

中华人民共和国

废除“劳动教养制度”和其他刑罚性行政拘留：

把握这个将法律与《公民权利和政治权利国际公约》接轨的机遇
致中华人民共和国国务院和全国人民代表大会立法委员会的备忘录

国际特赦组织，2006年5月

国际特赦组织文件索引：ASA 17/016/2006

在呈交国务院和全国人大的备忘录中，国际特赦组织详细地表达了对中国警方所施行的两种刑罚性质行政拘留（“劳动教养”制度和新的《治安管理处罚法》规定的拘留）的关切，¹希望有关当局在审查“劳动教养”制度的过程中予以考虑，并体现在任何旨在使中国的拘留、审判与刑罚程序和国际人权法和标准（包括《公民权利和政治权利国际公约》）接轨的改革中。

1. 提要

多年来，国际特赦组织一直密切关注中国内部有关大幅改革甚或废止“劳动教养制度”（以下简称劳教制度）的争议。本组织一直呼吁废除劳教制度，认为这是一种任意拘禁制度，和国际人权法律标准相违背。据国际特赦组织了解，中国全国人大立法委员会正在起草新的《违法行为矫治法》，拟取代劳动教养制度。²截至发稿时，这份新法的草案还没有被公开。然而，从公众对这份新法的建议内容所作的评论看来，该法似乎未能达到国际人权法的标准和要求，其中包括中国声称要在不久将来批准的《公民权利和政治权利国际公约》。

此外，国际特赦组织发现，全国人大常委会于2005年8月28日通过了新的《治安管理处罚法》，以取代《治安管理处罚条例》，有关新法于2006年3月1日起生效。国际特赦组织认为，基于在中国《立法法》规定之下，剥夺人身自由的刑罚必须由国家法律而非“条例”确立，颁行《治安管理处罚法》是要解决《治安管理处罚条

¹ 英文也译作 *Law on Penalties for Offences against Public Order or Security Administration Punishments Law*.

² 参见“我国将制定《违法行为矫治法》”，《新京报》，2006年2月1日。

例》³在法律方面的不确定性。本组织承认中国在建立更大的法律确定性这方面的努力，但依然关注《治安管理处罚法》未能达到国际公正审判标准的问题。

本备忘录旨在强化人权考虑在中国酝酿中的法制改革的重要性。国际特赦组织希望，通过《治安管理处罚法》和劳动教养制度突显时的人权关切，而关切事宜将可在《违法行为矫治法》起草过程中被纳入讨论。

2002年9月，在呈交中国国务院和全国人大常委会的一份备忘录中，国际特赦组织就人权问题在几个领域内提出了全面的建议。⁴该备忘录所提倡的改革措施，包括废除“劳教制度”，将为中国达至建立法治和尊重人权的目标迈出迅即而重要的步伐。此外，其中就司法独立和防止酷刑作出的进一步建议，也引出了下述提出对警方拘留权限的讨论，并收录在本备忘录的附录中。

2002年9月呈交的备忘录还包括废止“收容遣送”制度的提议。国际特赦组织在2003年8月与中国总理温家宝的通信中欢迎废除该制度，⁵认为“收容遣送”制度的废除是过去十年来中国采取的明确旨在保护人权的众多步骤之一。此前，尽管1996年《刑事诉讼法》和1997年《刑法》的修订并未能满足国际人权法的标准和要求，这些改革仍在中国立法框架中带来了一些积极的修正，。

最近，国际特赦组织欢迎有关当局将“国家尊重和保护人权”的条款纳入中华人民共和国《宪法》内，认同这一修正有助进一步改革法律和体制以保护人权，⁶然而，系统化的改革仍有待引进中国，所以，人权侵犯依旧是中国治法和司法体系的一个显著特征。

国际特赦组织相信，国家有效地保护人权 — 国际人权法和标准（包括《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》明文规定的权利 — 是建设可持续发展、公正和谐社会的基本先决条件。反之，在社会各级发展中，国家未能有效地尊重、保护和实现基本人权常常被认为是造成社会动荡不安的主要因素之一。

³ 英文也译作 *The Security Administration Punishment Act/Regulations*.

⁴ 《中华人民共和国：建立法制、尊重人权：机制和法律改革的需要-- 国际特赦组织致中华人民共和国国务院和全国人民代表大会的备忘录》，2002年9月(国际特赦组织文件索引: ASA 17/052/2002).

⁵ 参见国际特赦组织，国际特赦组织文件索引: TG ASA 17/2003.6, 2003年8月22日.

⁶ 参见国际特赦组织，《中国：人权宪法修正案必须有实际行动支持》，2004年3月15日(国际特赦组织文件索引: ASA 17/011/2004).

