



经济及社会理事

Distr.  
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/1997/19  
23 June 1997  
CHINESE  
Original: SPANISH

人权委员会  
防止歧视及保护少数小组委员会  
第四十九届会议  
议程项目 9 (a)

司法裁判和被拘留者的人权：人权和紧急状态问题

根据经济及社会理事会第 1985/37 号决议任命的特别报告员  
莱安德罗·德斯波伊先生提交的第十份年度报告和  
自 1985 年 1 月 1 日以来宣布、延长或  
中止紧急状态的国家名单

目 录

	<u>段 次</u>	<u>页 次</u>
导 言.....	1 - 26	2
一、紧急状态下对人权的国际保护的发展.....	27 - 48	8
二、关于紧急状态的准则和原则.....	49 - 101	13
三、行使基本人权不可克减.....	102 - 114	24
四、实施紧急状态方面的主要不正常情况和违反规则的行为..	115 - 144	27
五、紧急状态对体制和法制的影响.....	145 - 154	33
六、紧急状态对人权的影响.....	155 - 178	36
结论和建议.....	179 - 193	42

## 导 言

### 概 述

1. 在本世纪发生的一些重大变革中，一个最卓越和最具革命性的变革无疑是人权领域逐步摆脱国家历来发挥的主导作用，而转变为一种比较注重人而不是掌权政府的新的视野。目前后者的合法性基本上在于它们如何使个人和人民能够有效地享受其基本权利和自由。

2. 从这种观点来看，承认人权的国际性和个人作为国际法主体的出现是这一时期的两个主要胜利，在国际法律关系中引入了伦理方面。然而正当取得这些规范成就时，世界上普遍出现了一种相当于紧急状态体制流行病的现象，这种现象如同影响到许多社会的民主基础的感染病一样，特别自从 1970 年代以来正在蔓延到几乎所有各洲的国家。

3. 结果，在许多情况下，紧急状态只是成为使最严重的侵权行为和最恶劣的任意行为“合法化”的法律手段。这一时期内，几乎没有任何专制政权不被诱惑为其夺取或保持政权及其采取的压制性措施辩护。在权力的背后，知名的法律专家学成为“王子”的忠实奴仆，披着法律的外衣，实际上不过是一种任意规则。

4. 此外，这种紧急状态的实际扩散是在思想意识冷战对抗的背景下发生的，而许多政府利用这种对抗压制其国内不同政见。与政府持不同意见者往往不是作为合法的反对派，而是被打成国内敌人、国际敌人的代理人，因此成为国家危险和不安全的因素。这种国家和行使权力概念的最反常的版本恰恰是所谓的“国家安全学说”，在有些地区里，这种学说为最近几十年里最残酷和最畸形的独裁奠定了政治和思想意识基础。

5. 这些经历表明，宣布紧急状态或纯粹实行这种措施无一例外地是许多独裁者采用的法律手段，用来压制多数人口的人权和粉碎任何形式的政治反对。所谓的“国家安全学说”及其变种(后来被人权委员会谴责为违反人权的学说)实际上反过来成为试图使这种行为合法化的思想意识武库。

6. 在这种背景下就比较容易理解尼科尔·凯斯蒂欧女士 1982 年完成的研究报告<sup>1</sup>的巨大意义，该报告确定了紧急状态合法性所依赖的条件和要求并确保适当地实行紧急状态是符合尊重人权和民主治理形式的。当时正在进行一场真正的法律战

斗，这是否定法律者所挑起的，所争论的问题恰恰是现代法律科学一个最珍贵的原则，即法制的生存问题。

7. 尽管该研究报告确实产生了某种认识感，但在紧急状态期间保护人权的艰巨的道路上仍然有一系列障碍有待于克服。在此我们应提请注意仅仅两个这种障碍，这都是说明性的：

首先有人在限制性解释国际监督的基础上努力将实行人权限于正常或和平局势。许多政府认为，发生危机时，例如国家安全或政权稳定受到威胁时，当局应该考虑它们本身摆脱不管是国内还是国际的任何形式的控制，因此能够诉诸任何手段或工具来解决危机。

第二个障碍是荒谬和反常的论点，即某国国内正处于“肮脏的”非常规战争的状态，因此当局不得不中止人权的行使并在国际论坛上宣布国际人道主义法公约不适用，因为这种局势不涉及到国际武装冲突，更不是一场经宣告的战争。这导致产生了一种法律真空地带，任何情况都可以发生，包括最残酷和最畸变形式的行为和最严重的侵犯人权行为。

8. 幸运的是，正如这份研究报告所表明，最近几年里一种意见已经取得承认，即紧急状态是一种法制机制，其本身必须满足某些条件和要求，确保在危机情况下维护人权的法律保障。此外正如人权事务委员会和各区域监督机构的工作和特别报告员的经验所表明，国际监督不仅活跃起来，而且还得到了加强，恰恰是因为正如事实所表明，由于涉及到各种情况，人权遭到侵犯的危险性更大，因此需要更大的保护。在这一进程中，国际监督的任务无疑已经得到认可，因此更加行之有效。

9. 此外，监督机构的案例法赋予国际法律文书本身中没有明确规定的其他权利以不可减损的地位，因而扩大了不得终止行使的权利的清单。

10. 另一个显著的胜利是国际人道主义法律的规则与国际人权法协调起来，以及这些法律所提供的保护的补充性质得到了承认。此外其他机构，例如国际劳工组织(劳工组织)等专门机构或海牙国际法院等一般机构产生了并存的案例法，构成了关于紧急状况的国际准则标准和原则，为特别报告员提供了一个法律参考依据。

11. 然而，这种迅速的回顾如果未能即便是简短地提到最近的武装冲突令人不安的规模、武装冲突的方式及其对全部人口人权的可怕影响，就不能说是完整的。我们过去认为已经被埋葬的古老魔鬼已经东山再起，并在前南斯拉夫这样戏剧性背

景下捣乱。种族因素连同其他政治、经济、历史和文化因素一起正在蚕食非洲脆弱的政治纽带，产生了悲惨的对抗后果，其主要受害者是平民，而且灭绝种族罪行死灰复燃。反过来在阿尔巴尼亚和一些其他国家显然可以看到，贫困，特别是极端贫困有时与中层阶级的贫穷交织在一起，已经成为社会和政治紧急局势的一个主要原因。最近贫困的冲突性比过去几十年更为强烈，对构成新形式暴力结构性根源的移民压力、非法贩毒和恐怖主义等其他冲突因素产生了影响。这些现象往往以某种方式导致宣布紧急状态或事实上实施紧急状态，或导致普遍暴力的严重爆发。显而易见，人权保护和紧急状态规定方面和对人权的国际监督方面取得的进展仍然不足以应付这些新的现象。为了做到这一点，作为现有控制的一种补充，有必要解决冲突的结构性根源，设置防止冲突的机制并组织比较有效的预警机制。

### 研究的背景

#### 1. 将这一专题列入联合国议程和任命一位特别报告员

12. 防止歧视及保护少数小组委员会在 1977 年 8 月 31 日第 10(XXX)号决议中对某些国家频繁地实行有关所谓戒严或紧急状态形势的规定及其诉诸这些规定的方式深表关注，并相信上述国家实行这些规定和有关人权情况之间有一种联系，因此请经济及社会理事会通过人权委员会授权详细地分析这一问题。因此联合国首次决定彻底研究这一专题，<sup>2</sup> 并委托小组委员会专家尼科尔·凯斯蒂欧女士编写研究报告。经过几年的工作，凯斯蒂欧女士向小组委员会第三十五届会议提交了一份完整的报告(E/CN.4/Sub.2/1982/15)。该研究报告是朝着理解这一问题并查明其对全部人权所产生影响方向迈出的一个决定性步骤，除了其他建议以外，它提倡对这一问题进行永久监督。因此小组委员会第 1983/30 号决议决定在其议程中列入一个题为“实施《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条所规定的减损权与侵犯人权”的项目，后来小组委员会决定在“司法裁判和被拘留者的人权：(b) 人权和紧急状态问题”议程项目下<sup>3</sup> 作为高度优先事项审议这一问题。1985 年，经济及社会理事会第 1985/37 号决议核准了委员会和小组委员会的建议，从小组委员会的专家中任命莱安德罗·德斯波伊先生为特别报告员，履行以下职权。

## 2. 特别报告员的职权

13. 自 1985 年起，特别报告员根据其职权提交了 10 份年度报告，其原先的职权包括以下任务：

每年起草和修订自 1985 年 1 月 1 日起宣布、延长或中止紧急状态的国家名单；

在年度报告中审查各国遵守保障实行紧急状态的合法性的国内和国际规则的问题；

研究各国政府所采取的紧急措施对人权的影响；

提出具体措施建议，以便保障在戒严或紧急状态情况下人权得到尊重。

14. 根据小组委员会的讨论并应委员会的明确请求，特别报告员：

起草了作为拟定紧急状态立法之规范的准则；<sup>4</sup>

按照现行案例法，深入分析了扩大不可减损的核心权利的问题；<sup>5</sup>

作为人权事务中心和其他机构提供的技术援助服务，向请求援助的国家(巴拉圭、俄罗斯联邦、哥伦比亚等)提供了技术援助。

15. 特别报告员还答复了各国际组织对咨询服务的一些请求。

16. 小组委员会请特别报告员在 12 年连续不断的活动以后除了修订每年名单以外提交其关于紧急状态期间保护人权的最后结论。修订凯斯蒂欧女士报告的内容，其目的是根据国际监督机构的活动、特别报告员本人收集到的经验、各国的惯例和委员会与小组委员会对这一问题的处理对照国际领域里有关这一问题的动态。最后小组委员会请特别报告员就今后应该如何处理这一问题提出具体的建议。<sup>6</sup>

## 3. 本研究报告的目的

17. 按照上述职权，本研究报告具有以下目的：

审查国际监督危机方面的趋势；

强调国际监督机构和特别报告员本人的实践所确立的各种先例如何巩固关于紧急状态的某些准则和原则；

指出适当地执行紧急状态规则的好处以及错误地执行规则对人权与和平的有害影响；

分析自 1985 年 1 月 1 日以来宣布、延长或中止紧急状态的国家名单，从而向小组委员会和委员会提供尽可能全面的关于紧急状态的世界形势的回顾；

提出建议，使各国和联合国机构今后能够更好地处理紧急状态。

#### 4. 所收到资料的来源

18. 小组委员会指示特别报告员利用一切可靠的资料来源编写其年度报告和本研究报告。关于资料来源和编写宣布、延长或中止紧急状态的年度清单所采用的方法的详细情况载于本文件增编导言(E/CN.4/Sub.2/1997/19/Add.1)。为了本研究报告的目的，以下资料来源优先得到考虑：

各国本身对特别报告员所提请求的答复；

特别报告员在其前几份报告中提出调查结果和意见；

具有普遍或区域性权限的监督机构确立的先例，特别是联合国人权事务委员会、欧洲委员会和人权法院、美洲国家人权委员会、美洲国家人权法院和非洲人权与民权委员会；

联合国专门机构，特别是劳工组织及其结社自由委员会以及公约和建议执行问题专家委员会、教科文组织、粮农组织和卫生组织；

国际法院的案例法；

各国议会联盟议员人权委员会等其他非条约机构确立的先例；

从一开始就推动特别报告员工作的主管非政府组织。

19. 特别报告员希望借此机会表示感谢所有以上资料来源，特别是在 200 多份来文中连续和决定性推动其工作从而表明了对这一专题的兴趣和重视的各国。

#### 5. 术 语

20. 本研究报告由于“紧急状态”这一词的法律精确性和当代法律学中现在采用而使用这一用语。此外，这一用语包括“紧急局势”、“戒严状态”、“紧急状态”、“警戒状态”、“待命状态”、“内战状态”、“中止保障”、“军事管制法”、“危机权

力”、“特别权力”、“宵禁”等术语所指的所有范围的情况，以及各国政府采取的涉及到超越正常情况下正当许可的范围限制人权行使的所有措施。

## 6. 法律参考依据

21. 考虑到其职权的普遍范围，特别报告员在其 12 年坚持不懈的活动中根据关于紧急状态的国际文书的规定，特别是《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条，并根据其监督机构——人权事务委员会确立的先例建立了一个法律参照依据。

22. 由于《盟约》第 4 条所载的规定和《美洲人权公约》第 27 条和《欧洲人权公约》第 15 条<sup>7</sup> 载列的规定相类似，其各自监督机构和委员会确立的案例法和先例实际上是相互补充的。

23. 除了这种法律参考依据以外，还有其他国际监督机构确立的先例，这种先例对这一问题表示了意见，通常证实而且有时完整了上述先例。这些先例特别是联合国反对酷刑委员会、劳工组织结社自由委员会和国际法院本身确立的先例。

24. 在这个基础上，特别报告员拟定了相当于一套适用于紧急状态的国际规则和原则的规定，<sup>8</sup> 构成了其国际监督活动及其向为了改革其国内立法而请求它援助的国家(巴拉圭、俄罗斯联邦、哥伦比亚等)提供咨询的法律参考依据。

