



人权理事会
任意拘留问题工作组

任意拘留问题工作组第八十六届会议(2019年11月18日至
22日)通过的意见

关于 Waleed Antoine Moubarak 先生的第 82/2019 号意见(科威特)

1. 任意拘留问题工作组系根据人权委员会第 1991/42 号决议设立。人权委员会第 1997/50 号决议延长了工作组的任期并对其任务作出了明确说明。根据大会第 60/251 号决议和人权理事会第 1/102 号决定, 人权理事会接管了人权委员会的任务。人权理事会最近一次在第 42/22 号决议中将工作组的任期延长三年。
2. 工作组依照其工作方法(A/HRC/36/38), 于 2019 年 2 月 22 日向科威特政府转交了关于 Waleed Antoine Moubarak 先生的来文。该国政府于 2019 年 5 月 21 日对来文作出答复。该国已加入《公民权利和政治权利国际公约》。
3. 工作组视下列情形下的剥夺自由为任意剥夺自由:
 - (a) 显然提不出任何法律依据证明剥夺自由是正当的(如某人刑期已满或大赦法对其适用, 却仍被关押)(第一类);
 - (b) 剥夺自由系因某人行使《世界人权宣言》第七、第十三、第十四、第十八、第十九、第二十和第二十一条以及(对缔约国而言)《公约》第十二、第十八、第十九、第二十一、第二十二、第二十五、第二十六和第二十七条所保障的权利或自由(第二类);
 - (c) 完全或部分不遵守《世界人权宣言》以及当事国接受的相关国际文书所确立的关于公正审判权的国际规范, 情节严重, 致使剥夺自由具有任意性(第三类);
 - (d) 寻求庇护者、移民或难民长期遭受行政拘留, 且无法得到行政或司法复议或补救(第四类);
 - (e) 剥夺自由违反国际法, 因为存在基于出生、民族、族裔或社会出身、语言、宗教、经济状况、政治或其他见解、性别、性取向、残疾或任何其他状况的歧视, 目的在于或可能导致无视人人平等(第五类)。



提交的材料

来文方的来文

(a) 背景

4. Waleed Antoine Moubarak 先生是加拿大和黎巴嫩的双重国籍人，1970 年 4 月 26 日出生。Moubarak 先生通常住在科威特的萨尔米耶(Salmiya)。他持有加拿大和黎巴嫩的护照。

5. 自 2006 年 4 月起，Moubarak 先生在一家大型私营企业集团(“公司”)里担任首席法律官。据说，他与公司老板的儿子发生了争执，之后于 2017 年 12 月被解雇。他离开了科威特，又于 2018 年 4 月 3 日下午 1 点左右返回科威特。他入境没有遇到任何问题，公司一名司机接他，司机将他带到公司为他提供的公寓，并要求他交出加拿大护照，以便公司帮他办理居住证延期手续。他把加拿大护照交给了公司代表，据说再也没有还给他。

(b) 逮捕

6. 来文方称，2018 年 4 月 3 日，Moubarak 先生回到他的公寓，随后于下午 3 时 30 分左右走出家门，在公寓正前方的街道上被刑事调查局的一些警员逮捕。他们强行给他戴上手铐，并把他带到 Shuwaikh 警察局，期间没有告诉他逮捕的原因。他们没收了他的三部手机、钱包、信用卡和身份证件。在来文提交之时，这些物品无一归还，也没有对扣押物品作记录，违反了《刑事诉讼法》(1960 年第 17 号法)第 91 条。

7. 来文方报告说，几小时后，约 10 名刑事调查局警员把戴着手铐的 Moubarak 先生带回他的公寓。据他所知，他们没有搜查令，也没有询问是否可以进入，而是强行闯进去。他们没收了他的个人电子物品，如笔记本电脑(他们强迫他提供密码)和个人文件夹。没有留下扣押物品清单，也没有为拿走的物品出具收据。从未向 Moubarak 先生出示过搜查令。

8. 据来文方，然后又将 Moubarak 先生带到 Shuwaikh 警察局，在那里向他出示了两支含有大麻的香烟，警方说是在他的公寓里找到的。还向他展示了他们说在他公寓储藏室里发现的烈酒。据称，他们威胁要打他，不让他见律师，并要求他承认持有烈酒和大麻。

9. 来文方说，这些是轻罪指控。警方后来又询问关于贪污的事，显然是公司指使这样做的。Moubarak 先生解释说，他在公司工作，一直是诚实和忠信的雇员，他拒绝承认警方所说的“违背信任”。

10. 据报告，Moubarak 先生被断食断水 48 小时，在 Shuwaikh 警察局里，在刑事调查局看管下被反复审问了三天两夜。他要求打电话，但一直不允许他打电话，也不允许他与律师私下交谈。直到 2018 年 4 月 9 日，在单独监禁和隔离拘留六天后，他才可以打电话和接待来访。来文方认为，这违反了《刑事诉讼法》第 60 条之二。该条规定，在警方拘留期间，必须允许被告与其律师联系，并将自己下落告知另一人。