2. 对不构成犯罪的违法行为的处罚：惩罚性行政拘留与国际人权标准相违背

长久以来，国际特赦组织特别关注中国警方在缺乏公正审判的情形下长期拘留个人，他们未能保障人们获得公正审判的权利，严重地损害了刑法系统的质量，助长了酷刑和其他残酷、不人道和侮辱性待遇和惩罚（以及其他虐待方式）的出现。尽管当局采取措施防止虐待，此种情形仍屡见不鲜。

国际特赦组织对中国使用刑罚性拘留的关切建基于《公民权利和政治权利国际公约》的核心条款，而中国已经签署该公约，并将于近期批准。

- 第 9 条有关自由和人身安全的权利，其中禁止任意拘禁，维护被拘留者迅速获得法官审判的权利，赋予被拘留者将诉讼带上法庭的权利，从而让法庭来裁量拘留的合法性；
- 第 14 条有关接受公正审判的权利，其中包括维护被拘留者在审判的任何阶段都有自主选择并委托律师的权利，以及要求被合格、独立和公正的法庭审判的权利；
- 第 8 条有关禁止奴役，其中包括不得要求任何人进行强制性的劳动。

据国际特赦组织了解，《公民权利和政治权利国际公约》第 9 条和第 14 条只适用于面对**刑事**指控的人，因此也许可被理解为：既然《治安管理处罚法》、“劳动教养”制度和草拟中的《违法行为矫治法》所规定的处罚被看作是**行政**处罚，这些规定并不适用。就此，国际特赦组织发现，立法机关绕过法庭设立罪名，以监禁作为处罚，并授权非司法机关量刑，违反国际法。

国际人权法和标准规定，只有合格、独立和公正的法庭，通过公正且符合国际标准的诉讼程序，才可以量刑和处以剥夺人身自由的刑罚。即使经由司法审核，导致剥夺人身自由刑罚的行政诉讼，其本身是任意及不合法的。⁷

⁷ 国际特赦组织就几个国家表示了关切。最近，本组织注意到在一份有关英国的报告中，欧洲人权法院确定，不论国内法如何定义刑事诉讼，“刑事”一词有其独立的解释，[参见“恩格尔 vs 荷兰案 (1979-80) EHRR 647]。此外，除了“起诉罪名”的国内法分类，法院还考察了潜在和实际刑罚的性质和严重程度。在剥夺自由利害攸关的时刻，后者常常在是否划分诉讼为“刑

在有关中国“劳动教养”制度法律改革的讨论中，有人提出刑罚性的行政拘留制度应予以保留，以便使受惩罚的人不必留下永久的刑事记录。基于中国社会对“罪犯”标签的负面看法，这一论点获得支持。

“劳动教养”制度和《治安管理处罚法》同样被看作适用于对付“滋事分子”，或者是犯轻罪而未能在刑事司法体制下被起诉的人。“劳动教养”制度曾被一份官方法律报章描述为对“介于错误和犯罪之间”行为的处罚。⁸

同样地，《违法行为矫治法》据报也不能客观地处理“犯罪行为”。司法部司法研究所副所长王公义最近的声明表示，《违法行为矫治法》的对象有二，一是“严重违法但不足以构成犯罪的人，二是有轻微犯罪行为但不需要限制人身自由的人”。⁹

然而，联合国任意拘禁工作组发现：

“即使中国当局可能是善意地为轻微犯罪人员提供一个更宽松的处罚体制，但将他们从刑事系统抽离的最终结果是，他们也被剥夺了刑事诉讼的相关保证。”¹⁰

因此，国际特赦组织非常关注中国在正式的司法系统之外，维持共存的刑罚性拘留机制，且未能依照国际法维护人权的情况。虽然中国当局希望采用特别的程序或者机关，如治安法庭，来处理轻微犯罪或未成年罪犯，他们必须确立保障并遵循基本的程序；法律也不应用来惩罚被非司法机关判定作出“反社会”行为的人。

国际特赦组织坚决认为，要解决这一矛盾必须取消刑罚性的行政拘留，并将所有可能带来剥夺人身自由的处罚都纳入《刑法》和《刑事诉讼法》之内。这不会妨碍警方所施行的其他行政处罚，比如警告或者罚款。然而，即便在这些情况下，根据国际标准，罪犯应享有向独立法庭提出上诉的权利。