25. 在这同样的基础上，并在一个专家组的协助下，特别报告员为拟订各国准则起草了一个指南。

26. 这一套适用于紧急时期的准则和原则所享有的地位和普遍保护基本上来自这样的事实，即这些准则和原则是由各国、政府间组织和非政府组织参加的 12 年多的监督活动的结果，而且包括小组委员会专家和委员会成员所作的贡献，他们在审议年度报告时年复一年地提出自己的意见。特别报告员参照了尼科尔、凯斯蒂欧女士提出的原则，他对她表示敬意。

## 一、紧急状态下对人权的国际保护的发展

### A. 从绝对国家主权到承认个人为国际法主体

27. 鉴于过去 50 年里人权领域发生的重大变化，人们毫不奇怪地回顾到，直到最近为止，在几乎整个人类历史上，确定允许其国民享有哪些权利并制订保护这

些权利的国内机制的绝对权力属于君主(君主国、皇帝等),后来属于国家。只是到了本世纪,特别是在第二次世界大战以后,由于人权准则纳入各种区域和普遍条约与公约,人权才具有国际性质,从而成为当代国际公法中一个最活跃和革命性最强的分支。因此个人作为国际法的主体的地位最终得到承认,这突出表明,不仅是在国际法律关系中,而且在一般国际关系中,出现了重大的转变。

28. 当今当人的尊严受到威胁时,“不干涉国内事务”的概念就受到玷污和缺乏合法性。这一主张结论性最强的证据是人权条约和公约所产生义务具有对所有人的性质。换言之,它们所载列的准则适用于所有人而且具有双重性:遵守协定的义务和当他人不遵守协定时则提出反对的义务。这自然意味着为普遍运用人权而奋斗的真正的义务。这突出了这些文书在当代国际关系中引入的伦理方面。

29. 必须强调指出,人权协定并没有规定各国之间的对等关系,保护的中心是人;因而形成一种“国际公共秩序”,有史以来第一次是人而不是国家成了主要关注的目标。

30. 因此各国人民和各国政府逐步赞同这样的信念,即一国的信誉不仅取决于其经济或军事实力,而且还取决于其居民如何充分地享受其人权和基本自由。

## B. 国际监督方面的重大进展

31. 然而正当所谓的“国家安全学说”在许多发展中国家并在几乎整个美洲大陆扎根时,这些决定性的变化并不是轻易产生的,而必须在以冷战为标志的极为敌对的国际环境中取得进展。可以回顾,1970年代底,当人权事务委员会正在开始工作而其他区域监督机构加紧其活动时,紧急状态体制实际上正在世界上蔓延开来。例如三分之二以上的拉丁美洲国家处于这种状况。

32. 所以危机时期在国际监督方面取得的进展最初没有象正常局势下那样取得认可。必须克服的主要障碍具有半解释性质,因为随着国际监督的发展,一些政府更加强烈地辩解,至少当一国面临紧急状态时,国际监督不适用,<sup>9</sup>因此危机出现以后,只有政府能够评估危机的严重性和解决危机的措施的合适性和程度。在这种背景下,有些国家认为,任何形式的外来监督不仅是错误的,也许甚至是有害的,因为这会损害一国的防卫机制。



33. 但幸运的是，反对意见占上风。因为如果在一般情况下推动国际一级的人权监督活动，而在危机或不稳定时则否认其适用性，尽管人们意识到，恰恰是在这种情况下，最经常发生极其恶劣的侵犯人权和基本自由的行为，这种意见就是多余的，甚至是相矛盾的。实际上恰恰相反，正如我们可以从这份研究报告中所看到，危机时期的监督不仅已经得到认可，而且逐步更坚定地深入人心。

### C. 有理由宣布紧急状态的情况

34. 本研究报告没有过分地强调或排除任何特定的情况，而是包括一场严重危机所产生的所有紧急情况，这种危机影响到全体人口而且威胁到在国家基础上组织起来的社区的存在。正如我们可以从下文看到，实质上这种解释最接近于《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条和《欧洲人权公约》第 15 条分别采用的“社会紧急状态”的概念和《美洲人权公约》第 27 条采用的“公共危险”的概念，这些概念构成了宣布紧急状态的必要条件或先决条件。因此国际战争和国内武装冲突作为政治、经济、社会或文化因素引起的紧张状态或国内动乱，与冲突、暴力行为、野蛮破坏、种族间对抗、恐怖主义袭击等交织在一起，只要对整个社区是一种实际或任何迫近的危险，就构成了上述国际文书中赋予这些用语意义上的“公共危险”或“社会紧急状态”。

35. 这种解释符合就《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条所进行的筹备性讨论，这种讨论既不把自然灾害(地震、旋风等)，也不把环境灾害排除在社会紧急状态的原因之外，只要这种灾害已经到了威胁社区的地步。最后值得指出的是，《公民权利和政治权利国际盟约》与《欧洲人权公约》第 15 条和《美洲人权公约》第 27 条相反，显然没有把战争列入紧急状态的可能原因中，这一事实并不意味着它排除战争。表明这一点的事实是，到 1952 年为止，在为盟约第 4 条作筹备工作时，原来的提法包括战争状态，但为了支持“社会紧急状态”的普遍提法，以避免给人留下联合国批准或至少认可战争的印象，而放弃了后一种提法。

#### D. 宣布紧急状态援引的理由

36. 由于宣布紧急状态是一种法律行为，它必须具有理由，即除了其他以外，必须明确说明宣布紧急状态的理由。众所周知，国际法并没有具体规定有权宣布紧急状态的理由，但只是强调，这些理由所产生的危机必须具有特殊性质。这说明各国政府在给特别报告员的通报中提出的论点相差很大，只是偶尔有些类同，但它们总是援引国家、体制或人口受到威胁。以下事例说明了这一点：对国家安全、公共秩序、宪法和民主体制的威胁；暴力、颠覆或恐怖主义行为；野蛮破坏；受到外来袭击的威胁或受到真正的外来袭击；国内暴动或叛乱；未遂政变；暗杀政府成员等。各国往往援引应付公共灾害和人为的或自然灾害(例如地震、旋风)的必要性，另外还逐步倾向于援引由于与许多人口阶层的贫困、穷困或丧失社会利益有关的经济因素因而社会紧张局势造成种族问题和/或国内骚乱。

#### E. 适用于紧急状态的准则

37. 国际公法中基本上有两个分支其目的是为限制和调节危机提供一种法律框架：国际人权法和国际人道主义法。前者的目的是调节危机严重到足以对整个社区构成一种实际威胁时适用的准则，而后者适用于两国之间发生冲突或一个民族正在争取行使其自决权(国际战争)或内战已经很紧张以致于危机达到了国内武装冲突的地步。

38. 简而言之，从国际人道主义法(其目的恰恰是适用于社会紧急状态)的角度来看，有可能将至少三种情况区分开来。

国际战争(无论是国家之间的战争，还是民族解放战争)，在这种情况下，其多数准则适用，特别是 1899 年和 1907 年两项海牙公约和 1949 年日内瓦四公约及其第一附加议定书所载的准则；

“高度紧张的”国内武装冲突(可以假定，叛乱分子的组织相当良好，而且控制了一部分领地)，在这种情况下，1949 年日内瓦四公约第二附加议定书载列的准则适用；以及最后

“比较紧张的”国内武装冲突(假定敌对行动的程度和战斗员的组织水平低于上述议定书所规定的水平),在这种情况下,日内瓦四公约共同第3条载列的规定适用。

39. 为了运用国际人权法的目的,《公民权利和政治权利国际盟约》和其他国际文书中所载的“社会紧急状态”或“公共危险”的概念既包括(国内和国际)武装冲突,又包括国内紧张或动乱状态,这种冲突和状态可以涉及到有理由实行紧急状态的暴力或对抗行为,而敌对行动不必严重到根据日内瓦四公约第一附加议定书和这些公约共同第3条的规定将这场危机定性为“武装冲突”的地步。

#### F. 关于危机的准则之间的补充性

40. 人权和国际人道主义法之间的区别显然并不在于其共同的维护或保护的使命,而是在它们的发展过程中走过了相反的道路。最初人权仅仅有权受到国内保护,后来逐步发展起来,在本世纪下半叶里,它们具有国际性质。与此相反,国际人道主义法的形成是为了调节国际武装冲突,后来逐步缩小其焦点,并进入国家范围,以包括国内武装冲突。<sup>10</sup>

41. 因此在正常的和平时期,人权的行使通常是不受限制的。如果与此相反,有必要应付并不相当于武装冲突但确实构成了严重威胁到整个社区的“社会紧急状态”时,就可以宣布紧急状态。然而如果危机发展成为国内或国际冲突,国际人道主义法的保护准则将连同关于紧急状态时保护人权的国内和国际准则协调一致和相辅相成地适用。

#### G. 紧急状态的理由

42. 在实践中,世界上所有法律体系都规定有可能采取特殊措施来对付危机。所以各国的国内法(无论其理论基础如何)的国际法都认可,在这种情况下,主管当局可中止某些权利的行使,唯一的目的是恢复正常和保障最基本人权的行使。这似乎是似是而非的,而且在某种程度上确实如此,因为它带来了依法中止某些权利的行使的可能性,以此作为保障有效地享受最基本权利的唯一手段。因此,例如,可

以理解甚至合理的情况是，在战斗或地震等严重灾害的现场，为了维护在这两种情况下显然处于危险和受到威胁的生命权，可以暂时中止移徙自由。

43. 我们从下文可以看到，这种原则是当代国际法所规定的紧急状态的主要成份，因而确定了其基本上保护的性质而不是压制的性质。在各国的国内法里，这种理由通常与维护国家宪法或基本机制等联系在一起，这些机制对于确保所有公民的自由和安全负有责任。<sup>11</sup> 在这一方面，合法维护“基本国家机制”或“暂时受到危及到行使宪法和居民行使人权的国内动乱或外来袭击的威胁的宪法”等概念是过去两个世纪里制定的多数宪法中一种比较共同的写法。

44. 最基本人权的保护性质和维护保障这些权利并证明有理由暂时中止某些权利和自由的机制说明国际监督机构为何正在努力更加准确和明确地把行使这种特殊措施与维护民主联系在一起，人们认为，这不仅仅是一种不得受到非法攻击的特定形式的政治组织，而且是一种“为不遵守某些基本人权规定绝对限度”的制度。

#### H. 司法性质

45. 鉴于以上理由，必须坚定地把紧急状态列入法律范围，从而消除把它与危机时期行使权力的斟酌权联系在一起的任何错误的解释。与此相反，作为一种法律机制，实行紧急状态不仅仅制约于影响到全体人口的严重紧急情况的存在，而且还必须满足某些具体的要求，例如正式宣布紧急状态，所采取措施的相称性质等，所有这些条件都确定了其合法性。除了为行使特别权力或所谓的“危机权力”规定具体限度以外，实际上这些要求在实践中作为确保在这种情况下遵守人权的明确或隐含的法律保障。

46. 从历史角度来看，第一个但也许是最重要的保障在于预先确定游戏规则，换言之，在于“预见不可预见的事情”。这曾经是而且无疑仍然是立法者所面临的一项最艰巨的任务，他们必须事先确定既证明又限制处理危机所需要的权力的规则。

47. 简短地说，法治本身所提供的(在一定程度上正常时期所预备的)准则的事先存在已经向我们提供了紧急状态法律性质的一个定义。因此不论体制具有任何政治或其他意义，它是一种极端的法律补救措施，这一事实意味着它不能脱离法律规则和原则的范围。

48. 在这一方面，美洲国家人权法院在 OC-8/87 号咨询意见中明确规定，中止保障构成一种紧急情况，但并不表明，它“意味着临时中止法治，也不授权掌权者无视他们在任何时候都有义务遵守的合法性原则”。它还指出：“合法性原则、民主机制和法治之间存在一种不可分割的联系”。<sup>12</sup>

## 二、关于紧急状态的准则和原则

49. 本章以理论或原则的形式详细讨论了紧急状态为了与国际准则相符合而必须满足的所有条件，这些条件也构成特别报告员监督工作的法律参考系。

### A. 合法原则

50. 这一要求是与作为法治制度一部分的紧急状态的性质不可分的，它意味着：

必须事先存在着关于紧急状态的准则；

存在着负责核查紧急状态与这些准则是否相符的国内和国际监督机制。

51. 这一原则虽然最初只是在国内有效，但现在其范围已经扩大，具有了普遍性，这是由于许多国家已经批准了《公民权利和政治权利国际盟约》和《美洲人权公约》以及《欧洲人权公约》，也是由于特别报告员的职权范围涵盖了联合国的所有会员国，包括那些尚未加入这些公约的国家。

52. 为了确保恰当地掌握这一原则，特别报告员提出了以下示范准则：

紧急状态只可以按照宪法或基本法律以及国际法在这方面规定的义务而加以宣布或延长。各国因此应将其国内立法适当调整，与关于紧急状态合法性的国际准则和原则保持一致。为了避免因形势变化而对法律进行修改，关于紧急状态的条例应享有宪法地位，应管制所有的(不论是何种形式的)有可能使人权的行使受到任何限制的紧急形势。

## B. 宣布原则

53. 这是一项正式的要求，这包括在紧急状态生效之前必须以官方声明的形式向公众进行宣布。这是共和制政府所必不可少的程序，有助于避免事实上的紧急状态。

54. 宣布的目的是为了使受影响的公众能够准确地了解紧急措施的内容、地理范围和时间范围以及对享受人权的影响。实际上，向公众掩盖危机情况的存在，是不可思议的，更不要说掩盖对其权利的限制了。

