳其(欧洲人权法院，第 24490/94 号诉状)。

²⁹ 《美洲人权公约》，第 8 条。

³⁰ 《美洲人权公约》，第 8 条。

³¹ *La Rochela Massacre* 诉哥伦比亚(美洲人权法院(美洲人权法院)，2007 C Series No. 163, 171 段)

³² 美洲人权法院，*Kawas-Fernandez* 诉洪都拉斯(2009)；*Myrna Mack Chang* 诉危地马拉(2003)；*Ituango Massacare* 诉哥伦比亚(2006)。

³³ 美洲人权法院，*Mapiripan Massacre* 诉哥伦比亚案件(2005)。

³⁴ 美洲人权法院，*Kawas-Fernandez* 诉洪都拉斯案件(2009)，第 193 段；*La Rochela Massacre* 诉哥伦比亚，第 297 段。

活动而处于风险者的《章程和规则》的具体条款指明：首要关注是确保个人不因法院的活动而遭到无端风险。”³⁵

三. 保护证人和受害者的方案与措施

19. 在早期阶段，必须强调，不能孤立地看待证人和受害者的保护问题，而应将其视为是一个旨在全面有效调查和起诉侵犯人权肇事者的系统的重要组成部分。如果刑事司法系统的其他部分不能良好运作，则保护措施不会有效。应当分析从调查、定罪到处罚这一过程的每个步骤，以确认会使证人处于风险的方式，并确认今后限制这些风险需进行的改革。³⁶

A. 调查阶段对证人的保护

20. 在调查阶段，为保护证人和受害者需要考虑一些基本的措施，应考虑此类调查是以正式刑事调查的方式进行还是由准司法机制或非司法机制进行。在调查阶段，可能早有披露身份的问题。当证人预见到这一风险时，他们会干脆选择不与调查员进行沟通。在早期保障证人的身份保护加强了在审讯时稳妥获得证词的可能，而无须采用正式的证人保护方案。

21. 例如，克罗地亚新的《刑事诉讼法典》(2009 年)加强了调查程序期间的证人保护，同样，《卡塔尔刑事诉讼法典》也规定了调查阶段对证人保护的问题。在瑞士，法律要求当局在刑事诉讼程序的所有阶段保护受害者。

22. 在刑事司法制度内，检察官或国家检察官所起的作用也有可能防止证人安全合作的真正或者觉察到的风险。负责调查的检察官和国家检察官也应该考虑采取适当的措施以确保对证人和受害者的保护。

B. 保护证人和受害者的法庭措施

23. 为了鼓励和促进证人的合作，并确保证人在不受到恐吓或在不必担忧生命安全的情况下作证，法院采取了一系列的法律保护程序措施。这些措施可包括，但不仅限于以下诸项：在法庭外，通过闭路电视作证，或者在能够造成恐吓气氛的人视线之外作证，例如在屏幕之后作证；在审讯的整个过程或者部分过程中，请一个或者更多的人(除被告或其主要的律师)离开法庭；以假名作证；实施出版禁止以防止出版、散布或者传播可能暴露受害者或证人身份的信息；当被告作为其本人的律师时，委任律师进行对证；允许 18 岁以下的受害者在一名支持者在场的情况下进行作证。许多国家已经在法庭诉讼程序中采用了此类法庭程序或者

³⁵ 国际刑事法院，检察官诉 *Katanga* 和 *Ngudjolo*, 2008 年 5 月 13 日(ICC-01/04-01/07-475)。

³⁶ 法外处决、即审即决或任意处决问题特别报告员的报告(A/63/313)，第 15 段。

类似的特殊参与方式，这些国家有保加利亚、加拿大、克罗地亚、萨尔瓦多、芬兰、日本、拉脱维亚、黑山、巴拿马和斯洛伐克。

24. 在国际法庭或法院，法庭措施的适用范围及其法律效果一般由审前或审讯法庭予以审议。此类保护可包括保障受害者和证人隐私的措施，但是这些措施必须与被告的权利相符。³⁷