(c) 拘留

11. 来文方指出，2018年4月5日，Moubarak先生被移送监狱，除了出庭那几天，他受到了适当和人道待遇。

12. 来文方报告说，Moubarak先生被强行剃了头，这样看起来有点像普通罪犯。每当乘车离开监狱前往法庭接受审讯时，他的手腕和脚踝都与其他囚犯铐在一起，运囚车拥挤不堪，一整天得不到食物。

13. 来文方描述了如何不将Moubarak先生出庭的消息通知其律师，只有2018年5月9日的庭审是例外。当时，不允许他的律师向法官讲话申请保释。然而，却听取了检方和公司律师反对保释的意见。在法庭上不允许Moubarak先生与他的律师交谈。加拿大和黎巴嫩外交官的领事访问也未获允许，因为这是“调查阶段”的一部分。

14. 据来文方，对Moubarak先生的两项指控之一与该公司对他的控告有关。来文方称，该公司正在影响(如果不是指挥)警方和法院的行为。该公司向警方通报了Moubarak先生的下落，所以他才有可能被逮捕。在Moubarak先生被警方拘留的第二天，即2018年4月4日，该公司聘请的一名律师来到警察局，向刑事调查局的逮捕人员下指示。

15. 来文方报告说，代表该公司的另一名律师进入了监狱，要求在Moubarak先生的律师不在场的情况下与他谈话，但被Moubarak先生拒绝了。代表该公司的第二名律师也出现在法庭上，并获准对保释提出反对申辩，申辩获得了成功。据报告，Moubarak先生看到他与警察交头接耳，并分享该案件的有关文件。第二名律师反对Moubarak先生与他的律师私下交谈，也获得了成功。

16. 来文方称，很明显，该公司与Moubarak先生的就业纠纷尚未解决，在本案中存在利益冲突，但法庭却允许该公司在对Moubarak先生的诉讼中发挥特权作用，包括在保释聆讯中出庭。来文方称，根据科威特法律，该公司有权提出违背信任的民事诉讼，但无权将其与Moubarak先生的争执转化为国家提起的刑事诉讼。来文方指出，违背信任的指控是该公司2018年4月3日向警方口头提出的，与此同时该公司还提出了民事诉讼，声称2012年作为首席法律顾问的Moubarak先生签署了一份合同，使一家与他有利益关系的外国公司受益。Moubarak先生否认了这一指控。

17. 对Moubarak先生的第二项指控与持有酒精和大麻有关，是刑事调查局2018年4月3日在他家中发现的。根据科威特法律，这相当于Junha罪，即轻罪，不能成为对一个没有前科的人拒绝保释和进行数月审前拘留的理由。

(d) 庭审

18. 据来文方，对Moubarak先生的两项指控是分开处理的。违背信任的指控于2018年6月24日提交法官审理，尽管公司律师反对，但还是准予缴纳5,000科威特第纳尔保释金后保释。然而，他没有能够走出监狱，因为大麻指控还在，他仍被关押。直到2018年7月5日才获得大麻案的保释。来文方补充说，到他离开监狱时，已被任意拘留了93天。

19. 来文方报告称，违背信任案的下一次审讯定于 2018 年 7 月 22 日举行。这是一次程序性的正式审前聆讯，Moubarak 先生没有被要求出席。双方的律师——Moubarak 先生的律师和公司律师提交了文件，并提出了披露请求。为了准备辩护，包括反驳 Moubarak 先生通过一家外国公司转移资金的复杂指控，他的律师希望查阅他的笔记本电脑和被警方没收的个人文件，以及没有向辩方公开的检方案卷。他们还要求检方允许他们在审讯时交叉质证声称 Moubarak 先生被捕后立即承认犯罪的警官。他们也请求允许法医专家检查被告的笔记本电脑和手机。

20. 来文方报告说，审讯于 2018 年 7 月 22 日上午 10 时 30 分开始，仅持续了 45 分钟。辩方提出了申请，检方也提出了几份自己的申请，呈交了一些新的证据。双方都没有想过此次审讯会涉及案件的实质。Moubarak 先生的律师没有被要求进行辩护，也没有这样做。法官暂短退庭，给人的印象是他将对临时申请做出裁决。他却带回了有罪的判决，以违背信任罪判处 Moubarak 先生两年监禁和劳役。法官说判决将立即执行，上诉期间不得保释。在这方面，法官援引了最高上诉法院的一项决定，据他说，该决定为审判法院开创了一个先例，只要法官对控方提供的理据感到满意就可定罪，无须审查辩方的论点。

21. 来文方称，此次审讯不符合《公约》第九条和第十四条规定的公平审判标准。来文方认为，Moubarak 先生被缺席以重罪判处监禁入狱，他当时不在法庭，他的律师没有任何机会与 Moubarak 先生一起准备辩护或为其进行辩护。这一事实意味着随后的拘留必然具有任意性。

22. 在这方面，来文方强调，科威特法律对负责调查的法官如何行事不置一辞。据来文方理解，实际上没有任何程序规则要求法官在宣判前听取辩方意见；总是这样做了，显然存在公平问题。无论法官的行为是否违反科威特的程序规则，他肯定违反了《公约》关于公平审判的规定。