55. 另一方面，宣布紧急状态，这作为实行紧急状态的法律前提，不仅对于确保其有效性不可缺少，而且能引起有权作出决定的国家当局的注意。

56. 虽然《盟约》第4条是明确要求正式宣布的唯一规定，但各区域监督机构也把正式宣布视为一项条件。例如，欧洲人权委员会在审理塞浦路斯诉土耳其案<sup>13</sup>时认为，为了能够援引《欧洲公约》第15条所规定的减损权，减损的国家必须能够证明存在着正式的宣布。人权事务委员会从一开始就多次提请各国政府注意是否遵守了这一要求。例如，在审议苏里南提交的第一次定期报告时，该国代表向委员会的专家们承认，虽然在1980年政变期间存在着事实上的紧急状态，但并没有正式宣布紧急状态或戒严状态。<sup>14</sup>从特别报告员每年公布的名单里可以看出，特别报告员也多次发表了这种意见，并且把实行紧急措施但没有遵守正式宣布这一规定的国家列在了事实上的紧急状态国家名单内。他的意见还与人权事务委员会在审理多哥、黎巴嫩、纳米比亚和南非这些国家在发生制度性变化之前的情况时所发表的意见一致。

57. 为了确保适当地掌握这些原则，特别报告员提出下列示范准则：

法律应该规定，紧急状态的宣布除非得到国家立法机构或宪法规定的另一主管机构在法律规定的简短时限内批准，则是无效的。法律还应该提供保障，使监督机构能够在危机形势期间发挥作用。

58. 尤为重要的一点是，应该理解这一原则与合法原则之间的互补性联系，因为《公民权利和政治权利国际盟约》第4条提到“正式宣布的”紧急形势——这是法国的一项倡议——目的也是在于确保，不能由于承认有权暂停履行按照盟约承担的义务，便可以为违反宪法有关紧急状态的国内法律规定开脱。<sup>15</sup>

### C. 通报原则

59. 宣布是一项宣传措施，基本的目的是告诉国内的人民，与宣布不同的是，通报的具体目的是面向国际社会。通报的对象是：

如果涉及的是公约，则其他国家；

如果涉及的是特别报告员的工作，则联合国的会员国。

60. 这种手续的基本目的是落实公约的每一缔约国的如下义务：告诉其他缔约国它暂时不能履行公约规定的某些义务。换句话说，公认的规则是，义务必须得到履行——在这里，是毫不限制地遵守公约中所承认的所有权利——如果它暂时不能这样做，则其他缔约国必须通过条约的保存人知道这一情况——对于《公民权利和政治权利国际盟约》来说，保存人是联合国秘书长，对于两个区域性公约来说，其保存人是美洲国家组织秘书长和欧洲委员会秘书长。

61. 通报必须立即发出，必须明确地提到暂停履行哪些规定以及暂停的理由。同样，缔约国必须以同样方式通报紧急状态的解除。

62. 虽然通报是一项正式要求，但它作为一项前提条件发挥着极为重要的作用，这使得缔约国在一旦遵守了公约时，能够利用国际法例外和暂时接受的减损条款。因此，如果一国宣布了紧急状态，即使它按照本国的准则宣布了紧急状态，但除非它发出了正式的通报，它不得在国际上援引国际社会所承认的在紧急形势下暂停某些保障的权利。

63. 这是一项人权事务委员会在许多场合明确确认的标准。例如，在审议哥伦比亚 1980 年提交的另外报告时，由于该国没有通报 1976 年所宣布的戒严状态，专家们要求作出解释，并提请政府注意：如果援引减损权的缔约国没有履行其义务，即向其他缔约国通报它减损了哪些规定以及这种减损的范围和必要性，那么该国国际社会面前便不能援引减损权。同样，关于埃及的情况，委员会遗憾地指出，该国“没有通过秘书长向公约的其他缔约国通报它减损了哪些规定以及这样做的理由，正如《盟约》第 4 条第 3 款所具体要求的那样。”<sup>16</sup> 与上述情况相同，委员会就下列两个国家未能遵守这一要求的情况表示了类似意见：一是喀麦隆当局(该国在 1992 年由于该国西北部发生的事件而宣布紧急状态)，二是多哥(该国在 1991 年 4 月和 11 月的过渡期内宣布了戒严)。<sup>17</sup>

64. 抛开条约不说，单在联合国系统内，就有各种决议确立了各国义务向特别报告员通报紧急状态的宣布、延长或解除。特别报告员的任务授权使他能够询问各国，了解它们是否遵守了规定，从而确立了一种咨询的程序，这种程序可以发展成为在人权小组委员会范围内的公开辩论。

65. 特别报告员采取了这样的做法，即向所有国家发出普通照会，要求它们提供是否存在任何形势的紧急状态的尽可能详细的资料，如果确实存在着，还应提供 (a) 适用的法律，并指出宣布紧急状态所依据的宪法条款，以及任何其他法律情况或有关的事实，使特别报告员能够评估是否合法，另外 (b) 这些措施的范围以及对享受人权的影响。

66. 总的来讲，各国政府对这种请求作出了积极的反应。特别报告员一旦通过新闻界或非政府组织了解到什么地方出现了紧急状态，他便与有关国家的当局联系，说明其消息来源，并请求作出澄清并提供详细的资料。通常来讲，这一程序是相当迅速的，虽然有时需要大量的信件来往。每年公布名单，并且由人权小组委员会掌握这一名单，这使得各国政府有机会就名单中所载的资料的准确性提供进一步的澄清意见。

67. 例如，当特别报告员根据非政府组织人士提供的资料，在每年的名单里公布了一个国家时，该国后来证明这一资料不准确，于是这一国家——大韩民国——便被从名单上划掉。<sup>18</sup> 但是应该指出，在所有其他案件上，当提供资料的不是政府自己时，政府通常明确证实或至少默认公布的名单所载的资料。

68. 为了确保恰当地掌握这一原则，特别报告员提议将下列准则作为示范：  
在宣布紧急状态时应该说明：

- (一) 促使宣布紧急状态的形势(即为宣布提供理由的“紧急形势”);
- (二) 紧急状态实行的地方;
- (三) 紧急状态实行多长时间;
- (四) 紧急状态期间准许采取的措施;
- (五) 这些措施所影响到的宪法或基本法和国家立法的条款以及产生于国际法的义务。

各国立法本身也应规定，应将包含上述资料的宣布立即通知所有有关的国际机构。



#### D. 时间限制原则

69. 这一原则是紧急状态的性质所要求的，表述这一原则的基本目的是指出紧急状态在时间上必须是有限的，以防止不适当的延长。《美洲人权公约》第 27 条明确规定，所采取的紧急措施是在“紧急形势所严格要求的一段时期内”采用的。

70. 时间限制原则在欧洲案例法中(例如“无法”案件)已经成为稳固的特征，在其他国际监督机构的案例中也是相当明显的。例如，智利人权情况特设工作小组(在人权委员会内设立的小组,专门审议智利皮诺切政权时期人权情况)曾多次指出<sup>19</sup>，虽然智利已经取消了戒严令，但政府继续——没有客观理由地——实行紧急状态时期的措施，以维持紧急状态。出于同样的论点，人权事务委员会在审议智利按照《盟约》第 40 条提交的第一次报告时，认为智利政府提供的资料是不够的，因为它没有具体说明紧急状态对《盟约》所载的所有权利的影响。该委员会的意见是，《盟约》所接受的限制从时间和空间上讲都是有限的，而这些限制在智利全国已经在长时期内变成了制度化的东西。委员会以此为理由要求该国另外提交一份报告。<sup>20</sup>

71. 为了强调紧急状态的短暂性，人权事务委员会在其关于《盟约》第 4 条的一般性评论里，说明了其如下理解：各国有义务立即告知其他缔约国所暂停的权利，这包括告知暂停的理由和结束暂停的日期。

72. 值得一提的是，即使在《美洲人权公约》生效之前，美洲人权委员会已经根据 1948 年《美洲人权利和义务宣言》所载的准则，多次确认了时间限制原则，谴责了某些国家实行紧急状态的“经常性”，这些国家例如海地(1979 年特别报告)和巴拉圭(1965 年的实地访问和 1978 年的特别报告)，并且建议解除乌拉圭境内的紧急状态(1980 年的年度报告)和阿根廷的紧急状态(1980 年的特别报告)。关于阿根廷，该委员会请该国政府有鉴于按照阿根廷政府多次声明的那样，导致紧急状态的根源已经不存在这一事实，考虑结束紧急状态的可能性。

73. 各国议会联盟的人权委员会曾在 1978 年指出，从《公民权利和政治权利国际盟约》(肯尼亚于 1972 年 5 月 1 日批准了该《盟约》)第 4 条可以得出，肯尼亚实行的减损该《盟约》的措施只能是例外的和短暂的。<sup>21</sup>

74. 为了保证恰当地掌握这一原则，特别报告员提议将下列准则作为示范：  
各国立法应该指明：

紧急状态的有效期不得超过严格必需的程度；

如果促使宣布紧急状态的形势已经不再存在，或者宣布所根据的威胁已经缩小，宪法和法律在通常情况下所准予的限制已经足以使形势恢复正常，那么主管当局应立即结束紧急状态。

75. 为了避免错误地实行或延长紧急状态，另一项示范准则将提出如下内容：  
    监督机构(一个或几个)应定期审查维持或延长紧急状态的理由(两次审查的相隔时间最多不超过三个月)。

### E. 特别威胁原则

76. 这一原则界定了危险的性质，它指的是构成“特别形势”概念的事实上的前提(国内动乱、外部攻击、公共危险、天灾人祸等)。

77. 这是在许多司法裁决中已经确立的一项原则，这里只简要地回顾一下。欧洲的判例是极为清楚的。在“无法”案和希腊案中<sup>22</sup>，据认为，危险应是现实的或至少是即将到来的，这使得为了纯粹的机会主义、投机或抽象目的而采取的任何限制措施站不住脚。人权事务委员会在审议智利的报告时也重申了这最后一点，委员会坚持认为，诸如“国家安全”或“潜在的颠覆”都不得成为减损《盟约》所载义务的理由。

78. 关于其后果，危险的形势必须影响到：

    全体人口：例如“无法”案件<sup>23</sup>；

    全部领土或其一部分：例如对于大不列颠及北爱尔兰联合王国政府所采取的减损措施，欧洲人权委员会和欧洲人权法院以及人权事务委员会都认为，地理范围有限的紧急状态可以影响到全体人口，因而可对整个国家的生活造成威胁。

79. 欧洲人权委员会在审理希腊案件时<sup>24</sup>指出，紧急状态形势为了构成对全国的威胁，必须满足至少下列四个条件：

    必须是现实的或即将到来的；

    其影响必须涉及全国；

    社会的有组织的连续的生活必须受到威胁；

    危机或危险必须是特别的，意思是，《公约》所准许的维护公共安全、健康或公共秩序的一般措施或限制明显不够用。这里指的是所谓“限制条

款”，就是说，这些条款准许在保障公共安全、健康或公共秩序所必需时，对普通形势下的一些权利进行限制。<sup>25</sup>

80. 应该指出，早在审理塞浦路斯案件时<sup>26</sup>，委员会就宣布自己有权对是否存在“公共紧急状态”作出裁决。在审理“无法”案件时，法院具体列出了这一概念的各个组成部分。在希腊案件上，委员会遵守了相同的标准，并认为相关的政府应承担举证的责任。关于问题的实质，委员会的结论是，对希腊政府提供的资料以及委员会所掌握的其他情况(事关 1967 年 4 月 27 日的事件，即世人所知的“上校政变事件”)进行了客观分析之后，发现当时并不存在公共紧急形势，即按照《欧洲人权公约》第 15 条所说的紧急形势，因此它认为根据此理由(“公共紧急形势”)所采取的限制措施是违反《公约》的。欧洲人权法院在希腊从欧洲委员会撤出之时采取了相同的标准，当时希腊面临马上被开除的境地。

81. 最后，即使当一国领土内某一地方的紧急形势可能对全体人口构成威胁时，那么紧急状态也只应在秩序受到破坏的那部分地区以有限的方式实行，而且紧急措施的范围和有效性只应局限于那一地区。这是特别报告员在斯特罗斯纳执政时期与巴拉圭政府相互换文所确立的标准，当时巴拉圭国内的行政当局粗暴地命令逮捕了一些人士，而事实上当时只在亚松森市内存在戒严状态：当时的做法是把犯人立即转移到首都，然后在首都长时间关押他们。

82. 为了确保恰当地掌握这一原则，特别报告员提出下列示范准则：

法律应规定主管当局只可在下列情况下宣布紧急状态：

- (一) 发生了严重动乱，威胁到全体人民的重大利益，并对社会的有组织的生活构成威胁，在此种形势下宪法和法律通常所允许的限制性措施显然已不够用；或者
- (二) 存在着发生这种动乱的实际危险或此种危险即将到来；
- (三) 只是为了保护人民的权利和安全以及公共机构在法治原则下运行。