C 正式证人保护方案

25. 证人和受害者保护方案是旨在为受益者提供所有各种各样的身体保护、心理支持和其他援助的正式制度。由毒品和犯罪问题办公室³⁸拟定的一份最佳做法研究报告指出，正式证人保护方案首先在美国作为一项和打击有组织犯罪方案一起采用的法律制裁程序而崭露头角。1970年，《有组织犯罪控制法》授权美国总检察长向同意在涉及有组织犯罪或其他严重罪行的案件中如实作证的证人提供安全保护。

26. 今天，证人保护已被视为打击有组织犯罪之关键。全世界若干国家已经设立了这样一个特殊的方案。一些国家已经将保护条款纳入其宪法，³⁹ 刑法典或具体的证人保护法之内。以下是由一些国家报告的关于国家证人保护方案的例子。

27. 在阿根廷，全国保护证人与被调查者理事会⁴⁰ 负责在联邦一级保护涉及侵犯人权行为的刑事审讯中的投诉人和证人。全国理事会方案在司法当局请求下采取行动参与对绑架、恐怖主义行为或与毒品法有关行为进行的联邦调查。在例外情况下，司法、治安和人权部可能会包括其他案件，例如，涉及有组织犯罪案件或者涉及体制性暴力行为的案件，或者政治利益或重要性有必要采取此类行动的案件。方案也可包括《防止和惩治贩卖人口及援助其受害者法》所规定的案件。

28. 第 606/98 号法令建立了《真相和正义方案》，这项方案目前在司法、治安和人权部的直接领导之下。该项方案的目的是加强参与涉及反人类罪的法庭案件或调查的证人、受害者、律师和司法官员及其亲属的支持、保护和安全的机制与程序。最近，人权秘书办公室之下的支持和援助国家恐怖主义投诉者、受害者与证人全国计划已经转由真相和正义方案领导。

³⁷ 见前南斯拉夫问题国际法庭《程序与证据规则》，第 75(a)条和国际刑事法院《规则与程序》，第 68、67、72 和 88 条。

³⁸ 毒品和犯罪问题办公室，关于在涉及有组织犯罪刑事诉讼中保护证人的良好做法，2008 年。

³⁹ 例如，《墨西哥政治宪法》第 20 条第 C 节第 2 段第 5 分节声明“公诉处应保障保护参与诉讼程序的受害者、冤屈方、见证人和其他人。法院应对完全履行这一义务监督[……]”

⁴⁰ 根据第 25,764 号法令建立。

29. 在保加利亚,《保护在刑事诉讼程序中处于风险者法》(2004 年)确立了新的、额外程序安排,以保护其证词、解释或信息对刑事诉讼程序具有重要意义的个人。根据这项制度,保护局提供保护。该项方案涉及以下各种措施:(1) 个人身体保护,(2) 财产保护,(3) 提供在安全地点的临时膳宿,(4) 更改居住点,工作场所或教育机构,或者安置在另一个服刑设施内,(5) 完全更改身份。

30. 在克罗地亚,《证人保护法》(2003 年)规定了为在刑事司法程序中提供证词而处于风险者以及靠近他们的人提供保护和援助的要求和程序。该法规定了在法庭之外向罪行证人和受害者提供的保护、援助和身体保护措施。证人保护方案由内务部证人保护局实施。

31. 在塞浦路斯,于 2001 年通过了《证人保护法》。该法确定了需要援助的证人的类型,为保护证人可采取的措施,保护证人和司法协作者的计划,该项计划将在总检察长的监视之下予以执行。这项计划包括由警卫和/或安保进行护卫保护证人及其家庭成员,将证人及其家庭安置到另一个城市或村庄,对其下落进行保密、将他们安排到国外、改变身份、为司法协助者的拘留给予特殊安排。