23. 来文方报告说，2018 年 8 月 13 日，上诉法院审理了 Moubarak 先生的上诉。他的律师试图交叉质证控方证人，包括其专家证人和调查警员，并寻求披露可证明 Moubarak 先生无罪的相关文件。法院将宣判日期推迟到 2018 年 8 月 27 日，在该日维持下级法院的判决。

24. 来文方还称，2018 年 12 月 11 日，最高上诉法院驳回了 Moubarak 先生的上诉，并确认了初级法院的定讞，维持了两年监禁和劳役的判决。据来文方，最高上诉法院拒绝接受 Moubarak 先生的律师提出的任何申辩，特别是初级法院审理期间的公平审判问题。没有对有关申辩进行审查，如不允许他查阅文件、盘诘警方证人、为自己作证或传唤证人和出示证明自己无罪的文件。法院只适用了一项规则，即 Moubarak 先生当天没有出庭，因此无法听取他对判决的质疑。

25. 关于第二项指控，涉及在 Moubarak 先生的公寓中发现两支含有大麻的香烟，判决于 2018 年 12 月 6 日下达，他被判处四年监禁。来文方补充说，这两支香烟是在 Moubarak 先生已有四个月没有入住的房间中发现的，他被捕时进行的血液检测证明毒品和酒精为阴性。虽然在公寓里发现的烈酒没有被列为证据，但少量大麻(4.6 克)则被列为证据。

26. 来文方还说，这类犯罪，如果没有贩运的嫌疑，而且被告品行良好，通常处罚是社区服务令或罚款。来文方认为，四年监禁的刑罚与实际罪行不相称，这意味着随后的剥夺自由是任意的。没有证据证明大麻是他的，也没有证据证明他近期吸食过毒品。来文方认为，考虑到所涉重量小以及类似案件通常所处刑罚，这一判决缺少证据，也不相称。

27. 据来文方，2019 年 9 月，Moubarak 先生设法逃离了科威特，并获准进入另一国家，尽管他仍属科威特在押服刑犯，科威特可能会提出引渡请求。来文方称，科威特已经通过国际刑事警察组织寻求逮捕他，并对他提出了新的刑事指控。

(e) 法律分析

(一) 一般考虑

28. 来文方认为，本案的事实表明违反了《世界人权宣言》第七、第九、第十和第十一条等有关规定，以及《公约》第九和第十四条，情节严重，致使剥夺 Moubarak 先生的自由具有任意性。此外，还严重违反了《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》，特别是原则 1、2、4、6、8、9、10、11、12、13、16 (2)、17、18 和 21。

29. 来文方认为，《刑事诉讼法》第 111 条破坏了控辩平等原则，该条允许第三方民事原告(也称为受害者)成为“共同原告”：实际上，民事原告成为支持控方调查的一方。来文方说，这造成了不公平，因为与本案有利害关系的公司被允许启动并随后加入警方调查，得到 Moubarak 先生无法接触的信息，并与法院讨论他的保释申请，从而操纵了刑事诉讼。

30. 来文方还说，《刑事诉讼法》第 111 条和第 112 条允许提出指控一方成为检方的一部分，是非常不公正的。国家实际上将其刑事诉讼拱手让出，以方便提出民事诉讼，或至少在解决不公平解雇案件时偏向雇主。来文方指出，Moubarak 先生与其雇主的关系，包括所有争议按英国法律裁决的条款，都明确地列在他的雇用合同中。

31. 来文方认为，对 Moubarak 先生的定罪和上诉相当于明显和公然地剥夺他获得公平审判的权利。他也被明确剥夺了质疑检方证据和提出辩护的机会。来文方还说，Moubarak 先生与民事诉讼人(实际上变成了案件起诉方)之间的控辩平等关系存在明显问题。

32. 来文方指出，公平审判权及其基本内容可在《科威特宪法》中找到，宪法保障法律面前的平等待遇、无罪推定和对行使辩护权的必要保障(第 29 和 34 条)。此外，《刑事诉讼法》强化了这些规定，赋予被告方交叉质证控方证人、传唤自己的证人以及作出结案陈述和量刑陈述的具体权利。然而，来文方称，所有这些程序性保护在本案中都遭到藐视。

33. 来文方还指出，国际法对公平审判权的核心保护载于《公约》(科威特 1996 年加入)第十四条第 1、第 2 和第 3 款。在这方面，来文方认为，如果获得公平审判权利的核心要素被剥夺——例如质疑控方理据和提出辩护的权利，或者传唤和讯问证人的权利，那么尊重该权利的其他要素就无从谈起了。因此，Moubarak 先生有律师代表他出庭这一事实并不能为本案中严重违反公平审判的行为提供补救。

(二) 关于违背信任的指控

34. 来文方回顾说，一审法院举行了两次审讯。在 2018 年 6 月 24 日第一次非常短暂的审讯中，提出了违背信任的指控，Moubarak 先生予以否认，法院讨论了保释问题。除了保释之外，第一次审讯没有处理其他问题，接着休庭。审讯持续了约三到四分钟。

35. 来文方还指出，科威特的刑事诉讼法规定了一个没有固定时限的“调查阶段”。在此期间，不要求检方向辩方出示其案卷中的证据，也不推定是否享有保释权利。此外，科威特法律没有关于担保人的规定：Moubarak 先生不能提出朋友担保或交付一定数额金钱作为他会出庭接受审判的证据。这是一个严重的缺陷，导致大多数嫌疑人在调查阶段被拒绝保释。