#### F. 相称性原则

83. 这一项要求目的是为了确​​保所采取的措施与危机的严重程度相符合。这在《公民权利和政治权利国际盟约》和《欧洲人权公约》、《美洲人权公约》里都有类似的说法，其含义是任何限制措施或暂停措施只应在“紧急形势所严格要求的程度上”实行。

84. 这一原则，正象其所依据的理由——正当防卫——一样，事先假定了存在着即将到来的危险，它要求在这危险与为避免危险而采取的措施之间建立相称的关系。反过来，这些措施如果想保持其正当性，就必须与危险的严重程度相称。因此任何过分地使用这种措施都使“防卫”不正当，因而也使防卫变成了侵犯。

85. 甚至在《公民权利和政治权利国际盟约》生效之前，相称性原则在国际法中的有效性就已经得到了证明，例如劳工组织内部以前建立的一个委员会就证明了这一原则的有效性。1967年4月27日希腊国内发生政变，当时第87和98号公约被暂行执行，劳工组织的委员会就是为处理此事而设立的。<sup>27</sup>很有必要分析一下该委员会宣布有权管辖此事的理由，因为该委员会认为，所有法律制度以这种或那种方式承认，应该由司法部门来评估声称是正当防卫的论点。因此，如果要在国际法上作为一个法律概念来讨论紧急状态的合法性问题，那么合法性的评估必须由国际上的一个公正的权威机构来承担。<sup>28</sup>

86. 对于适用的法律，<sup>29</sup>该委员会认为，由国家实践和国际习惯所产生的一般原则是基于如下假定的，即不履行法定义务是没有道理的，除非可以证明不履行法定义务是别无选择的事情。最后，委员会指出，声称不得已采取的行动应该在范围和时间上都是有限的，都是符合紧急需要的。这一事例证明了截止于《公民权利和政治权利国际盟约》生效之前，相称性原则具有了普遍范围。

87. 与上述情况大不相同的是，相称性原则在欧洲似乎含糊得多。正如在一个案件上所裁决的，采取的措施应至少看来是为了减轻或消除具体的紧急形势，虽然就公约来说，采取这些措施根据并不取决于知道这些措施是否会有效地达到其目的……。如果显然严厉的措施——假如主要涉及暂行一般保障——由于施行司法外替代保障而得到减轻，那么就应认为相称性原则得到了尊重。<sup>30</sup>特别报告员认为，这一先例的公平性是很成疑问的，因为各国的实践——正如各国的报告所显示的——说明了所谓的“替代保障”是无用的，尤其是强行任命一位官方辩护律师，而不允许犯人指定自己的律师。

88. 另一方面，人权事务委员会已经多次重申了相称性原则，不论是在审议《盟约》第40条所提及的一般性报告时，还是按照《盟约》任择议定书第5条第4款规定发表评论时。在涉及一般性报告时，委员会确立了一项一般性指导性标准，即不应抽象地(例如审议智利的报告)或一般性地分析相称性原则，而是应针对每个具体

的减损情况(例如审议大不列颠及北爱尔兰联合王国提交的报告)。在后一种情况时,委员会在 1975 年确立了一项重要的先例,当时委员会处理了 5 名被剥夺政治权力的乌拉圭公民的投诉。这些权利是被政府的一项法令剥夺的,这项法令还规定在 15 年内禁止参加 1966 年和 1971 年全国竞选的那些人参加任何政治活动。委员会认为乌拉圭政府未能够证明压制所有政治异见分子是解决假定的紧急形势所必需的,是走向政治自由化所必需的。换句话说,该监督机构不仅认为所说的紧急形势只不过是假定的紧急形势,而且认为相称性原则受到违反,在一定程度上被扭曲。对乌拉圭当局声称剥夺政治权利的目的是为了重新建立政治自由和法制的论点,委员会拒不接受。

89. 美洲人权委员会和美洲人权法院都提倡遵守相称性原则。美洲人权委员会在各种年度报告或国别特别报告里一直发表了这样的意见:例如在 1978 和 1980 年关于萨尔瓦多人权情况的年度报告和在 1980 年阿根廷特别报告里,特别是在其关于 3390 号案件审议情况而给政府的答复里。美洲人权法院在其 OC-8/87 号咨询意见里说明,为解决各种特别形势而采取的措施的合法性将取决于紧急形势的特性、程度、普遍性以及具体情况,还取决于所采取措施的相应相称性和合理性。

90. 鉴于相称性原则对于保障人权的重要意义,正确地实行这一原则正如与其它原则一样,事先假定需要由主管的国家机关特别是立法机关和行政机关进行定期的审查。

91. 为了保证恰当地掌握这一原则,特别报告员提出了下列示范准则:

在紧急状态期间,对行使人权所实行的限制只应在紧急形势所严格要求的程度上实行,并同时应考虑到国内和国际秩序所确立的其它需要。

当紧急状态影响到某些可减损的人权时,应尽可能地采取行政和司法措施,目的在于减轻或补救这给享受人权带来的不利后果。

## G. 无歧视原则

92. 《美洲人权公约》第 27 条,与《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条一样,要求所实行的限制不应该有任何仅仅基于种族、肤色、性别、语言、宗教或社会出身等理由的歧视。显然“仅仅”一词具有加强措施的歧视性动机的作用。《欧

洲人权公约》第 15 条删除了这一要求，但应与第 14 条一起解释，第 14 条具有普遍的范围，并禁止在行使《公约》所承认的任何权利方面的任何歧视。

93. 特别报告员认为，<sup>31</sup>《盟约》第 4 条第 2 款和《美洲人权公约》第 27 条第 2 款虽然没有写明禁止任何形式的歧视，但这不影响把不歧视视为暗含的不可减损的权利。因为两个案文都认为无歧视原则是缔约国行使这些文书所给予的减损权所必要的条件。与此相应，人权事务委员会在其第 5/13 号一般评论中将无歧视原则置于相同的水平，甚至把它与不可减损的权利相提并论：“然而，缔约国不得减损某些具体权利，不得出于若干理由而采取歧视性措施”。<sup>32</sup>

94. 为了保证恰当地掌握这一原则，特别报告员提出下列示范准则：

立法应明确规定，无歧视原则不受任何形式的限制或减损。

#### H. 兼容性原则、和谐性原则以及各种 国际准则的互补性原则

95. 这三项原则的作用是协调各国在国际社会所承担的各种义务，并通过和谐与互补的方式实行一切公认的准则以便在危机形势中加强对人权的保护，从而在紧急状态期间保障这些权利。

96. 关于第一项原则，《盟约》以及前面已经提到的两项区域性公约都规定，各国可在上述条件下，减损按照这些文书所承担的义务，“条件是这种措施不得与其按照国际法承担的其它义务相冲突”。这一原则的目的是为了确保有关此问题的不同的国际准则是兼容的，因为任何具体国家都可能参加好几项国际和区域性公约。例如参加了《美洲人权公约》和《盟约》的国家不得根据这一原则，在美洲人权委员会里减损在《盟约》里承认的但在《美洲人权公约》里没有承认的权利。正如曼弗雷德·诺瓦克博士指出的<sup>33</sup>“按照国际法承担的其它义务”既指国际习惯法也指载于国际条约中的法律，首先是各种人权公约和国际人道主义法律公约。

97. 在兼容性要求中暗含的一点是最有利保护人权的准则处于优先地位。反过来，这些准则不是相互排斥，而是相互补充和加强的。这一点表现得最清楚的是在严重的危机形势中，这里是指涉及到相对严重的武装冲突的危机形势，在这种形势下，同时并且以互补的方式施行关于人权的国际法和国际人道主义法律。

98. 减损的目的与国际社会公认的权利之间的和谐性原则在《公民权利和政治权利国际盟约》第5条第1款里得到明确确定。该款规定，所施加的限制不得以破坏国际所承认的任何权利为目的。

99. 因此，特别报告员多次指出南非种族主义政权采取的紧急措施的非法性质，这些措施往往是为了维护种族隔离制度，拒不承认种族平等的权利，而这种权利是《世界人权宣言》和其它许多文书所规定的。同样的标准也应适用于任何为维持殖民统治而施行紧急措施的任何殖民政府，因为这些措施目的是破坏两项国际盟约第1条都规定的自决权。

100. 这一标准也在如下情况下适用：由政变产生的政府宣布暂停宪法的保障，目的是使自己安全和/或维护自己的权力。这里值得指出的是，美洲人权法院认为，暂停保障不得与《美洲国家组织宪章》第3条所提到的“有效代议制民主”相分离。同样，美洲人权法院曾经就《美洲人权公约》第29条c款作出裁决，该款规定，该公约所规定的限制措施不得解释为“排除人性所不可获缺的或产生于代议制民主这种政府形式的其它权利和保障”，该委员会坚决地指出，产生于这一条的保障意味着，不仅对具体的政治制度采取行动是非法，而且需要使这种制度得到司法保障的保护，而这种司法保障对于确定紧急形势期间采取的措施的合法性是不可获缺的，这样做才能维护法治。

101. 总之，按照美洲人权法院所规定的标准，实行紧急状态的唯一可行的理由是为了捍卫民主制度，而这种制度的含义是能够为不断维护某些基本的人权提出绝对的保护。因此法治构成了管理紧急状态的法律框架。唯一的理由是捍卫民主秩序，而民主秩序的定义不是一个政治制度而是一套基于全部人权的价值观念。法治、民主以及人权构成了一个统一体，这是紧急状态绝对不能破坏的一个统一体。

### 三、行使基本人权不可克减

102. 虽然这无疑是紧急状态合法与否的最重要原则之一，因为它对危机中执掌的权力的行使规定了绝对的限制，但是，我们还是想与上一章分开论述，只是为了对这个问题上的丰富历史中的一些重要问题引起注意。

#### A. 规定不可克减原则的国际准则

103. 《公民权利和政治权利国际盟约》、《欧洲人权公约》和《美洲人权公约》明确列出了不得中止或限制的基本人权。<sup>34</sup> 在有些情况下，不克减原则适用于所有这三项文书共同的权利，如生命权、禁止酷刑和奴役以及刑法的不可追溯性。《欧洲公约》对这些权力的选择作了限制，而《公民权利和政治权利国际盟约》和《美洲公约》则将不可克减原则适用于在法律面前作为一个人得到承认以及良心和宗教自由的权利。只有《公民权利和政治权利国际盟约》禁止由于不能履行约定义务的监禁(第 11 条)。《美洲公约》提供的保护范围是最广的，它也将不可克减原则适用于保护家庭(第 17 条儿童权利(第 19 条)、国籍(第 20 条)、政治权利(第 23 条)以及保护这些权利所必需的法律保障。但国际法对行使某些权利适用这种不可克减原则得到了各种因素的加强。

#### B. 不可能对某些权利作保留

104. 人权事务委员会在 1983 年审议法国的报告时，就法国对《公民权利和政治权利国际盟约》第 4(1)条提出的保留是否有效的问题举行了极其有益的辩论。<sup>35</sup> 德意志民主共和国的专家认为，法国已证实对第 4 条的保留是可以允许的，法国代表对此作了答复，他说，保留只限于该条第 1 款。实际上，对《盟约》第 4 条第 2 款提出保留的唯一国家是特立尼达和多巴哥，但德意志联邦共和国和荷兰政府认为这种保留不符合《盟约》的目标和宗旨，它们正式表示反对这种保留。由于这些讨论，我们认为，虽然委员会可以接受对第 4(1)条的保留，但根据《维也纳条约法公约》第 19 条，对第 2 款的保留不符合《盟约》的目标和宗旨。美洲人权法院在关于限制死刑的 OC-3/83 号咨询意见中得出的有些结论也与此有关。

#### C. 通过其它人权协定的生效加强不可克减原则

105. 由于其它国际文书的生效，《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条第 2 款规定的行使某些权力的不可克减原则得到了加强或扩大。《美洲人权公约》生效后的情况就是这样的。同样，《禁止酷刑和其它残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》强调了身体、心理和道义完整的权利是不可克减的，它规定即使在战争状态



或任何其它社会紧急状态等特殊情况下也不得使用酷刑。《儿童权利公约》没有提到克减权，它的生效又是一个这方面的实例。赋予儿童“特别保护权”的国际准则或者关于“儿童最佳利益”的准则，其不可克减的性质因各种各样也认为它们不可克减的国际准则而得到了加强。这种观点应适用于禁止对 18 岁以下的人使用死刑，这项禁止规定除了《公约》具体例明的外，也应被解释为习惯国际法的一项准则。

#### D. 因整个国际法的进展而加强不可克减的原则

106. 还应该强调，这种双重现象——加强和扩大不可克减地行使的权力——不仅明显地体现在国际人权法的领域内，而且还体现在国际法领域内。这就是为什么值得而且有必要对当代国际法发生的进展作研究的原因。为了从事这项工作，特别报告员在人权事务中心和国际人权顾问协会的协助下，在日内瓦主办了两次研讨会，研讨会的结论列入他的第 8 次年度报告(E/CN.4/Sub.2/1995/20)，与会者的各种发言也汇编成出版物，为了简短起见，请读者参阅。<sup>36</sup> 这份出版物特别值得注意，它综合概述了这一领域的趋势，全面研究了自决权的不可克减性、保护属于少数的人的准则、劳工组织公约监测机构，特别是国际法院通过案例法确立的先例，国际法院在数个案件中规定对行使习惯国际法下的若干权利不得克减。

