联合国 A/HRC/WGAD/2020/37

大会

Distr.: General
18 September 2020
Chinese
Original: English

人权理事会
任意拘留问题工作组

# 任意拘留问题工作组第八十八届会议(2020 年 8 月 24 日至 28 日)通过的意见

## 关于 Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Zaw Lin Htut、Kay Khine Htun、Paing Ye Thu 和 Su Yadana Myint 的第 37/2020 号意见(缅甸)*

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 2020 年 3 月 26 日向缅甸政府转交了关于 Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Zaw Lin Htut、Kay Khine Htun、Paing Ye Thu 和 Su Yadana Myint 的来文。该国政府尚未对来文作出答复。缅甸未加入《公民及政治权利国际公约》。

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)。

* 洪晟弼没有参加本案的讨论。

## 提交的材料

### 来文方的来文

(a) 背景

4. 来文方提供了本案所涉个人的以下信息：

(a) Zayar Lwin 是一名 29 岁的缅甸公民。他是大学学生会联合会的主要成员。他通常居住在仰光；

(b) Paing Phyo Min 是一名 23 岁的缅甸公民。他是德贡大学学生会主席和大学学生会联合会的成员。他通常居住在仰光；

(c) Zaw Lin Htut 是一名 22 岁的缅甸公民。他是一名摄影记者和大学学生会联合会的成员。他通常居住在仰光；

(d) Kay Khine Htun 是一名 22 岁的缅甸公民。她是一名训练有素的护士，也是大学学生会联合会的成员。她通常居住在仰光；

(e) Paing Ye Thu 是一名 29 岁的缅甸公民。他是大学学生会联合会的主要成员。他通常居住在仰光；

(f) Su Yadana Myint 是一名 25 岁的缅甸公民。她在战略与政策研究所担任培训助理，是仰光省青年事务委员会和大学学生会联合会的成员。她通常居住在仰光。

5. 据来文方称，这 6 人是孔雀世代剧团的成员，该剧团是一个表演“妲恰”的讽刺诗歌剧团，“妲恰”是一种传统的表演艺术形式，历史上一直被用来通过讽刺来表达政治观点。来文方报告说，2016 年，国务资政终止了对“妲恰”歌词的正式审查制度，但 2017 年重新引入了这一制度。未经审查人员批准，“妲恰”表演者不能预订政府出资的场地进行演出。

6. 来文方告知工作组，Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Zaw Lin Htut、Kay Khine Htun 和 Paing Ye Thu 是 2019 年 4 月泼水节(新年)期间在仰光参加户外“妲恰”演出的表演者。Su Yadana Myint 录制了这些表演，并将其发布在社交媒体上。据称，演出歌词包括呼吁罢免议会中军方任命的议员，批评军方介入政治和商业，以及呼吁国际刑事法院对军方提起诉讼。据来文方称，表演者身穿军装，这是他们被捕的一个原因。

7. 来文方称，尽管军人在表演中没有被具体点名，但他们对表演者和 Su Yadana Myint 提起了许多侮辱和“网络诽谤”诉讼。

(b) 逮捕和审前拘留

8. 据来文方称，Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Paing Ye Thu 和 Su Yadana Myint 于 2019 年 4 月 15 日被逮捕。他们在警察局被关押和审问了几个小时，并被控违反了《电信法》第 66 条(d)款。他们被告知在 2019 年 9 月 5 日回来出席听证会。Zayar Lwin、Paing Phyo Min 和 Paing Ye Thu 也根据《刑法》第 505 条(a)款被起诉，他们被告知在 2019 年 4 月 22 日回来出席听证会。

9. Kay Khine Htun 于 2019 年 4 月 19 日在仰光儿童医院值班时被逮捕。她最终被释放，并被告知于 2019 年 4 月 22 日在 Mayangone 镇法院出庭，与 Zaw Lin Htut 和 2019 年 4 月 15 日被逮捕的 3 名表演者一起，参加就根据《刑法》第 505 条(a)款提出的指控举行的第一次听证会。

10. Zaw Lin Htut 于 2019 年 4 月 15 日至 22 日期间被逮捕，并于 2019 年 4 月 22 日在 Mayangone 镇法院出席了与根据《刑法》第 505 条(a)款提出的指控有关的听证会。

11. Su Yadana Myint 于 2019 年 5 月 17 日因其他指控再次被逮捕。同一天，她与 5 名表演者一起被带到 Botahtaung 镇法院，出席就根据刑法第 505 条(a)款提出的新指控所举行的听证会。这些指控是另一人就泼水节期间的同一些演出对他们提出的。

12. 来文方报告说，2019 年 4 月 15 日的逮捕和 2019 年 4 月 19 日对 Kay Khine Htun 的逮捕由仰光 Mayangone 镇警察局的警察实施。2019 年 5 月 17 日对 Su Yadana Myint 的逮捕由仰光 Botahtaung 镇警察局的警察实施。2019 年 4 月 15 日和 19 日逮捕剧团成员的决定是仰光 Mayangone 镇法院作出的，2019 年 5 月 17 日逮捕 Su Yadana Myint 的决定则是仰光 Botahtaung 镇法院作出的。