事”性质的过程中起决定作用。参见国际特赦组织，《英国：人权：被打破的承诺》，2006年2月，（国际特赦组织文件索引 EUR 45/004/2006）。

⁸ 参见国际特赦组织：《中华人民共和国：法制改革和人权》，1997年三月（国际特赦组织文件索引 ASA 17/014/1997）。

⁹ “违法行为矫治拟替代劳教”《新京报》，<http://www.thebeijingnews.com>，2005年3月2日。

¹⁰ 《联合国任意拘禁工作组报告》（补编）：中国工作团，2004年12月29日，第55段，联合国文件号 UN Doc. E/CN.4/2005/6/Add.4

在这之下，据国际特赦组织了解，除了“劳动教养”制度和《治安管理处罚法》之外，中国还有其他未经指控、审判和司法审核就作出的刑罚性行政拘留令人关注，其中包括“收容教育”制度（用来对被控为妓女和嫖客处以六个月到两年的行政拘留），以及“强制戒毒”制度（允许警方对被控吸毒者处以三到六个月的拘留）。虽然《治安管理处罚法》草案废除了为这些制度打下基础的全国人大常委会的决议¹¹，该法的最终定稿却省略了这些条文。因此，“收容教育”和“强制戒毒”制度看来要和《治安管理处罚法》共存下去，而且该法中还包含了针对这些违法行为的相关条文。

下列部分详细阐释了《治安管理处罚法》和草拟中的《违法行为矫治法》如何抵触包括《公民权利和政治权利国际公约》在内的国际标准。

2(i) 《治安管理处罚法》和草拟中的《违法行为矫治法》有关“违法行为”的定义

长久以来，中国法律对许多违法行为的界定措辞不清，又或允许对和平地行使基本人权（包括言论、集会和结社的自由）的人处以拘留。国际特赦组织一直非常关注，其中包括《刑法》中某些条文的措辞，以及包括“劳动教养”制度和《治安管理处罚法》在内的许多“行政”法规中对“违法行为”的界定。此外，根据行政拘留的法律及法规规定，同时是调查机关的警方获授权诠释违法行为的定义，以及决定处以的刑罚。

许多详列于《治安管理处罚法》的治安违法行为都没有明确的界定，促使警方可以任意地侵犯被拘留者的言论、集会和结社自由。这些“违法行为”包括：“散布谣言”（第 25 条）、“寻衅滋事”（第 26 条）和“煽动、策划非法集会、游行、示威”（第 55 条）。这些规定在过去常被用来任意拘禁许多和平地行使基本人权的人，包括上访者和维权者。

国际特赦组织也对该法被广泛用作禁止某些宗教活动表示忧虑，因为这侵犯了个人的宗教信仰自由。例如，《治安管理处罚法》第 27 条对下列“违法”行为，包括“组织、教唆、胁迫、诱骗、煽动他人从事邪教、会道门活动或者利用邪教、会道门、迷信活动，扰乱社会秩序、损害他人身体健康。”处以最多 15 天的监禁，条文还

¹¹ 《治安管理处罚法》草案最后一条（第 126 条）废止了全国人大常委会的几项决定，其中包括 1990 年 12 月 28 日《关于禁毒的决定》和 1991 年 9 月 4 日《关于严禁卖淫嫖娼的决定》。然而，这些规定在《治安管理处罚法》定稿中被删去。该法定稿中的最后一条（第 119 条）仅仅废止了《治安管理处罚条例》。

包括处罚那些“冒用宗教、气功名义进行扰乱社会秩序、损害他人身体健康活动的”人。

国际特赦组织忧虑警方借着条文宽泛的界定以拘禁个人，侵犯他们的人权。《世界人权宣言》第 18 条规定人人享有思想、良心和宗教自由，《公民权利和政治权利国际公约》第 8 条作出了保障这些权利的具体规定。但行政法规和《刑法》的规定在过去被用作拘留和监禁和平地行使其言论、集会和结社自由的人，以及非官方认可的宗教和信仰组织成员，包括在 1999 年被定性为“邪教组织”的“法轮功”信徒。国际特赦组织多次提出有关的拘留和监禁是基于政治驱动，而很多被送去“劳动教养”，或者依《刑法》规定判刑的人都是在违反国际人权标准得情况下被任意拘禁的。

对于修订后的《治安管理处罚法》包括定义宽泛的“国家机密”此一概念，国际特赦组织深表关注。该法草案第 90 条规定：“公安机关及其人民警察在办理治安案件时，对涉及的国家秘密、商业秘密或者个人隐私，应当予以保密。”在中国，“国家机密”的定义是非常宽泛的，其中包括在其他国家被认为公众审察对象的东西。一直以来，国际特赦组织关注中国当局在刑事案件中援引“国家机密”，以拒绝给予被拘留者接触家庭和律师和接受公开审判权利的机会。本组织还担心，警方有可能利用这一条款拒绝被拘留者接触不利于他的证据。