36. 来文方还说，在 Moubarak 先生的案件中，唯一可称为审判的法庭审理是 2018 年 7 月 22 日初审法院的第二次也是最后一次审理。据来文方称，从这一点来看，违背信任的指控显然是严重和复杂的。由于检方没有提出可据以判定 Moubarak 先生有罪的证据，预计实际上将是一次获得程序指示的初步聆讯。Moubarak 先生没有被要求出席，所以他没有出席。

37. 来文方报告说，在这次聆讯中，两名律师代表公司出庭，实际上接管了起诉过程。发言起诉 Moubarak 先生的是他们，而不是检察官，他们呼吁法庭作出“最严厉的判决”对他定罪。每位律师都提交了一套控告 Moubarak 先生有罪的证据。据称，法庭将利用这些由数百页文件组成的证据(辩方没有看到这些文件)对 Moubarak 先生定罪。

38. 据来文方称，Moubarak 先生的律师随后提交了材料，仅仅是程序性申请，要求允许律师对控方理据提出质疑，为 Moubarak 先生进行辩护。他们请求传唤主要控方证人进行交叉质证，要求披露控方用来证明 Moubarak 先生有罪的证据，并要求披露申诉人持有的开脱罪责证据。他们还需要有机会研究刚刚看到的证据。

39. 来文方说，聆讯就这样结束了。没有传唤任何证人，没有对辩方的申请做出裁定，也没有给机会质疑检方的证词或证词所依据的文件。法官继续审理他清单上的其他案件，然后他离开了法庭。不一会，法官传回了一份附有注释的清单，列出了他当天处理的所有案件，并在每个案件上标明了当天诉讼的结果。就 Moubarak 先生而言，结果是他被判处两年监禁和劳役，立即生效。

40. 据来文方，法官后来发布了一份书面判决。判决完全没有提及 Moubarak 先生被剥夺质疑检方理据和维护辩方权利的问题。至于在庭审期间提出的辩护申请，法官只说“被告的律师[已经]提交了几项请求，法院仔细阅读并考虑了这些请求”。然而，法官无意解释为什么他决定不经过对案件实质内容的审理程序而对 Moubarak 先生进行定罪和判刑。

41. 来文方指出，法官在判决书末尾写道，他的判决是在“双方当事人”在场情况下做出的。然而，如上所述，2018 年 7 月 22 日，Moubarak 先生没有被要求出庭，他也没有出庭，尽管他有律师代理。

42. 来文方报告，Moubarak 先生的律师在上诉法院以 Moubarak 先生被剥夺获得公平审判权和其他理由对定罪提出质疑，所有这些理由都被驳回。上诉法院引述“审判法院必须听取证人的证词，并考虑所有相关要素”的原则。然而，上诉法院的结论是，一审法院“尽职尽责，深思熟虑”地审议了这一案件。它认为，定罪是合理的，因为 Moubarak 先生已承认犯罪。不过，初审法院先前已表示 Moubarak 先生否认了犯罪指控。

43. 来文方称，2018 年 12 月 11 日，最高上诉法院没有审议案情，径直驳回了 Moubarak 先生的申请，理由是他没有出庭。

44. 来文方认为，本案的法庭文件显示，Moubarak 先生被公然剥夺了国内法和国际法规定的获得公平审判权利。来文方还认为，任意拒绝辩方申请，径直定罪和判刑，剥夺了 Moubarak 先生的无罪推定权利，使他无法审查和质疑对他的指控。

45. 来文方还指出，除了侵犯 Moubarak 先生获得公平审判的权利之外，还一直无视他不应被非法剥夺自由的权利。从以下事实可以看出确实存在明显违反《刑事诉讼法》条款的情况：调查人员在没有确凿证据情况下下令逮捕 Moubarak 先生(第 62 条)；没有以书面形式提供逮捕他的理由(第 74 条之二)；警察在搜查他的住所时没有对扣押物品作记录(第 91 条)；没有向 Moubarak 先生提供搜查记录副本(第 91 条)；在警察局剥夺了他与律师私下交谈的权利(第 74 条之二)；调查人员没有说明对他进行预防性拘留的理由(第 74 条之二)；违反轻罪案件最高拘留 10 天的时限(第 69 条)；在重审法官的聆讯中被剥夺与律师私下交谈的机会(第 74 条之二)；在 10 天拘留时期限满后没有释放他(第 69 条)；在 30 天拘留时期限满没有释放他(第 70 条)；没有将预防性拘留限制在为调查目的所必需的时间内(第 69 和 70 条)；在无罪抗辩后，没有听取证人和专家的证词和审查证据(第 162 至 171 条)；在作出判决之前没有考虑关于刑罚的意见(第 172 条)。

(三) 与毒品有关的指控

46. 来文方回顾说，对 Moubarak 先生持有极少量大麻(不足 5 克)的指控进行了单独但有关联的审理，存在进一步明显侵犯他获得公平审判权利的情况。2018 年 12 月 6 日，Moubarak 先生因这一罪行被判处四年监禁，按照科威特的标准，是极不相称的。

