

國際人權公約保障權利項目相關規範彙編

公平審判權



114年3月31日

公平審判權

相關國際人權規範彙整表

壹、公民與政治權利國際公約

公約條文	一般性意見
● 第 14 條	<ul style="list-style-type: none"> ● 第 6 號一般性意見：第 7 點 ● 第 13 號一般性意見：全 ● 第 17 號一般性意見：第 2 點 ● 第 18 號一般性意見：第 3 點 ● 第 21 號一般性意見：第 9 點、第 13 點 ● 第 23 號一般性意見：第 5.3 點 ● 第 24 號一般性意見：第 8 點 ● 第 28 號一般性意見：第 18 點 ● 第 29 號一般性意見：第 8 點、第 11 點、第 15 點、第 16 點 ● 第 32 號一般性意見：全 ● 第 34 號一般性意見：第 18 點 ● 第 35 號一般性意見：第 17 點、第 37 點、第 53 點、第 61 點 ● 第 36 號一般性意見：第 17 點、第 41 點、第 42 點、第 45 點、第 67 點

貳、兒童權利公約

公約條文	一般性意見
● 第 40 條	<ul style="list-style-type: none"> ● 第 10 號一般性意見：全 ● 第 11 號一般性意見：第 38 點、第 74 點、第 75 點 ● 第 24 號一般性意見：全 ● 第 25 號一般性意見：第 44 點 ● 第 26 號一般性意見：第 83 點、第 86 點

參、身心障礙者權利公約

公約條文	一般性意見
● 第 13 條	<ul style="list-style-type: none"> ● 第 1 號一般性意見：第 38 點、第 39 點 ● 第 2 號一般性意見：第 37 點 ● 第 3 號一般性意見：第 2 點、第 17(a)點、第

	<p>26 點、第 52 點</p> <ul style="list-style-type: none">● 第 4 號一般性意見：第 65 點● 第 5 號一般性意見：第 66 點● 第 6 號一般性意見：第 51 點、第 52 點、第 53 點、第 54 點、第 55 點● 第 7 號一般性意見：第 81 點
--	--

目錄

壹、公民與政治權利國際公約	1
公約條文	1
第 14 條.....	1
一般性意見	1
第 6 號一般性意見：生命權（《公約》第六條）.....	1
第 13 號一般性意見：司法之執行（《公約》第十四條）.....	2
第 17 號一般性意見：兒童權利（《公約》第二十四條）.....	4
第 18 號一般性意見：不歧視.....	4
第 21 號一般性意見：自由被剝奪之人的人道處遇（《公約》第十條）.....	5
第 23 號一般性意見：少數族群的權利（《公約》第二十七條）.....	5
第 24 號一般性意見：關於批准或加入《公約》或其《任擇議定書》時提出的保留或有關《公約》第四十一條聲明的問題.....	5
第 28 號一般性意見：男女權利平等.....	6
第 29 號一般性意見：緊急狀態期間的權利減免問題（《公約》第四條）.....	6
第 32 號一般性意見：在法院與法庭前一律平等及獲得公平審判的權利.....	7
第 34 號一般性意見：意見自由及言論自由（《公約》第十九條）.....	17
第 35 號一般性意見：人身自由及安全（《公約》第九條）.....	17
第 36 號一般性意見：生命權（《公約》第六條）.....	18
貳、兒童權利公約	19
公約條文	19
第 40 條.....	19
一般性意見	19
第 10 號一般性意見：少年司法中的兒童權利.....	19
第 11 號一般性意見：原住民兒童及其在《公約》下的權利.....	38
第 24 號一般性意見：關於少年司法系統中的兒童權利問題.....	39
第 25 號一般性意見：關於數位環境中的兒少權利.....	55
第 26 號一般性意見：關於兒童權利與環境（特別關注氣候變遷）.....	55
參、身心障礙者權利公約	57
公約條文	57
第 13 條.....	57
一般性意見	57
第 1 號一般性意見：在法律之前獲得平等肯認（《公約》第十二條）.....	57
第 2 號一般性意見：無障礙/可及性（《公約》第九條）.....	57
第 3 號一般性意見：關於身心障礙婦女及女孩.....	58
第 4 號一般性意見：關於有權接受融合教育.....	58
第 5 號一般性意見：關於自立生活與融合社區.....	58

第 6 號一般性意見：關於平等與不歧視	59
第 7 號一般性意見：身心障礙者，包括身心障礙兒童經由其代表組織參與公約的執行及監測	59

壹、公民與政治權利國際公約

◆ 公約條文

➤ 第 14 條

- 一 人人在法院或法庭之前，悉屬平等。任何人受刑事控告或因其權利義務涉訟須予判定時，應有權受獨立無私之法定管轄法庭公正公開審問。法院得因民主社會之風化、公共秩序或國家安全關係，或於保護當事人私生活有此必要時，或因情形特殊公開審判勢必影響司法而在其認為絕對必要之限度內，禁止新聞界及公眾旁聽審判程序之全部或一部；但除保護少年有此必要，或事關婚姻爭執或子女監護問題外，刑事民事之判決應一律公開宣示。
- 二 受刑事控告之人，未經依法確定有罪以前，應假定其無罪。
- 三 審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受下列最低限度之保障：
 - (一) 迅即以其通曉之語言，詳細告知被控罪名及案由；
 - (二) 給予充分之時間及便利，準備答辯並與其選任之辯護人聯絡；
 - (三) 立即受審，不得無故稽延；
 - (四) 到庭受審，及親自答辯或由其選任辯護人答辯；未經選任辯護人者，應告以有此權利；法院認為審判有此必要時，應為其指定公設辯護人，如被告無資力酬償，得免付之；
 - (五) 得親自或間接詰問他造證人，並得聲請法院傳喚其證人在與他造證人同等條件下出庭作證；
 - (六) 如不通曉或不能使用法院所用之語言，應免費為備通譯協助之；
 - (七) 不得強迫被告自供或認罪。
- 四 少年之審判，應顧念被告年齡及宜使其重適社會生活，而酌定程序。
- 五 經判定犯罪者，有權聲請上級法院依法覆判其有罪判決及所科刑罰。
- 六 經終局判決判定犯罪，如後因提出新證據或因發見新證據，確實證明原判錯誤而經撤銷原判或免刑者，除經證明有關證據之未能及時披露，應由其本人全部或局部負責者外，因此判決而服刑之人應依法受損害賠償。
- 七 任何人依一國法律及刑事程序經終局判決判定有罪或無罪開釋者，不得就同一罪名再予審判或科刑。

◆ 一般性意見

➤ 第 6 號一般性意見：生命權（《公約》第六條）

7. 委員會認為，「情節最重大之罪」這個詞的意義必須嚴格限定，它意謂死刑應當是十分例外的措施。由第六條的規定來看，死刑的判處只能按照犯罪時有效並且不違反本《公約》規定的法律行之。《公約》規定的程序保證必須遵守，包括有權由一個獨立的法院進行公正的審判、無罪推定原則、對被告方的最低限度之保障和由上級法院審判的權利，這些是尋求赦免或減刑等特定權利以外的權利。

➤ **第 13 號一般性意見：司法之執行(《公約》第十四條)**

1. 委員會指出，《公約》第十四條性質複雜，對條款各個方面必須提出具體明確的意見。所有這些條款都為了保證正當司法，因此確認了一系列的個人權利，例如在法院和法庭面前人人平等，人人有權利由一個依法設立的合格的、獨立的和公正的法院進行公平的和公開的審問。並非所有報告都詳細提出了執行第十四條各項規定而特別採用的立法措施或其他措施。
2. 一般說來，締約各國的報告沒有認識到其中一點，即第十四條不僅適用於對個人提出刑事訴訟的裁判程序，而且適用於對他在一件訴訟案中的權利和義務的裁判程序。關於這些問題的法律和實務因國家情況不同而大有分別，由於這種差異，締約各國尤其需要提供一切有關的資訊，更詳盡地說明其本國法律體系如何解釋「刑事追訴」和「在一件訴訟案中的權利和義務」等概念。
3. 委員會認為締約各國的未來報告中最好提供更詳細的資訊說明如何採取步驟，保證人人在法院前一律平等，包括：人人有平等訴訟權利；公平的和公開的審問；合格的、獨立的和公正的法院是依法設立的並在執行職務上受到保障的。締約各國尤應具體指出關於設立法院，保證法院的獨立、公正和合格，特別是如何選任法官、選任的條件、任職期限、陞遷、調職、停職的條件以及司法實際獨立於行政部門與立法有關憲法和立法條文。
4. 第十四條各項適用於該條規定範圍內的所有法院和法庭，不論他們是普通法院和法庭，或是特別法院和法庭。委員會指出，許多國家設有審判平民的軍事法院或特別法院。從衡平、公正和獨立司法的角度看，這方面可能產生嚴重的問題。設立這種法院的原因往往是為了實施不符合正常司法標準的例外審判程序。《公約》雖然不禁止設立這種法院，但《公約》的規定明確指出，設立這種法院來審判平民是一種非常例外的情況，必須按第十四條的規定在真正獲得充分保障的情況下才能進行。委員會指出，有些締約國的司法機構設有這種審判平民的法院，但他們提出的報告非常缺乏這方面的資訊。在某些國家，這種軍事法院和特別法院沒有依照有效保障人權必不可少的第十四條規定，嚴格保證正當司法。締約國若依第十四條規定在社會處於緊急狀態時決定減免第十四條所規定的正常程序，他應保證減免的程度以實際情勢緊急程度所嚴格需要者為限，並應遵守第十四條第一項的其他條件。
5. 第十四條第一項第二句規定「任何人應有權受公正公開審問」。該條第三項詳盡地說明對刑事追訴進行「公平的審問」的條件。但是第三項規定的條件是最起碼的保障，遵守這些條件往往不足以保證獲得第一項規定下的公平審問。
6. 公開的審問是對個人利益和整個社會利益的重要保障。第十四條第一項還確認，法院有權基於該項所述的理由拒絕所有或部分民眾列席旁聽。應當指出，除了這種例外情況，委員會認為審判應開放給一般民眾包括新聞界參加，不應只限於某特定類的人。應當指出，即便拒絕民眾列席旁聽，作出的判決，除了嚴格規定的某些例外判決之外，應予公開。
7. 委員會指出報告缺乏關於第十四條第二項的資訊。在某些報告中，委員會還注意

到對保障人權十分重要的推定無罪的規定，含義常常甚不明確，在某種情況下可能變成無效。推定被告無罪，證明指控的責任將落在起訴一方身上，罪疑則利益歸被告。指控若未得到確實證明不得推定被告有罪。此外，推定無罪的規定還包含獲得該項原則所規定的處遇的權利。因此，所有政府機關不應對審判結果作出任何預斷。

8. 在第三項所述關於刑事訴訟程序的最低程度之保障中，首先保障被告有權以他通曉的語言告知對他提出的指控（第一款）。委員會指出，締約國的報告往往沒有解釋如何尊重和保障這項權利。第十四條第三項第一款適用於所有刑事追訴，包括未被拘留者在內的刑事追訴。委員會又指出按照關於「迅即」告知所控罪名這項權利，有關機關一旦提出指控，就應立即以規定的方式通知被告。委員會認為，調查期間當法院或檢察機關決定對刑事犯罪嫌疑人或公開稱其犯罪的人起訴時，必須顧到該項權利。為了符合第三項第一款的具體規定，可以口頭或書面方式提出所控罪名，但必須說明其所根據的法律和事實。
9. 第三項第二款規定，給予被告充分之時間及便利，準備答辯並與其選任之辯護人聯絡。「充分時間」視每個案件的情況而定，「便利」必須包括被告取得準備答辯所需的文件及其他證據，以及有機會聘僱辯護人和他聯絡。當被告不欲親自答辯，或要求他自己選擇的人或組織替自己辯護，他應可在這方面得到辯護人的協助。此外，該款規定，辯護人應可在充分保密的情況下與被告聯絡。辯護人應能按照其公認的專業標準及判斷，代表其委託人給予法律指導；他不應受到任何方面的任何限制、影響、壓力或不當的干擾。
10. 第三項第三款規定，被告應立即受審，不得無故稽延，這條款規定不僅關係到什麼時候開始審判，也關係到什麼時候應當結束和作出裁判。審判各階段的工作不得「無故稽延」。為使該款權利有效，初審或上訴時，必須有一項程序保證審判不會「無故稽延」。
11. 並非所有報告都述及第三項第四款所定辯護權利的各個方面。委員會並不一律獲得充分的資訊，說明在判定對被告提出的任何指控時，如何保障被告的權利，以及法律體系如何保障被告自行辯護或經由自行選擇的律師辯護進行辯護的權利，以及當他沒有足夠能力支付律師辯護時如何作出安排。被告或其辯護人必須有權勇敢地竭力進行各種可能的辯護；如果認為案件的處理不夠公平，有權提出異議。在異常情況下如有正當理由進行缺席審判，尤有必要嚴格遵守被告的權利。
12. 第三項第五款規定，被告得親自或間接詰問他造證人，並得聲請法院傳喚其證人在與他造證人同等條件下出庭作證。這項規定的目的是保證被告有同樣的法律權力，促使證人出席以及詰問任何證人，一如檢察官有這些權力。
13. 第三項第六款規定，如被告不通曉或不能使用法庭上所用的語言，他有權免費獲得通譯的協助。這項權利與訴訟結果無關，既適用於本國人，也適用於外國人。當不懂或不熟悉法庭所用語言的因素成為行使辯護權的重大障礙時，這項規定尤其顯得重要。
14. 第三項第七款規定，不得強迫被告自供或認罪。在考量這項保障時應記住第七條及第十條第一項的規定。強迫被告自白或作不利於他自己的證言的常用方法往往