在 2002 年的备忘录中，国际特赦组织反映对“劳动教养”制度不客观地处理“犯罪”的意见，认为此制度是用来对付“滋事分子”，或者是犯轻罪而未能在刑事司法体制下被起诉的人。¹²在现行的“劳动教养”制度下，那些被看作“反革命”、“反党”或者“反社会主义”的分子，以及各类被认为扰乱公共秩序的人，包括娼妓、嫖客和那些打架斗殴、小偷小摸，或者犯轻罪的人可被处以这种惩罚。

目前，新的《违法行为矫治法》对“违法”行为的界定，是否比《治安管理处罚法》，或有关“劳动教养”制度的立法更加准确，仍未有清晰的定案。国际特赦组织将继续敦促有关当局保证所有的新法只为处罚国际法中明确定义为违法和明显为犯罪的行为，立法措辞必须清晰以便个人理解，从而防止个人因和平地行使基本人权而被无理拘禁。

¹² 参见国际特赦组织，国际特赦组织文件索引: ASA 17/052/2002 op cit, 第 8-9 页。

2 (ii) 《治安管理处罚法》与《公民权利和政治权利国际公约》第 9 条和第 14 条的矛盾

《治安管理处罚法》的起草和审议，其重点在于通过提供有效维持治安的机制，以平衡保护人权的需要（限制警方处罚的权力和减少警察滥用职权）。¹³《治安管理处罚法》于 2006 年 3 月 1 日生效，该法提供了许多制裁措施，包括警告、罚款、吊销执照和许可证，以及行政拘留，用来处罚严重程度不足以用《刑法》处罚的“轻微犯罪”行为，其中包括交通违纪、卖淫嫖娼、扰乱治安及吸毒。

按照《治安管理处罚法》规定，多重违法行为最高可被处以 20 天行政拘留。处罚由警方（公安局）根据案情的严重性决定及施行。

《治安管理处罚法》第 94 条规定：“违反治安管理行为的人有权为自己陈述和辩护”，但这只限于由公安局（警方）施行处罚的体制内进行。同样地，虽然该法第 98 条赋予不服处罚的人以“要求举行听证”的权利，听证会也只限于在公安系统内进行；法律没有赋予法庭任何裁决案件或裁定拘留是否合法的职权。被拘留者在程序进行的任何阶段都无权委托律师。

《治安管理处罚法》第 5 条规定，处罚必须以“公开和公正的方式”进行，“尊重和保护人权”。然而，如前文所述，授权公安机关以拘留作为处罚手段本身严重违反人权标准。该法其他条款也禁止使用酷刑和非法手段收集证据。¹⁴尽管这些条款值得鼓舞，它们不应被看作能够替代旨在与上述《公民权利和政治权利国际公约》的规定接轨、可保护人权且更广泛的体制改革。

而《治安管理处罚法》中未能将被拘留者迅速地带到法官前受审和不准许他们尽快委托律师的情况尤其违背了《公民权利和政治权利国际公约》第 9 条和第 14 条的规定。此外，警方在裁定案件和处以剥夺自由刑罚（尽管最多只有 20 天）方面的职责也剥夺了被拘留者接受公正审判的权利，违反国际人权标准。

¹³ 例如：“《治安管理处罚法》（草案）反映民意，保障人权，更加关注日常纠纷”，见 www.dps.ln.gov.cn，2004 年 11 月 1 日，“《治安管理处罚法》（草案）六大关键词”，见 www.jrb.com，2004 年 10 月 25 日，“《治安管理处罚法》（草案）：发短信黄端子可能被拘留”，见 www.people.com.cn，2004 年 10 月 25 日。

¹⁴ 《治安管理处罚法》第 79、113 和 116 条。

如前所述，依照国际标准，只有独立和公正的法庭才能处以这些处罚。事实上，人权委员会已经指出，接受独立和公正的法庭审判是一项“绝对而不可侵犯的”权利。¹⁵（详见附件：“司法独立”）

因此，国际特赦组织认为，由公安机关依《治安管理处罚法》处以的刑罚性拘留违反了《公民权利和政治权利国际公约》第 9 条和第 14 条的规定。本组织敦促中国当局立刻审查该法，使其与《公民权利和政治权利国际公约》和其他国际人权标准接轨。

2(iii) “劳动教养制度”和草拟中的《违法行为矫治法》与《公民权利和政治权利国际公约》第 8、9 和 14 条的矛盾

据报道，正在草拟的新《违法行为矫治法》旨在为现行的“劳动教养”制度提供更坚实的法律基础。¹⁶虽然这份新法的草案文本还未公开，但中国官方媒体的公开评论为该法大致的内容提供了指引。