47. 关于法院的判决，来文方指出，对 Moubarak 先生的定罪依赖于一名警官的证词，据称 Moubarak 先生向这名警官承认他持有这些毒品，而原话没有公开。Moubarak 先生没有说他承认过。判决书确认，他见到律师后，立即明确否认这项指控。他在辩护中说，他已有四个月没有住在发现香烟的房子里，他被捕时(他返回科威特的同一天)进行的毒品检测没有发现麻醉品的痕迹。

48. 来文方还说，法院驳回了 Moubarak 先生的辩护，依据的是当时未经独立记录和证实的一名警官的陈述，忽视了支持 Moubarak 先生辩护的证据。法院驳回这些证据，说是“试图逃避惩罚”。换言之，法院没有适用举证责任，只是依赖警方的说词。来文方认为，这种定罪不公平，控辩平等和需要对辩方理据给予公平考虑的原则被忽视，更有甚者是量刑过重。

政府的回应

49. 2019年2月22日，工作组根据其常规来文程序向该国政府转交了来文方提出的指控。工作组请该国政府在2019年4月23日之前提供详细资料，说明Moubarak先生的现状以及对来文方指控的任何评论。此外，工作组呼吁该国政府确保Moubarak先生的身心健康。

50. 2019年2月25日，政府要求延长提交答复的最后期限。根据其工作方法第16段，工作组同意延长一个月，该国政府须在2019年5月23日之前提交答复。政府于2019年5月16日和21日提交了对常规来文的答复。

51. 政府称，科威特在言论自由、各种自由、三权分立和独立(包括司法机构独立)、民选议会和自由媒体等方面均领先于整个地区，突出表明该国的人权状况。人权规范反映在《宪法》、《刑法》、《刑事诉讼法》、《监狱管理法》(1962年第26号)和其他法律中，由刑事法院和检察署组成的司法机构实施这些法律。政府特别强调，《宪法》第34条规定了在法院证明有罪之前被推定无罪的权利和辩护权。

52. 政府认为，不应将持有麻醉品和违背信任的起诉和审判伴称为人权问题。政府提到来文方指控中的明显矛盾之处，例如：Moubarak先生之前于2017年12月被解雇后，公司于2018年4月3日欢迎他返回科威特；否认持有毒品，随后又称毒品指控仅是轻罪；称48小时不提供食物和水，这违反了现行法律，但没有说对他健康造成的伤害，以及他在拘留期间受到的人道待遇；称公司对检方施加影响并参与调查和诉讼，政府认为是臆测，不现实。

53. 政府说，该公司举报，Moubarak先生从其办公室盗走四个电子存储设备(硬盘)和一台笔记本电脑。盗窃事件被提交一审法院，法院安排了聆讯。2018年4月3日，阿西马(AI-Asimah)省刑事调查局在获得检察署的必要授权后，以违背信任和盗窃两起不同的轻罪指控逮捕了Moubarak先生。Moubarak先生承认了对第一起事件负责，但否认了对第二起事件的责任，并交待了被盗物品的下落。警方在搜查其住所时发现了烈酒和两支怀疑含有麻醉物质的香烟。

54. 该国政府还说，被扣押的Moubarak先生物品放在Shuwaikh警察局的调查处，曾请他的律师来取，但他没有来。Moubarak先生的新律师后来取走了这些东西。还要求新律师到阿西马刑事调查局取走Moubarak先生的黎巴嫩旅行证件，但他没有来取。

55. 据政府称，Moubarak先生面临两项指控。第一项指控是违背信任。一审法院在Moubarak先生在场的情况下判处他两年监禁和劳役，服刑期满后将其驱逐出境。Moubarak先生于2018年6月27日以5,000科威特第纳尔的保证金正式获得保释，但在上诉判决下达前，被禁止外出旅行。上诉法院维持一审法院的判决，最高上诉法院驳回了申请。

56. 第二项指控是为消费目的持有或获取麻醉品。Moubarak先生以500科威特第纳尔的保证金获得释放。一审法院缺席判处他四年监禁、劳役和1,000科威特第纳尔的罚款，并下令没收被扣押的财产，服刑期满后将其驱逐出境。上诉法院裁定，检察署提出的上诉暂停审理，待反对上诉的日期终止或确定、裁决上诉后或上诉日期终止。

57. 政府称，在对其定罪和判刑的上诉尚待审理期间，Moubarak 先生非法离开了科威特。

58. 政府还称，《监狱管理法》第 5 条要求所有监狱对囚犯投诉和请求作出记录，但 Moubarak 先生穆巴拉克先生没有提交任何投诉。整个拘留期间他受到了适当和人道的待遇。

59. 据该国政府称，根据关于监狱内部管理条例的 1979 年第 25 号法第 20 条，出于健康和安全原因，准许给穆巴拉克先生理发。使用空调和安全巴士运送囚犯到外部地点

60. 为了证明 Moubarak 先生接受探视权得到了尊重，内政部发布了一份日志表，其中记录了 2018 年 4 月 9 日至 2018 年 7 月 3 日期间加拿大大使馆代表、其律师、其家人和朋友以及英国圣公会代表对 Moubarak 先生的定期探视。