違反這些規定。法律應當規定完全不能接受用這種方式或其他強迫辦法獲得的證據。

15. 為了保障第十四條第一項及第三項所規定的被告權利，法官應有權在起訴過程的任何階段對侵害被告權利的任何指控進行審理。
16. 第十四條第四項規定，少年之審判，應顧念被告年齡及宜使其重適社會生活，而酌定程序。沒有許多報告提出足夠的資訊說明與此有關的問題，如可受刑事控告的少年的最低年齡，定義為少年的最高年齡、特別法院和特別訴訟程序的建立、少年訴訟所用的法律，以及為少年作出的這些特別安排如何考量到「宜使其重適社會生活」的這項規定。少年應至少享有成年人按第十四條規定所得的同樣保障和保護。
17. 第十四條第五項規定，經判定犯罪者，有權聲請上級法院依法覆判其有罪判決及所科刑罰。應特別注意「犯罪」一詞的其他用語(「infractio」，「delito」，「prestuplenie」)。所以保障條款不僅限於最嚴重的犯法行為。就此而論，目前尚未獲得關於上訴程序的足夠資訊，尤其是關於下述問題的資訊：上訴的程序、特別是向上級法院上訴的可能、上級法院的權力、對一項判決進行上訴需要符合哪些要求、上級法院在處理一件訴訟案時如何顧到依第十四條第一項規定所設的公平和公開的審問。
18. 第十四條第六項規定，對該項所述的某些誤審案件應當給予賠償。從許多國家報告中似乎可以看到，國家立法往往沒有遵守這項權利，或沒有給予充分的保障。國家應視情況需要增補這方面的立法，使之符合《公約》的規定。
19. 在審議締約國報告時往往對第十四條第七項的規定的範圍產生不同的意見。有些締約國認為必須對刑事案件的再審程序持保留。委員會覺得大多數締約國對在例外情況下再進行審判和依第七項所載不得就同一罪名再予審判或科刑原則禁止進行再審這兩點明確地加以區別。瞭解不得就同一罪名再予審判或科刑這一詞的意義可能會促使締約國重新考量他們對第十四條第七項規定所持的保留。

➤ **第 17 號一般性意見：兒童權利（《公約》第二十四條）**

2. 關於這一點，委員會指出第二十四條所規定的權利並非是《公約》確認兒童應享有的唯一權利，兒童作為個人享有《公約》所闡明的各項公民權利。在闡明一項權利時，《公約》一些規定明白指出國家必須採取措施使未成年人享有比成年人更多的保障。為此，就生命權來說，不得對 18 歲以下的犯人判處死刑。同樣，被控的未成年人如依法被剝奪自由，他們應與成年人隔離，而且有權儘快受審判；此外，被判刑的少年犯應受一個與成年人隔離而且與其年齡和法律身分相符的矯正制度監管，這樣做的目的是使他們接受矯正和重新納入社會。在其他情況下，兒童獲得《公約》所確認的某項權利可能受到限制的保障(如果這種限制是合法的話)，例如在法律訴訟或刑事案件中公開一項判決的權利；為了保障未成年人的利益，可能對這項權利作出例外。

➤ **第 18 號一般性意見：不歧視**

3. 由於不歧視、法律面前平等以及法律的平等保障等原則具有基本和普遍性質，在談到特定人權的條款中有時也明白加以援引。第十四條第一項規定，人人在法院或法庭之前，悉屬平等。並且同一條的第三項規定，審判被控刑事罪時，被告一律有權平等享受第三項第一款至第七款所列的最低限度之保障。同樣，第二十五條規定，每個公民不受第二條所述區分的限制而平等地參加政事。

➤ **第 21 號一般性意見：自由被剝奪之人的人道處遇（《公約》第十條）**

9. 第十條第二項第一款規定，除特殊情況外，被告應與被判有罪的人隔離開。作此隔離的原因是，須強調未被判有罪者享有第十四條第二項規定的無罪推定權。締約國報告應表明如何將被告與已被判有罪者分隔開來並解釋被告的處遇與已被判有罪者的處遇有何不同。
13. 此外，委員會注意到，一些締約國報告未提供少年被告和犯人的處遇情況。第十條第二項第二款規定，少年被告應與成人被告分別羈押。報告提供的資訊表明，一些締約國並未對這是《公約》的一項強制性規定這一事實給予必要的注意。根據約文，必須儘速審理涉及少年的案件，報告應具體指出締約國為執行此項規定而採取的各項措施。最後，第十條第三項規定，少年犯人應與成年犯人分別拘禁，且其處遇應與其年齡及法律身分相稱，如工作時間較短和與親屬接觸等，以便促進其感化和更生工作。第十條未列明少年年齡的限制。這須由各締約國根據相關的社會、文化以及其他條件加以確定。不過，委員會認為，第六條第五項意味著所有未滿 18 歲者均應被視為少年，至少在涉及刑事司法時如此。國家應提供被定為少年的年齡群的有關資訊。在此方面，要求各締約國表明他們是否實行《聯合國少年司法最低限度標準規則》（又稱《北京規則》（1987））。

➤ **第 23 號一般性意見：少數族群的權利（《公約》第二十七條）**

- 5.3 在語言上屬於少數族群的人在相互之間私下或公開使用自己語言的權利有別於依照《公約》得到保障的其他語言權利。尤其，他應該有別於依照第十九條享有得到保障的言論自由的一般權利。所有的人都能夠享有後一權利，不論他們是否屬於少數族群。此外，依照第二十七條得到保障的權利應該有別於公約第十四條第三項賦予被告對在法庭上使用他們不能懂或不能說的語言提供通譯的特別權利。在任何其他情形下，第十四條第三項並不給予被告在法庭訴訟中使用或說自己選擇的語言的權利。

➤ **第 24 號一般性意見：關於批准或加入《公約》或其《任擇議定書》時提出的保留或有關《公約》第四十一條聲明的問題**

8. 違反強行規範的保留不符合《公約》的目標和宗旨。雖然只屬於各國之間交換義務性質的條約允許他們彼此對習慣國際法規則的適用做出保留，但是，人權條約不同，是為其管轄範圍內人們的利益。因此，反映習慣國際法（更不用說具有強行規範性質）的《公約》條款不能成為保留的對象。因此，國家不得保留一些方面的權利，如：從事奴隸、施行酷刑、對人施加殘酷、不人道或侮辱之處遇或懲罰、

任意剝奪他人生命、任意逮捕和羈押人、剝奪思想、信念、宗教自由、在證明某人無罪之前推定其有罪、處決孕婦或兒童、允許宣傳民族、種族或宗教仇恨、剝奪適婚年齡者的結婚權利、剝奪少數族群享有自己文化、信仰自己宗教、使用自己語言的權利。雖然對於第十四條的某些規定的保留可以令人接受，但是，對於公平審判權的一般保留則不是如此。

➤ **第 28 號一般性意見：男女權利平等**

18. 締約國應提供資訊，使委員會能確定婦女是否能在與男子平等的基礎上享有第十四條規定的近用司法和公平審判的權利。尤其締約國應告知委員會是否有阻礙婦女直接和自主使用法院的法律規定(見第 202/1986 號來文，Ato delAvellanal 訴秘魯案，1988 年 10 月 28 日的意見)；婦女是否與男子一樣可作為證人作證；以及是否採取措施確保婦女平等獲得法律扶助，特別是在家庭問題方面。締約國應報告某些類型的婦女是否被剝奪了享有第十四條第二項無罪推定的權利和為結束這種情況採取的措施。

➤ **第 29 號一般性意見：緊急狀態期間的權利減免問題(《公約》第四條)**

8. 按照第四條第一項，減免《公約》的其中一個條件是所採取的措施不得包含純粹基於種族、膚色、性別、語言、宗教或社會階級諸理由的歧視。即使第二十六條或涉及不歧視的其他《公約》條款(第二條、第三條、第十四條第一項、第二十三條第四項、第二十四條第一項及第二十五條)未被列入第四條第二項的不可減免條款內，一些不受歧視權利的要素和特性在任何情況下都不能予以減免。特別是，在採取減免《公約》措施時，如對不同人作出區別，就必須遵守第四條第一項。
11. 第四條列出的不可減免條款，是關於但不等同於某些人權義務是否具國際法強行規範性質的問題。在第四條第二項中宣布《公約》某些條款具有不可減免的性質應視為部分地承認了《公約》中以條約形式保證了一些基本權利的強行性質(例如第六條及第七條)。然而，《公約》的一些其他條款顯然是因為在緊急情勢下也無必要減免這些權利，而被包括在不可減免條款清單內(如第十一條及第十八條)。此外，強行規範的種類超過第四條第二項所列的不可減免條款清單。締約國不論在什麼情況下都不能援引《公約》第四條作為違反人道法或國際法強行規範的理由，例如透過任意剝奪自由或悖離包括無罪推定的公平審判原則，劫持人質、強加集體性懲罰。
15. 在保護第四條第二項明確承認為不可減免權利時，顯然必須透過包括常見的司法保障在內的程序保障來實行。《公約》中有關程序性保障的條款絕不能受到一些措施的左右，如這些措施會妨礙對不可減免權利的保護。在引用第四條時，其方式不應導致不可減免的權利的減免。因此，舉例來說，由於《公約》第六條整體不能被減免，在緊急狀態下，任何導致死刑的審判必須符合《公約》各條款，包括第十四條及第十五條的所有規定。
16. 《公約》第四條中關於減免的保障是根據《公約》整體內在的法律明確性原則和法治原則。由於國際人道法明確保障武裝衝突時期受到公平審判權利的某些內

容，委員會認為沒有理由在其他緊急狀態下減免這些保障。委員會認為法律明確性原則和法治原則要求在緊急狀態下必須尊重公平審判的基本規定。只有法院能在刑事案件中進行審判與定罪。必須尊重無罪推定的原則。為了保護不可減免的權利，締約國減免《公約》的決定，不應影響向法院提出訴訟的權利，使法院能夠立即決定羈押是否合法。

➤ 第 32 號一般性意見：在法院與法庭前一律平等及獲得公平審判的權利

一、前言

1. 本一般性意見取代第 13 號一般性意見(第二十一屆會議)。
2. 在法院與法庭前一律平等及獲得公平審判的權利是人權保護的一項關鍵要素，是保障法治的一項程序性手段。《公約》第十四條旨於確保司法制度的適當運作，並為此目的保障一系列具體權利。
3. 第十四條的性質複雜，混合適用範圍各不相同的各種保障。第一項第一句規定在法院及法庭前一律平等的一般保障，不論在這些機關的訴訟性質如何。同項第二句規定在任何人受刑事控告或因其權利義務涉訟須予判定時，有權受合格獨立無私之法定管轄法庭公正公開審理。在這些訴訟程序中，只有在根據第一項第三句所規定的具體情況，才可拒絕媒體及公眾出席旁聽。該條第二項至第五項列出受刑事控告者可利用的程序保障。第六項規定在刑事案件中出現誤判可獲得賠償的實質權利。第七項規定一罪不二罰，從而對自由提供實質保障。經終局判決確定有罪或無罪釋放者，有權不就同一罪名再受審判或科刑。《公約》締約國在其報告中，應明確區分公平審判權的各個不同面向。
4. 第十四條列出締約國必須尊重的各種保障，不論他們的法律傳統及國內法如何。締約國應報告如何依據其各自法律制度解釋這些保障，委員會則指出，委員會無法任由國內法自行裁量認定《公約》保障的實質性內容。
5. 雖然對於第十四條的某些條文作出保留可以接受，但是，對公平審判權的一般保留不符合《公約》的目標及宗旨。
6. 《公約》第四條第二項雖未將第十四條列入不可減免權利的清單中，但締約國若在緊急狀態時決定減免第十四條所規定的正常程序，它應保證減免程度以實際局勢的緊急程度所嚴格需要者為限。公平審判權絕不可適用使不可減免權的保護受到限制的減免措施。因此，例如，由於《公約》第六條整條不能被減免，在緊急狀態下，任何科處死刑的審判必須符合《公約》各個條款，包括第十四條的所有規定同樣，第七條整條也不能被減免，不得援引違反這項規定所取得的證詞、口供或原則上的其他證據作為第十四條範圍內訴訟的證據，在緊急狀態下亦同，透過違反第七條取得的證詞或口供可作為證明發生本條所禁止的酷刑或其他處遇的證據。在任何時候，均應禁止偏離包括無罪推定的公平審判原則。