#### E. 人身保护的补救措施作为保证保护行使基本人权的不可克减的补救措施

107. 特别报告员将这项补救措施列入了不可克减的保障措施的保障中，因为它是保护某些不可克减的权利的基本法律保障。从根本上说，这一直是美洲人权法院的法律根据，它在 1987 年 1 月 30 日根据美洲人权委员会的要求发布的第 8 号咨询意见中说，鉴于《美洲公约》第 27(2)的规定，《公约》第 25(1)条(保护)和第 7(6)条(人身保护令)规定的法律补救不得中止，因为根据这些规定，它们是在紧急状态下也不得中止的权利和自由的保护所必需的司法保障。

108. 1987 年 10 月 6 日按乌拉圭政府的要求发布的第 9 号咨询意见甚至超过了第 8 号咨询意见，它除了重申保护和人身保护令的补救措施不可克减外，还将不可克减原则适用于法官或主管法庭为保证尊重《公约》没有批准中止的权力和自由的

任何其它有效补救措施。该法院还说，“可以不中止的‘基本’司法保障有：代议制民主国家作为政体所固有的司法程序，这些程序是在各缔约国的法律中规定的，适合于保障充分行使终止或限制会引起缺少保护的权利……”。

109. 以上第二种意见可能为一种渐进的解释提供支持，因为它不仅强调传统的保护和人身保护权利不得减损的性质，而且还适用于美洲大陆有类似职能的其它文书，如巴西的 *mandato de seguridad* (有些作者将其译成西班牙文的“*mandato de amparo*”(保护令))、智利的“*recurso de proteccion*”(申请保护法)和哥伦比亚的“*accion de tutela*”(监护行动)。

110. 此外，美洲法院在提到一旦中止就会不保护即使在紧急状态期间也不得减损的权利的司法保障不可减损原则时，援引正当法律程序的基本原则和辩护权。同时，人权事务委员会也坚持认为——在《公民权利和政治权利国际盟约》第 7 条方面——，即使在紧急状态下，也不得将通过酷刑或虐待获得的供述或认罪看作是证据，即使在这种紧急状态下，也应尽快向所有被拘留者提供律师援助，以保证保护他们的身体完整，使他们能够准备辩护。

111. 从国家实践提出和教益，对于澄清这一点也非常重要，因为经验表明，政府一般认识到在紧急状态中决不能对人身保护法有任何限制。这表现在，特别报告员只收到了一份中止这种补救措施的通知，而且是在 10 年前。<sup>37</sup> 同时，人权事务委员会对小组委员会提出起草一份议定书，禁止克减《公民权利和政治权利国际盟约》第 9、3 和 14 条的决议，它说，人们深信，缔约国通常认为在紧急状态下不应限制人身保护法和保护的补救措施。同样，委员会在审议一个缔约国的报告时指出，政府为对付恐怖主义采取的措施不应影响《盟约》，特别是第 6、7 和 9 条规定的基本权利的行使。关于第 14 条，委员会说不能对其中的任何规定有任何克减。

112. 该委员会 1994 年 7 月 20 日通过的第 328/1988 号来文(Zelaya 诉尼加拉瓜案)确立的先例似乎证实了上述解释，它认为发生了违反《盟约》第 7、9、10 和 14 条的情况。在这一先例中，对一些个人来文的辩论秘密简要记录所载的意见表明，委员会成员普遍认为，司法保障措施，凡是对尊重诸如生命权、不受酷刑的权利等等不可克减的权利所必需的，均不得克减。

113. 鉴于国际法的保护准则非常复杂，而且不是排他性的，因此极其重要的是要考虑与国际人道主义法的积极关系，特别是要考虑日内瓦四公约共同第 3 条在

哪一点上可以生效，因为共同第 3 条规定了内部武装冲突期间的的基本保障。此外，国际法院在对尼加拉瓜的军事和准军事活动作出裁决时认为，上述保障措施也应适用于国际性的武装冲突。该条——大多数法律学说认为是强制性的——要求在内战期间遵守“文明人类所认为必须之司法保障”，并鉴于国际冲突中产生的案例法，则应更加适用于民族的生存受到威胁较小的时候。

114. 最近，特别报告员认为，支持人身保护令不可克减的最有结论性的论点来自《盟约》本身的条款，特别是第 2 条第 1 款和第 2 款，这两款规定，“本盟约每一缔约国承担尊重和保证在其领地内……的一切个人享有本盟约所承认的权利……”，甚至采纳为实施这些条款所必需的措施。更重要的是，第 2 条第 3 款保证人人有权在《盟约》承认的权利受到侵犯时得到“有效的补救”。例如，生命权和身体完整权是不论在何时和何种情况下都必须得到保护的权力；其结论自然是，该条提到的“有效的补救”也必须是不可克减的。

#### 四、实施紧急状态方面的主要不正常情况和违反规则的行为

115. *Questiaux* 女士作的研究明确表明，紧急状态，如果规定适当，执行正确，就能够维持国家三个部门之间的平衡，国内监测机构就可以满意地运作；因此紧急措施对人权的影响是临时的，有限的，是符合民主政体的。

116. 相反，如果紧急状态背离法制，那么在体制方面就会出现一系列反常情况，对行使人权产生严重后果。我们将在本章论述这些后果，列出在这种情况下发生的最严重的反常现象，然后在第五和第六章中分析它们对体制和法制以及对行使整个人权的后果。

##### A. 事实上的紧急状态

117. 这种违反规则的情况有两种形式：

事先未宣布紧急状态就采取紧急措施；

正式取消紧急状态后仍然采取这种措施。

从法律角度看，这两种情况的结果是一样的，因为它们不能遵守在采取例外措施时必须宣布的要求。它们还表明无视在采用、延长或维持紧急方面的国内监测机制。

118. 不幸的是，这是一种非常常见的异常情况，这就是人权事务委员会和其他监测机制经常提醒予以注意的原因。

119. 特别报告员在 1985 年至 1997 年的工作中证实至少有 20 个国家在这期间有一段时间实行事实上的紧急状态。在有些情况下，经过与国家当局或非政府渠道进行了大量的信件往来后，特别报告员才在后来弄清存在这种情况。多哥的情况就是这样，它在 1987 年 6 月 10 日的答复中说，虽然它必须要处理严重的国内动乱，但尚未有必要宣布紧急状态，宣布宵禁几天就足够了。特别报告员后来弄清，多哥通过宵禁施行的限制相当于事实上的紧急状态，这就是为什么他将多哥列入他的年度清单的原因。较近的时候，人权事务委员会在审议多哥最近提出的定期报告时认为，当局宣布的各种宵禁实际上相当于终止行使《盟约》保护的某些权利。

120. 在还有一些情况下，当局本身采取了值得鼓励的一种措施，它们承认现在存在或曾经存在过事实上的紧急状态。例如，菲律宾政府因此而在 1987 年 12 月 10 日的信中向特别报告员通报说，1985 年 1 月 1 日以来虽然没有宣布或终止过紧急状态，但革命期间和 1987 年 8 月 28 日政变未遂后，存在过一次事实上的临时紧急状态，并持续了几天，但后来情况立即恢复正常。

121. 鉴于当今这种不正常情况经常发生，因此根据委员会和小组委员会的要求，特别报告员着重注意这个问题，并对这些情况对行使人权的影响作了仔细研究。为此，他在海地对合宪总统让·贝特朗阿里斯蒂德回来前的事实上的紧急状态<sup>38</sup>对人权的影响作了现场研究，第四章较详细予以论述。

122. 特别报告员为确定实际采取的措施是否“非常措施”而采用的法律标准是，要弄清它是否超过正常情况下允许的限度。如果超过，它就是一种非常措施，只有在正式宣布紧急状态的情况下采用这种措施才是合适的。如上文在非常威胁原则方面指出的那样，国际法——以及各国的国内法——允许在正常情况下对有些人权的行使作若干限制，但这一定是要维护公共安全、道义和健康、其他人的权利等等所必须的。因此，含有超过正常情况下所允许的限度的任何措施，即使不认为是如此的，也是一种非常性的措施。

123. 特别报告员曾提请委员会和小组委员会注意不符合国际法及其对有些立法规定的共同标准的情况——通常是根据普通法并以国家安全为基础而制定的，这些标准允许采取非常措施(如延长行政拘留，严加限制言论自由、集会自由和示威自由，对违反这些限制规定严刑峻法)，不必宣布紧急状态。此外，只要他弄清有采用这种措施的情况，他就将有关国家列入年度清单，原因是这个国家实施了事实上的紧急状态。

124. 在这方面，议会联盟议员人权委员会提请注意：在大多数英联邦国家的立法中有特别法规规定，为了保护国家安全，政府当局(通常是内政部或国防部)有权下令将个人拘留一段时期，一般还可以延长几次，而这种作法并不一定要在紧急状态期间。议会联盟调停了涉及议员的一些案件，这些议员因这种立法未经指控或审判被拘留了 20 多年。<sup>39</sup>

#### B. 未经通知实行的紧急状态

125. 这当然是没有遵守上一章已经提到的为订有协定的其他缔约国和在特别报告员的工作方面的联合国所有其他会员国规定的正式要求。虽然不遵守这一要求并不是说就可以预先判断紧急状态的宣布是否符合国家的国内立法，但通常来说，没有发布通知是与其它不正常情况相联系的。

126. 人权事务委员会和各区域监测机构都要求严格执行这一要求，而且如第二章的通知原则方面所示，如果国家没有适当宣布戒严状态，就拒绝允许它们援引克减权。此外，为了使戒严状态在法律上有意义，它必须满足一系列要求(见第二章)，正如人权事务委员会在审议一些个人来文时就乌拉圭的问题<sup>40</sup>所指出的那样。当时的军政府只宣布国家正处于“公认的非常时期”。在大多数情况下，委员会认为这仅仅是通报了要采取“紧急安全措施”(含有严格限制体制运作和人权的行使的意味)，因为所谓紧急状态的存在，根据《盟约》第 4 条的规定，是不足以援引为严格界定的案件规定的克减权的。因此，在弄清请愿者的指称属实并强调发出的通知内容不足以证明实行的克减措施合理以后，委员会判定当时事实上的乌拉圭政府违反《盟约》的许多规定。它还要求取消这些措施，向受害者作出赔偿。

### C. 长期实行紧急状态

127. 这种不正常情况主要在于常规性地施行紧急状态，然后是直截了当地使其长期存在下去，或者反复实行或延长。在过去几十年里，这是拉丁美洲最常见的一种违反规则的情况：巴拉圭从 1954 到 1987 年连续不断发生这种情况，美洲委员会 1978 年的报告揭露巴拉圭实际上从 1929 年起一直实行戒严状态。还有一个例子是哥伦比亚，它约 40 年几乎不间断的实行各种形式的紧急状态；还有智利、阿根廷、乌拉圭和萨尔瓦多等等，它们在军事政权下经历了长期的制度化的紧急状态。

128. 我们在上一章叙述了人权事务委员会的工作及其在审议实行了一段时间的非常措施的国家提交的定期报告方面提出的意见。特别报告员制订的年度清单表明，约 30 个国家曾处于这种情况。

129. 这种不正常情况是特别严重的，因为它们不顾关于紧急状态临时性的时限原则。它们还不顾危险或危机必须是当时存在或迫在眉睫的原则。自由斟酌权取代了相称性。简言之，临时性措施变成了最后措施，暂时变成了经常性的，非常性变成永久性，这意味着例外变成惯例。

### D. 紧急状态日益精密，日益制度化

130. 这两种不正常情况有明显的关联，因为前一种是第二种的前提条件，两者都是不正当的机制，非常准则可借此取代正常的宪法和法律秩序，最终两者都想为自己找到理由。

131. 第一种不正常情况的实际特征是紧急准则的扩散，日益复杂，以至于去同时适用于正常的法律秩序，或者在正常的法律秩序外再予以适用。虽然它们经常规定有追溯力的规则或者采用过渡办法。<sup>41</sup> 换言之，虽然有正常的法律秩序，但与此同时已开始形成一种准宪法的特殊法律秩序，它常常以所谓的“体制法令”<sup>42</sup> 或相当于此的法规为基础。这种法规在大多数情况下将自己置于高于《宪法》的地位，从而使正常法律秩序的生效只以不被这种特殊法律秩序所取消为条件。

132. 虽然没有法律意义，但我们还是采用“精密”一词，因为它能最恰当地说明这种不正常情况所织造的网。当我们发现我们在处理因这种准宪法秩序而显得很普通的法规，因为它们的目的是独立实施紧急状态，那么这种网就异常复杂，根

本不可能揭开。<sup>43</sup> 在这种精密性背后的逻辑基本上无非是想建立一种极其复杂的法律舞台，使当局得以根据时局的需要援引正常的法律制度或特殊制度，尽管实际上正常的法律制度明显因特殊制度而被放弃。简言之，非常制度的长期存在和精密化，实际上是一个事物的两个方面。在一种情况下，非常情况是常规，而在另一种情况下，正常情况便是例外。