报道指出，《违法行为矫治法》将“劳教制度”下拘禁 4 年的上限缩减为 18 个月。虽然国际特赦组织欢迎有关当局所作的努力，但这些举措并没有解决基本问题：警方仍可任意在不合法的情况下对任何人处以各种刑期的行政拘留。国际特赦组织认为，18 个月的拘禁期限依旧比《刑法》中规定的最低刑期要高出许多。

现有信息显示，《违法行为矫治法》似乎仍缺乏保证任何人获得公正审判权利的条款。据国际特赦组织了解，《违法行为矫治法》将保有同“劳动教养”体制中某些相类似的程序，¹⁷官方公开对该法草案的评论称，被警方指控犯有“违法行为”的人将由公安局官员裁定是否违法及拘留期限，这和现行的“劳动教养”制度下的一般做法相同。

¹⁵ 简报编号 263/1987, 冈萨雷斯 vs 秘鲁, (*M. González del Río Peru*), 1992 年 10 月 28 日第 68 次会议要点, 第 5.2 段, 人权委员会报告, 第 II 卷, 联合国文件 A/48/40 (1993).

¹⁶ 正如旧的《治安管理处罚条例》, “劳动教养”制度在未经全国人大或其常委会通过规定的情况下实施。如前所述, 根据中国的《立法法》, 剥夺人身自由的刑罚必须由国家法律而非“条例”确立。

¹⁷ 新浪网: “我国劳教制度面临改革, 将制定《违法行为矫治法》”, 参见 www.sina.com.cn, 2005 年 3 月 2 日。《新京报》: “《违法行为矫治法》拟替代劳教”, 参见 www.thebeijingnews.com, 2005 年 3 月 2 日。

在《违法行为矫治法》之下，被警方指控犯有“违法行为”的人有权“申请听证”，其中可能包括被拘留者有权向法庭上诉，要求裁决警方起初决定的合法性。国际特赦组织欢迎有关当局作出努力，提供更大的保障，从而改善警方在现存“劳动教养”制度下滥用权力的情形。然而，本组织忧虑法庭的职责仅被局限于裁决警方决定的**合法性**上。换言之，法庭的职责也许只限于确保警方有遵守相关程序，而不是处理实质性的问题、裁决有罪与否、检视证据和决定当事人是否应当被拘留。在这种情况下，只要警方遵守相关程序，法庭就不能够质疑拘留的缘由，警方仍丝毫无损地保有不经审判就可作出刑罚性拘留的基本权力。

此外，国际特赦组织重申：为了符合《公民权利和政治权利国际公约》第 14 条的规定，上述法庭必须“合格、独立和公正”，这是促成中国司法系统进行结构性改革，剔除一切形式政治干预的必要条件。（参见附件“司法独立”）

评论显示，依《违法行为矫治法》拘留的人可能有权委任律师，尽管还不清楚此项权利在程序进行的哪一阶段可以生效，国际特赦组织欢迎此项措施，但重申：为了符合《公民权利和政治权利国际公约》的规定，有关当局应予被拘留者自由选择律师的权利，并安排律师迅即及定期探访，以保障被拘留者获得公正审判的权利，避免其遭受酷刑、虐待和刑讯逼供的机会。¹⁸

国内外批评者对“劳动教养”制度的关切焦点则集中于“劳动教养”设施（与“劳动改造”制度下的监狱相似）的性质问题上。被处以劳教的人被迫长时间劳动，作为对他们进行再教育的一部分，这与劳改营或监狱中的强制性劳动性质相似。这样的体制违背了《公民权利和政治权利国际公约》第 8 条第 3 款（甲）的规定：“任何人不应被要求从事强迫或强制劳动。”虽然第 8 条第 3 款（乙）陈明这不应“排除……按照由合格的法庭关于此项刑罚的判决而执行的苦役”，但由于初始决定是由警方而不是法庭作出的，这一条规定就无法适用了。目前，国际特赦组织还无法确定被关押在“矫治”机构中的人是否被强迫劳动，若情况属实，这就违背了《公民权利与政治权利国际公约》第 8 条的规定，除非有关处罚的决定是由一个“合格的法庭”而不是警方作出的。

¹⁸就此项标准作进一步阐述，联合国酷刑问题特别报告员建议，任何被逮捕的人“都应当在被捕 24 小时内被给予委托律师的权利”。[联合国酷刑问题特别报告员报告，联合国文件 E/CN.4/1990/17, 1989 年 12 月 18 日, 第 272 段.]