二、在法院及法庭前一律平等

7. 第十四條第一項第一句就保障在法院或法庭前一律平等的權利作出一般性規定。

- 這項保障不僅對第十四條第一項第二句所指的法院及法庭適用，而且國內法一旦授予一個司法機關執行司法任務時均須加以尊重。
8. 在法院及法庭前一律平等的權利除一般地保障第十四條第一項第二句所述的原則，還保障平等機會及武器平等原則，並保證相關訴訟當事人不受任何歧視。
 9. 第十四條還包括在受刑事控告及因其權利義務涉訟須予審判時出席法院的權利。在所有這些案件中，必須確保能夠利用司法機關，以確保所有個人在程序上，不被剝奪要求伸張正義的權利。並不限於締約國國民才可享有訴諸法院與法庭及在司法之前一律平等的權利，所有個人不論其國籍或無國籍，也不論其地位如何，不論尋求庇護者、難民、移徙工作者、無親屬伴隨兒童或其他人，只要身在締約國境內或受其管轄者均可享受這項權利。一個人如力圖訴諸合格法院或法庭卻屢遭挫折，這種情況在法律上或事實上均違反第十四條第一項第一句所提供的保障。在訴諸法院及法庭方面，這項保障禁止非根據法律作出在客觀及合理基礎上毫無理由的任何區分。如果某些人因其種族、膚色、性別、語言、宗教、政見或其他主張、民族本源或社會階級、財產、出生或其他身分等而無法向他人提出訴訟，即違反這項保障。
 10. 律師辯護的有無往往決定一個人是否能夠訴諸有關訴訟或有意義地參與訴訟。第十四條第三項第四款明文處理在刑事訴訟中的律師辯護保障問題。鼓勵締約國在其他案件中，為沒有足夠能力支付律師辯護費者，提供免費的律師辯護。在某些案件中，他們甚至有義務這樣做。例如，被判死刑者在刑事審判中尋求對不合法律規定之處進行憲法審查，卻沒有足夠能力支付進行這種救濟的律師辯護費用，國家就應根據第十四條第一項並根據《公約》第二條第三項規定之關於獲得有效救濟的權利，提供律師辯護。
 11. 同樣，要求訴訟當事人支付費用從而事實上阻礙他們訴諸法院，根據第十四條第一項，也會產生問題。尤其是，向勝訴當事人依法支付訴訟費的嚴格規定，如不考量可能引起的問題或提供律師辯護，可能會對人們擬透過可利用的訴訟程序伸張其《公約》權利產生遏止作用。
 12. 第十四條第一項所規定的平等訴諸法院的權利僅涉及第一審程序，並未處理上訴權或其他救濟問題。
 13. 在法院及法庭前一律平等的權利還確保訴訟當事人的武器平等。意謂除根據法律作出且在客觀合理基礎上有理由的區分外，所有各方都應享有同樣的程序性權利，但這種區分不得使被告處於不利地或對其造成不公。例如，若只允許檢察官就某項判決提出上訴，而被告卻無法提出上訴，武器平等就不存在。兩造平等原還適用於民事訴訟，尤其是，要求兩造均有機會反駁對造提出的所有論點及證據。在特殊情況下，還可能要求提供免費的通譯協助，否則貧困一方無法平等地參加訴訟或詰問證人。
 14. 在法院及法庭前一律平等還要求相似案件由相同訴訟程序審理。例如，若制定特殊的刑事訴訟程序或特別設立的法院或法庭以審判某類案件，則必須提出足以正當化此區別之客觀及合理的理由。

三、受獨立無私之法定管轄法庭公正公開審問

15. 第十四條第一項第二句，保障任何人受刑事控告或因其權利義務涉訟須予判定時，應有權受合格、獨立及無私之法定管轄法庭公正公開審問。刑事追訴原則上涉及根據國內法可處罰的行為。這一概念也可擴大包含犯罪性質可受制裁的行為，不論國內法如何界定，此種行為必須因其意圖、性質及嚴重性而被視為是刑事行為。
16. 確定「民事訴訟案件」(decaractèrecivil/decaráctercivil)中的權利及義務的概念比較複雜。《公約》的不同語文本對這一概念的表達方式不盡相同，但根據《公約》第五十三條，它們應是同一作準的，而且準備工作文件無法解決各種文本不一致的問題。委員會指出，「民事訴訟案件」的概念或其他文本的相同用語概念是以所涉權利性質為依據，而不是以一方當事人的地位為依據，或國內法律制度為確定某些權利而設立的法院為依據。此一概念包括：(a)旨於確定涉及契約、財產及私法領域中侵權行為之權利及義務的司法程序，及(b)在行政法領域的相同概念，如以非關於紀律的原因將公務員解職，確定社會保障津貼或士兵的撫卹權，或關於國有土地的使用程序，或取得私有財產的問題。此外，它還(c)包括必須在個案中根據所涉權利性質進行評估的程序。
17. 另一方面，第十四條第一項第二句所規定的訴諸法院或法庭的權利，在國內法未授予相關人員任何權利的情況下，並不適用。為此，委員會認為下列案例不適用本規定：在公務制度中國內法未給予任何陞遷的權利，被任命為法官或由行政機構對死刑給予減刑。此外，在下列情況下，並不構成對「民事訴訟案件」的權利及義務的確定：所涉個人之身分屬於受到高度行政管制所採取措施，這種措施並不等於諸如對公務員、武裝部隊成員或受刑人進行刑事制裁的紀律措施。這項保障也不適用於引渡、驅逐及遣送出境程序。雖然第十四條第一項第一句未規定在這些案件及類似案件中訴諸法院及法庭的權利，但仍可適用其他程序保障。
18. 第十四條第一項關於「法庭」的概念指依法設立的機關，不論其名稱如何，須獨立於政府的行政及立法機關或在司法性質的訴訟中裁定具體案件的法律事項時，享有司法獨立性。第十四條第一項第二句保障所有人在被指控刑事犯罪時，可以由上述法院審判。這項權利不能受到限制，刑事罪行由法院之外的機關判處時均違反本條規定。同樣，在確定一件案件的權利及義務時，其工作至少應在訴訟某一階段由該句涵義內的法庭作出。締約國如未能設立合格的法庭確定這種權利及義務，或未能使具體案件得以訴諸此類法庭，且若這種限制並非以國內法為依據，亦非為達到合理目的，例如正當司法運作所必須的，或以國際法規定管轄的例外情形，例如以豁免為依據，或如果個人訴諸法院時受到的限制損及此項權利的主旨，就是違反第十四條。
19. 第十四條第一項關於合格、獨立及無私之法定管轄法庭的規定是一項絕對的權利，不得有任何例外。獨立性的要求尤其是指程序及選任法官的條件，以及任職直到法定退休年齡或在規定情況下取得任期保障，陞遷、調職、停職及中止職務的條件，以及不受行政部門及立法機構的政治干預。各國應採取具體措施，保證

- 司法機關的獨立性，制定或透過法律，規定司法人員的任命、薪酬、任期、陞遷、停職及中止職務及對他們採取紀律制裁的明確程序及客觀的標準，確保他們的裁判不受政治干擾。司法機關及行政機構的職能及權限如混淆不清或行政機構能控制或指揮司法機關，這種情況是不符合獨立法院的概念的。有必要保護法官不受利益衝突及恐嚇之影響。為保障他們的獨立性，法官的地位，包括其任期、獨立性、安全、適足薪酬、任職條件、退休金及退休年齡均應根據法律適當作出規定。
20. 法官的免職只能根據由《憲法》或法律規定之確保客觀及公正的公平程序為之。唯有嚴重失職或不勝任的情況，才能免去法官的職務。由行政部門免去法官的職務，例如在任期屆滿之前免去其職務，而不提出具體理由，又未向其提供有效抗辯免職的司法保護，此種情況違反司法機關獨立性原則。例如，行政機構未依法律程序即以貪污為由免去職務，亦違反法官獨立性原則。
21. 公正性的要求涉及兩方面。第一，法官判決時不得受其個人成見或偏見之影響，不可對其審判案件預存定見，也不得為當事一方增加不當的利益而損及另一當事方。第二，法院在合理觀察者審視下來看也必須是公正的。例如，根據國內法規，由本應被取消資格的法官參加審理，而使審判深受影響者，通常不能被視為是公正審判。
22. 第十四條的規定適用於該條規定範圍內的所有法院及法庭，不論他們是普通法院及法庭，或是特別法院及法庭。委員會指出，許多國家設有審判平民的軍事法院或特別法院。《公約》裡不禁止由軍事法院或特別法院審判平民，但要求這種審判完全符合第十四條規定，其保障不得因這類法院具有軍事或特別性質而遭限制或變更。委員會還指出，從公平、公正及獨立司法的角度來看，由軍事法院或特別法院審判平民，可能產生嚴重的問題。因此，必須採取一切必要措施，確保這種審判在依照第十四條規定真正獲得充分保障的條件下進行。由軍事法院或特別法院審判平民，只能在例外情況下進行，只限於締約國能證明，採用這種審判是必要的，並能提出客觀及充分理由證明是合理的，並表明就案件之個人及罪行性質而言，普通的民事法院無法進行審判。
23. 有些國家在打擊恐怖活動的措施內，採用「匿名法官」特別法院，這種法院由不具名的法官組成。這種法院的匿名法官的身分及地位即使能由獨立機構加以核實，往往因被告無法知曉法官的身分及地位而漏洞百出，而且也因為下列情況而有偏差，例如排除公眾，甚或被告或其代表無法出庭；聘請自己選擇的辯護人權利受到限制；嚴格限制或剝奪與其辯護人接觸的權利，尤其是在單獨監禁的情況下；辯護人遭到威脅；準備案件的時間不夠；或嚴格限制或剝奪傳喚及對質證人的權利，包括禁止詰問某類證人，如負責逮捕及偵訊的警察。法院不論是否由匿名法官組成，在上述情況下，都無法滿足公平審判的基本標準，尤其是關於法院必須是獨立及公正的規定。
24. 在國家的法律制度承認依習慣法設立的法院或宗教法院，由其執行或委託他們履行司法工作的情況下，第十四條亦息息相關。只有在符合下列條件的情況下，國家才能承認這類法院判決的拘束力：這類法院審判簡易民事案件及輕微刑事案件；訴訟能滿足公平審判及《公約》其他有關保障的要求，其判決應由國家法院

依照《公約》規定的保障加以認可。受影響的任何人可透過符合《公約》第十四條規定的程序質疑其判決。儘管如此，這些原則乃是確保受依習慣法設立的法院及宗教法院影響者享有《公約》權利的國家義務。

25. 公平審判的概念包括得到公平及公開審問的保障。訴訟公平意謂不受任何一方以任何動機的直接或間接影響，壓力或恐嚇或侵擾。例如，在刑事訴訟中，法院若容忍被告面對公眾在法庭中表示的敵對情緒或對其中一方表示支持，從而損及辯護權或具有同樣後果的敵意表現，審判就不是公平。法院容忍陪審團表現種族主義態度，或基於種族成見選出陪審團都是損及訴訟程序公正性的例子。
26. 第十四條僅保障程序的公正及公平，不能被解釋為可確保合格之法院不犯錯誤。一般應由《公約》締約國法院在某一案件中審核事實及證據或審核國內法的適用，除非可以確定，其評價或適用具有明顯的任意性質，或相當於明顯錯誤或拒絕正義，或法院違反其獨立性及公平義務。在由陪審團審判的情況下，法官對陪審團作出具體指示也適用同樣標準。
27. 審問公平的另一個重要方面是審判能否迅速進行。第十四條第三項第三款雖然明確就刑事訴訟無故拖延問題作出規定，但民事訴訟也不能以案件複雜或當事方行為為理由加以拖延，這種拖延違反本條第一項所規定的公平審判原則。如果這種拖延是由於缺少資源及長期經費不足所造成的，應儘可能補充司法工作的預算資源。
28. 所有刑事案件或涉及民事訴訟案件的審判均應以言詞方式公開進行。審問公開可以確保訴訟透明度，從而是個人及整個社會利益的重要保障。法院應將言詞審判時間及地點的資訊公開給社會大眾，並在合理限制範圍內，為有興趣旁聽的公眾提供充分便利，除此之外，應考量到公眾對案件的潛在興趣及言詞審判的時間。公開審判的規定並不一定適用所有上訴案件，這種訴訟也可以根據書面陳述進行，也不適用於公訴人及其他政府機關作出的審前決定。
29. 第十四條第一項確認法院有權以民主社會中的道德、公共秩序或國家安全為理由，或當訴訟當事的私生活利益要求時，或法院認為公開審判會損害司法利益因而有嚴格必要拒絕所有或部分社會大眾列席旁聽。除這種例外情況，審判應開放給一般民眾包括新聞界參加，不應只限於某幾種人。即便拒絕民眾列席旁聽，判決結果包括主要調查的結果、證據及法律推論應予公開，除非涉及青少年的利益、婚姻爭端或兒童監護權另有規定。