133. 最后，非常制度的体制化也许是最先进、最危险的不正常情况，因为它假定存在着上述违反规则的情况，其目的是全面改组国家的法制和体制，使之合法化，并得到巩固。

134. 为达到这一目的，大多数专制政府采取公民投票等形式与人民进行虚假的协商，通常是在对行使公民和政治权利以公共自由进行严格控制的情况下进行的，1973 年和 1979 年在马科斯总统政府下的菲律宾、皮诺切特控制下的智利以及乌拉圭等国的情况就是这样的。但在乌拉圭，在 1980 年宪法公民投票时没有获得成功。

135. 除了政治目的和为达到这些目的采用的不正常手段外，这种宪法改革进程都以下共同的目标：

使根据“体制法令”采取的行动合法化(更确切地说是“宣布”合法)；

将“体制法令”列入新宪法或者宪法的临时规定中，通常是要实施相当长的时间；

对紧急状态的法律惯例赋予宪法地位。

136. 总之，事实上的应急办法在无记名的幌子下掩盖了其本质，而与之形成鲜明对照的是制度化，在这种情况下，紧急状态被以法制的形式伪装起来，从而否定和破坏真正的紧急状态。

#### E. 打乱体制秩序

137. 从上述情况中明显可见，被看到的违法规则情况几乎都假定合法化事实上存在代表国家并因此而对不遵守关于紧急状态的一项以上基本要求负责的当局。不管怎样，我们将在这一节报告中简要分析危机非常严重的情况，严重至国家自身的体制构架崩溃，暴力比比皆是，平民受到主要的影响，结果是因暴力普遍和社会解体等等情况而使大多数人口阶层流离失所，平衡被打破。

138. 当前的冲突激增是臭名昭著的，而且它们以新的形式在发展，这就必须对这种新的危机作详细研究。

139. 虽然从法律角度看，保护人权的准则和国际人道主义法无疑是可以实施的，但真正令人关注的是，由于从防止危机的最严重后果的角度看，这些准则的实施和效力是有限的。众所周知，法律准则并不能单独防止冲突的扩大，如果要建立适当的机制予以预防，就必须查明这种冲突的原因和当代的形式。冲突中每天有人丧生，主要是平民<sup>44</sup>，特别是妇女儿童，代价巨大，因此这是一个特别迫切的问题。此外，经验表明——前扎伊尔卢旺达难民的惨剧也证明，救济行动短暂，只对紧急状况产生的人道主义需求作出临时响应，既没有处理造成紧急状态的结构因素或其他因素的目标，也没有这样做的愿望。

140. 近年来通过联合国提供的官方发展援助中有 40% 以上属于救济和紧急行动，这大致上说明了冲突在当代引起的问题的规模。仅仅在三年内，联合国在索马里投入了 20 多亿美元。<sup>45</sup>

141. 与冲突增加以及冲突所呈现的形式密切相关的另一个普遍现象，即贫困，不仅在大多数国家不断扩大，而且还越来越尖锐，在世界有些地区程度极其严重。奇怪的是，这两种现象同时并存，其发生频率非常能说明问题。撒哈拉以南非洲的情况即如此。这表明这两种人类灾祸之间存在着有悖常理的相互作用和反馈关系，因为贫困往往会孕育冲突，并使冲突发展；而冲突又是贫困的主要原因。塞拉利昂的情况明显地说明了这一现象，它在 1997 年 5 月 25 日(在特别报告员正要结束本报告时)宣布宵禁，原因是发生了政变，推翻了艾哈迈德·塔让·卡巴总统的政府。无疑，塞拉利昂连年内战，经济损失不可估量，由于实际工资下降了 20% 之多，迫使 70% 多的人生活在贫困线以下。但也毫无疑问的是，1980 年代经济长期衰退，实际工资的价值损失 80%，为后来的动乱创造了适合的条件。

142. 非洲大湖地区发生悲剧事件之前的经济危机也大致如此。除了文化因素无疑占主要地位外，不可否认的还有早期结构调整连续不断造成经济衰退，发生消极的冲击，最终削弱国家的作用，使就业机会减少而产生的种族紧张局势更加恶化。最后，不应只是从贫困与冲突的直接关系方面来看待贫困，而且还应该从贫困对其他冲突因素影响方面来看待贫困，如国内国际巨大的移民压力，这反过来造成人口的大规模迁移；不仅使人离开家园，而且还使贫困加剧的那些因素。<sup>46</sup>



143. 另一个极其令人不安的现象是，当今这种冲突是如何与少数人相关的，或者是如何因宗教、民族和其他因素而产生的，这不象在上一个十年末以前，意识形态倒不是主要的原因了。这部分说明冲突所呈现的新的形式以及大范围冲突的主要影响平民的明显趋势。

144. 据估计，在 70 个国家在人口中拥有不可忽略的少数民族。除了经常造成冲突恶化的文化和历史因素外，也不能忽略某些突出的经济因素，如贫富悬殊，有些阶层受经济因素的影响比其他阶层更多，这种情况越来越成为许多国家社会紧张的根源，可能直接引起这种冲突。此外，这都是在国家作用逐渐削弱的背景下发生的，在许多情况下是在彻底忽略它一直履行的社会职能的情况下发生的。这无疑削弱了国家一直在担当的主要职能，即遏制社会冲突的安全网和使人具有在共同的命运中具有参与感的体制架构。无助感及其引起的社会断裂，但首先是缺乏社会所有成员共有的前景，不仅突出和恶化了社会分歧，而且还常常使其固有的争夺更加激烈。就是在这种不断受到经济、社会、文化和其他因素创伤的社会里，这种极端情况才得以发展，体制秩序的崩溃使大量蔓延的暴力和对平民的屠杀一发而不可收拾，最终常常造成实际的种族灭绝。

## 五、紧急状态对体制和法制的影响

### A. 对体制的影响

145. 通常，三个政府部门中有一个，一般是立法部门对另一部门，一般是行政部门作出的宣布是否合法的问题作出决定，部长理事会同意与否是无关系的，而司法机构则有权在具体情况下审查影响到行使人权的措施是否合法的问题。在有些国家，司法机构甚至有权对紧急状态本身是否合法的问题作出裁决，例如在审查人身保护令申请时。

146. 然而如我们所看到的，违反规则的情况从较轻的到最严重的，都必然在紧急状态下改变体制平衡，监督机制被削弱，可能甚至消失。

147. 由于紧急状态日益精密和制度化，负责行政部门的人(总统或军人集团)一般都有广泛的权力，常常使议会失去独立性，议员受到迫害和/或拘留，<sup>47</sup> 甚至公

然解散议会。为了填补议会留下的空缺，行政部门常常亲自建立委员会，由这些委员会在立法领域提供咨询帮助，但不行使立法职能。<sup>48</sup>

148. 就巴拉圭而言，它在近四十年的斯特罗斯纳政权期间，议会按常规每六个月批准行政部门提出的戒严状态，从而使明显滥用这种紧急措施的情况得以合法化。在海地的杜瓦利尔政权期间，立法机构二十多年里按照惯例结束短暂的年度会议，在漫长的休会期间授予行政部门以全权，并中止最重要的体制保障。可以想象到，在这种情况下，司法机构，不管是事实上的还是合法的，都没有权力监测紧急状态的实施(这是保留给政治当局的权力)是否合乎时宜和是否合法的问题，同样也就无权反对影响到个人人权的具体措施，不管是拘留、驱逐出国，还是贬罚到领土的某一地区或者禁闭在领土的某一地区等等。

149. 在这种情况下，司法机构的大多数成员被解职，普通法院被军事法院取代，也是一种常见的情况，这样做是为了审判所谓犯政治罪的人，最后由一个最高法院向“体制法令”或与此对等的法令合法化，或者将政府通过的紧急规则赋予超宪法的地位。在这方面，人权委员会关于司法机构、陪审员和评价员的独立和公正以及法官的独立性问题特别报告员指出，颁布实行紧急状态的法令常常引起大规模解雇法官，设立特别法院，限制或中止司法审查。特别报告员对他的话提供佐证，他说，紧急状态期间常常发生削弱司法机构和骚扰法官的情况。

150. 这些违反规则的情况最后造成实际上的体制转型，主要后果是将权力分割和独立的概念换成有利于行政部门的权力等级的概念，在有些情况下行政部门又从属于军方。

151. 为了避免这种反常情况及其对体制的不良影响，特别报告员提出下列标准准则：

司法机构：

立法应规定在紧急状态下采取的步骤不应：

- (a) 削弱宪法或基本法或者关于司法机构成员任命、授权、特权和豁免权以及司法机构的独立和公正的立法所作规定的影响。
- (b) 限制法院的下列权力：

- (一) 审查宣布紧急状态是否符合法律、宪法以及国际法所产生的义务的问题，如果不相符合，则判定如此宣布为非法或者不符合宪法；
- (二) 审查公共当局采取的措施是否符合宣布的紧急状态；
- (三) 采取法律步骤，以增强或保护宪法或基本法以及国内和国际法承认的权利，紧急状态的宣布不影响这些权利的行使；
- (四) 审理刑事案，包括与紧急状态有关的违法行为。

#### 立法机构：

立法应规定紧急状态期间不得解散或终止议会，议员的豁免和特权决不能触动，以便保证他们能够监测他们的选民行使人权的情况。立法同样也应规定不得解散或终止按照宪法设立的任何其他监测机构。

立法应规定与国会成员或者按宪法设立负责监测宣布紧急状态合法与否的任何其他机构的成员对宣布中采取的措施有豁免权，如果这些措施阻碍或限制他们参加对批准、延长或取消行政部门宣布的紧急状态的审议的话。

#### **B. 对法制的影响**

152. 从法律的角度来看，上述不正常情况与实体刑法(罪行的定义和刑罚标准)、程序刑法(程序保障)和关于管辖权的规则等方面重大变化密切相关。<sup>49</sup> 就程序规则而言，最明显的限制通常涉及辩护权和公开听审。例如在南非，在种族主义政权期间，《第 2 号警察保密法》，即 1980 年第 1306 号法令禁止并延长未经警察批准公布根据《种族主义法》拘留的人的名字。

153. 关于实体规则，现在有一个危险的趋势，即将定义规定得极其模糊，可能会使许多人逍遥于法外，并产生扩大同谋的定义或削弱无罪推定等等影响。同样，镇压的加剧通常也随着关于管辖权的规则的变化而来，特别是通过追溯性实施刑事立法而来，因此，虽然它不象实体立法那样没有受到禁止，但引起了相似于紧急状态下的后果。例如，我们可以想象个人受到普遍法院审判的情形，他们因宣布紧急状态而受到军事法院对同一罪行的秘密审判。

154. 法律原则如此不断地恶化，最终真的会导致法制的变化，使紧急状态沦为危机升级的因素，成为镇压反对派和持不同政见者的工具。如我们将在下文看到的那样，在整个人权方面上述两种变化的影响最终是如此的严重，如此的具有破坏性，因此我们对它作了分别论述。

## 六、紧急状态对人权的影响

155. 从国际监督机构的调查和特别报告员本身的经验中可得出的最宝贵的经验教训就是在遵守有关紧急状态的准则和原则的情况下，紧急状态对于体制的运作，法治的可靠性和享有人权的影响必然是有限的并且与民主政府的制度相符。

156. 正如特别报告员在其编写的年度报告中所指出的，实施紧急状态的措施及其影响包含各种情况：

短期内实行紧急状态，而且法律效力有限，例如在瓦利斯群岛和富图纳群岛就是如此，在那里采取的措施仅从 1986 年 10 月 26 日至 30 日生效了几天；在阿根廷紧急措施只影响到 12 个人的行动自由而且时限为 1998 年 5 月并且不超过 30 天；在巴拿马紧急状态是从 1987 年 6 月 10 日实施到 6 月 29 日；在加拿大马尼托巴省实施的紧急状态是从 1989 年 7 月 23 日生效到 8 月 4 日。

实行紧急状态的时间较长并且暂停了少数可废除的权利，例如在新喀里多尼亚从 1985 年 1 月 12 日至 6 月 30 日；在科威特，从 1991 年 1 月 26 日至 6 月 26 日和在塞内加尔，从 1988 年 2 月 29 日至 5 月 20 日和同年的 4 月 28 日至 5 月 19 日。

紧急状态持续生效，其时间越长累积的不正常状况就越多而且损害的人权也越多，最后使不可剥夺的人权受到影响。这种情况除其他外发生在南锥体国家——在 70 年代和在 80 年代的部分时期内它们处于军事独裁统治下并且发生在实施种族隔离制度的南非和纳米比亚的政权统治下。

157. 我们正是将日益扭曲地采用紧急状态这一现象作为解释它所造成的人权每况愈下的出发点。

#### A. 经常受到影响的权利

158. 从政府提供给特别报告员的资料中<sup>50</sup> 可以看到受影响最多的是以下权利的行使。

《公民权利和政治权利国际盟约》第 9 条中规定的个人人身自由和安全的权利；

《盟约》第 12 条第 1 款中所载的在一国领土内迁徙自由和自由选择住处的权利，和在较低的程度，第 12 条第 2 和第 4 款规定的离开任何国家和重新返回本国的自由；