13. 来文方称，在逮捕时，没有向上述任何人出示公共当局发出的逮捕令或其他决定。据来文方称，他们因被控违反《刑法》第 505 条(a)款和《电信法》第 66 条(d)款而被逮捕。这两项罪行都要求出示逮捕令。上述条款适用于涉嫌对军方的侮辱和在电信网络上进行的诽谤。

14. 据来文方称，《刑法》第 505 条规定：

> 任何人发表、发布或传播任何声明、谣言或报道，
>
> (a) 意在造成或有可能造成陆军、海军或空军中的任何军官或士兵叛变或以其他方式无视或不履行其职责，[……]应处两年以下监禁或罚款，或二者并处。来文方还援引经修订的《电信法》第 66 条，具体如下：
>
> 实施[第 66 条(d)款所列行为]者，一经定罪，应处两年以下监禁或 100 万缅元以下罚款，或二者并处。
>
> [……]
>
> (d) 利用电信网络敲诈勒索、诽谤、骚扰或者威胁他人的。

15. 来文方称，《刑法》第 505 条(a)款和《电信法》第 66 条(d)款近年来被越来越频繁地用于迫害持不同政见者。据来文方称，2019 年，有 8 人因批评武装部队而根据《刑法》第 505 条(a)款被起诉。在 2016 年 4 月至 2017 年 6 月期间，根据《电信法》第 66 条(d)款提起的案件有 61 起，其中至少 7 起由军方提出、6 起由政府提出。许多案件涉及张贴或分享相关内容，对政府或军方进行批评的个人。2018 年至 2019 年间，有 61 人根据《电信法》第 66 条(d)款被起诉，目前有 127 人因“网络诽谤”受到审判。

16. 据来文方称，鉴于《电信法》被指措辞过于宽泛和模糊，并将网上发表意见不公平地定为犯罪，政府于 2017 年修订了该法。此次修订删除了一些规定，调整了保释条件，并降低了最高刑期。但来文方指出，修订本仍然不符合国际法律标准，该法仍被用来压制对政府和军方的批评。

17. 所有 6 人在被控违反《刑法》第 505 条(a)款和/或《电信法》第 66 条(d)款后，在仰光的 Mayangone 镇和 Botahtaung 镇被审前拘留。两名军人代表整个机构，各自在其中的一个镇提出了指控。

18. 这 6 人在第一次听证会(5 名表演者为 2019 年 4 月 22 日，Su Yadana Myint 为 2019 年 5 月 17 日)后被拒绝保释，并于 2019 年 4 月 22 日被送往永盛监狱进行审前拘留。来文方指出，根据缅甸《刑事诉讼法》，任何被控犯有不可保释罪行的人，如果是在没有逮捕令的情况下被警察逮捕或拘留的，则可以保释。来文方重申，所有 6 人均属这种情况，因为在逮捕和拘留他们之前，都没有出示逮捕令。

19. 来文方指出，尽管因相同罪名被捕的其他人经常获得保释，但本案中的 6 人均被拒绝保释。来文方称，根据《电信法》第 66 条(d)款被拘留的人如被指控诽谤政府官员或军方，通常会被拒绝保释。

(c) 定罪和判刑

20. 据来文方称，6 名剧团成员涉及 4 起已经作出裁决的案件。在 Botahtaung 镇，6 人均被判定违反了《刑法》第 505 条(a)款，并被判处一年监禁和劳役。5 名表演者在 Mayangone 镇也被判有罪，并被判处一年监禁和劳役。

21. 所有 6 人在 Botahtaung 镇均被指控违反了《电信法》第 66 条(d)款，2019 年 4 月 15 日被捕的 4 名剧团成员在 Mayangone 镇还面临其他指控。这两起案件都已经结案。在第一起案件中，Paing Phyo Min、Kay Khine Htun 和 Su Yadana Myint 被判有罪，并被判处 6 个月劳役监禁。在 Mayangone 镇，2019 年 4 月 15 日被捕的所有 4 名成员均被定罪，并被判处 6 个月劳役监禁。

22. 来文方报告说，这 6 人加起来，将因违反《刑法》第 505 条(a)款而服刑 11 年，因违反《电信法》第 66 条(d)款而服刑 3.5 年。但并非所有的审判都已结束。根据这两项规定，这些成员在 Pathein 镇面临进一步的指控，尽管目前尚不清楚案件将于何时审理。

23. 来文方告知工作组，2019 年 10 月 30 日，根据《电信法》第 66 条(d)款，5 名表演者被判处一年监禁，罪名是在网上播放的一场艺术表演中“损害了武装部队的声誉”。2019 年 11 月 19 日，他们因在同一场表演中嘲弄军方，与 Su Yadana Myint 一起，根据《刑法》第 505 条(a)款第二次被判刑。自那以来，Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Kay Khine Htun、Paing Ye Thu 和 Su Yadana Myint 根据《电信法》第 66 条(d)款再次被判刑。所有 6 人仍被关在永盛监狱。