四、無罪推定

30. 根據第十四條第二項，凡受刑事控告之人，未經依法確定有罪之前，應假定其無罪。無罪推定是保護人權的基本要素，要求檢方提供控訴的證據，保證在排除所有合理懷疑確定有罪之前，應被視為無罪，確保對被告適用無罪推定原則，並要求根據此原則對待受刑事罪行指控者。所有政府機關均有責任不對審判結果作出預斷，如不得發表公開聲明指稱被告有罪。被告通常不得在審判中戴上手銬或被關在籠中，或將其指成危險罪犯的方式出庭。媒體應避免做出會損及無罪推定原則的報導。此外，審前羈押時間的長短並不作為說明罪行情況及嚴重程度指標。

拒絕保釋或在民事訴訟中的賠償責任判決並不會損及無罪推定。

五、刑事被告的權利

31. 第十四條第三項第一款規定的所有刑事被告有權迅即以其通曉之語言，詳細報告被控罪名及案由。這是第十四條中第一項刑事訴訟的最低限度保障。這一保障適用於所有刑事案件，包括未被羈押者，但是不適用於提出指控前的刑事調查。通知逮捕理由是由《公約》第九條第二項另外作出保障的。「迅速」瞭解被指控的權利要求在有關個人根據國內法受到正式刑事追訴時或被這樣公開指控時立即得到訊息。可以用口頭—如果後來經書面確認—或書面通知指控來滿足第三項第一款的具體要求，但訊息必須說明指控所依據的法律及聲稱的一般事實。在缺席審判的情況下，第十四條第三項第一款規定：儘管被告缺席，但必須採取一切適當步驟通知被告有關指控及審判。
32. 第十四條第三項第二款規定被告必須有充分時間及便利準備他的抗辯，並與他自己選任的辯護人聯絡。該條是公平審判及適用「武器平等」原則的一個重要基本保障。在被告是貧困者的情況下，只有在審前及審判期間免費提供通譯，才可能確保與辯護人的聯絡。什麼構成「充分時間」取決於每起案件的情況。如果辯護人合理地認為準備答辯的時間不足，他們有責任請求休庭。除非法官發現或應發現辯護人的行為違反司法利益，否則締約國不必為該辯護人的行為負責。如休庭的請求合理，則有義務批准，特別是在被告受到嚴重的刑事追訴，並且需要更多時間準備抗辯。
33. 「足夠的便利」必須包括能夠閱覽文件及其他證據；這必須涵蓋檢方計劃在法庭上針對被告提出的全部資料或可免於刑責的資料。開脫罪責的資料應當不僅包括證明無罪的資料而且包括其他可能有助於抗辯的證據(比如，證明自白非出於自願)。在指稱證據是在違反《公約》第七條獲得的情況下，必須提供關於這類證據獲得情況的資訊，以評估這一指控。如果被告不懂訴訟所用語言，但由熟悉該語言的辯護人代理，則向辯護人提供案件中的有關文件可能便已足夠。
34. 與辯護人的聯絡權要求及時批准被告與辯護人聯繫。辯護人應當能夠私下會見委託人，在充分尊重通信保密的條件下與被告聯絡。另外，辯護人應當能夠向刑事被告提供諮詢意見，根據公認的職業道德標準代表被告，而不受任何方面的限制、影響、壓力，或不當的干涉。
35. 第十四條第三項第三款規定被告受審時間不被無故拖延的權利。這不僅旨在避免使被告過久處於命運不定的狀態，並且—如果在審判期間被羈押—旨在確保這類剝奪自由不超過具體案件情況的需要，而且符合司法的利益。必須根據每一案件的具體情況評估什麼才是合理；主要兼顧到案件的複雜性、被告行為以及行政及司法機關處理案件的方式。在法院不允許保釋被告的情況下，必須儘快地審判他們。這一保障不僅涉及正式提出指控與應開庭審判之間的時間，而且還涉及直至上訴作出最後判決的時間。所有階段，無論是第一審或上訴，都不得「不當拖延」。
36. 第十四條第三項第四款含有三個不同保障。第一，要求被告有權到庭受審。在某些情況下，為適當進行司法有時允許缺席審判；比如，儘管及時事先將審判通知

- 被告，但被告拒絕行使到庭權利。因此，只有採取必要措施及時傳喚被告並事先通知其審判的日期及地點，請其到庭，這類審判才符合第十四條第三項第四款。
37. 第二，如第十四條第三項第四款規定，所有遭刑事追訴的被告有權親自替自己辯護或透過自己選擇的律師援助辯護，並有權被通知他享有這項權利。這一權利涉及到互不排斥的兩類辯護。有辯護人協助者有權在職業責任限度內對其辯護人作關於受理案件的指示，代表自己作證。同時，《公約》所有正式語言的措詞都很明確，規定由本人「或」由自己所選擇的律師援助進行辯護，因此被告有可能拒絕任何辯護人的協助。然而，這一無辯護人的自我辯護權不是絕對的。在具體審判中，出於司法考量可能會違背被告的意願而要求指定辯護人，特別是當其嚴重及不斷干擾進行適當審判或面臨嚴重指控，卻無法親自為自己辯護時、或必須保護易受傷害的證人在受被告詰問時不受威脅及恫嚇。然而，對被告親自為自己辯護願望的任何限制，必須有客觀及足以重大的目的，不得超越維護司法利益所必要的程度。因此，國內法應當避免絕對地禁止個人在刑事訴訟中無辯護人協助，親自為自己答辯的權利。
38. 第三，第十四條第三項第四款保障被告於法院認為審判有必要時為其指定辯護人辯護的權利，如被告無資力酬償，得免付之。在決定是否「有必要」應指定辯護人時，罪行的嚴重程度很重要。這與在上訴階段具有勝訴的某些客觀機會一樣。在涉及死刑的案件中，被告必定都須在訴訟所有階段得到辯護人的有效協助。政府機關根據這一規定提供的辯護人必須能夠有效地代理被告。與個人所僱辯護人的案件不同，行為公然不當及能力不足，例如在死刑案中不經商量即撤回上訴或在這類案件中證人作證時缺席，都可能引發有關締約國對違反第十四條第三項第四款的責任，但前提是法官認為辯護人的行為不符合司法利益。如果法院及其他有關機關妨礙指定的辯護人有效地行使職責，也違反該條。
39. 第十四條第三項第五款保障被告得親自或間接詰問他造證人，並得聲請法院傳喚其證人在與他造證人同等條件下出庭作證。對於確保被告及其辯護人進行有效辯護，並因此保障被告擁有同樣法律權力促使證人出庭及像檢方一樣詰問任何證人，作為武器平等原則適用的這一保障很重要。然而，這並不提供一個無限地讓被告或其辯護人所請求之任何證人出庭的權利，而僅是有權讓那些與答辯有關的證人出庭，並有適當機會在審判的某個階段訊問及反駁證人。在這些限度內，並受關於違反第七條所獲之陳述、認罪及其他證據的使用的限制，首先由締約國國內立法機構決定證據可否接受及法院如何評估。
40. 第十四條第三項第六款規定，如不通曉或不能使用法院所用之語言，應免費為備通譯協助之。這反映刑事訴訟中公平及武器平等原則的另一方面。這一權利在口頭審理的所有階段均可享有；不僅適用於本國國民，也適用於外國人。然而，原則上，如果被告的母語不同於法院的正式語言，但其掌握的正式語言的程度足以有效為自己答辯，則無權免費獲得任何通譯的協助。
41. 最後，第十四條第三項第七款保障有權不被強迫自供或認罪，必須從沒有來自刑事偵查機關為獲得認罪而對被告做任何直接或間接的身體上壓迫或不當精神壓力的角度來理解這項保障。當然，以違反《公約》第七條的方式對待被告以獲取自

白，是不可接受的。國內法必須確保不得援引違反《公約》第七條取得的證詞或口供作為證據，但這類資料可用作證明已經發生該條所禁止的酷刑或其他處遇的證據。在這種情況下，應由國家證明被告的陳述是出於自願。

六、青少年

42. 第十四條第四項規定，少年之審判，應顧念被告年齡及宜使其重適社會生活，而酌定程序。青少年應當至少享有《公約》第十四條給成年人提供的同樣保障及保護。另外，青少年需要特別的保護。在刑事訴訟中，他們尤其應當直接得到所受指控的通知，並且在當情況下透過其父母或法律監護人在準備及提出答辯時得到適當協助；在有辯護人、其他適當協助以及父母或法律監護人出庭的情況下，特別是考量到其年齡及處境，應當儘快在公正審理中得到審判，除非這被視為不符合兒童的最佳利益。應當儘可能避免在審前及審判期間進行羈押。
43. 各國應當採取措施，建立適當的少年刑事司法制度，以確保青少年得到與其年紀相當的處遇。重要的是規定一個最低年齡；該年齡以下的兒童及少年不應當受刑事審判；該年齡應考量到其身心發育尚不成熟。
44. 在適當情況下，特別是在有利於觸犯刑法禁止行為的青少年重新做人的情況下，應當考量採取刑事訴訟以外的措施，比如犯罪者及受害人之間的調解、與犯罪者家庭會談、諮詢或社區服務、或教育方案，條件是這些措施符合本《公約》及其他有關國際人權標準的規定。

七、上級法院的覆判

45. 《公約》第十四條第五項規定，凡被判定有罪者，有權聲請上級法院依法覆判其有罪判決及所科刑罰。如各種不同語言的用詞表述 (crime、infraction、delito) 顯示，該保障不僅限於情節最重大之罪。既然這是《公約》承認的權利，並非僅由國內法規定，因此本條中的「依法」一詞並非旨在將覆判的根本權利交由締約國任意決定。依法的措詞實際上指涉確定上級法院的覆判方式，以及哪一法院根據《公約》有責任進行覆判。第十四條第五項不要求各締約國規定多級上訴。然而該項提到國內法；這應解釋為：如果國內法提供更多級的上訴，為有罪判決者必須能夠有效向每層級提出上訴。
46. 第十四條第五項並不適用於法律訴訟中確定權利及義務的程序或刑法上訴審理之外的任何其他程序，比如關於憲法上的請求。
47. 違反第十四條第五項的情況不僅包括第一審法院判決如果是終審的，而且還包括在下級法院宣布無罪後上級法院不能根據國內法覆判上訴法院或終審法院的為有罪判決。當一國的最高法院既是第一審又是唯一審判法院時，並不因為有關締約國最高法院進行審判這一事實而可以抵銷獲得上級法院覆判的任何權利；相反，除非有關締約國就此作出保留，這一制度不符合《公約》。
48. 第十四條第五項所規定的上級法院覆判為有罪判決及判刑的權利，要求締約國有義務根據充分證據及法律、為有罪判決及判刑而進行實質性覆判，正如允許正當審查案件性質的程序一樣。僅限於覆判為有罪判決的形式或法律問題，而根本不

考量事實情況，這並不符合《公約》的要求。然而，只要法院的覆判能夠研判案件的事實面向，則第十四條第五項不要求完全重新審判或「審理」。因此，比如說，如果上級法院詳盡地審查對為有罪判決者的指控，考量在審判及上訴時提交的證據，發現具體案件中有足夠犯罪證據而證明有罪，就不違反《公約》。

49. 如果為有罪判決者有權得到第一審法院推理正當的書面判決書、以及有效行使上訴權所需的至少第一級上訴法院-在國內法規規定多級上訴的情況下的其他文件-比如審判紀錄，則為有罪判決得到覆判的權利就能夠有效行使。如果違反同一條第三項第三款而不當延誤上級法院的覆判，則已損害該權利的有效性而且也違反第十四條第五項。
50. 只適用於已經開始執行判決的覆判制度，不符合第十四條第五項的規定，無論這類覆判是否可由為有罪判決者要求或取決於法官或檢察官的裁量權。
51. 就死刑案而言，上訴權特別重要。覆判一名為有罪判決原住民死刑判決的法院如拒絕提供律師辯護，不僅違反第十四條第三項第四款，而且也同時違反第十四條第五項。這因為在此種情況下，拒絕提供上訴的律師辯護，實際上排除由上級法院有效地覆判為有罪判決及判刑。如果辯護人不打算在法庭上作任何答辯，但沒有通知被告，從而剝奪其尋找替代辯護人以在上訴法院陳述的機會，則也侵害為有罪判決獲得覆判的權利。

八、誤判案的賠償

52. 根據第《公約》第十四條第六項，如果有罪判決被推翻，或根據新的或最新發現的事實最終表明有誤判而赦免，則應當依法向終審為有罪判決及因這樣為有罪判決而遭受懲罰的人支付賠償。各締約國有必要制定立法，確保可實際支付本條規定的賠償，並且在合理期限內支付賠償。
53. 如果證明完全及部分是由於被告人的原因而未能及時發現這類重要事實，則不適用此保障；國家在這種案件中應承擔舉證責任。另外，如果上訴推翻有罪判決(比如在判決成為最終判決之前、或赦免是屬於人道性質或裁量性質的赦免、或出於衡平考量)，則不意味著有誤判，不須賠償。