32. 在萨尔瓦多,于 1997 年 8 月,在重要人物保护全国民警股内设立了一个证人、法官和受害者保护科。其职责是向证人及其家属提供彻底保护。然而,经过一段时间后,事实表明显然需要一个证人保护方案,并且应有一个正式的法律框架予以支持。因此,1998 年起草了关于保护受害者和证人的法规。其所设想的程序包括发布正式文件更改身份、重新安置,包括安置到国外的一个居住点。2005 年,总检察长办公室记录了 12 起在审讯中提供资料的证人的谋杀案。在创建这个方案之前,证人的保护是国家民警的责任,尽管其并不获得为此目的的具体预算拨款。根据求情谈判协定(证人标准 *Testigos criteriados*)作证的证人居住在国家民警总部的特别牢房“家”之内,他们和其他处于同样情况的人居住在一起。在萨尔瓦多公共安全是若干行政部门的首要任务。因恐吓与恐惧导致的有罪不罚气氛,犯罪率不断上升,为了减少犯罪率,政府决定创建一个特别方案以保护受害者与证人。2006 年 5 月 25 日,制定了证人和专家证人保护方案。根据《刑法典》设立的这一方案由《受害者和证人保护法》取代,后者于 2006 年 9 月 22 日生效,并且建立了受害者和证人保护方案。2007 年 10 月通过了《受害者和证人保护法》的实施规则。

33. 在黑山,《证人保护法》规范在法庭之外向证人提供保护和援助的条件与程序。在证人或他或她亲近的人同意之下提供此类保护。由一个委员会实施证人保护方案。这个委员会由最高法院的法官、最高国家副检察官和保护股的领导组成。

34. 在巴拉圭,设立公诉服务处的第 1562/00 号法律载明有关证人保护的具体条款。根据该法的第 10 条,“公诉服务处应保护以下人士:特别在与有组织的犯罪、与滥用权利或与侵犯人权有关的可惩处的行为的案例中,与司法合作,而冒有遭受某种伤害风险者。为此目的,该处应该有一个为证人、受害者及其本身官

员服务的长久保护方案。”由证人和受害者照料中心实施证人保护政策和方案。该中心有 9 个设施。

35. 在乌拉圭，共和国总统经与内务部长磋商之后，于 2000 年发布了一项法令，授权实施一项方案，以保护为所控罪行提供证据的证人和举报人。

36. 在罗马尼亚，行政和内务部于 2002 年设立了一个全国证人保护办公室。该办公室协调参与证人保护的罗马尼亚警察总督察股的各项活动，并管理用于制订证人保护方案的基金。它还贯彻与实施各种各样保护和援助措施。

37. 在瑞士，目前由 26 个联邦实体(州)负责证人的保护工作。所有州的刑事程序法典规范证人保护。《联邦刑事诉讼程序法典》(系统汇编(SC) 312.0)规范联邦一级的诉讼，并还载有旨在在证人提供证词时保护证人的条款。一项标准化的联邦刑事诉讼程序法典将于 2011 年 1 月 1 日生效。该法典将载有保护证人的更为详细措施。

38. 在特里尼达和多巴哥，《2000 年司法保护法》规定建立组成特里尼达和多巴哥司法保护方案的各种机构，包括行政中心、一个调查机构和一个保护机构。

D. 国家间合作和区域举措

39. 国家间的合作与援助通常以互惠原则为基础，愿意接受他国重新安置的证人的国家希望本国的脆弱证人也能得到其他国家的接纳。具有证人保护方案的各国都考虑有这样一种可能。例如，加拿大和南非的《证人保护法》允许各自的负责当局与外国政府缔结互惠协定，接纳外国国民参与证人保护方案。⁴¹ 在收支平衡的基础上提供证人保护。这种类型的安排对执行打击有罪不罚战略的国家具有极大的兴趣。鉴于这个领域比较新颖，因此可以设想其它合作方式，例如交流最佳做法，证人保护机构成员交流方案、信息共享与培训方案。

40. 尽管一个国家的优先事项应首先是加强其国内制度，它也可以将证人保护的问题提到国际和/或区域论坛。例如，北欧国家已经建立了一个工作组为制定共同标准一起努力，并已在具体领域进行合作。2000 年在波罗的海国家之间制定了受害者与证人保护合作协定。中美洲一体化体系制定了《特别在贩毒和有组织犯罪的刑事调查和起诉中保护被害人、证人、专家和其他参与者的公约》。欧洲刑警组织协调一个欧洲联络网。该联络网由证人保护专家股的领导组成。它已经为欧洲联盟的警察在证人保护、特别着重于重新安置问题的领域内进行合作起草了基本原则。