24. 据来文方称，诽谤在缅甸是一项刑事指控，尽管联合国一再建议将其非刑罪化。来文方回顾说，人权事务委员会曾表示，就诽谤而言，监禁绝不是适当的处罚。[1] 在本案中，这 6 人被长期拘留，给他们的家庭、教育和生计带来了巨大的代价，尽管他们对自己或公众并不构成危险，而且可以相信他们会在被传唤时出庭。来文方称，对他们的拘留是对违反有关自我表达的法律规定的过度惩罚。

25. 来文方告知工作组，虽然孔雀世代剧团的一些成员过去曾因政治活动而受到指控，但上文所述案件是该剧团成员第一次因“妲恰”表演受到指控；事实上，这是自民主过渡开始以来，该国第一次有“妲恰”表演者受到这样的指控。

[1] 人权事务委员会关于意见和表达自由的第 34 号一般性意见(2011 年)，第 47 段。

26. 来文方还说，Zayar Lwin 和 Paing Ye Thu 之前曾因其活动而成为目标。他们作为大学学生会联合会的主要成员，于 2015 年 6 月 30 日在仰光组织了一场抗议活动，要求军方任命的议员辞职。抗议发生后不久，警方逮捕了两人和第三名组织者。他们都因根据《和平集会和和平游行法》第 18 条和《刑法》第 505 条(b)款提出的指控而面临审判。最终，他们作为获得国务资政传达的总统赦免的“良心犯”中的一员，于 2016 年 4 月 8 日获释。其他 4 名成员之前没有犯罪记录。

(d) 侵权行为分析

27. 来文方提出，对孔雀世代剧团成员的拘留具有任意性，属第二和第三类。

28. 关于第二类，来文方称，对上述 6 人的指控违反了《世界人权宣言》第十九条、缅甸《宪法》第354条以及《保护公民隐私和安全法》所保障的表达自由权。

29. 据来文方称，《刑法》第 505 条(a)款的措辞模糊且过于宽泛。根据该条，发布或传播意在造成军人叛变的“任何声明、谣言或报道”被定为犯罪，但并没有给出这些用语的明确定义。由于缺乏定义，法院可以自由适用这一指控，在本案中，法院利用这一指控将通过讽刺艺术表达政治观点定为犯罪。

30. 此外，世代以来，“妲恰”表演允许个人讨论社会或政治问题。这种表演对该国的政治参与作出了有意义的贡献。通过在网上分享这一表演，孔雀世代剧团旨在进一步推动该国的政治言论；参与在网络公共广场上分享对军方行为的看法是在行使个人权利。因为这些表演而起诉孔雀世代剧团的成员，违反了他们通过艺术表达政治观点的自由，这一自由受到《世界人权宣言》第十九条的保护。

31. 来文方指出，在本案中，法院认定孔雀世代剧团成员的权利应当予以限制，因为他们的言论自由构成了诽谤。他们被控犯有《刑法》第 505 条(a)款规定的“刑事恐吓、侮辱和骚扰罪”，以及《电信法》第 66 条(d)款规定的“网上诽谤”罪。在法庭诉讼中，检方辩称，限制他们的言论自由是合理的，因为他们的行为损害了提出指控者——均为军人——的权利和声誉。来文方指出，根据国际法，个人并不受免遭侮辱或其他形式批评(无论是有意还是无意)的保护。法院裁决中的推理是对关于诽谤的国际法律标准的曲解。

32. 诽谤言论必须是构成具体和直接威胁的言论，并且必须在表达和威胁之间建立直接的联系。[2] 限制剧团成员的言论不符合这一具体标准，因为没有单独提到军官的名字。相反，军官们从仅仅是批评军方的言论中推断出了一种个性化的威胁。此外，“妲恰”的歌词中不包含有针对性的威胁，因为行动呼吁仅限于促请国际刑事法院起诉军方，并促请军方停止干预政治和商业。来文方说，这些是受国际法保护的正当表达政治观点的行为。对言论自由的限制不得阻碍政治辩论。[3]

[2] 同上，第 35 段。

[3] 同上，第 28 段。

33. 来文方还指出，法院由于歌词的批判性而对该剧团成员提出指控，等于是认定，对军方政治角色的任何批评都可被视为犯罪，批评这一角色的人可以被起诉。然而，根据国际法，公众人物和机构，包括军官和军队，并不能免受与其公共服务有关的批评。[4]

34. 剧团成员对军队的一般批评并不侵犯军官的个人权利，即使军官感到个人受到了侮辱。缅甸议员以前曾承认，对“侮辱”提起刑事指控是不符合国际法的。《电信法》在 2013 年实施时，曾因第 66 条(d)款的措辞模糊和过于宽泛而受到国际社会的广泛批评。法院因将“侮辱”定为犯罪也受到明确批评，因为这违反了关于诽谤的国际标准。后来修订了《电信法》，从第 66 条(d)款中删除了“侮辱”一词。但在实践中，这一修订并没有影响法律的适用。“侮辱”被归入“诽谤”的范畴，法官并不要求提出指控的个人证明相关言论构成直接威胁或包含虚假信息。只要有一名军官感到个人受到侮辱，就足以证明限制所有与军队有关的自由言论是正当的。来文方称，这违反了《世界人权宣言》第五条。