九、不得就同一罪名再予審判或科刑

54. 《公約》第十四條第七項規定，任何人依一國法律及刑事程序經終局判決判定有罪或無罪開釋者，不得就同一罪名再予審判或科刑。這反映不得就同一罪名再予審判或科刑的原則。該條禁止將已為有罪判決或宣告無罪的人再次帶上同一法院，或為同一犯罪帶上另一法院，因此，比如說，民事法院已經宣告無罪的人不能在軍事或特別法院上就同一罪行再次受審。第十四條第七項並不禁止缺席判決為有罪判決的人要求重新審判，但對第二次定罪適用。
55. 重複懲罰不遵守一再發出的服兵役令的依信念拒服兵役者，可構成懲罰同一罪行，如果這一拒絕是出於同一不變的信念上的決定的。
56. 如果上級法院推翻一項定罪並下令再審，也不會違反第十四條第七項規定的禁止。另外，這項規定不禁止特殊情況允許的重新進行刑事審判；例如，發現判處

無罪時無法提供或不知道的證據。

57. 這一保障僅適用於刑事犯罪，而非《公約》第十四條所指刑事處罰之外的紀律措施。另外，它不保證兩個以上國家之法院的不得就同一罪名再予審判或科刑。然而，這一理解不應當削弱各國透過國際公約而防止重新審判同一刑事罪行的努力。

十、第十四條與《公約》其他條款之間的關係

58. 《公約》第十四條作為一套程序上的保障，通常在執行《公約》更實質性的保障方面發揮重要作用，像是必須從一件訴訟案件中確定一人刑事追訴及其權利及義務的角度來考量這些保障。從程序上來說，與《公約》第二條第三項所規定有效救濟權的關係是相當密切的。總而言之，一旦出現違反第十四條保障的情況，都應當遵守該條規定。然而，就由上級法院覆判為有罪判決及判刑的權利而言，當援引向上訴法院上訴的權利時，《公約》第十四條第五項相對第二條第三項而言具有特別法的性質。

59. 在審判最終處以死刑的案件中，嚴格遵守公平審判的保障特別重要。審判未遵守《公約》第十四條而最終判以死刑，構成剝奪生命權(《公約》第六條)。

60. 不當對待被指控刑事犯罪者，並強迫其在脅迫下作出自白或簽署自白，兩者均違反《禁止酷刑及其他殘忍、不人道或侮辱之處遇或懲罰公約》第七條關於禁止的不被強迫作不利於自己的證言或強迫承認犯罪的第十四條第三項第七款。

61. 如果某人有犯罪嫌疑同時根據《公約》第九條被羈押，並受到犯罪指控，但未予審判，也可能同時違反《公約》第九條第三項及第十四條第三項第三款所載禁止無故拖延審判的規定。

62. 《公約》第十三條的程序性保障納入也反映在第十四條中的正當程序概念，因此應當根據後一條款的精神來解釋。就國內法授權司法機關來決定驅逐或遣送出境而言，適用第十四條第一項所規定法院及法庭前人人平等的保障及其所含的公正、公平與武器平等原則。然而，在驅逐作為刑事制裁或違反驅逐令依刑法可受處罰的情況下，則適用第十四條的所有相關保障。

63. 刑事訴訟的進行方式可能影響到行使及享有《公約》第十四條之外的權利及保障。因此，比如說，針對記者發表某些文章而違反第十四條第三項第三款提起的誹謗刑事訴訟數年懸而未決，可能導致被告處境不安及受恐嚇的情況，並因此具有不當限制其言論自由權(《公約》第十九條)的令人不寒而慄的影響。同樣，違反第十四條第三項第三款拖延刑事訴訟多年，並且被告必須在訴訟未決期間留在該國，則可能侵害《公約》第十二條第二項所保障的個人離開本國的權利。

64. 《公約》第二十五條第一項第三款規定以一般平等之條件，服本國公職。違反該條而解除法官職務可能違反這一保障與第十四條第一項規定的法院獨立。

65. 程序法或其適用如有以第二條第一項或第二十六條所列任何一種標準為依據的區分，或無視第三條所規定的男女有權平等享有《公約》第十四條規定的保障，則不僅違反本條第一項規定「人人在法院或法庭之前，悉屬平等」的規定，而且還構成歧視。

➤ **第 34 號一般性意見：意見自由及言論自由(《公約》第十九條)**

18. 第十九條第二項包括獲取政府機關(構)掌握資訊的權利。此類資訊包括政府機關(構)保存的紀錄，不論資訊的存放形式、來源及編製日期為何。政府機關(構)為本一般性意見第 7 段中所述的機關(構)。此類機關(構)的指稱還可包括其履行公共職權時的其他實體。如前所述，考量到《公約》第二十五條，獲取資訊的權利包括媒體獲取公共事務相關資訊的權利，以及大眾獲取媒體產出的權利。《公約》其他條款也述及獲取資訊權利的內容。如委員會在關於《公約》第十七條的第 16 號一般性意見中所述，人人都有權以明白易解的方式確定個人資料是否存放在電腦檔案，如果是，那麼有哪些資料，為何目的。此外，人人能夠確定有哪些政府機關或個人或民營機構控制或可能管理其檔案。如果這種檔案中有不正確的個人資料，或以違法方式收集或處理，人人有權要求改正。根據《公約》第十條，受刑人未喪失獲得其病歷

➤ **第 35 號一般性意見：人身自由及安全(《公約》第九條)**

17. 作為處罰合法行使《公約》所保障權利的逮捕或拘禁屬於任意逮捕或拘禁，有關權利包括意見及言論自由(第十九條)，集會自由(第二十一條)，結社自由(第二十二條)，宗教自由(第十八條)及隱私權(第十七條)。原則上，違反第二條第一項、第三條或第二十六條而以歧視理由實行的逮捕或拘禁，也是任意的。違反第十五條回溯性刑事處罰的拘禁也等於任意拘禁。違反《公約》中的許多實質性及程序性規定的強迫失蹤，構成特別嚴重的任意拘禁。明顯不公正審判後的監禁屬於任意，但不是違反第十四條中為刑事被告所規定具體程序性保障的每個行為都造成任意拘禁。

37. 第三項第一句所說的要件是，被拘禁的人有權在合理時間內受審判或被釋放。這項要求專門適用於審前羈押，即從被捕到一審判決期間。極長時間的審前羈押也會破壞第十四條第二項規定的無罪推定。對不釋放的候審人員必須儘快審判，但不得侵犯其辯護權。必須根據每個案件的具體情況評估延誤審判的合理性，同時要考慮到案件的複雜性、被告在訴訟過程中的表現以及行政及司法當局處理問題的方式。完成調查的障礙可以是延長時間的理由，但人手不足或預算限制等一般條件不應成為理由。在有必要延後時，法官必須考慮審前羈押的替代辦法。應避免對少年實行審前羈押，但如果已經羈押，根據第十條第二項第二款，他們有權以最快的方式接受審判。

53. 第九條的程序性及實質性保障與《公約》的其他保障重疊而相互呼應。某些行為可能單獨構成違反第九條及另外一條文，諸如拖延時間不讓被拘禁刑事被告接受審判，這可能既違反第九條第三項，又違反第十四條第三項第三款。第九條第一項的內容有時也可以從其他條款的內容中反映出來，例如，如果拘禁被作為對言論自由的一種懲罰，這種拘禁就是任意的，就違反第十九條。

61. 《公約》第九條及第十四條在民事及刑事審判方面的關係已經說明。第九條涉及剝奪自由問題，只是某些剝奪自由的發生與第十四條範圍內的民事或刑事訴訟有

關。第九條第二項至第五項的程序要求適用於第十四條範圍內的訴訟只有在實際逮捕或拘禁發生的情況下才適用。

➤ **第 36 號一般性意見：生命權(《公約》第六條)**

17. 經由違反《公約》第六條以外的其他條款的作為或不作為剝奪個人生命，通常具有無理性質。例如，這種情況包括使用武力導致行使集會自由權的示威者死亡，以及在不符合《公約》第十四條正當程序要求的審判後判處死刑。
41. 訴訟中違反《公約》第十四條規定的公平審判保障作成之死刑判決，將使判決具有任意性質並違反《公約》第六條。這種違反行為可能涉及：使用非任意性自白；被告無法詰問相關證人；在刑事訴訟各階段，包括刑事偵訊、預審、審判和上訴在內，因律師與當事人無法在秘密情況下會面，缺乏有效代理；不尊重無罪推定，這可能表現為將被告關在籠子裡或在審判期間戴上手銬；缺乏有效的上訴權；缺乏足夠的時間和便利以準備辯護，包括無法獲得進行法律辯護或上訴所必需的法律文件，如向法院提出的正式公訴申請、法院判決或審判筆錄；缺乏適當的通譯；未能為身心障礙者提供可使用之文件和程序調整；審判或上訴過程中過度和不當拖延；刑事訴訟程序普遍缺乏公平性，或者審判或上訴法院缺乏獨立性或公正性。
42. 《公約》第十四條沒有明確涵蓋的其他嚴重程序缺陷仍可使判處死刑違反第六條。例如，未能根據《維也納領事關係公約》及時告知被拘禁的外國國民他們有權通知領事，結果導致判處死刑，以及未能向即將被驅逐到生命面臨真實危險的國家的個人提供利用現有上訴程序的機會，將會違反《公約》第六條第一項。
45. 根據第六條第二項最後一句，死刑只能依據管轄法院的判決執行。該法院必須在司法系統內依法設立，獨立於行政和立法部門，且必須公正。法院應該在犯罪之前設立。原則上，軍事法庭不得審判平民可判處死刑的罪行，而軍事人員可判處死刑的罪行只能在提供所有公平審判保障的法庭審判。此外，委員會認為依習慣所設立之法庭 (courts of customary justice)，不具有提供充分公平審判保障的司法機構，不能審判可判處死刑的罪行。未經任何審判即判處死刑，例如以國家計畫執行或允許執行的宗教法令或軍事命令的形式，違反《公約》第六條和第十四條。
67. 第六條被列入《公約》第四條第二項的不可減免權利清單。因此，第六條所載防止無理剝奪生命的保證仍然適用於所有情況，包括武裝衝突和其他公共緊急狀況。然而，是否存在危及國家生存的公共緊急狀態以及該狀態的性質，可能與判定導致剝奪生命的特定作為或不作為是否具有任意性，以及判定締約國必須採取的積極措施的範圍相關。雖然除生命權以外的某些《公約》權利可以減免，但支持第六條適用的可減免權利不得因減免措施而受到縮減。這些權利包括程序保障，如死刑案件中的公平審判權，與維護權利的可用與有效措施，如採取適當措施調查、起訴、處罰和救濟侵犯生命權的義務。

貳、 兒童權利公約

◆ 公約條文

➤ 第 40 條

1. 締約國對被指稱、指控或認為涉嫌觸犯刑事法律之兒童，應確認該等兒童有權獲得符合以下情況之待遇：依兒童之年齡與對其重返社會，並在社會承擔建設性角色之期待下，促進兒童之尊嚴及價值感，以增強其對他人之人權及基本自由之尊重。
2. 為達此目的，並鑒於國際文件之相關規定，締約國尤應確保：
 - (a) 任何兒童，當其作為或不作為未經本國或國際法所禁止時，不得被指稱、指控或認為涉嫌觸犯刑事法律。
 - (b) 針對被指稱或指控觸犯刑事法律之兒童，至少應獲得下列保證：
 - (i) 在依法判定有罪前，應推定為無罪；
 - (ii) 對其被控訴之罪名能夠迅速且直接地被告知，適當情況下經由父母或法定監護人告知本人，於準備與提出答辯時並獲得法律或其他適當之協助；
 - (iii) 要求有權、獨立且公正之機關或司法機構迅速依法公正審理，兒童並應獲得法律或其他適當之協助，且其父母或法定監護人亦應在場，惟經特別考量兒童之年齡或狀況認為其父母或法定監護人在場不符合兒童最佳利益者除外；
 - (iv) 不得被迫作證或認罪；可詰問或間接詰問對自身不利之證人，並且在平等之條件下，要求對自己有利的證人出庭並接受詰問；
 - (v) 若經認定觸犯刑事法律，對該認定及因此所衍生之處置，有權要求較高層級之權責、獨立、公正機關或司法機關依法再為審查；
 - (vi) 若使用兒童不瞭解或不會說之語言，應提供免費之通譯；
 - (vii) 在前開程序之所有過程中，應充分尊重兒童之隱私。
3. 締約國對於被指稱、指控或確認為觸犯刑事法律之兒童，應特別設置適用之法律、程序、機關與機構，尤應：
 - (a) 規定無觸犯刑事能力之最低年齡；
 - (b) 於適當與必要時，制定不對此等兒童訴諸司法程序之措施，惟須充分尊重人權及法律保障。
4. 為確保兒童福祉，並合乎其自身狀況與違法情事，應採行多樣化之處置，例如照顧、輔導或監督裁定、諮商輔導、觀護、寄養照顧、教育或職業培訓方案及其他替代機構照顧之方式。