⁴¹ 加拿大《见证保护法》，S.C. 1996, c. 15, 第 14.2 条。

41. 至今，绝大多数国家之间和区域间的证人保护合作似乎发生在打击有组织罪行、恐怖主义和腐败情况之下。这一做法在国家与国际起诉或调查严重侵犯人权行为和严重侵犯国际人道主义法行为方面也是有意义的。

四. 有关严重侵犯人权和严重违反国际人道主义法行为的刑事诉讼程序框架内的证人保护方案要点

A. 应在法律中论述的问题

42. 禁毒办关于良好做法的报告讨论了涉及有组织犯罪的证人保护方案的要点，包括设立这样的方案的法律框架。⁴² 在审议调查和起诉严重侵犯人权和严重违反国际人道主义法行为方面必须仔细审查证人保护的具体性质。在涉及有组织犯罪的起诉内，证人往往包括系统内部者。而侵犯人权行为的证人其相反总是真的，证人往往是此类罪行的受害者。例如塞拉利昂特别法院报告，其证人和受害者保护方案接纳的证人的 60%是受害者，3%是儿童士兵，6%是国际专家和31%是内幕者。⁴³

43. 以下段落讨论证人和受害人保护的法律框架要点，着重讨论有关严重侵犯人权和严重违反国际人道主义法行为的审讯中证人保护方案的具体需求。

(一) 全面制度

44. 要做的第一个决定是是否要建立一个全面的方案，或者考虑到侵犯人权的具体问题，是否为此类案件建立一个单独方案。较理想的做法是制定一项以虑及具体情况的方式表述的全面方案。支持这一选择的主要理由有二：1) 有效利用国家资源，较理想的是建立一个处理所有证人保护需求的机构；2) 一项全面的方案其引起的争议较少而对社会内的形形色色的行为者的吸引力较大。

(二) 参与者

45. “证人”的定义可能根据审查的法律系统而异。证人可以被划分为三大类：a) 司法协作者；b) 受害人—证人；c) 无辜的旁观者。通常的做法将证人保护的接纳限于证人及其家庭成员或者与他们接近者。一些国家还接纳其与刑事案件的联系可能使其生命处于危险的人，例如法官、检察官、秘密警察、中介及翻译。

⁴² 禁毒办，关于涉及有组织犯罪的刑事诉讼程序中的证人保护良好做法报告，第 19 至 22 段，43 至 47 段。

⁴³ 见塞拉利昂特别法庭，保护和支​​持证人的最佳做法建议，2008 年。

46. 证人保护方案应旨在保护那些配合国家和国际特殊问责机制，包括那些准司法或非司法性质机制的人，例如人权与真相委员会和查询委员会。⁴⁴ 例如，肯尼亚的《证人保护法》除其他事项外规定“在肯尼亚之外的法庭、委员会或法院举行的起诉或查询中作为关键性证人而需要保护免遭所存在威胁或风险者”。⁴⁵

(三) 方案的安置问题

47. 关于证人保护方案应安置在那个国家结构下的问题有许多选择，这些国家结构可包括警察局、检察官/总检察长办公室，司法部、司法机构、由各种机构组成的联合委员会或一个独立主管部门。一些国家将证人保护方案设立为警察部队内的单位，这个方法对于一些旨在加速处理国家工作人员参与人权虐待的案件的方案欠妥或欠有效。⁴⁶

48. 2009 年，人权事务高级专员发表了一项关于证人保护的声明。在该项声明中，她建议“独立于国家机制的证人保护系统可能更加有益于激发所有有关人士的信心和信任。这样的系统应该由国家提供资金，但不能由国家机构的机制严加控制。”⁴⁷ 肯尼亚近期修订了《证人保护法》，并且设立了一个独立的证人保护机构。⁴⁸

49. 另一方法是从刑事司法系统的关键机构内选派官员到负责管理和监督这一方案的委员会任职。例如，在意大利，接纳到证人方案的决定由内务部的副国务卿、两名法官或检察官、五名有关的专家组成的中央委员会作出决定。⁴⁹ 另一个方法可以委派一个特殊专职单位专门处理有关人权和国际罪行案件。在阿根廷，一项新的证人保护议案建议，设立一个专职单位，处理涉及反人类罪审讯的证人保护问题。⁵⁰