35. 关于第三类，来文方认为，不遵守《世界人权宣言》第九条和第十条规定的有关人身自由和安全权的国际规范，情节严重，致使剥夺这 6 人的自由具有任意性。

36. 来文方指出，在逮捕 6 人时均未出示逮捕令。这违反了《刑事诉讼法》，根据该法，对于涉嫌违反《刑法》第 500 条和第 505 条(a)款的行为，在逮捕时必须出示逮捕令。

37. 此外，据称这 6 人在无正当理由的情况下被拒绝保释。他们被审前拘留了很长时间，尽管这种拘留应作为刑事诉讼程序的最后手段加以使用，并适当考虑对被指称犯法行为的调查和对社会及受害者的保护。[5] 没有任何理由认为剧团成员对社会或其自身构成威胁，或者在被传唤时不会出庭。

38. 此外，来文方认为，关于审前拘留的国际标准强调了迅速审判和裁决的重要性。[6] 但这 6 名剧团成员由于按照国际法被认为是民事案件的指控，均被审前拘留了近一年。在缅甸，审前拘留是正当的，因为根据国内法，诽谤被认为是刑事犯罪，而不是民事违法行为。但特别程序任务负责人和其他人反对将诽谤定为刑事犯罪，并反对在诽谤案件中使用拘留办法。[7] 联合国各机构还表示，诽谤只有在最严重的案件中才应被视为犯罪，因此决不应判处监禁。[8] 此外，如果不能尽快开庭审理，可能会造成恐惧，不适当地限制相关人员和其他人行使表达自由。[9]

[4] 同上，第 38 段。

[5] 联合国毒品和犯罪问题办公室(禁毒办毒品和犯罪问题办公室)，《联合国预防犯罪和刑事司法标准和规范简编》，第 120 页。可查阅 www.unodc.org/pdf/criminal_justice/Compendium_UN_Standards_and_Norms_CP_and_CJ_English.pdf。

[6] 人权事务委员会，第 34 号一般性意见，第 47 段。

[7] 见 www.oas.org/en/iachr/expression/showarticle.asp?artID=87&lID=1。

[8] 人权事务委员会，第 34 号一般性意见，第 47 段。

[9] 同上。

39. 来文方称，2019 年 5 月 22 日在 Mayangone 镇法院发生了另一起违反公正审判权的行为，即被告在法庭上被戴上了手铐。出席审判的孔雀世代剧团的支持者抗议使用戒具，认为这对非暴力罪犯来说是不当的。据称警方回答说，他们是根据警察手册中的指导原则给被告戴手铐的。来文方称，给被告戴上手铐违反了《囚犯待遇最低限度标准规则》，其中规定，手铐和其他戒具只应用作移送时防止脱逃的预防措施，但个人在司法或行政当局出庭时，应予除去。[10] 这 5 名表演者在法庭上被戴上了手铐，尽管没有理由相信他们会伤害自己或他人或损坏财产——这是审判期间可以使用戒具的唯一合法例外。

40. 此外，针对剧团成员的多项指控和案件明显属于迫害，并损害了法院的效率。这 6 人中的每个人都因涉嫌同一罪行，在不同的乡镇面临三到七项不同的指控。在整个泼水节期间该剧团表演过的每个乡镇，都有军官对他们提起诉讼。例如，Su Yadana Myint 分别在 Botahtaung 镇、Mayangone 镇和 Pathein 镇面临根据《电信法》第 66 条(d)款提出的指控。

41. 来文方表示，在各镇分别提起针对剧团成员的诽谤指控，是一项策略，迫使他们花费几个月甚至几年的时间，出庭就 2019 年 4 月的“妲恰”表演进行辩论。一些剧团成员每周都会被传唤出庭。从永盛监狱长途跋涉来到仰光后，他们的听证会经常被推迟，迫使他们浪费时间，并为出庭当天支付额外的法律费用。

42. 来文方指出，剧团成员最初对向他们提出的指控表示了异议，并参与了司法程序，但后来决定不对这些裁决提出上诉，因为司法程序最近没有遵守关于保护基本权利的国际法。来文方得出结论认为，鉴于《刑法》第 505 条(a)款和《电信法》第 66 条(d)款规定的逮捕和定罪模式，没有理由期望进一步参与正式司法机制会带来补救、救济或无罪释放。

43. 工作组注意到，工作组和其他三名特别程序任务负责人 2019 年 9 月 26 日曾发出关于 Su Yadana Myint 的指控函。[11] 工作组确认该国政府于 2019 年 11 月 28 日和 2020 年 1 月 2 日作出了答复。[12] 这 6 人也是三名特别程序任务负责人 2020 年 4 月 20 日发出的紧急呼吁所涉及的个人。在通过本意见时，尚未收到政府对后一来文的答复。