◆ 一般性意見

➤ 第 10 號一般性意見：少年司法中的兒童權利

一、導言

1. 在提交兒童權利委員會(以下簡稱：委員會)的報告中，各締約國往往極為詳細地關注被指為經起訴、認為觸犯刑法，或者稱之為違反法令的兒童。根據委員會定期報告的指導原則，《兒童權利公約》(以下簡稱《公約》)第 37 條和第 40 條的執行情況，是各締約國提供資料的主要焦點。委員會讚賞地注意到，為遵照《公約》落實對少年司法的實施所作的諸多努力。然而，若要全面履行《公約》，即在程序權利、發展實施非司法程序之觸法兒童處遇措施，以及剝奪自由之最後手段性等領域方面，許多締約國顯然仍還有相當長的路要走。
2. 委員會同樣地關切，尚無締約國為防止兒童觸犯法律所採取的措施的資料。這有可能因尚無少年司法領域綜合政策的緣故。這也可說明，為何各締約國僅提供了觸法兒童待遇方面極為有限的統計資料。
3. 審查締約國履行少年司法領域情況的經驗，是提出本文一般性意見的原由。委員會希望通過一般性意見，為各締約國依照《公約》實施少年司法提供更詳盡的指導和建議。所述少年司法尤其應推行運用諸如轉向和修復式司法替代措施，將為締約國提供處置觸法兒童可採用的有效方式，不僅有助於觸法兒童的最佳利益，而且有利於廣大社會的長、短期利益。

二、本項一般性意見的目的

4. 首先，委員會希望強調《公約》要求各締約國制定和實施一項少年司法綜合政策。這項綜合做法不只限於落實《公約》第 37 條和第 40 條所載的具體條款，而且還應實施《公約》第 2 條、第 3 條、第 6 條和第 12 條所載的一般原則以及其他相關條款，諸如第 4 條和第 39 條。因此，本項一般性意見的目的是：
 - 鼓勵各締約國根據並依照《公約》，制定和執行一項防止和處置少年犯罪的少年司法綜合政策，並就此尋求，根據經社理事會第 1997/30 號決議，由聯合國人權事務高級專員辦事處(人權高專辦)、聯合國兒童基金會(兒童基金)、聯合國毒品和犯罪問題辦事處(毒品和犯罪問題辦事處)和各非政府組織的代表組成的少年司法問題機構間協調小組的諮詢意見和支持；
 - 為各締約國提供這項少年司法綜合政策內容的指導和建議，具體注重預防少年犯罪、制定以不訴諸司法程序的方式處置少年犯罪問題的替代措施，並解釋和落實《公約》第 37 條和第 40 條所載的所有其他條款；
 - 提倡在國家和少年司法綜合政策中融入其他國際標準，尤其是《聯合國少年司法最低限度標準規則》(“北京規則”)、《聯合國保護被剝奪自由少年規則》(“哈瓦那規則”)和《聯合國預防少年犯罪準則》(“利雅得準則”)。

三、少年司法：一項綜合政策的主導原則

5. 在深入詳盡地闡述《公約》各項規定之前，委員會首先要提及一項少年司法綜合政策的主導原則。締約國在實施少年司法時，必須系統地運用《公約》第 2 條、第 3 條、第 6 條和第 12 條所載的原則，以及第 37 條和第 40 條所載的少年司法基本原則。

不歧視(第 2 條)

6. 締約國必須採取一切必要措施確保所有觸法兒童得到平等的待遇，尤其須注意事實歧視和差別待遇的情況。這種歧視和差別待遇情況有可能由政策不一致所致，且危害一些諸如街頭兒童、屬於種族、族裔、宗教或語言少數的兒童、原住民兒童、女孩、身心障礙兒童和屢次觸法的兒童(累犯兒童)等弱勢兒童群體。為此，對所有從事少年司法事務的專業人員必須進行培訓(見下文第 97 段)，以及建立增強對少年罪犯平等待遇和提供糾正、補救和補償措施的規則、條例或程序。
7. 觸法兒童當他們想要求學就讀或進入勞務市場時，也成為歧視的受害者。為防止此類歧視，必須採取措施，具體諸如為(原)少年罪犯提供充分的支持，協助他們重新融入社會，並開展公共運動，強調這些兒童有權承擔起社會中的建設作用(第 40 條第 1 項)。
8. 刑法甚為通常地列入一些條款，將犯有流浪、逃學、出走及其他行為的一些行為問題兒童列為罪犯，而這些問題行為往往是由於心理或社會經濟問題所致。令人尤感關注的問題是，女孩和街頭兒童往往淪為被當作罪犯看待的受害者。這些行為也稱之為“身分犯”，若這些係成年人所為，則不被視為是犯罪。委員會建議，締約國廢除有關“身分犯”的條款，依法對兒童和成年人實行平等待遇。為此，委員會還提及《利雅得準則》第 56 條，該條闡明如下：“為防止青少年進一步受到污點烙印、傷害和刑事罪行處分，應制定法規，確保凡成年人所做不視為違法或不受刑罰的行為，如為青少年所做，也不視為違法且不受刑事處罰。”
9. 此外，在處置諸如流浪、流落街頭或離家出走之類行為時，應採取實施保護兒童，包括有效支持家長和/或其他照管人的措施，以及旨在從根源上解決這種行為的措施。

兒童最佳利益(第 3 條)

10. 所有就實施少年司法採取的決定，都應首先考慮到兒童的最佳利益。兒童在身心理發育，及其感情教育需求方面有別於成年人。這種區別構成了減輕觸法兒童罪責程度的依據。這些及其他區別是為兒童另行建立少年司法制度且須給予不同待遇的理由。保護兒童的最佳利益意味著，在處置少年罪犯時，諸如鎮壓/懲罰等傳統的刑事司法目標都必須讓步於實現社會重新融合與自新的司法目的。這可以符合具體關注確實社會安全的方式予以實施。

生命、生存和發展權(第 6 條)

11. 每一位兒童固有的這項權利應當指導並促使各締約國制定出預防少年犯罪的有效國策和方案，因為，少年犯罪不言而喻會對兒童的發展產生極不利的影響。此外，這項基本權利應當形成以支持兒童發展的方式，處置少年犯罪的政策。《公約》第 37 條第(a)款明確地禁止死刑和無釋放可能的終身徒刑(見下文第 75 至 77 段)。採用剝奪自由的作法對兒童和諧發展會產生極為不利的影響後果，嚴重地妨礙他/她重新融入社會。為此，第 37 條第(b)款明確地規定，對兒童的逮捕、拘留或監

禁應符合法律規定，且僅應作為最後手段，期限應為最短的適當時間，從而充分尊重兒童的發展權(見下文第 78 至 88 段)。

發表意見權(第 12 條)

12. 在少年司法審理的每一個階段都應充分尊重和落實兒童就一切涉及其本人的事務自由地發表他/她的意見的權利(見下文第 43-45 段)。委員會注意到，進入少年司法體制的兒童發表的意見成為一股改善和改革以及履行兒童權利越來越強勁的力量。

尊嚴(第 40 條第 1 項)

13. 《公約》規定了一整套對待觸法兒童的基本原則：

- 符合兒童尊嚴和價值感的待遇。這項原則體現了《世界人權宣言》第 1 條所載的基本人權，該條闡明：人人生而自由，在尊嚴和權利上一律平等。這是享有尊嚴和價值的固有權利。《公約》序言明確提及，從與執法機構接觸即刻起，在整個處置兒童的過程中，直至落實所有涉及兒童的措施方面，都必須尊重和保護這項固有的權利；
- 增強兒童對他人人權和自由尊重感的待遇。這個原則符合序言認為，兒童應當本著符合《聯合國憲章》所宣稱的精神撫育成長。這也意味著，在少年司法體制內，對兒童的待遇和教育應旨在培養對人權和自由的尊重(《公約》第 29 條第 1 項第 (b) 款和關於教育目標的第 1 號一般性意見)。顯然，這項少年司法的原則要求充分尊重並實施第 14 條第 2 項確認的公平審理的保障(見下文第 40 至 67 段)。若少年司法中的主要行為者，諸如警官、檢察官、法官和觀護人不能充分尊重和保護這些保障，那麼他們又如何期待在這種壞形象的影響下，兒童將會尊重他人的人權和基本自由呢？
- 考慮到兒童年齡和促進兒童重新融合以及兒童承擔社會建設性作用的待遇。從與執法機構接觸即刻起，直至在處置當事兒童的整個過程期間都必須運用、恪守和尊重這項原則。這就需要實施少年司法的所有專業人員瞭解兒童的發展情況、兒童活躍和持續的成長情況、什麼適合於兒童的福祉，什麼是暴力侵害兒童的倒行逆施形式。
- 尊重兒童的尊嚴要求必須禁止和防止一切暴力對待觸法兒童的形式。委員會收到的報告表明，從剛剛接觸警察、在預審拘留期間以及被判刑剝奪自由的兒童在治療和其他設施的關押期間等所有少年司法程序階段都發生過暴力現象。委員會促請各締約國採取有效措施，防止此類暴力，確保將施暴者繩之以法，並按照 2006 年 10 月提交大會的關於“聯合國暴力侵害兒童問題研究報告”(A/61/299) 提出的建議，採取有效的後續行動。

14. 委員會承認，維護公共安全是司法制度的合法目標。然而，委員會認為，充分尊重和落實《公約》所載的少年司法主導原則，可更好地達到上述目標。

四、少年司法：一項綜合政策的核心內容

15. 少年司法的整全政策必須含有下列核心內容：預防少年犯罪；不依賴司法程序的干預和在司法程序脈絡中干預；少年司法的最低罪責年齡和最高年齡限制；保障公平審理；和剝奪自由包括預審拘留和審判後的監禁。

A. 預防少年犯罪

16. 實施《公約》的一個最重要目標是，促進兒童個性、才智和身心能力的全面協調發展(序言、第 6 條及第 29 條)。兒童應當準備好在自由社會中過著個體和負責任的生活(序言及第 29 條)，由此他/她可在尊重人權和基本自由上扮演建設性角色(第 29 條和第 40 條)。為此，家長有責任以符合兒童進展能力的方式，提供適當的指引和指導，闡明如何行使《公約》承認的兒童權利。根據《公約》的上述及其他各項條款，若他/她的成長環境有可滋生參與犯罪活動的加劇或嚴重風險，顯然不利兒童的最佳利益。為此，應採取各類措施，充分且平等實施享有適足生活水平權(第 27 條)、可達到的最高健康水準和獲得健康照顧權(第 24 條)、受教育權(第 28 條和第 29 條)、免遭一切身心暴力、傷害或虐待的受保護權(第 19 條)和免遭經濟或色情剝削(第 32 條和第 34 條)權以及享有為兒童提供適當照顧或保護服務的權利。

17. 如上所述，一項少年司法政策若不制定出一整套旨在預防少年犯罪的措施，會有嚴重的缺陷。締約國應在本國少年司法綜合國策中融入 1990 年 12 月 14 日大會第 45/112 號決議通過的《聯合國預防少年犯罪準則》(利雅得準則)。

18. 委員會全面支持利雅得準則並同意重點應當放在預防政策上，從而通過家庭、社會、同齡者、學校、職業培訓和工作環境，以及通過各種自願組織成功地走向社會化和達到融合。這具體意味著，預防方案應著重於支持尤為弱勢的家庭、使學校參與灌輸基本的價值觀念(包括兒童和家長貪污享有的權利和承擔的責任)，並給予風險少年特殊的照顧和關注。為此，也應特別關注輟學兒童或由於其他原因未能完成其學業的兒童。委員會建議運用同齡者團體和家長有力的參與。締約國還要順應兒童尤其是一再觸法兒童的特殊需要、問題、關注和利益，制訂基於社區的服務項目和方案，並為這些兒童家庭提供適當的諮詢和指導。

19. 《公約》第 18 條和第 27 條確認家長扶養其子女責任的重要性，但《公約》同時要求各締約國為家長(或兒童照管人)提供援助，協助他們履行家長職責。援助措施不只注重於預防不良情況，甚至更應發揮家長的社會潛力。關於基於住家和家庭的預防方案，諸如家長培訓、從子女極幼年開始增強家長子女之間互動的方案和家庭探訪方案之類的豐富資料。此外，早期兒童教育顯然與成長後暴力程度較低有著因果關係。社區推行諸如“關愛社區”之類注重風險預防策略的方案，取得了良好成果。

20. 締約國應根據《公約》第 12 條，全面促進和支持兒童，以及家長、社區領導人和其他主要行為者(例如非政府組織的代表、緩刑服務部門和社區工作者)參與制定和實施預防方案。參與的質量是這些預防方案成功與否的關鍵要素。

21. 委員會建議締約國在致力於制定有效預防方案方面尋求少年司法問題 機構間小組的支持和諮詢。

B. 干預/轉向(見下文 E 節)

22. 國家主管當局在處置被指稱、指控或確認觸犯刑法的兒童方面可採取兩種干預措施；不訴諸法律程序的措施和在法律程序中採取的措施。委員會提醒締約國必須採取最大程度的謹慎態度，確保維護兒童的人權和法律保障，從而使兒童得到充分的尊重和保護。
23. 觸法兒童，包括累犯兒童，有權得到促進兒童社會重新融合以及使兒童承擔起社會建設作用方式的待遇(《公約》第 40 條第 1 項)。只有作為最後的措施才可對兒童採取逮捕、拘留或監禁做法(第 37 條第(b)款)。因此，作為少年司法綜合政策的一部分，必須制定和落實一系列廣泛的措施，確保以適當符合兒童福祉的方式以及適合兒童環境及與所犯罪行相稱的程度處置兒童。這些應包括照顧、指導和監督、諮詢、緩刑、收養、教育和培訓方案，及替代送交收養院的其他措施(第 14 條第 4 項)。