《盟约》第 17 条规定的住宅和通信不受干涉的自由；

《盟约》第 21 条所体现的和平集会和游行示威的权利；

《盟约》第 19 条规定的言论和见解自由的权利；

罢工权利——在这类情况下这一权利最容易受到影响——是由《经济、社会和文化权利国际盟约》第 8 条(d)款所规定的，该盟约同《公民权利和政治权利国际盟约》不同的是未规定可废除它所确立的任何权利，即使在危机情况下也未规定可以废除。

159. 特别报告员只收到了尼加拉瓜政府 1987 年 6 月 18 日的通知，其中说对于“犯有违反国家安全和公共秩序的罪行”将暂停人身保护。由于美洲人权法院的干预该通知后被收回，该法院在第 8 号咨询意见中认为停止人身保护不符合《美洲公约》第 27 条第 2 款所规定的基本保障。

160. 《公民权利和政治权利国际盟约》第 14 条规定的受到公平审判的权利也是如此。特别报告员仅收到斯里兰卡终止这项权利的通知，而且只涉及第 3 款(被告的权利)，而且只针对辩护权。<sup>51</sup>

#### B. 紧急状态和任意拘留

161. 《盟约》第 9 条规定的个人自由权是在这类情况下最经常受到影响的权利，实施紧急状态时罕有不终止这一权利的。因此哪怕简单地研究一下紧急状态下特有的拘留特征也是值得的，其范围包括从拘留在特殊设施内到关押在实际上监狱内不等。在其他情况下将人监禁在“再教育”营或甚至是秘密拘留点，这种监禁

常常导致强迫失踪。最后，这类做法在拘留的规模、期限、多样性和复杂性方面有着不同的形式。

### 规 模

162. 智利政府最近给特别报告员的报告中提供了在这类情况下所进行的拘留的规模，该报告说，在事实上的当政者统治下，从 1973 年至 1980 年期间，约有 20 万人被剥夺了自由。据可靠消息说，从 1971 年至 1985 年当乌拉圭在军人统治下实施“快速安全措施”时，每 3 个人中就有一人被拘留或审讯过。在南非，这类措施也被用来维持罪恶的种族隔离制度。按照《国内安全法案》，从 1986 年 6 月至 1987 年 8 月，约有 3 万人被拘留 3 天以上，其中 40% 的人不满 18 岁。最后，根据行政拘留措施特别报告员路易·儒瓦内先生的报告说，在越战之后，从 1975 年至 1976 年，有 1 万至 1 万 5 千人被拘留在“再教育”营中。<sup>52</sup>

### 期 限

163. 在实行紧急状态期间由执行当局特别是以治安和防范为理由任意拘留的人常常遭到无限期拘留。时有这种情况发生，当法院宣布遭指控的人无罪时当局却下令对他们进行行政拘留或在他们刑满之后仍加以拘留。儒瓦内先生的报告还指出，拘留在越南再教育营的 120 人很快就要满 15 年拘留期了。美洲人权委员会一再提醒人们关注美洲大陆持续性的紧急状态和伴随这一过程的滥用长期拘留的做法。<sup>53</sup>

### 复杂性

164. 在紧急状态情况下，政府经常在使用例外措施的同时或在其之后紧接着使用普通的程序性措施(例如，因合法指控而实行拘留)。在美洲大陆和一些非洲和亚洲国家中这些措施常常并用。在这方面，各国议会联盟曾经处理过非洲、亚洲和拉丁美洲国家的议员在这种双重措施下被多年拘留的案件。例如在阿根廷，在 1983 年 12 月 10 日以前的各届事实上的政权统治下，成千上万的公民被行政当局拘留，其中大部分受控告和审判的人也受到行政拘留。因此当他们被无罪释放或服满刑期

之后仍不能享有有条件的释放，保释甚至无条件释放。简单说来，法官可以命令释放，但政府早已下令拘留了。

### 多样性

165. 最后，有些情况是无法以拘留这个词来形容的，但它们仍造成对个人自由权利的严重损害。这里所指的是，例如，在紧急状态情况下赋予行政当局进行逮捕和将个人关押在“不属于监狱的地方”的情况。实际上情况很少是这样，有关人员通常被关押在实际监狱中，因此逮捕变成了关押，而后者具有专断性质。此外，根据皮诺切政权统治下的智利法院的判例法，当局的“逮捕”包括当局可命令单独监禁和不透露关押地点，因而将秘密关押合法化。实行宵禁时对行动自由的限制或禁止某些人离开某一特定地点在某些情况下是对个人自由的严重侵犯。这种例子包括将某些人放逐或强迫他们逗留在遥远偏僻、艰苦程度超过监狱的地方。此外，这类措施通常导致将个人转往远离其住处的地方，使他与家人保持联系极为困难。

### C. 事实上的紧急措施对人权的影响

166. 超出严格的法律和体制范围，现在我们所要谈的是事实上的紧急状态制度对人权作为一个整体的有害影响。可用两个例子来说明这一反常情况的后果。

167. 在海地(如导言中已说明的，它属于一个单独的研究专题)，在 1991 年 9 月 29 日政变至阿里斯蒂德总统返回期间，未按照海地宪法事先宣布进入戒严状态就采用了严格限制行使大部分人权的措施，它导致出现大规模有计划的侵犯人权的情况。事实上，在政变之后的数月内有 1 千多人因法外处决而丧命。单在一年之内据报道说就有 5,096 起被非法关押在监狱的案件，在监狱中酷刑和其他野蛮行为则属于家常便饭。由于限制言论和见解自由，新闻记者一再遭到威胁和恐吓；有些人被杀害或被迫离开该国，许多广播电台遭到袭击和洗劫。

168. 当人权事务委员会注意到多哥在向民主过渡时下令实行宵禁而未履行义务通知秘书长终止《盟约》所庄严载入的某些权利因而审查其最近的定期报告时遗憾地指出“在目前的审查期内军队、保安部队和其他武装力量造成了大量即决和任意处决的案件。令人深为忧虑的是，未对这种侵权行为做任何追究和调查，这类暴行的肇事者既未受到审判也未受到惩罚，而受害者亦未得到赔偿”。

#### D. 异常现象累积情况下的紧急状态 对不可剥夺的权利的影响

169. 我们从对紧急状态发展的长期观察中所得出的最宝贵的经验也就是当紧急状态被滥用或被长期维持时就会出现异常现象累积的危险倾向。随着异常情况复杂化，殃及的人权也随之增加，甚至最后祸及不可废除的基本权利。除其他外，人权委员会法外处决、即审即决或任意处决问题特别报告员、酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格待遇问题特别报告员的历次报告，强迫或非自愿失踪工作组和各种国际监督机构，特别是人权事务委员会的历次报告所描述的无数对生命权、人身权利，心理自尊权利和道德自尊权利的侵犯都说明了这一点。大赦国际关于在紧急状态下出现的酷刑和对生命权的侵犯的研究在这方面是很值得注意的，它强调紧急状态实际上可以为侵犯不可废除的权利打开方便之门。<sup>54</sup>

#### E. 普遍化的暴力

170. 第四章对这种状况作了描述，其中暴力比比皆是并达到无法控制的程度，最后扰乱体制秩序并导致大规模、普遍侵犯所有人权的地步。正是在这种背景下参与导致前南斯拉夫解体冲突的许多武装人员被控犯有战争罪和危害人类罪。<sup>55</sup> 这同样也是在非洲大湖区发生的大规模屠杀的背景。

171. 卢旺达当局 1996 年 9 月 28 日通过的第 9/96 号法案为这类冲突的后果提供了一种明确的说明。在该法案的序言部分，国民议会承认，“自 1994 年 4 月 6 日起，卢旺达共和国即处于公开紧急状态下，按照《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条第 1 款的含义，它威胁到整个民族的生命”。随后国民议会承认国家处于严重的动乱和内部武装冲突的状态，它妨碍了法院的运作。此外，该法案承认，这种状态造成政府机构和司法机构的完全瘫痪。最后，序言本身指出，在卢旺达发生了构成危害人类罪的种族灭绝和屠杀。

#### F. 对经济、社会和文化权利的影响

172. 紧急状态不仅影响到政治权利和公民权利，而且还对经济权利，社会权利和文化权利产生相当大的影响。特别报告员在研究海地的情况时对这个问题作了



深入的研究。海地是以拉丁美洲最贫困的国家和全世界 20 个最贫穷的国家之一而著称的。事实上的政权所进行的镇压更加剧了人民经济、社会、文化权利的无保障状态，致使生命权都受到军事镇压和由其造成的经济和社会条件的威胁。促进农业项目和识字项目和改善邻里居住条件等项目的小的支助团体也受到了非常严厉的镇压。社会工作者，非宗教和宗教人士以及社区组织的成员也都遭到酷刑迫害，大部分容纳街头流浪儿童的庇护所有计划地遭到军队的袭击。由镇压造成的不安全和恐怖气氛使人口被迫迁徙，到其他省份寻求庇护，他们被迫放弃家园和小规模财产，或离开本国。美洲人权委员会 1993 年的报告指出，大规模的移徙影响到了 30 万人。

#### G. 紧急状态对于人口中的某些脆弱群体或部分人口的影响

173. 特别报告员在数次年度报告中都强调需要加强对因各种原因处境特别不利的人或群体的保护。难民、武装冲突的受害者、少数民族、土著人口、移徙工人、残疾人和其他处境不利的群体就属于这种情况。

174. 难民署一再告诉特别报告员说，大规模的侵犯人权导致迫害，在许多情况下迫使受害者寻求庇护。如果庇护国实行紧急状态，这反过来又会对难民(他们显然比该国的国民处于更不利的处境)产生有害的影响，特别是当紧急措施导致对人权加以基本限制时就更是如此。

175. 记者、工会领袖、议员、人权工作者等由于他们的工作性质可明显地列入以上类别。

176. 对国会议员来说，如我们所看到的，在“异常的”紧急状态中，解散国会常常伴随着拘留国会议员/或将他们驱逐出境。反抗限制言论自由的记者常常受到同样措施的制裁。恰如劳工组织结社自由委员会已显示的那样，另一个常受到影响的部门就是工会的领导层。为了说明，特别报告员在其 1989 年的报告中表示，据他掌握的材料，在紧急状态下，南非军队一天之内竟打死了 7 名罢工的工人。

177. 据特别报告员最近给人权委员会的关于阿富汗的人权状况的报告(E/CN.4/1997/59)说，该国在塔利班派控制下的区域内严禁妇女受教育或离开家庭外出谋职(将虐待，甚至死亡的威胁)。当局最常用的解释是：“我们现处在紧急状态下”，即意味着：“只有当治安状况恢复之后妇女才能重新就业和受教育”和“我们处于战争状态，我们要恢复和平”。

178. 最后，儿童的境况，特别是街头流浪儿童的境况在紧急状态下尤为严重。例如，特别报告员在 1989 年的报告中表明，据他所掌握的材料，在当局制定的紧急制度下，南非保安部队曾杀害了 200 多名儿童。格拉萨·马谢尔女士 1996 年给大会的报告——“武装冲突对儿童的影响”在这方面富有极为重要的意义。特别报告员完全同意秘书长任命的专家的结论，即在需要进一步调查的问题当中包括“影响在紧急状态下保护儿童的实际问题[和]以儿童为核心的防止冲突和重建及发展的办法”(A/51/306,第 315 段)。

## 结论和建议

### 结 论

179. 为了简明扼要，特别报告员目前只限于对宣布紧急状态的国家数目和各国采取这类措施的频繁程度作一定量评估，同时保留将这一研究中得出的最重要的概要结论评估纳入给人权委员会的最后报告的可能。

180. 根据特别报告员 1985 年 1 月至 1997 年 5 月先后提交的报告，约 100 个国家或领土——换言之，占联合国会员国的一半以上——曾经在法律上或事实上实行过紧急状态。在同期内许多国家延长紧急状态措施或在取消这类之后随后又重新颁布这一情况表明，在过去的 12 年中紧急状态的宣布、延长或持续保持非常频繁。

181. 如本报告所表明的，如果将过去 12 年中曾宣布、延长或中止过紧急状态的国家标在一张世界地图上，我们会关切地注意到所包括的区域几乎占全球面积的三分之二，没有那个地理区域不会影响。我们还会注意到，即便是地理上相隔甚远，法律制度极不相同的国家，例如美国和中国，或相对位于地球两端的国家，例如俄罗斯联邦和阿根廷，包括冲突频升的中东地区和前南斯拉夫以及某些非洲国家在内，在各式情况下政府均选用事实上(在后一类国家中)或法律上(在前一类国家)的紧急状态措施以便应付接连不断的危机。

182. 对这幅原本世界法律地图作政治上的诠释便不难看出，不仅人类未生活在稳定的情况下，而且全世界各地均存在一种将例外变为规则的危险倾向。

## 建 议

183. 特别报告员将提出下列建议供小组委员会委员和参加第四十九届会议的国家 and 组织审议，其中的理解是将根据它们发表的意见和建议充实或修改这些建议。

### 1. 对各国的建议

184. 特别报告员敦促尚未这样做的国家：

以紧迫感着手调整本国立法使之符合有关紧急状态的国际法准则和原则；

在从事这项工作时加强内部的监督机制，以便保障有关准则得到妥善执行；

在调整其立法时采用特别报告员在这方面和在本项研究中提供的原则和准则，和

为此目的谋求咨询处，联合国人权中心技术援助和新闻处的协助。

185. 为此，我们建议各国继续同特别报告员合作，遇有宣布、延长或中止状态时尽可能向其提供详细的资料。从作为缔约方遵守通过国际条约的保存人通知其他国家的义务的角度看，这项建议是极为重要的。