国际特赦组织获悉，依照《违法行为矫治法》的规定，处罚场所的管理放宽松了。据报道，纵使一部分的场所仍然保留着严格的保安措施，依据具体情况，被拘留者可以在周末、白天或者晚上回家。此外，有报道说，“劳动教养”场所使用的铁门铁窗将被拆除，劳教场所也会被重新命名为“违法行为矫治中心”。¹⁹

国际特赦组织已就中国拘留场所（包括劳教场所）中广泛存在的酷刑和其他形式的虐待表示关切。²⁰许多国家的经验显示，保证亲属和法律代表的探视权是保护被拘留者不受酷刑和虐待的最强有力的保障之一。本组织希望，报道中提到《违法行为矫治法》给予被拘留者在拘留场所内外更大的活动自由，将有助减少酷刑和虐待事例的发生。

尽管如此，国际特赦组织继续呼吁中华人民共和国政府实施全面而有效的法律、司法和其他措施以防止酷刑和虐待在各种拘留场所发生，促请其履行作为联合国《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》成员国的责任。（参见附件：“防止酷刑的措施”）²¹

2(iv) 对依照《治安管理处罚法》和草拟中的《违法行为矫治法》作出的处罚的申诉权

在现行的“劳动教养”制度（和其他形式的行政拘留）下，《行政诉讼法》是反对拘留决定的主要申诉机制。尽管这项法律确实为被拘留者提供了向人民法院提出申诉的权利，根据现行惯例，只有在处罚开始生效，而拘留期已开始，被拘留者才有权向法院提出申诉。事实上，很多被拘留者并不知道自己有权对拘留决定作出申诉。此外，那些试图行使这项权利的人可能遭到各种各样的报复，包括酷刑、虐待或者延长“劳动教养”期，因为他们的行为可能被视为“抗拒改造”的证据。

¹⁹参见《上海劳动报》2006年2月21日，“劳教制度面临大变革”，
<http://www.peacehall.com/news/gb/china/2006/02/200602211212.shtml>

²⁰例如，国际特赦组织：《酷刑：中国日益严重的危机——马上行动》（“Torture: A growing scourge in China - Time for Action”）2001年2月，（国际特赦组织文件索引：ASA 17/004/2001）参见 www.amnesty.org。

²¹参见国际特赦组织《防止国家机构处以酷刑和其他残酷、不人道和有辱人格的待遇或刑罚的12点纲要》，2005年4月22日，（国际特赦组织文件索引：ACT 40/001/2005）。

《行政诉讼法》看来将继续被引用为唯一的法律申诉机制，以推翻依《治安管理处罚法》作出的拘留决定。《治安管理处罚法》第 102 条规定：“被处罚人对治安管理处罚决定不服的，可以依法申请行政复议或者提起行政诉讼。”

《治安管理处罚法》没有明确说明在听证结果公布前处罚是否会推迟执行。然而，第 107 条清楚地阐明：被处罚人不服行政拘留处罚决定，申请行政复议、提起行政诉讼的，可以向公安机关提出“暂缓执行行政拘留”的申请。若公安机关认为这“不会构成社会危险”，可以准许有关申请。在没有有效机制来质疑警方如何诠释“社会危险”的情况下，国际特赦组织关注警方可能随意决定倾向于拘留而不是释放被拘留者。

在上述情况下，申诉权不能作为有效抑制警方非法拘留的手段，也不能作为将最初决定职责赋予警方而不是独立法庭或审判庭的一种替代品。

如前所述，公开的评论显示，通过保证被拘留者有权向独立的法庭而非警方申请听证，草拟中的《违法行为矫治法》可能包含更大的申诉权。然而，目前尚未有明确资料，说明在听证结果公布前处罚是否会推迟执行。虽然该法在申诉程序方面作出的改进值得鼓舞，国际特赦组织重申，上述措施并不能取代在国际人权标准下，独立法庭或审判庭才能作出最初拘留处罚决定的规定。《违法行为矫治法》可能仍将该项职责分派给警方。

3. 建议

建基于上述论证，国际特赦组织提出下列建议，为中国改革刑罚性行政拘留提供参考。

- 立即对《治安管理处罚法》进行紧急司法审查，使其与包括《公民权利和政治权利国际公约》第 9 条和第 14 条在内的国际人权法和标准接轨，尤其是被捕并被控犯有可判处剥夺人身自由的人，保证他们享有一切正当程序获赋予的权利，包括被法官裁量拘留的必要性，接受合格、独立和公正审判庭的公正审判，以及自由委托选择律师的权利；
- 确保正在进行立法审核的“劳动教养”制度将上述因素纳入考虑范围，尤其要放弃颁行新的《违法行为矫治法》，避免其成为警方控制和实施行政拘留的手段，将所有可判处剥夺人身自由的违法行为都纳入《刑法》的范围内；