不訴諸司法程序的干預措施

24. 根據《公約》第 40 條第 3 項，締約國應在適當和可取時，尋求對被指稱、控告或確認觸犯刑法的兒童採取不訴諸司法審程序的措施。鑒於大部分少年犯僅犯有輕微罪行，一系列涉及消除刑事/少年司法程序，提交其他代替性(社會)服務法之類的(轉向)措施，應成為可處置大部分案件的穩固方式。
25. 委員會認為，各締約國有責任推行不訴諸司法程序處置觸法兒童的措施，但是這不僅只限於犯有諸如店內偷盜，或者其他對資產造成有限損害的輕微罪行行為，而且包括初犯兒童。許多締約國的統計數字表明，兒童所犯的基本而且往往大多屬於輕類別的罪行。處置此類罪行不訴諸刑事司法法庭審判，符合《公約》第 40 條第 1 項所列的原則。除了避免造成恥辱的名聲之外，這種處置法不僅對兒童，而且也會對公共安全利益產生良好效果，並且證明是成本效益更好的措施。
26. 締約國應以本國少年司法體制的一個組成部分，採取不訴諸司法程序處置觸法兒童的措施，並由此確保充分尊重和保護兒童的人權和法律保障(第 40 條第 3 項第(b)款)。
27. 各締約國可酌情決定不訴諸司法程序處置觸法兒童措施的確切性質和內容，並採取實施這些措施的必要立法及其他措施。然而，根據從某些締約國報告提供的資料，顯然已經制定了各種基於社區的方案，諸如由社會工作者或觀護人監督和指導的社區服務、家庭會議和其他形式的修復式司法，包括歸還和補償受害者的做法。其他締約國應從上述這些經驗汲取教益。至於全面尊重人權和司法保障，委員會提及《公約》第 40 條的相關部分，並強調如下：
- 轉向方式(即，不訴諸司法程序處置被指稱、指控或確認觸犯刑法兒童的措施)只有在確鑿證明兒童犯有所指稱的罪行、他/她自由並自願地承認罪責、在未採用恐嚇或施加壓力的做法下供認不諱，而且在隨後的司法程序中不會針對他/她運用此項供認的情況下，才可採用；
 - 當事兒童必須自由和自願地書面同意接受轉向措施、這種同意應基於對措施的性

質、內容及期限充分和具體的瞭解，並且清楚不予合作、不實施和不完全履行這項措施的後果。為了增強家長參與，各締約國還應考慮徵得家長的同意，尤其應得到未滿**16**歲兒童的家長同意；

- 法律必須載有具體條款，闡明對哪些案件可採取轉向措施，以及在這此方面應當管制和審查警察、檢察官和/或其他機構的決定權，尤其要保護兒童免遭歧視；
- 兒童必須有機會就主管當局提出的轉向措施相稱程度和可取性尋求法律及其他適當的援助，且可對措施進行複審；
- 兒童接受的轉向措施截止，後應當達成對此案的最後結案。雖然為了行政和審查的目的可以保留轉向措施的不公開檔案，但不應當視為“刑事記錄”，而且曾經受過轉向措施處置的兒童不應當被視為曾犯有前科的人。若因為此事件留下任何記錄，亦唯有被授權處置觸法兒童的主管當局才可查閱這份資料，而且規定出時限，例如，最長為**1**年。

在司法審理情況下的干預措施

- 28.若主管當局(通常為檢察廳)提出司法訴訟，則必須應用公平和公正審理的原則(見下文 D 節)。與此同時，少年司法制度應為處置觸法少年提供大量的機會，採取社會和/或教育措施，以及嚴格地限制使用剝奪自由的做法，尤其是應作為最後措施，才可實行預審拘留。在訴訟審理階段，必須作為最後的措施才採取剝奪自由的做法，而且應為適當最短的拘禁期(第 37 條第(b)款)。這意味著，締約國應具備經完善培訓的緩刑部門，以便在最大程度上有效地使用諸如指導和監管法令、緩刑、社區監督或每日報告中心之類的措施，並且有可能提前解除拘禁。
- 29.委員會提醒各締約國，根據《公約》第 40 條第 1 項，對社會重新融合不可採取任何有可能阻礙兒童他/她的社區充分參與的行動，諸如造成對兒童的名聲敗壞，社會孤立，甚至貶斥的公共輿論。為採取促進觸法兒童社會重新融合的處理方式，需要所有各方面的行動都應支持兒童全面成為他/她社會的建設成員。

C. 觸法年齡和兒童

最低刑事責任年齡

- 30.各締約國提交的報告表明規定了一系列廣泛的最低刑事責任。這些責任年齡從最低的 7、8 歲到，可推薦幅度的 14 或 16 歲上限年齡。相當數量的締約國採用兩個最低的刑事責任年齡。觸法兒童在犯罪時正處於或者高於最低責任年齡的下限，但未超過最低責任年齡的上限時，只要他們在年齡方面達到了成年年齡時，即可被視為負有刑事責任。對於是否達到成年的評估，則由法庭/法官來確定，往往未要求心理專家的參與，而在實際上造成了對重罪案採用最低犯罪年齡下限的結果。這種雙重最低年齡的制度，不僅往往造成混淆，而且讓法庭/法官擁有了更大的自酌權，且可形成歧視性的行為。鑒於最低刑事責任年齡上下限幅度甚廣，委員會感到，有必要為締約國提供關於最低刑事責任年齡的明確指導和建議。
- 31.《公約》第 40 條第 3 項要求各國力促具體規定最低年齡，在此年齡以下的兒童應

- 視為無觸犯法律之行為能力，但是在這一方面未具體提及最低年齡。委員會理解，這項條款規定各締約國有義務確立最低刑事責任年齡。這個最低年齡含義如下：
- 凡在最低年齡之下犯罪的兒童不可按刑法程序追究責任。即使極年幼的兒童確實具有觸犯法律的能力，但是當他們犯罪時的年齡低於最低刑事責任年齡時，即無可爭議地認為當事兒童不可按刑法程序遭到正式起訴並追究責任。對於這些兒童若出於極最佳利益的需要時，必須採取專門的保護措施；
 - 凡在犯罪時正處於或高於最低刑事責任年齡的兒童(或觸犯刑法)，但未滿 18 歲的少年(還見下文第 35 至 38 段)可以按照刑法程序提出正式起訴並受審。但是這些程序，包括最後的審理結果，都必須按照本一項般性意見所述，完全符合《原則和條款》。
- 32.《北京規則》第 4 條建議，刑事責任年齡起點不應規定的太低，應考慮到情緒和心智成熟的實際情況。根據這條規則，委員會建議各締約國不要將刑事責任年齡規定的太低，並將較低的現行刑事責任年齡提高到國際上可接受的幅度。從這些建議，人們可得出結論，委員會認為低於 12 歲的最低刑事責任年齡不是國際上可接受的水平。委員會鼓勵各締約國將其較低的最低刑事責任年齡提高到 12 歲為絕對最低責任年齡，並繼續提高最低刑事責任年齡的幅度。
- 33.與此同時委員會促請各締約國不要將最低刑事責任年齡降低至 12 歲。較高的最低刑事責任年齡，諸如 14 或 16 歲，可促進少年司法制度。根據《公約》第 40 條第 3 項第(b)款，這樣的少年司法制度可在不訴諸司法程序的情況下，處置觸法兒童，但必須充分尊重兒童的人權和法律保障。為此，各締約國應在報告中具體詳實地向委員會通報，一旦兒童被確認觸犯刑法或被指稱或被指控觸犯刑法時，如何按照各自法律確定的最低法律責任年齡處置這些兒童，以及確立了哪些法律保障，以確保這些兒童按照處於或者高於最低刑事責任年齡的兒童獲得公平和公正的待遇。
- 34.委員會謹闡明其關切，就被控犯有嚴重罪行，或者被視為足夠成熟可承擔刑事責任的兒童，允許按最低刑事責任年齡的例外，採用低於最低責任年齡，追究兒童刑事責任的做法。委員會強烈建議締約國，確立最低刑事責任年齡，不允許以例外的方式，採用更低刑事責任年齡的做法。
- 35.若無年齡證據，就不能確立當事兒童是否處於或者高於最低刑事責任年齡，那麼就不可追究兒童的刑事責任(還見下文第 39 段)。

少年司法的年齡上限

- 36.委員會還想提請各締約國注意運用少年司法規則的年齡上限。這些特殊規則——即特殊程序規則和轉向措施和特別措施——應適用於所有該國規定的最低刑事責任年齡，直至據稱在犯罪行為(或按刑法應受懲罰的行為)發生時未滿 18 歲的人。
- 37.委員會謹提醒各締約國，各國確認被指稱、指控或確認觸犯刑法的每一個兒童都有權得到《公約》第 40 條規定的待遇。這意味著，每一位在犯有據稱犯罪行為時未滿 18 歲的人都應按照少年司法規則予以處置。
- 38.委員會建議凡限制對 16 歲(或者更低)年齡的兒童適用少年司法規則的締約國，或

那些允許按例外方式，對 16 或 17 歲兒童採取按成年罪犯的方式處置的國家，修改各自的法律，以便對所有未滿 18 歲者一無歧視地充分落實本國的少年司法規則。委員會讚賞地注意到，有些締約國允許對 18 歲或更高年齡，通常直至 21 歲的青少年，按一般規則或以例外方式，運用少年司法的規則和條例。

39. 最後，委員會謹強調，充分實施《公約》第 7 條的關鍵是，必須具體讓每一位兒童在出生之後立即得到登記，以便按這種或別的方式確立起年齡限制規定。這是所有締約國應有的做法。一個兒童沒有可證實的出生日期，極易在家庭、工作、教育和勞工，特別是在少年司法體制中遭受所有各類不公正的待遇。每一位兒童只要在需要證明他/她的年齡時，就應當為之免費地提供出生證。若沒有年齡的證據，兒童有權依可靠的醫學或社會調查以確定他/她的年齡，並在相反或排他性確鑿證據下，兒童應受有疑以有利推定規則之保護。

D. 進行公正審理的保障規定

40. 《公約》第 40 條第 2 項載有一份列出一些權利和保障規定的重要的清單，這些權利和保障規定都旨在確保每個被指稱或被指控觸犯刑法的兒童都能夠得到公正的待遇和審理。其中多數保障規定還見於《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條，人權事務委員會在其第 13 號(1984 年)一般性評論(司法)中，對該條作了闡述和評論，這項評論目前正在得到審查。不過，適用於兒童的這些保障規定的實施的確含有某些獨特方面，本節將對這些方面進行闡述。在此之前，委員會希望強調的是：恰當和確實落實這些權利或保障規定的一個關鍵條件，在於參與少年司法工作的人員的素質。對專業人員例如警員、公訴人、兒童法律代理人或其他代理人、法官、監護人員、社工以及其他人員等進行培訓至關重要，此種培訓應當有系統地、持續不斷地進行。這些專業人員應當熟悉兒童尤其是青少年的身心、精神發展和社會交往能力發展情況，並且熟悉身心障礙兒童、流離失所兒童、街頭流浪兒童、難民和尋求庇護兒童，以及在種族、族裔、宗教、語言或其他方面屬於少數群體的兒童等最易受傷害兒童(見上文第 6 至第 9 段)的特殊需要。女童在少年司法系統中可能很容易被忽視，因為她們在其中僅占很小的比例，因此，必須特別重視女童的特殊需求，例如，必須注重先前是否遭受虐待問題並考慮到其特殊的健康需求。專業人員和工作人員應當在任何情形中都以與兒童的尊嚴和價值相一致的方式行事，這種方式有助於增強兒童對他人的人權和基本自由的尊重，並且還有助於兒童重新融入社會並在社會中發揮積極作用(第 40 條第 1 項)。第 40 條第 2 項所列的所有保障規定——這些規定將在下文得到闡述——都屬於最低標準，就是說，締約國能夠而且應當設法制定並遵守更高的標準，例如在法律援助以及兒童及其父母參與司法程序等方面。

少年司法不得溯及既往(第 40 條第 2 項第(a)款)

41. 《公約》第 40 條第 2 項第(a)款申明，以下規則，即任何人的行為或不行為，在其發生時依照國內法或國際法均不構成刑事罪的，不得據以認為犯有刑事罪，也適用於兒童(還見《公民權利和政治權利國際公約》第 15 條)。就是說，任何兒童都

不得因發生之時國內法或國際法未加禁止的行為或不行為，而依據刑法受到指控或被判刑。由於許多締約國為預防和打擊恐怖主義活動，都在最近加強和/或擴充了刑法條款，因此，委員會建議締約國確保這些變動不致使兒童以溯及既往方式受到懲罰或意外受到懲罰。委員會還想要提醒締約國注意：《公民權利和政治權利國際公約》第 15 條所載處以的刑罰不得重於犯罪時適用的刑罰的規則，根據《公約》第 41 條，適用於《公民權利和政治權利國際公約》締約國境內的兒童。任何兒童被處以的刑罰，都不得重於觸犯刑法之時所適用的那種刑罰。但是，在犯罪行為作出之後，如果有關法律經修改規定了較輕的刑罰，相關兒童應當得益於此種修改。