### 政府的答复

44. 2020 年 3 月 26 日，工作组根据其常规来文程序，向该国政府转交了来文方的指控，请政府在 2020 年 5 月 25 日之前提供关于 Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Zaw Lin Htut、Kay Khine Htun、Paing Ye Thu 和 Su Yadana Myint 的详细资料。工作组还请政府阐明继续拘留他们所依据的法律条款，以及拘留是否符合缅甸根据国际人权法承担的义务。此外，工作组吁请该国政府确保这 6 人的身心健全。

45. 工作组感到遗憾的是，它没有收到政府对该来文的答复。政府没有要求延长工作组工作方法中规定的答复时限。

[10] 毒品和犯罪问题办公室，《联合国标准和规范简编》，第 10 页。

[11] 该指控信可查阅 https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownLoadPublicCommunicationFile?gId=24847。

[12] 政府的答复可查阅 https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownLoadFile?gId=35023 and https://spcommreports.ohchr.org/TMResultsBase/DownLoadFile?gId=35085。

46. 工作组关切地注意到，该国政府保持沉默，没有利用机会对本案和根据常规来文程序提出的其他来文中的指控作出答复。[13] 事实上，自 2013 年以来，该国政府一直没有对工作组的常规来文程序作出答复。[14] 工作组敦促政府就有关任意剥夺自由的所有指控与其进行建设性接触。

## 讨论情况

47. 由于政府没有答复，工作组决定依照其工作方法第 15 段，根据掌握的所有资料提出本意见。

48. 工作组已在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存在违反国际规定构成任意拘留的行为时，政府如要反驳指控，则应承担举证责任(见 A/HRC/19/57，第 68 段)。在本案中，政府没有对来文方提出的初步认定可信的指控提出异议。

### (一) 第一类

49. 来文方称，对孔雀世代剧团 6 名成员的逮捕和拘留发生在 2019 年 4 月 15 日至 5 月 17 日期间。[15] Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Paing Ye Thu 和 Su Yadana Myint 于 2019 年 4 月 15 日被捕。Kay Khine Htun 于 2019 年 4 月 19 日被捕。Zaw Lin Htut 于 2019 年 4 月 15 日和 22 日之间被捕。Su Yadana Myint 于 2019 年 5 月 17 日再次以不同指控被捕。

50. 据来文方称，所有这些逮捕都是在没有出示逮捕令的情况下进行的。没有任何迹象表明逮捕是在作案现场，即“妲恰”表演期间或结束后立即实施的，[16] 这种情况下无需出示逮捕令。事实上，6 名成员中有些人在被捕时显然并未在表演，如 Kay Khine Htun，据称她是在仰光儿童医院作为护士值班时被捕的。来文方说，Mayangone 和 Botahtaung 镇的警察没有遵守《刑事诉讼法》，该法要求对某些罪行出示逮捕令，包括对本案中的 6 人指控的罪行。

51. 工作组认为，来文方提出的初步可信的证据表明，当局在逮捕 6 人时没有出示逮捕令。该国政府没有答复工作组根据常规程序发出的来文，因此没有提供任何资料或解释来反驳来文方的指控。工作组回顾，在其就以前涉及缅甸的案件得出的结论中，认定当局在逮捕时没有出示逮捕令，从而表明来文方的说法是可信的。[17]

---

[13] 第 33/2016 号、第 31/2014 号、第 24/2014 号和第 6/2014 号意见。政府也没有答复工作组关于第 49/2013 号、第 23/2010 号、第 12/2010 号和第 4/2010 号意见的来文。

[14] 政府就第 56/2013 号、第 50/2013 号、第 25/2011 号和第 28/2010 号意见以及之前的其他案件提交了答复。

[15] 虽然来文方没有就第一类提出这一指控，但工作组认为在第一类下予以审议是适当的。

[16] 第 9/2018 号意见，第 38 段；第 36/2017 号意见，第 85 段；第 53/2014 号意见，第 42 段；第 46/2012 号意见，第 30 段；第 67/2011 号意见，第 30 段；第 61/2011 号意见，第 48-49 段；以及 E/CN.4/2003/8/Add.3，第 39 和第 72 (a)段。

[17] 例如见第 33/2016 号意见，第 10 段；第 56/2013 号意见，第 8 (h)段；第 49/2013 号意见，第 5 段；第 25/2011 号意见，第 20 段；第 4/2012 号意见，第 5 和第 7 段。

52. 如工作小组以前所指出的，仅有允许逮捕的法律是不够的。当局必须援引这一法律依据，并通过逮捕令加以适用。[18] 在本案中，逮捕 6 人时没有出示逮捕令，这违反了《世界人权宣言》第三、第九和第十条。[19] 因此，当局没有确立逮捕 Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Zaw Lin Htut、Kay Khine Htun、Paing Ye Thu 和 Su Yadana Myint 的法律依据。