50. 无论证人保护机构的安置情况如何，法律应确保证人保护机构在行使其职责时彻底享有组织和财务方面的独立性。

⁴⁴ 人权理事会第 12/12 号决议(A/HRC/RES/12/12)鼓励各国政府为司法和非司法诉讼程序，例如人权委员会、真相委员会等制订证人保护方案。

⁴⁵ 肯尼亚，《证人保护(修正)法》2010 年，第 4.1(d)条。

⁴⁶ 见关于法外处决、即审即决和武断处决问题特别报告员的报告(A/63/313)。

⁴⁷ 人权高专办，纳瓦尼特姆皮莱的介绍性发言，人权高专办关于成功调查和起诉严重侵犯人权行为和ación罪行的证人保护专家会议，2009 年 9 月，可在 www.unhchr.ch 上查阅。

⁴⁸ 肯尼亚《证人保护(修正)法》(2010 年)。

⁴⁹ 意大利，1991 年 3 月 15 日第 82 号法(2001 年修订)，禁毒办关于保护涉及有组织犯罪的刑事诉讼程序证人的良好做法报告引证，第 14 页。

⁵⁰ 阿根廷，关于保护在刑事诉讼中有风险者的国家方案，第 6526-D-2008 号宗卷，议会程序，168(20/11/2008)。

(四) 工作人员遴选和审批程序

51. 法律应明确指明遴选到该机构工作的工作人员的程序。该程序应以严格的能力与忠诚标准为基础。广泛的审批程序也能够加强证人的安全，这在冲突之后国家主动有效处理以往虐待人权时特别重要。

(五) 符合条件的罪行

52. 法律应确定预料需要证人保护方案的罪行。此类罪行包括所有严重侵犯人权和严重违背国际人道主义法的行为，因为此类暴力行为的肇事者可能位居得使其伤害或恐吓证人的官职。⁵¹

(六) 保护与援助任务

53. 该机构的任务应该包括保护，提供的形式可以是人身安全以及必要的援助，例如：证人可能需要的诸如心理、医疗和法律援助等。这两方面是相互关联的，过度注重于人身安全的方式可能会疏远证人。与此同时，不能混淆保护与援助之区别，证人保护机构应设立处理各种方面问题的单独分机构，以便证人确切地知道到哪儿去解决他们的需求。

54. 在许多国家内，证人保护方案往往将其方案限于重新安置和改变身份，而由一般的警察服务部门采取其他的措施，而一些国家的法律载有包揽无遗的保护措施清单，从审讯前司法行动中隐瞒证人的身份直至改变他们的身份和重新安置，无所不包括。确实，如果这一方案是用来保护侵犯人权行为见证者的，那么必须有各种各样的保护措施，往往一些人不愿意接受急剧改变其生活的措施，例如重新安置。此外，特别在冲突之后的社会内，证人对正规的保安服务不信任，使得由专门机构负责所有证人保护措施更为可取。而且，法律应该更为明确地规定着重于肇事者的保护措施，其中包括调查威胁、控制未处于拘留中的被告的各种活动，以及凡有可能，采用能够防止和抵消威胁的机制，而不是蔽匿证人。

(七) 异地安置

55. 异地安置应该被认为是证人保护方案内的最后手段。在这样的情况下，必须在要求国家或组织与提议的接受国家之间缔结国际合作与正式协议。⁵²

(八) 接纳/离境程序与标准

56. 法律必须非常明确具体地说明接纳一个人加入方案——或者拒绝一个人加入方案的程序与标准。关于接纳标准，可以考虑联合国毒品和犯罪问题办公室《证

⁵¹ 人权理事会决议 12/12(A/HRC/RES/12/12)鼓励各国为所有侵犯人权行为的见证者提供有效保护。

⁵² 查阅有关“异地安置”的更多资料，请见 A/HRC/12/10, 第 55 至 59 段。

人保护示范法草案》所指明的那些标准。⁵³ 通常的标准包括罪行的严重性、限于所涉法律传统事实起诉中的公共利益、证人证词的重要性、该个人适应方案及其措施的能力等等。在人权案件中，还必须考虑被指控的肇事者的概况与历史。