61. 政府还指出，如遇警察部队成员滥用权力和采取非法行动，任何人都可以向监督和检查署投诉司提出投诉。经必要调查后，如果违法行为成立，将采取适当的法律行动。据该国政府称，Moubarak 先生从未就上述指控和意见投诉过警察。

62. 司法部和检察署提供的补充资料证实了政府先前的介绍。在违背信任的指控中，公司投诉称，Moubarak 先生向他拥有的另一家公司非法转移资金，支付法律咨询费。2018 年 7 月，一审法院判处 Moubarak 先生两年监禁和劳役，服刑期满后将其驱逐出境。他对判决提出上诉，上诉法院于 2018 年 8 月 13 日下令上诉期间暂停执行判决，但于 2018 年 8 月 27 日判定维持原判。他再次上诉，但上诉于 2018 年 12 月 11 日被驳回，因为 Moubarak 先生没有出庭。

63. 司法部还称，毒品指控的证据是持有搜查令搜查 Moubarak 先生住所时发现的。当时，公诉机关在上述违背信任案件中发出搜查令，寻找计算机和从该公司向他自己公司转移资金的有关文件。2018 年 12 月 6 日，法院缺席判处 Moubarak 先生四年监禁、劳役和 1,000 科威特第纳尔罚款，并在服刑期满后将其驱逐出境。检察署提出上诉，2019 年 2 月 11 日，上诉法院决定暂停审理该上诉，直至反对上诉日期终止或确定、裁决上诉后和上诉日期终止。

来文方的进一步评论

64. 2019 年 5 月 17 日，工作组将政府的答复转交给来文方，并请来文方至迟于 2019 年 6 月 3 日就政府的答复提交评论或意见。2019 年 6 月 10 日，来文方就政府的答复提交了进一步评论。

65. 来文方驳斥了政府提出的大部分法律和事实申辩。来文方称，Moubarak 先生被捕后被任意拘留 93 天，Moubarak 先生在两周内没有机会在法官面前对拘留提出质疑，法官也没有对剥夺他的自由给出任何理由。

66. 来文方还回顾了法院诉讼中的违规之处。来文方称，是在不公平审判和上诉后判处 Moubarak 先生两年监禁的。不允许 Moubarak 先生出庭，不允许他提供证据，不允许他通过交叉质证或传唤自己证人来质疑对他不利的证据，也不允许他查阅法官可以看到的起诉案卷中的证据。

67. 来文方还称，对毒品指控判处的四年徒刑是任意的，因为初审法院没有考虑他的无罪证据而对他判罪。法院不允许对指控他的唯一证人进行交叉质证，也不允许他提供自己的证词或传唤任何辩方证人。此外，四年监禁的判决与罪行完全不相称，与类似案件中做出的非监禁判决大相径庭。

68. 来文方认为，政府只是泛泛介绍科威特的法律，没有回答大多数申诉。政府声称，人权委员会在其第 1997/50 号决议中，将国家法庭最后判决后执行的拘留排除在“任意拘留”的定义之外。然而，这种说法是不正确的。正如工作组在经修订的第 26 号概况介绍中解释的，委员会在第 1997/50 号决议中接着指出，只有在国家法院判决符合(a)国内法和(b)《世界人权宣言》及有关国家接受的相关国际文书确立之其他相关国际标准时，由此执行的拘留才可视为不带任意性。

69. 来文方认为，对穆巴拉克先生定罪和判刑之前的审判，按照《宪法》第 34 条，是不公平和违宪的，违反了《世界人权宣言》和《公约》。因此，经由法律程序而对他执行拘留的事实并不妨碍拘留具有任意性。

讨论情况

70. 工作组感谢来文方和政府就 Moubarak 先生被剥夺自由一案提交的材料。

71. 工作组在其判例中确立了处理证据问题的方式。在来文方有初步证据证明缔约国违反国际规定构成任意拘留时，政府如要反驳指控，则应承担举证责任(见 A/HRC/19/57，第 68 段)。

第一类

72. 工作组将首先审议是否存在第一类侵权行为，即剥夺自由缺少法律依据。

73. 工作组回顾，《公约》第九条第 2 款要求，任何被逮捕的人不仅应被即时告知逮捕的理由，还应被迅速告知对他们的任何指控。¹ 尽管政府和来文方对事件的叙述存在分歧和冲突，但工作组认为，政府没有充分证实它对有关指控的反驳，即逮捕 Moubarak 先生时没有向其出示逮捕令，也没有告知其被捕原因。政府说，当局搜查 Moubarak 先生住所时持有有效搜查令，是违背信任案调查法官签发的。然而，政府没有说明是否在诉讼过程的任何时候向 Moubarak 先生出示过这份搜查令。因此，工作组得出结论认为，搜查 Moubarak 先生住所和扣押物品以及逮捕他时，没有通过出示逮捕令或搜查令方式告知逮捕或搜查的法律依据。

74. 工作组认为，为了能够使剥夺 Moubarak 先生自由具有法律依据，当局应该在逮捕他时告知逮捕的原因，并迅速告知对他的指控。² 没有这样做违反了《世界人权宣言》第九条和《公约》第九条第 2 款以及《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》原则 10，使逮捕缺乏任何法律依据。根据《公约》第九条第 1 款，除非根据法律确立的此种理由和此种程序，否则不得剥夺任何人的自由。在本案中，逮捕 Moubarak 先生没有出示逮捕令，也没有即时告知逮捕的原因，违反了《公约》第九条第 1 款和第 2 款。为了使剥夺自由具有法律依据，