53. 因此，工作组认为，对上述 6 人的拘留没有法律依据。因此，对他们的拘留属于第一类任意性拘留。

(二) 第二类

54. 来文方称，这 6 人因和平行使《世界人权宣言》第十九条保障的意见和表达自由权而被剥夺人身自由。来文方表示，这 6 人在“妲恰”表演中使用的歌词呼吁罢免军方任命的议员，批评军方介入政治和商业，并呼吁国际刑事法院对军方提起诉讼。表演者在表演中穿了军装。尽管军人在表演中没有被具体点名，但他们对表演者和 Su Yadana Myint 提起了许多侮辱和“网络诽谤”诉讼。

55. 据来文方称，这 6 人仅仅因为通过艺术即“妲恰”表演和平表达了他们的政治观点而被起诉、定罪和判刑。来文方指出，世代以来，“妲恰”表演允许个人讨论社会或政治问题。在本案中，这些表演在网上进行了播放，因此作为在全国范围内推进政治言论的一种手段。事实上，据来文方称，这是自民主过渡进程开始以来，缅甸首次有“妲恰”表演者被起诉。

56. 工作组认为，该剧团的“妲恰”表演及其在网上的传播属于《世界人权宣言》第十九条保护的意见和表达自由权，包括艺术表达自由。[20] 这项权利保护表达自由，即使它可能会震惊、冒犯或扰乱[21]、侮辱个人或团体[22]，或批评一个机构，[23] 如本案中的军方。[24] 如工作组以前强调的那样，以涉嫌诽谤他人的罪名监禁个人绝不符合表达自由。[25]

---

[18] 第 46/2019 号意见，第 51 段；第 46/2018 号意见，第 48 段；第 36/2018 号意见，第 40 段；第 10/2018 号意见，第 45 段。

[19] 第 82/2018 号意见，第 29 段；第 68/2018 号意见，第 39 段；第 30/2018 号意见，第 39 段；第 26/2018 号意见，第 54 段；第 10/2018 号意见，第 46 段；第 3/2018 号意见，第 43 段(认为出示逮捕令是《世界人权宣言》第三和第九条以及《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》原则 2、原则 4 和原则 10 的内在程序要求)。

[20] 这一结论得到了联合国其他人权专家调查结果的支持。例如，见 A/72/382，第 16-25 段；A/74/342，第 23 段；A/HRC/43/59，第 18 段(具体提到孔雀世代剧团)。见《世界人权宣言》第二十七条第一款，其中保护自由参与社区文化生活的权利，以及缅甸加入的《经济社会文化权利国际公约》第十五条第一款(子)项，该款保护参加文化生活的权利。另见经济、社会、文化权利委员会关于科学与经济、社会及文化权利的第 25 号一般性意见(2020 年)第 10 段，委员会在该段中指出，文化是一个包容性的概念，包括人类生存的一切表现；并见关于人人有权参加文化生活的第 21 号一般性意见(2009 年)。

[21] 例如，见第 33/2019 号意见。

[22] 例如，见第 4/2019 号意见和第 46/2013 号意见。

[23] 例如，见第 35/2012 号意见(王室)和第 7/2008 号意见(政府)。

[24] 缅甸问题国际独立实况调查团的报告(A/HRC/39/64)提供了涉及缅甸军方的指控的相关背景资料。

[25] 例如，见第 25/2012 号意见，第 60 段；第 35/2008 号意见，第 36 段。

57. 此外，工作组认为，剧团成员利用“妲恰”表演来评论政治和军队的角色，相当于合法行使《世界人权宣言》第二十一条第一款规定的参与国家治理的权利。

58. 没有任何迹象表明，《世界人权宣言》第二十九条第二款规定的允许对上述权利施加的限制会影响本案的结论。特别是，政府没有提出任何理由表明对上述权利的任何限制是合理的。工作组不认为起诉这 6 人是保护该条规定的合法权益所必须的，也不认为监禁是对从事艺术表演的适当回应。没有证据表明，剧团对军方的批评直接或间接呼吁使用暴力，或者可被合理地认为威胁到民主社会的道德、公共秩序或普遍福利。因此，工作组将本案移交促进和保护意见和表达自由权特别报告员以及文化权利领域特别报告员。

59. 工作组得出结论认为，拘留这 6 人是因为他们和平行使了其意见和表达自由权以及参与国家治理的权利，违反了《世界人权宣言》第十九条和第二十一条第一款。因此，对他们的拘留属于第二类任意拘留。

60. 如工作小组以前所强调的，罪刑法定原则要求法律的表述足够精确，使个人能够了解和理解法律并据以规范自身行为。[26] 工作组认为，《刑法》第 505 条(a)款规定将发布或传播意在造成军人叛变的“任何声明、谣言或报道”定为刑事犯罪，但没有对这些用语作出明确定义，该条使用的措辞不够详细，可能会禁止和平行使权利，就像本案中一样。同样，《电信法》第 66 条(d)款定为违法的行为，即“骚扰或威胁任何人”的行为，也过于模糊和宽泛，以致一个人无法确定其行为是否属于该违法行为的范围。[27]

61. 在本案中适用模糊和过于宽泛的条款强化了工作组的结论，即对 6 人的拘留属于第二类。工作组认为，在某些情况下，法律可能过于模糊和笼统，以至于无法援引法律依据来证明剥夺自由的合理性。