- 如颁行新的《违法行为矫治法》，务必保证该法规定达到国际上认可的公正审判的标准，包括《公民权利和政治权利国际公约》第 8、第 9 和第 14 条的规定；
- 相应地，将所有处以监禁刑罚的权力从警方转移到法庭。采取体制改革以确保所有的法庭都是合格、独立和公正，能够处理符合国际公正审判标准的诉讼。
- 废止其他未经控告、审判或司法审核就处以的刑罚性行政拘留，包括“收容教育”和“强制戒毒”；
- 审查刑事法和行政法，确保所有的违法和犯罪行为都被清晰而狭义地界定，包括那些有关治安管理和“国家机密”的。不处罚任何和平行使基本人权的人，其中包括列载于《公民权利和政治权利国际公约》以及其他国际公约和标准中的权利，如和平集会和结社自由、言论自由。

附件

下列附件包括国际特赦组织于 2002 年 9 月致中华人民共和国国务院和全国人民代表大会的备忘录²²《建立法制、尊重人权：机制和法律改革的需要》摘录的段落。

I. 司法独立性

1. 司法独立性

司法独立与公正性是遵照国际法获得公正审判权利的奠基石。司法独立性确保正义、公正和法治能够在广义的范围内得以实现，包括以此防止各级官员或权力机关以及其他政党及其干部对执法机关和审判机关滥用权力或施加影响。

一些中国和外国法律专家分析鉴别出一些在中国阻碍司法独立和有效司法的主要因素²³，它们包括：

- 长期以来，共产党的政策地位超越法律地位，结果导致法官依照党的政策来适用法律，无论是党中央的政策，还是地方党组织干部的政策，均成为法官优先考虑的因素。这种做法已经通过党的政法委员会而被有组织地确认下来。中央政法委领导每一行政级别上的司法工作，因此，也控制各级法院的工作。尽管宪法规定各级法院应当对各级人民代表大会负责，然而，根据上述制度，法院实际上是必须对共产党负责的。

²² 国际特赦组织文件索引: ASA 17/052/2002

²³ 参见 Daphne Huang 在 1998 年第一期第 7 卷《亚太法律和政策学报》(Pacific Rim Law and Policy Journal, Vol 7 No.1, 1998) 上发表的文章“中国公正审判权”(“The right to a fair trial in China”)、2000 年 2 月 4 日 BBC 国际综述广播中引述的郭道晖在 2000 年 1 月 2 日《法制日报》上发表的文章“法治国家推销一个奥威尔法威的 21 世纪”(“Countries with the rule of law peddle a 21st century world of Orwellian rule by law”)、在 2002 年 5 月 10 日至 12 日于伦敦经济学院召开的一次研讨会上，Jean-Pierre Cabestan 的论文“中国：迈向‘经济法治’”(“China :towards an ‘Economic Rule of Law’”)，以及贺卫方的论文“司法改革：诊断与药方”(“Judicial Reform: Diagnosis and Prescriptions”)。

- 司法权力的定义范围不清，特别是对政治、行政和立法权力缺乏明确定义，而且，有关媒体、经济或社会团体以及公众的权力方面，同样没有明确的界定。这个问题以及上述第一点提到的问题是影响司法机关作出独立和公正判决的最主要的因素。法官们必须经受内部的组织压力和外部公众的干预，对此他们既不能制止，也无法抵制。例如，国家控制的媒体不停地对一些尚未受审或定罪的嫌疑犯，抢先报道其已犯有该罪。结果，无论事后在法庭内法官看到的证据性质如何，审理这些案件的法官都不可能再宣布被告无罪了。由于这种干预，使法院的权力低于橡皮图章，因而严重地损害了公众对法院的信任感。
- 对有解释法律性质的立法和行政行为缺乏司法审核制度。根据中国的宪法，负责解释法律的部门是全国人民代表大会常务委员会，而不是法院（《中华人民共和国宪法》第 67 条），且法院对立法或行政机关解释法律的决定，亦无权加以审核。
- 法官个人在自己的法院内也没有独立性。这是因为各级法院中的审判委员会和院长也可以对审案法官施加压力，并可以在不参加庭审的情况下，对判决施加影响。
- 地方法院的院长和法官对地方权力机关的附属性，往往导致地方法官首先从地方政治或经济利益的角度出发判案。特别是，地方的法院院长是由地方人大指定和罢免的，而地方人大则与地方政府以及其他权力机关是密切相连的。影响法院工作的另一个地方保护主义的表现是，最近几年来，省级和地方法规的扩大适用，这些地方法规常常与国家法律法规相矛盾，然而，它们却能在地方一级得到适用。
- 缺乏资金和人力资源。尽管近年来，这些方面的问题已有所改善，但经过适当培训的法官仍然很缺乏（大多数法官没有受过任何正规的法律教育），而且，仍然缺乏足够的在工资上或其他方面的鼓励措施，因而无法吸引受过培训的律师加入法官的行列。法官的工资非常低，社会地位也不高。此外，在一个财力和经济地位占极重要地位的社会环境内，法官是很容易会屈服于恐吓威胁或影响压力的，他们特别容易受到贿赂和腐败的诱惑。
- 缺乏检查和平衡制约，包括缺乏那些可以由独立的公民社会机构和非政府组织进行的检查和制约，但是，这些机构和组织目前受到严格的限制。
- 缺乏职业道德守则，对所有司法领域的工作人员，没有制定职业行为标准守则。