¹ 例如，见第 42/2018 号意见。

² 例如，见第 10/2015 号意见，第 34 段。另见第 46/2019 号意见，第 51 段。

仅有可授权逮捕的法律是不够的。还必须通过逮捕令和其他程序，包括告知逮捕理由和迅速告知指控，将其适用于案件的具体情况。

75. 来文方还指出，而政府也未能以令人信服方式表示异议，Moubarak 先生被捕后于 2018 年 4 月 3 日至 9 日被单独监禁 6 天。政府提供的 Moubarak 先生的访客日志没有 2018 年 4 月 9 日之前的访客记录，因此与来文方的说法不矛盾。此外，政府没有证明向 Moubarak 先生的亲属或加拿大领事馆告知他被逮捕和随后被拘留的消息，也没有提出证据证明在他被拘留的初期曾允许他会见律师。此种剥夺自由，加上拒绝透露有关人员的命运或下落，也不承认对他们的拘留，在任何情况下都缺少有效的法律依据，在本质上是任意性的，因为将该人置于法律保护之外，违反了《世界人权宣言》第六条和《公约》第十六条。

76. 注意到，没有按照国际标准，迅速即在被捕后 48 小时内将 Moubarak 先生送交法官审讯，除非遇有绝对特殊情况，³ 也没有按照《世界人权宣言》第三、第八和第九条，《公约》第二条第 3 款和第九条第 1 款、第 3 款和第 4 款以及《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》原则 11、32 和 37，赋予其向法院提起诉讼的权利，以便法院能够毫不拖延地决定对他的拘留是否合法。此外，《联合国与任何被剥夺自由者向法院提起诉讼的权利有关的补救措施和程序的基本原则和准则》指出，向法院质疑拘留合法性的权利是一项独立人权，剥夺这项权利则构成侵犯人权；这项权利对于在民主社会维持合法性至关重要 (A/HRC/30/37, 第 2-3 段)。这项权利事实上已成为国际法强制性规范，适用于所有形式和情况下的剥夺自由。⁴

77. 因此，工作组认为，2018 年 4 月 3 日至 9 日对 Moubarak 先生的剥夺自由缺乏法律依据，具是任意性，属于第一类。

第三类

78. 工作组现在审议侵犯公平审判权和正当程序的指控是否相当严重，致使剥夺自由具有任意性，因此属于第三类。

79. 工作组认为，Moubarak 先生被单独监禁 6 天，并被剥夺食物和水 48 小时，损害了他为自己辩护的能力，阻碍了他行使正当程序和公平审判权。

80. 因此，工作组将本案转交酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员进一步审议。

81. 工作组注意到，当局没有按照《世界人权宣言》第三、第九、第十和第十一条第一款以及《公约》第九条第 1 款和第十四条第 1 款，始终尊重 Moubarak 先生获得法律援助的权利——这是人身自由和安全权所固有的——或由依法设立的合格、独立和公正的法庭进行公平和公开审理的权利。据来文方报告，在审讯期间的刑事诉讼关键阶段，他被剥夺了获得律师援助的权利，被单独监禁，没有律师在场，相当于取消了免受酷刑和虐待的程序性保护。事实上，在 Moubarak 先

³ 人权事务委员会关于人身自由和安全的第 35 号一般性意见(2014 年)，第 33 段，Kovsh 诉 Belarus 案(CCPR/C/107/D/1787/2008)中引证，第 7.3-7.5 段，另见 CCPR/C/SLV/CO/6, 第 14 段；CCPR/CO/70/GAB, 第 13 段；CCPR/C/79/Add.89, 第 17 段。

⁴ 第 39/2018 号意见，第 35 段。

生自己律师此期间不在场的情况下，公司的律师却在试探性介入，可能损害单独监禁期间获得法律援助权利。

82. 工作组还认为，该国政府未能遵守其加入的《维也纳领事关系公约》第三十六条(二)款规定的义务，即毫不拖延地向领馆转交被逮捕、监禁、羁押或拘留个人的任何信函。政府没有对其在 2018 年 4 月 3 日至 9 日的关键时期拒绝向 Moubarak 先生提供领事援助做出任何解释。

83. 工作组回顾，所有被控犯有刑事罪的人都有权被推定无罪，直到在享有为其辩护所需一切保障的公开审判中依法证明其有罪；根据《世界人权宣言》第十条和第十一条以及《公约》第十四条，每个人都有权由依法设立的合格、独立和公正的法庭进行公平和公开的审讯。

84. 工作组还回顾，如人权事务委员会在关于法庭和裁判所前一律平等和获得公正审判权利的第 32 号一般性意见(2007 年)中指出的，《公约》第十四条第 3 款(戊)项规定了传唤辩方证人出庭的权利，以及有机会在诉讼的某个阶段对控方证人进行询问和质疑的权利。来文方称，Moubarak 先生在违背信任案中要求传唤专家证人的请求被忽视。政府没有直接答复这些指控，尽管它有机会这样做。因此，工作组认为，初步看来存在严重侵犯 Moubarak 先生根据《公约》第十四条第 3 款(戊)项享有的权利的情况。