### (三) 第三类

62. 鉴于工作组认定，对这 6 人的拘留属于第二类任意拘留，因此，工作组强调，不应进行审判，今后也不应对他们提起进一步诉讼。然而，已经对每个人提起了多项诉讼，其中一些诉讼已经结束，并将他们定罪和判刑。来文方提交的资料表明在这些诉讼期间侵犯了他们获得公正审判的权利。

63. 来文方称，这 6 人在无正当理由的情况下被拒绝保释，并且称，审前拘留应是刑事诉讼中的最后手段。没有任何理由认为剧团成员对社会构成威胁，或者在被传唤时不会出庭。来文方指出，因相同罪名被捕的其他人经常获得保释，而本案中的所有 6 人均被拒绝保释。来文方进一步指出，虽然《刑法》第 505 条(a)款规定的罪行不可保释，但这 6 人仍有权获得保释，因为他们是在没有逮捕令的情况下被逮捕的。来文方指出，缅甸《刑事诉讼法》规定，任何被控犯有不可保释罪行的人，如果是在没有逮捕令的情况下被警察逮捕或拘留的，则可以保释。

[26] 第 41/2017 号意见，第 98-101 段。另见第 62/2018 号意见，第 57-59 段。

[27] 见第 56/2013 号意见，第 11 段，其中称《刑法》第 505 (b)条的类似规定模糊不清，违反了罪刑法定原则。另见人权理事会第 40/29 号决议，第 9 段。

64. 工作组回顾，审前拘留应作为例外措施，而不是一般规则。[28] 国际人权规范，包括《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》的原则 38 和 39 规定，因刑事指控被拘留的人有权在合理时间内接受审判，或有权取保候审。在审判之前是否拘留个人的决定必须基于对拘留是否合法、合理和必要的个别评估。在作出这项评估时，法院必须考虑拘留以外的方法如保释是否适当。[29]

65. 政府没有提供任何信息表明考虑过审前拘留替代办法，也没有解释为什么拒绝保释。没有迹象表明这 6 人存在逃跑的风险，或者有干扰证据或对社区构成任何危险的可能性。这 6 人被拘留的罪名是涉嫌诽谤军人，而不是暴力犯罪，如前所述，他们被拘留是因为行使了国际人权法规定的合法权利。尽管其中两人有组织抗议活动的前科——后来他们被赦免——但其他 4 人之前没有犯罪记录。值得注意的是，拒绝保释显然背离了实施逮捕的一些官员之前作出的决定，即在被告承诺出席首次听证会，并且没有对他们在自由期间会带来任何风险的明显担心的情况下将其释放。有鉴于此，工作组认为，在没有任何合理和适当解释的情况下对 6 人实行审前拘留是不必要和不相称的，也不符合他们根据《世界人权宣言》第十一条第一款享有的无罪推定权。[30]

66. 在得出这一结论时，工作组注意到来文方的陈述，即《刑法》第 505 条(a)款下的指控不可保释。工作组在判例中一贯确认，对不可保释的罪行实行强制性审前拘留违反一国根据国际人权法承担的义务。[31] 特别是，以不可保释的罪名予以拘留，剥夺了被拘留者寻求非拘留替代办法，例如保释的权利。此外，对某些不可保释的罪行实行审前拘留推翻了无罪推定，因此，被控犯有此类罪行的人被自动拘留，而没有平衡考虑他们的具体情况，包括他们可能潜逃、干扰证据或实施犯罪的风险。工作小组促请该国政府修订法律，废除所有不可保释的罪行。

67. 此外，工作组认为，没有赋予这 6 人在合理时限内受审的权利，因为他们被审前拘留了很长时间。从他们 2019 年 4 月和 5 月被逮捕和 2019 年 10 月和 11 月被定罪来看，这段时间约为 6 个月。工作组以前曾确认，必须根据每个案件的具体情况、案件的复杂性、被告的行为以及当局处理此事的方式，评估延迟审判的合理性。[32] 在本案的特定情况下，对 6 人的审判拖延之久令人难以接受，特别是因为没有证据表明考虑过拘留替代办法。此外，如上所述，这 6 人显然不应该因和平行使国际人权法规定的权利而被拘留，因此，即使对他们的审判拖延的时间不长，也是不可接受的。[33] 工作组认为，未能确保迅速审判，违反了《世界人权宣言》第九和第十条以及《保护所有遭受任何形式拘留或监禁的人的原则》中的原则 38。

[28] A/HRC/19/57，第 48-58 段。另见第 66/2011 号意见，第 39 段；第 37/2007 号意见，第 45 段。

[29] 《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》(A/HRC/30/37，附件)，原则 15。

[30] 另见第 68/2019 号意见，第 94-96 段；第 3/2019 号意见，第 57 段；第 66/2011 号意见，第 42 段。

[31] 第 24/2020 号、第 21/2020 号、第 19/2020 号、第 8/2020 号、第 68/2019 号、第 64/2019 号、第 14/2019 号、第 75/2018 号、第 61/2018 号、第 53/2018 号、第 16/2018 号、第 1/2018 号、第 24/2015 号和第 57/2014 号意见；以及 A/HRC/42/39/Add.1，第四.A.1 节。