在中国，这些影响司法独立的缺陷和障碍仍然继续破坏着司法系统的合法性和可信度。这不仅影响了法院现在伸张正义的能力，而且，也使他们无法有效成为防止罪犯不继续犯罪的阻吓力量。根据国际特赦组织的经验，法官缺乏专业能力和真正的独立性会对各种有关人权的案件产生巨大的灾难性影响。它会鼓励那些违反人权的人，并使其他各类有钱有势的人相信，他们可以继续违反法律，违反人权而无需受到惩罚。

国际特赦组织敦促中国政府和人民代表大会对照有关司法独立性的国际标准，检查上述这些阻碍因素，并开始进行基本的、机构性的和其他形式的改革，以消除上述这些影响司法独立的主要阻碍因素。

国际特赦组织还敦促各级权力机关考虑采取各种措施，增强司法程序中的透明度，以便在短时间内使案件审理工作得到改善。这些措施包括公布法院的判决和法院审理程序记录，从而使法官本人能够公开地对其审理案件的行为负责。另一项提高公众问责制的措施是在法院（或起码首先在部分法院）内，开展独立法院观察员项目，以持续监督每一个案件的审理，并对判决作出报告。这项任务应该由独立的公民社会组织的代表来承担。

2. 防止酷刑的措施

国际特赦组织注意到，中国全国范围内执法人员继续使用酷刑的现象已经引起了中国立法机关和其他官员的忧虑。我们也注意到中国政府已经对此采取了一些措施，如在公安部门内设立了新的警务监督机构来调查那些用酷刑逼供或有其他违法行为的公安人员。然而，尽管有这些措施，而且法律也禁止酷刑，但酷刑现象仍在继续蔓延。

酷刑之所以还在延续的主要原因之一是缺少重要的保障预防措施。国际特赦组织在已经发表的一系列的报告中针对这一问题提出了详细的建议。我们敦促中国政府立即制定保障措施，以履行中国作为联合国《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》成员国的义务。这些措施应当与有效的立法、司法及其他方面的措施一同构成一个完善的框架来防止酷刑。这些措施应当包括：

- 确保及时通知任何被拘留者的家属及其法律代理人。

- 允许被拘留者在被捕后立即委托律师，并在扣押期间尤其是在审讯过程中也与其律师经常保持联系，承诺尊重律师与其当事人之间沟通的隐私权。
- 允许与家人见面。
- 允许被拘留者在各个法律程序阶段中接受自己选定医生的检查，并确保该医生接受过相关培训，对酷刑迹象加以检验和记录。
- 制定审讯的行为准则，包括做笔录和对审讯录音，并建立机制以确保这些准则得到贯彻，包括审讯时允许犯罪嫌疑人的法律代理人在场。
- 尊重确保任何人都无权不被强迫认罪或自供认罪，并赋予其沉默权，遵循无罪推定原则。
- 在法律中明确地规定不能在法庭上把任何用酷刑逼供得来的言词作为证据。
- 确保对任何涉嫌使用酷刑的案件进行及时和公正的调查。
- 建立能够保护酷刑受害人及其证人的有效的酷刑投诉机制。

- 确保对执法人员、医务人员、侦查人员和其他参与监管、审讯或治疗的人员进行适当的有关禁止酷刑的教育。

中国政府也应当考虑设立一个审前程序来处理针对用酷刑和虐待的方法获取供述或其他证言的行为提出的投诉，以确保这些非法取得的证据不会被作为法庭定案的依据。目前，中国的法律没有规定被拘留者在被捕后须立即提交一名法官处理，在多数情况下，被拘留者在被捕后可能要等上几个月甚至几年直到受审时才能见到法官。如果他们能提早见到法官就可以使法庭在刑事案件的初期就对指控的酷刑行为采取措施。这将使中国在防止酷刑方面迈出重要一步。

此外，如果被告在审理中对遭受酷刑提出申诉，那么没有使用酷刑逼供的举证责任应当由公诉人承担。