85. 在本案中，来文方称审判是从速进行的，没有给 Moubarak 先生的律师会就案件实质进行辩护的机会。据称，上诉法院和最高上诉法院的审理也是如此。来文方还说，Moubarak 先生不知道 2018 年 7 月 22 日的审理将是实质性的，因此没有参加，这一点后来被最高上诉法院引为对他不利的证据。在这两项指控中，Moubarak 先生的律师都没有能够提供证据和证人为其委托人辩护，也没有能够查阅检方案卷和交叉质证检方证人。政府在答复中称，《科威特宪法》第 34 条保障无罪推定和辩护权，各级法院切实执行了。由于政府没有提供具体资料证明 Moubarak 先生获得公平审判的权利确实得到了保障，工作组认为，来文方的陈述是可信的，所报告的事实构成了侵犯《公约》第十四条第 3 款规定的公平审判权。

86. 最后，工作组审议了来文方关于在对 Moubarak 先生的审判中存在若干举证不当的指控，举证不当影响了控辩平等原则，转移了举证责任，干扰了无罪推定。工作组强调，它没有审查证据的实质；只考虑了本案中国际人权标准是否得到尊重。然而，工作组注意到，来文方称，在违背信任的案件中，一审法院没有传唤证人(据称一审法院没有审理案情)，上诉法院和最高上诉法院也没有传唤证人。审理是从速进行的，只有民事申诉人被允许进行申辩。此外，在毒品指控中，检方的辩词完全基于警方证词。工作组不起国家法院或上诉机构的作用，不评估审判时提交的证据是否充分。⁵ 工作组认为，来文方提出的举证违规是国内法院处理的事宜，但在违背信任案中，审判和上诉中似乎没有提出或充分考虑这些问题。因此，根据各方提交的所有资料，工作组得出结论认为，存在违反国际人权法，特别是《公约》第十四条第 2 款的情况。

⁵ 第 57/2016 号意见，第 115 段；第 10/2000 号意见，第 9 段。

87. 这些侵权行为加在一起理据如此充分，构成了实际侵犯公平审判权。因此，对 Moubarak 先生的拘留是任意性的，属于第三类；基于这些程序的任何进一步拘留也是任意性的。

88. 鉴于上述考虑，工作组得出结论认为，侵犯公平审判权和正当程序的情节十分严重，致使剥夺 Moubarak 先生的自由具有任意性质，属于第三类。

处理意见

89. 鉴于上述情况，工作组提出以下意见：

剥夺 Waleed Antoine Moubarak 先生的自由违反了《世界人权宣言》第三、第六、第八、第九、第十和第十一条第一款以及《公民权利和政治权利国际公约》第二条第 3 款、第九条第 1、第 2、第 3 和第 4 款、第十四条第 1、第 2 和第 3 款以及第十六条，是任意性的，属于第一类和第三类。

90. 工作组请科威特政府采取必要措施，立即对 Moubarak 先生的情况给予补救，使之符合相关国际规范，包括《世界人权宣言》和《公民权利和政治权利国际公约》规定的国际规范。

91. 工作组认为，考虑到本案的所有情况，适当的补救办法是根据国际法给予 Moubarak 先生可强制执行的获得赔偿和其他补偿的权利。

92. 工作组敦促该国政府确保对任意剥夺 Moubarak 先生自由的情况进行全面和独立的调查，并对侵犯其权利的责任人采取适当措施。

93. 根据其工作方法第 33(a)段，工作组将本案转交酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚问题特别报告员，以便采取适当行动。

94. 工作组请该国政府利用现有的一切手段尽可能广泛地传播本意见。

后续程序

95. 工作组依照其工作方法第 20 段，请来文方和该国政府提供资料，说明就本意见所作建议采取的后续行动，包括：

- (a) Moubarak 先生是否仍属自由之身；
- (b) 是否已向 Moubarak 先生作出赔偿或其他补偿；
- (c) 是否已对侵犯 Moubarak 先生权利的行为开展调查；如果是，调查结果如何；
- (d) 是否已按照本意见修订法律或改变做法，使科威特的法律和实践符合其国际义务；
- (e) 是否已采取其他任何行动落实本意见。

96. 请该国政府向工作组通报在落实本意见所作建议时可能遇到的任何困难，以及是否需要进一步的技术援助，例如是否需要工作组来访。

97. 工作组请来文方和该国政府在本意见转交之日起六个月内提供上述资料。然而，若有与案件有关的新情况引起工作组的注意，工作组保留自行采取后续行动的权利。工作组可通过此种行动，让人权理事会了解工作组建议的落实进展情况，以及任何未采取行动的情况。

98. 工作组回顾指出，人权理事会鼓励各国与工作组合作，请各国考虑工作组的意见，必要时采取适当措施对被任意剥夺自由者的情况给予补救，并将采取的措施通知工作组。⁶

[2019 年 11 月 22 日通过]

⁶ 见人权理事会第 42/22 号决议，第 3 和第 7 段。