[32] 例如，见第 16/2020 号、第 15/2020 号、第 8/2020 号和第 1/2020 号意见。

[33] 第 46/2019 号意见，第 63 段(工作组不认为存在第二类侵犯行为，也无法认定拖延 16 个月开审不合理)。

68. 此外，来文方称，在本案中，公正审判权受到侵犯，因为被告在法庭上被警察戴上手铐，而使用这种戒具是没有正当理由的。由于政府没有解释为什么在审判期间使用戒具，工作组认为，给这 6 人戴上手铐进一步侵犯了他们根据《世界人权宣言》第十一条第一款享有的无罪推定权。如工作组以前所指出的，刑事被告出庭的方式不应暗示他们可能是危险的罪犯，因为这损害了无罪推定原则。[34]

69. 工作组表示关切的是，针对 6 名被告中的每一人提起的多起案件可能涉及不同镇法院对同一“妲恰”表演的定罪。从来文方提供的资料看，根据《刑法》第 505 条(a)款和《电信法》第 66 条(d)款提起的多次诉讼是否涉及不同表演这一点并不清楚。由于来文方没有就一罪二审问题提出意见，工作组无法此得出结论。不过，鉴于剧团成员还有其他案件待决，工作组促请政府确保他们中不会有人因同一行为而被定罪和判刑两次。这将违反一罪二审和《世界人权宣言》第十条保障的公正审判权。[35]

70. 工作组得出结论认为，这些侵犯公正审判权的行为情节严重，致使剥夺 6 人的自由具有任意性，属第三类。

(四) 第五类

71. 工作组认为，这 6 人因歧视性理由，即因其政治见解或其他见解而被剥夺自由。如上所述，该剧团成员利用“妲恰”表演评论政治和军方的角色，并因此而被拘留。因此，对他们的拘留属于第五类。

72. 工作组呼吁政府立即无条件释放自 2019 年 4 月和 5 月被拒绝保释以来一直被拘留的 6 人。鉴于这 6 人的权利受到严重侵犯，工作组将本案移交缅甸人权状况特别报告员。

73. 工作组希望有机会与该国政府进行建设性合作，以处理任意剥夺自由问题。2019 年 10 月 2 日，工作组重申了之前向该国政府提出的国别访问请求，并将继续争取得到积极回应。鉴于缅甸在人权理事会普遍定期审议机制范围内的第三轮审议定于 2021 年 1 月进行，现在是政府加强与人权理事会特别程序机制合作的好时机。

## 处理意见

74. 鉴于上述情况，工作组提出以下意见：

剥夺 Zayar Lwin、Paing Phyo Min、Zaw Lin Htut、Kay Khine Htun、Paing Ye Thu 和 Su Yadana Myint 的自由违反《世界人权宣言》第二、第三、第七、第九、第十、第十一、第十九条和第二十一条第一款，为任意剥夺自由，属第一、第二、第三和第五类。

[34] 例如，见第 83/2019 号意见，第 73 段；第 36/2018 号意见，第 55 段；第 79/2017 号意见，第 62 段；第 40/2016 号意见，第 41 段；第 5/2010 号，第 30 段。

[35] A/HRC/43/59，第 18 段(讨论了针对孔雀世代剧团提起的多起案件)。

75. 工作组请缅甸政府采取必要措施，立即对上述 6 人的情况给予补救，使之符合相关国际规范，包括《世界人权宣言》规定的国际规范。工作组建议该国政府加入《公民及政治权利国际公约》。

76. 工作组认为，考虑到本案的所有情节，适当的补救办法是根据国际法立即释放6人，并赋予他们可强制执行的获得赔偿和其他补偿的权利。鉴于目前全球冠状病毒病(COVID-19)大流行及其对拘留场所构成的威胁，工作组呼吁该国政府采取紧急行动，确保立即将他们释放。

77. 工作组促请该国政府确保对任意剥夺 6 人自由的相关情节进行全面和独立的调查，并对侵犯他们权利的责任人采取适当措施。

78. 工作组请政府使其法律，特别是《刑法》第 505 条(a)款和《电信法》第 66 条(d)款符合本意见中的建议和缅甸根据国际人权法承担的义务。

79. 工作组依照其工作方法第 33 段(a)项，将本案移交：(a) 促进和保护意见和表达自由权特别报告员；(b) 文化权利领域特别报告员；(c) 缅甸人权状况特别报告员，以采取适当行动。

80. 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

81. 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) 上述 6 人是否已被释放；如果是，何日获释；

(b) 是否已向他们作出赔偿或其他补偿；

(c) 是否已对侵犯他们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，使缅甸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。

82. 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。

83. 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。

84. 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。[36]

[2020 年 8 月 24 日通过]

[36] 人权理事会第 42/22 号决议，第 3 和第 7 段。