### 2. 对人权事务委员会的建议

186. 特别报告员欢迎人权事务委员会的新的议事规则，根据这一规则可要求宣布实行紧急状态的政府提交一份报告，这将有助于加强监督机制。

187. 特别报告员建议人权事务委员会应当考虑以下各种可能：

建立一种机制，使其能够保持对那些采用紧急状态措施的国家加以审查，目的在于监督这类措施变化的方式和它们对受《盟约》保护的人权的影响；

起草一份新的关于第 4 条的一般评论，其中包含出现的事态进展，准则和原则、监督标准和对不可减损的权的先例，特别是人身保护所作的引伸解释。

### 3. 对人权委员会的建议

188. 特别报告员重申其第八次报告(E/CN.4/Sub.2/1995/20)中所载的建议，即人权委员会应任命一名特别报告员或设立一个工作组完成此项任务。本项研究再次支持这一建议，它再次强调政府是如何频繁实行紧急状态以及在不遵守有关紧急状态的准则时紧急状态对于人权的有害影响。

189. 有鉴于目前危机和冲突的规模，委员会可以：

也考虑召开一次专门会议研究冲突问题，以便为控制、防止和减轻冲突的影响设立更有效的机制；

作为一项优先事项拟订适用于所有情况下的起码的人道主义准则，它将包括和巩固各监督机构在案例法中已经取得的进展。

### 4. 对小组委员会的建议

190. 特别报告员建议小组委员会应当：

将人权和紧急状态问题作为最优先项目列在其议程上，和指定另一名委员起草一份宣布、延长或取消紧急状态的国家的年度名单，直至人权委员会任命一名特别报告员为止。

191. 特别报告员建议小组委员会应召开一次专家会议，讨论人权和紧急状态问题并邀请其工作范围以这样或那样形式包括执行《公民权利和政治权利国际盟约》第4条的各位特别报告员和工作组成员参加讨论。

### 5. 对特别报告员和工作组的建议

192. 本特别报告员建议其他特别报告员和工作组特别注意紧急状态对于其各自职权范围所包含的具体领域的影响。正象任意拘留问题工作组一再指出的那样，一旦人权委员会任命一名关于人权与紧急状态问题特别报告员，即应与其开展宝贵的合作。

## 6. 对人权事务高级专员的建议

193. 特别报告员建议高级专员应：

高度重视人权中心对涉及紧急状态问题的咨询帮助活动；

拟订一份熟悉不同法系的专家的名单以完成这项任务；

在凡是出现严重危机和冲突的地区增加赴现场的人权观察员的人数并为他们制定一套前后一致的准则以及供联合国系统内这些观察员收集资料使用的标准和指示；

与秘书长密切合作，更着眼于与防止冲突，和平解决冲突，斡旋和与其他预防性外交机制有关的活动；

考虑在联合国其他机构的协作下举办一次研究冲突问题的国际专家讨论会，以期征集关于从根本上解决问题，防止冲突爆发和减轻冲突的后果的建议；

通过在人权中心内指定一个关于执行《公民权利和政治权利国际盟约》第 4 条的“牵头人”的方式建立一种反应灵活的机制，以供紧急状态和人权问题特别报告员与其工作范围以这种或那种形式包括执行第 4 条的各位特别报告员和工作组交流情况。

### 注 解

<sup>1</sup> E/CN.4/Sub.2/1982/15。

<sup>2</sup> 见小组委员会第 10(XXX)号决议、委员会第 17(XXXV)号决议和经济及社会理事会第 1979/34 号决议。

<sup>3</sup> 见小组委员会第 1987/25 号决议。

<sup>4</sup> E/CN.4/Sub.2/1991/28/Rev.1,附件一。本报告中修订了其中一些示范准则。

<sup>5</sup> E/CN.4/Sub.2/1995/20。

<sup>6</sup> 见小组委员会第 1996/30 号决议和人权委员会第 1997/110 号决定。

<sup>7</sup> 然而许多主要人权条约中没有关于中止权利的任何规定，包括《经济、社会、文化权利国际盟约》、劳工组织关于强迫劳动、结社自由和保护组织权、运用组织权和共同交涉权原则和关于废除强迫劳动的第 29、87、98 和 105 号公约、1951 年《关于难民地位的公约》、1989 年《儿童权利公约》、《非洲人权和民权宪章》，当然还包括恰恰适用于紧急时期的各项国际人道主义法公约。

<sup>8</sup> 受到凯斯蒂欧女士已经在受到人权委员会核准的 1982 年报告中制订的规则和原则的鼓舞。

<sup>9</sup> 在这一方面，值得回顾在整个 1970 年代在人权委员会和小组委员会内进行的激烈辩论，其中当时多数极权政府反对任何形式的国际监督。后来当国际监督最后普遍进行时，有些政府认为，监督应该限于和平和正常时期。

<sup>10</sup> 此外根据红十字国际委员会章程，甚至在并不构成武装冲突但由于涉及到严重的国内公共秩序动乱而引起基于安全理由的拘留的情况下，红十字会也可以提供严格人道主义性质的服务，例如探访被拘留者。

<sup>11</sup> 当时罗马人无疑滥用作为目前紧急状态之起源的机制，他们表示：“独裁(即赋予特别权力)的目的必须是维护共和国，而不是粉碎它”。

<sup>12</sup> 在 1996 年《国际人权和特别状态法，特别是关于国际监督机构的筹备工作和案例法》中，A. -L. Svensson-McCarthy 女士申明：“民主社会的概念是国际人权法固有的概念，是确定这种限制的合法目的和必要性的一种客观的参数”。

<sup>13</sup> 第 6780/74 和 6950/75 号投诉(请愿书)，1976 年 7 月 10 日的报告，第 527 段。

<sup>14</sup> 大会正式记录，第三十五届会议，补编第 40 号(A/35/40)，第 297 段。

<sup>15</sup> 见秘书长编写的《公民权利和政治权利国际盟约》筹备工作概要，A/2929 号文件(1955)，第 41 段，引文见奥唐纳尔，“对西拉库萨原则的评注”，第 25 和第 26 段。

<sup>16</sup> 大会正式记录，第四十八届会议，补编第 40 号(A/48/40)，第 690 段。

<sup>17</sup> 大会正式记录，第四十九届会议(A/49/40)，分别见第 189 段和第 253 段。

<sup>18</sup> 将大韩民国列入 1997 年的报告所根据的是特别报告员在访问该国之后提供的有关促进和保护见解和言论自由权的情况(见 E/CN.4/1996/39/Abb.1，第 21 段)。

<sup>19</sup> 见 A/33/331 和 E/CN.4/1310 号文件。

<sup>20</sup> 见 CCPR/1/Add.25 号文件。

<sup>21</sup> 见“各国议会联盟的人权委员会在 1977 年 1 月 1 日至 1993 年 2 月 4 日期间所作的工作和所作的裁决”，莱昂德罗·德斯普伊，第 37 页，KEN/03-CL/78/123 号案件。过了几年之后，在提到马来西亚自 1969 年 5 月 13 日开始施行紧急状态的情况时，各国议会联盟理事会再次表示，虽然实行限制国际人权法律文书和规定的权利和自由的措施在威胁到国家安全的特别情况下是可以想象的，而且这种紧急情况已经被正式宣布过，但是十分重要的是，实行这些措施应该是“在紧急形势所严格需要的程度上”实行，并且应是例外的，短暂性的(MAL/07-14-CL/88/142 号案件)。

<sup>22</sup> 见欧洲人权委员会的报告，1969 年，第 15 号文件。

<sup>23</sup> 见欧洲人权委员会的报告，B 系例，1960-1961 年。

<sup>24</sup> 同上，注解 8。

<sup>25</sup> 更笼统地说,《公民权利和政治权利国际盟约》和《美洲人权公约》都允许这种可能性,允许出于公共秩序、国家安全、公共道德以及他人权利的理由在通常情况下限制其权利的行使:例如见《盟约》第12条第3款、第18条第3款、第19条第3款、第21条和第22条第2款,《欧洲人权公约》第8条第2款、第9条第2款和第11条第2款,以及《美洲人权公约》第12条第3款、第15条和第16条。

<sup>26</sup> 这涉及一项希腊针对联合王国提出的一项控诉,当时在塞浦路斯宣布了紧急状态,塞浦路斯当时是英国的殖民地。

<sup>27</sup> 见根据《劳工组织章程》第26条设立的特别委员会提交的报告,该委员会审理了在希腊发生上校政变之后与希腊暂停第87号公约和第98号公约有关的投诉,第87号公约即1948年《结社自由和保障组织权利公约》,第98号公约即《组织权利和集体谈判权利公约》。

<sup>28</sup> 另见 Oppenheim, *International Law*; Giraud, *Recopilacion de Cursos en la Academia de Derecho Internacional*; and Jessup, *A Modern Law of Nations*.

<sup>29</sup> 应指出,两项公约都没有包含关于紧急状态的规定,所以不得不根据一般国际法的原则编写报告。

<sup>30</sup> 爱尔兰诉联合王国案。

<sup>31</sup> 见 E/CN.4/Sub.2/1990/33, 第17段。

<sup>32</sup> 见大会正式记录,第三十六届会议,补编第四十号(A36/40),附件七。

<sup>33</sup> 见“《联合国公民权利和政治权利国际盟约》——公民权利和政治权利委员会的评注”,1993年。

<sup>34</sup> 然而,许多主要的人权条约,包括《经济、社会、文化权利国际盟约》、劳工组织关于强迫劳动、结社自由和保护组织权利、执行组织权利和集体谈判权力原则以及废除强迫劳动的第29、87、98和105号公约、《1951年关于难民地位的公约》、《1989年儿童权利公约》、《非洲人权和人民权利宪章》,当然还有完全适用于紧急状态的各种国际人道主义法公约等等,都没有列入关于中止行使基本人权的規定。

<sup>35</sup> See Manfred Novak, “U.N. Covenant on Civil and Political Rights-CCPR Commentary”, 1993.

<sup>36</sup> 国际人权顾问协会, Droits Intangibles et états d'exception (Brussels, Editions Bruylant, 1996)。

<sup>37</sup> 1987年6月18日尼加拉瓜发来的通知(见 E/CN.4/Sub.2/1987/19/Rev.1)。

<sup>38</sup> 见 E/CN.4/Sub.2/1993/23,第三章。

<sup>39</sup> Leandro Despouy, Functioning and “Jurisprudence” of the Committee on the Human Rights of Parliamentarians of the Inter-Parliamentary Union: 1 January 1977-4 February 1993, p. 205.

<sup>40</sup> Landinelli Silva case, 1978。

<sup>41</sup> 见 N. Questiaux 女士的报告, E/CN.4/Sub.2/1982/15, 第 118-128 段, 复杂的紧急状态, 以及欧洲委员会的文件 AS/Po1/PR/COLL/DHAL/33, 1981 年 10 月, 由 Leandro Despouy 编写, 题为“例外是拉丁美洲的常规”。

<sup>42</sup> 如最近在军政权下的巴西、阿根廷、智利和乌拉圭等国的情况。

<sup>43</sup> 巴西、阿根廷、乌拉圭等国家的大多数国家安全法就是这样。

<sup>44</sup> 第一次世界大战受害者只有 5% 是平民, 而现在的比例已上升到 80% 至 90%。

<sup>45</sup> 在索马里部署部队的头四个月就花去了美国 7 亿 5 千万美元, 即相当于联合国儿童基金会一年的预算。

<sup>46</sup> 见《预防冲突和减轻贫困》, 经济合作与发展组织, DCD897ANN2 号文件, 特别报告员应开发署的要求编写。

<sup>47</sup> 从 1977 年至 1993 年, 议会联盟议员人权委员会处理的大量申诉涉及全部的紧急状态和事实上的紧急状态的国家的议员。

<sup>48</sup> 这就是智利和乌拉圭由国务委员会行使的职能, 在阿根廷军政府期间由立法协助委员会行使的的职能。

<sup>49</sup> 见 Nicole Questiaux 女士编写的报告, E/CN.4/Sub.2/1982/15, 第 163 段。

<sup>50</sup> 见 1987 年报告和 1988 年报告中的概要表。

<sup>51</sup> 见斯里兰卡政府在 E/CN.4/Sub.2/1987/19/Rev.1 号文件所载的概要表中所作的说明。

<sup>52</sup> E/CN.4/Sub.2/1990/29, 第 41 段。

<sup>53</sup> 见例如, 在第二章中由各国议会联盟所处理的普通法国家中的议员按照《国家治安法案》被长期关押, 甚至长达 20 年之久的案例。各国议会联盟还处理了越南将国会议员关押在“再教育”营中多达数十年的案例。

<sup>54</sup> 见大赦国际出版物 SC/PG/CO/GR, 伦敦, 1988 年 7 月。

<sup>55</sup> 由安理会 1993 年 5 月 25 日第 87(1993)号决议设立的海牙国际法庭。