(九) 方案与证人之间的协定

57. 法律应规定在方案与证人之间签署一项协定。这样的协定必须载有证人的所有权利与义务，以及离开方案的条件。一项明确方案的缔结有助于在双方之间建立信任的气氛。

(十) 上诉程序

58. 法律必须规定对方案的行政决定提出上诉的可能性。虽然保密的必要性是可以理解的，尽管克据此为没有上诉程序进行辩解，然而证人保护机构的决定对证人的生命有着重要的影响，应允许他们向不同的主管部门倾诉他们的案情。一个公证的上诉程序有助于消除有关证人保护机构决定武断性的看法。各种各样积极的例子都支持这一提议。例如在南非，凡对证人保护机构的决定感到不满的人可以向司法部长提出要求审查有关决定或步骤的申诉。⁵⁴ 在肯尼亚，《证人保护法》规定建立一个证人保护上诉法庭。⁵⁵

(十一) 威胁的评估与调查

59. 法律应明确具体规定负责威胁评估进程的机构。应该在这个机关内设立一个具有强有力调查能力的多科目工作队，以具体处理威胁评估与调查。

(十二) 报告义务

60. 最佳做法指出，在不影响证人保护机构及其活动的效率与安全的前提下，应该向更高层次的机构，通常是议会，提交证人保护方案的年度报告。⁵⁶ 此类报告义务确保责任制，并且是民主机构控制此类机关各项活动的一种措施。

(十三) 民间社会及其他机构的作用

61. 法律应承认，特别在向证人提供援助方面，民间社会可以作出巨大的贡献。法律应该明确规定与民间社会组织的合作与协调。应该加强此类活动并给予资金。其他诸如国家人权机构等机构也可提供极有价值的援助。⁵⁷

⁵³ 禁毒办，《证人保护示范法草案》，2008年。

⁵⁴ 南非，《证人保护法》112(1998)，第14条。

⁵⁵ 肯尼亚，《证人保护(修正)法》(2010)，第3U条。

⁵⁶ 见澳大利亚，《证人保护法》(1994年)，第124号，第30条。

⁵⁷ 禁毒办《示范法草案》声明如下：“在实施方案时，保护部门可以和个人、私营部门、私营机构或非政府组织达成利用其服务的协议。”

B. 为儿童证人和性与基于性别暴力行为受害者制定的特殊措施

62. 对于儿童证人和性及基于性别暴力的受害者，考虑到他们遭受的创伤与疏远，需要采取特别敏感的处理方式。⁵⁸ 法律应规定此类特殊措施。证人保护机构应该有权利为处理这些脆弱的证人聘用专业人员和建立具体的程序。若干联合国文件可有助于立法者和决策者用来确保法律反映了他们的需求。⁵⁹ 此外，法官应定期利用法庭专门保护措施，采用比正常情况下较为宽松的标准，来保护特别脆弱的证人。

C. 一些关键的运作问题

(一) 筹资

63. 与证人保护方案建立与运作相关的费用可能对各国来说是个抑制因素。预算因国家不同而异，⁶⁰ 这取决于生活费用、人口大小、罪行比例和其它因素，而且费用变数也取决于若干因素，其中包括法律实施活动、证人重新安置的具体环境、其家庭及密友的需求和安全。然而，必须权衡成本与裨益，这些裨益包括打击有罪不罚、加强法治和民主、缩短调查期、更有效的起诉，从而确保司法制度的公正性和完整性。即使是绝对的数字，在有此类方案的国家内，证人保护的通常在国家总的警察和司法预算中只占很小的百分比。

64. 证人保护方案的基本成本包括建立这一方案的一次性开支，例如设备与场所、重新安置的费用、工作人员的工资或其他薪酬与福利、旅费开支、证人津贴和心理评估与咨询。应该从国家预算中提供充分和经常的筹资，以确保方案的持续性和在保护阶段的资源可获得性。在有些情况下，政府的预算每年向其保护方案提供固定拨款。应该指定用于紧急情况等特殊资金，例如，未预料的加入方案的证人的数量增加。在区域一级，可以考虑设立联合基金以帮助向证人保护方案提供资金和促进跨境合作。⁶¹

⁵⁸ 进一步资料请查阅人权事务高级专员办事处向人权理事会提交的关于了解真相权利的报告(A/HRC/12/19)。

⁵⁹ 人权高专办，《刑事司法系统中儿童问题行动指南》；人权理事会第 9/11 号决议——了解真相的权利；由关于贩运人口，特别是贩运妇女和儿童问题特别报告员提交的报告(A/HRC/10/16)。

⁶⁰ 例如，南非国家财政部在 2006-2007 年阶段每年向证人保护方案调拨固定的年度预算 5,500 万兰特(大约 750 万美元)。来源：禁毒办，有组织犯罪诉讼程序中证人保护良好做法，第 52 页；还见南非，国家起诉当局、证人保护方案股，2004-2005 年年度报告(比勒陀利亚)。

⁶¹ 禁毒办，关于在涉及有组织犯罪的刑事诉讼中保护证人的良好做法，第 50-51 段。

(二) 培训能力

65. 尽管在国家一级可以将证人保护任务统一在一个机构内，但是许多行为者将继续参与证人保护。法官与检察官可能没有如何处理脆弱证人的足够知识。或者获取证人初次证词的助手(法官和检察官的助手)也可能缺乏基本培训。证人保护机关应创立一个强有力的培训和能力建设单位，以帮助其工作人员跟上这一领域的发展，并且还培训那些与脆弱证人有联系的人。此类培训活动应逐渐地纳入国家司法培训机构的课程，并且，除其他外，应有律师协会参与。

五. 结论和建议

66. 应该早在审讯开始之前就开始进行证人保护。事实上，在调查第一阶段所采取的措施对证人的保护发挥关键的作用。在许多针对侵犯人权肇事者的案子中，如果在调查阶段或起诉安排中不采取保护证人的有效措施，使他们有理由相信他们的安全在这过程中会得到保障，其结果将是永远到达不了审讯阶段。

67. 传统上，正式的证人保护方案有职责确保保存证人证词或预计证词中所载的证据，并提供保护以便促使证人参与司法诉讼程序。在审讯侵犯人权行为的具体情况下，需要不同地理解证人保护。首先，侵犯人权行为的证人往往是他们作证的罪行的受害者，而不是被指控的肇事者的同犯或以前合伙人。第二，侵犯人权罪由国家行为者或由与国家或似国家权力者有联系的个人犯下的罪行。在某些情况下，一些之后占据国家职务的个人，例如反叛领袖或其合伙者，是被控肇事者。他们目前是或者曾经是身居权力地位者，并能够施加很大的影响。这样，针对他们作证的证人特别脆弱。因而国家对待此类案件内的受害者和证人具有额外的义务，传统证人保护方案通常不是为满足这些具体需求设计的。

68. 已经注意到在保护参与有组织犯罪刑事诉讼程序的证人、受害者和其他人的政策、法律与规划方面取得了重大的进展。确实，国际法院的做法已阐明了参与有关重大侵犯人权和严重违反国际人道主义法罪行审讯的证人、受害者及其他人的保护。然而，在国家一级实施的，涉及审讯侵犯人权行为的证人保护方案的例子非常之少。

69. 国家需要考虑制定涵盖所有类型罪行，包括涉及严重侵犯人权和严重违背国际人道主义法罪行在内的全面的证人保护方案。此外，人权审讯中的证人保护需要一些具体的因素。在这方面，根据现有的法律义务，制订旨在加强共同标准和最佳做法的规范性框架可能有用。其目的是指导各国保护为严重侵犯人权和严重违反国际人道主义法行为的审判提供合作的证人和其他人士。

70. 应该从警察发起调查，直至正式审讯的整个过程中，考虑对证人的保护。在这方面，需要对警察、检察官和司法机构进行能力加强，应该确保这些机构的诚实公正与公众信任度。总之，必须制定一项司法部门的战略，而证人保护应该是其重要部分。

71. 应该在国家一级为方案提供足够的财力、技术和政治支持，以确保人保护方法的效力。人权理事会在传递这一信息方面可以发挥重要的作用。在寻找国际协作方法方面，还应考虑区域机构的专长知识。