無罪推定(第 40 條第 2 項第(b)款第(一)目)

42. 無罪推定對保護觸犯法律的兒童的人權來說至關重要。無罪推定的含義是：對兒童提出的指控的舉證責任在公訴方。被指稱或指控觸犯刑法的兒童應當被假定無罪，並且只有在相關指控證據確鑿的情況下，方可被認定犯有所指控的罪行。相關兒童有權得到與此種推定相一致的待遇，而且所有有關的政府主管機構或其他機構和人員，都有義務不預先判定審理結果。締約國應當提供有關兒童成長的資料，以便確保這種無罪推定原則在實踐中得到遵守。由於對程序缺乏瞭解，不成熟，懼怕或其他原因，相關兒童的舉止可能會令人懷疑，但是，主管機構絕不能在犯罪證據並不確鑿的情況下推定該兒童有罪。

陳述意見的權利(第 12 條)

43. 《公約》第 12 條第 2 項規定，兒童應當有機會在影響到兒童的任何司法和行政訴訟中，以符合國內法訴訟規則的方式，直接或通過代理人或適當機構陳述意見。
44. 顯然，對一名被指稱、指控或經確認觸犯了刑法的兒童來說，陳述意見的權利對於進行公正審理至關重要。同樣清楚的是，只要符合兒童的最佳利益，該兒童有權直接陳述意見，而並非只是通過代理人或適當機構陳述意見。這項權利必須在相關程序的所有階段都得到充分尊重，這一程序從審前階段開始，在這一階段，相關兒童有權保持沉默，也有權向警方、公訴人和預審法官陳述意見。這項權利也適用於審理的各個階段以及裁定採取的措施的執行階段。換言之，兒童必須有機會自由表達看法，而且應當在整個少年司法程序中，根據兒童的年齡和成熟程度恰當顧及這些看法。這意味著，為了確實有效地參與訴訟，兒童不僅須知悉對其提出的指控(見下文第 47 至 48 段)，而且還須知悉少年司法程序本身及可能裁定的措施。
45. 兒童應當有機會就可能裁定的(替代性)措施發表看法，而且兒童在這方面可能提出的具體願望或要求應當得到適當考慮。提出相關兒童負有刑事責任的指稱意味著：該兒童應當有能力並且能夠確實參與關於對該兒童觸犯刑法的指稱採取最恰當的應對行動的裁決過程(見下文第 46 段)。不用說，裁決是由審理案件的法官作出的。但是，把兒童當作一個被動對象看待的做法，意味著不承認兒童的權利，而且無助於採取確實應對措施處理其行為。這也適用於裁定的措施的執行。研究

表明，讓兒童積極參與這一執行過程，在多數情況下都將有助於取得積極結果。

確實參與訴訟的權利(第 40 條第 2 項第(b)款第(四)目)

46. 公正審理要求被指稱或被控觸犯刑法的兒童能夠確實參與審理，因此該兒童需要瞭解指控以及可能的後果和懲罰，以便向法律代理人提出請求，對證人提出質疑，敘述事件經過，並就證據、證詞和將會強制執行的措施作出恰當決定。《北京規則》第 14 條規定，訴訟應當在諒解的氣氛中進行，以便使兒童能夠進行參與並自由地表達意見。顧及兒童的年齡和成熟程度的做法，可能還要求修改法庭程序和慣例。

迅速和直接知悉指控(第 40 條第 2 項第(b)款第(二)目)

47. 每個被指稱或被控觸犯刑法的兒童都有權迅速、直接地被告知對其提出的指控。“迅速、直接”是指儘快告知，即在公訴人和法官最初對相關兒童採取程序步驟之時就這樣做。但是，即便主管機構決定在不訴諸司法程序的情況下處理案件，相關兒童也必須知悉可能表明適合採取此種做法的指控。這是《公約》第 40 條第 3 項第(b)款關於應當充分遵循法律保障措施的規定的一部分。應當用相關兒童能夠理解的語言向其告知指控。這可能需要用外文告知相關情況，同時也需要將刑事/少年案件指控中經常使用的正規法律術語“翻譯”成兒童能夠理解的語言。

48. 僅僅向兒童提供正式文件是不夠的，往往可能還需作口頭解釋。主管機構不應當讓父母或法定監護人，或兒童的法律援助人員或其他人員進行口頭解釋。主管機構(如警方、公訴人、法官等)有責任確保相關兒童理解對其提出的各項指控。委員會認為，向父母或法定監護人提供此種資料的做法不應代替向相關兒童提供此種資料的做法。最為恰當的情形是：兒童和父母或法定監護人都能收到此種資料，從而能夠瞭解相關指控和可能的後果。

法律援助或其他恰當援助(第 40 條第 2 項第(b)款第(二)目)

49. 必須確保兒童在準備和進行辯護過程中得到法律援助或其他適當援助。《公約》的確定要求向相關兒童提供援助，此種援助不一定在所有情況下都是法律上的援助，但此種援助必須恰當。如何提供此種援助，由締約國酌情決定，但該援助應當免費提供。委員會建議締約國儘可能提供恰當的、訓練有素的法律援助人員，如專業律師或律師專職助手等。其他恰當援助人員可以提供(如社會事務人員等)，但此種人員必須充分熟悉和瞭解少年司法程序所涉不同法律問題，而且必須在處理觸犯法律的兒童的問題方面受過專門培訓。

50. 《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 3 項第(乙)款規定，相關兒童及其援助人員必須有足夠的時間和便利準備辯護。相關兒童與其援助人員之間的通信，不論是書面還是口頭通信，應當在以下條件下進行：此種通信的機密性按照《公約》第 40 條第 2 項第(b)款第(七)目所載保障規定，並按照兒童有權受到保護以使其隱私權和通信不受妨害的規定(《公約》第 16 條)，得到充分尊重。一些締約國對這項保障規定(《公約》第 40 條第 2 項第(b)款第(二)目)提出保留，它們似乎認為，這項規定要求的完全是提供法律援助即由律師提供援助。但實際情況並非如

此，因此，這種保留是能夠而且應當被撤銷的。

迅速並在父母在場的情況下作出裁決(第 40 條第 2 項第(b)款第(三)目)

51. 國際上的一種共識是：就觸犯法律的兒童而言，從犯下不法行為到對此種行為採取最後應對措施的時間，應當盡可能短暫。這段時間越長，應對措施就越可能失去想要達到的積極的教育效果，相關兒童就越可能遭受歧視。在這方面，委員會還提及《公約》第 37 條第(d)款，該款規定：被剝奪自由的兒童有權迅速得到關於其對剝奪自由做法的合法性提出異議行動的裁決。“prompt”一詞的強烈程度高於“without delay”(《公約》第 40 條第 2 項第(b)款第(三)目)——鑒於剝奪自由做法的嚴重性，這是無可非議的；而“without delay”的強烈程度又高於《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 3 項第(丙)款中的“without undue delay”。
52. 委員會建議締約國對從作出犯罪行為到警方完成調查、公訴人(或其他主管機構)決定對相關兒童提出指控以及法院或其他主管司法機構進行最終裁決這段時間規定和適用期限。這些期限應當比為成年人規定的期限短得多。但同時，在不拖延的情況下作出的裁決，應當是相關兒童的人權和法律保障規定得到充分尊重的程序的結果。在這一在不拖延的情況下進行的決策程序的過程中，法律援助人員或其他恰當援助人員必須在場。這些人員的在場不應限於法院或其他司法機構的審理，而是還應適用於這一從警方詢問(審問)相關兒童開始的程序的所有其他階段。
53. 父母或法定監護人也應當到場參加訴訟，因為他們能夠向相關兒童提供某些心理和情感上的支持。父母到場參加訴訟，並不是說父母能夠為子女辯護或者參與作出裁決。不過，經兒童或其法律援助人員或其他恰當援助人員請求，或者在考慮到兒童的最佳利益(《公約》第 3 條)的情況下，法官或主管機構可決定限制或不允許父母參加訴訟。
54. 委員會建議締約國依法明確規定最大限度地讓父母或法定監護人參加對相關兒童的訴訟。這種參加應當在總體上有助於對兒童觸犯刑法的行為採取有效的應對措施。為了便利父母參加訴訟，必須儘快向其告知子女被捕一事。
55. 同時，委員會對有些國家趨於因子女犯罪而對父母實行懲罰的現象表示遺憾。在某些有限的案件中，對子女的行為造成的損害承擔民事責任，可能是恰當的，尤其是就少年(未滿 16 歲的人)而言。但是，規定觸犯法律的兒童的父母須承擔刑事責任的做法，將很可能無助於父母在子女重新融入社會方面充當積極的合作夥伴。

迅速並在父母在場的情況下作出裁決(第 40 條第 2 項第(b)款第(三)目)

56. 依照《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 3 項第(庚)款，《公約》規定，兒童不得被迫提供證言或承認犯罪。這首先意味著——不言而喻——為使人供認或認罪而實施酷刑及其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇，構成對兒童權利的嚴重侵犯(《公約》第 37 條第(a)款)，而且是完全不能接受的。任何此種供認或認罪都不得作為證據(《禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約》第 15 條)。
57. 還有許多其他迫使或促使兒童供認或自證其罪的殘暴程度較低的手段。“強迫”一

詞應當作廣義解釋，因而不應僅限於武力或其他明顯侵犯人權的行為。兒童的年齡，兒童的身心發育情況，審問持續的時間，兒童的判斷能力缺乏，擔心某種後果或在被暗示可能遭受監禁之後感到懼怕等，都可能使兒童作出不符合真實情況的供認。如果作出諸如“只要你告訴我們真實情況，你就可以馬上回家”等允諾，或者答應從寬處理或將人釋放，就更可能出現這種結果。

58. 受到訊問的兒童必須能夠同法律代理人或其他恰當代理人接觸，而且必須能夠在訊問過程中請求其父母到場。必須對訊問方法進行獨立審查，以便確保證據從總的情況來看是自願提供的而不是在遭受脅迫後作出的，並且是可靠的。法院或其他司法機關在研究兒童的供認或認罪的自願性質或可靠性時，必須考慮到兒童的年齡，拘留和訊問持續的時間，以及兒童的律師或其他援助人員、父母或獨立代理人是否在場等問題。警員和其他調查機構人員應當受到恰當培訓，以便避免採用會造成被迫供認或供述或提供不可靠供詞或證言的訊問方法和做法。

證人到庭和盤問證人(第 40 條第 2 項第(b)款第(四)目)

59. 《公約》第 40 條第 2 項第(b)款第(四)目)強調，“平等武裝”原則(辯護方和公訴方享有平等或均等條件)應當在少年司法過程中得到遵守。“詰問或反詰問”一詞指的是：法律體系之間特別是對抗式審理和審問式審理之間是有著差別的。在審問式審理中，往往允許被告盤問證人，雖然被告很少行使這項權利，通常讓律師盤問證人；或者，在涉及兒童的情形中，由另一個恰當機構負責盤問證人。不過，律師或其他代理人仍然有必要告知相關兒童：他們可以詰問證人，並且可以在這方面發表意見，有關方面應當視相關兒童的年齡和成熟程度適當考慮此種意見。

上訴權(第 40 條第 2 項第(b)款第(五)目)

60. 兒童有權對判定其犯有指控所犯罪行的裁決，並對因這項有罪裁決而宣佈採取的措施提出上訴。這種上訴應當由高一級的獨立、公正的主管機構或司法機構負責裁定，換言之，由一個達到與初審機構所達到的相同的標準和要求的機構負責裁定。這項保障規定類似於《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第 5 項。這項上訴權並非僅限於最嚴重的犯罪。
61. 這似乎就是為什麼相當多的締約國對這項條款提出保留，以便將兒童的這項上訴權利限於較為嚴重的犯罪和/或宣判的原因。委員會提醒《公民權利和政治權利國際公約》締約國：該公約第 14 條第 5 項載有一項類似的規定。從《公約》第 41 條來看，可以認為，該條款規定，每一名獲得宣判的兒童都有權提出上訴。委員會建議締約國撤銷對第 40 條第 2 項第(b)款第(五)目所載規定的保留。

通譯的免費協助(第 40 條第 2 項第(b)款第(六)目)

62. 如果兒童不懂或不會說少年司法系統所用的語言，該兒童有權得到通譯的免費協助。這種協助不應當限於法庭審理，而是還應當在少年司法程序的所有階段都加以提供。還有必要對通譯進行向兒童提供協助方面的培訓，因為兒童對其母語的使用和理解可能有別於成年人。缺乏這方面的知識和/或經驗，可能會妨礙兒童對

- 提出的問題的充分理解，並且影響受到公正審理和積極參與權利的享受。用“若”加以限定(“若兒童不懂或不會說所用語言”)指的是：就外籍兒童或少數民族兒童而言，如該兒童除母語以外還通曉官方語言，就無須向其提供通譯的免費協助。
63. 委員會還願提請締約國關注有語言障礙或其他身心障礙的兒童。按照第 40 條第 2 項第(b)款第(六)目的精神，並依據第 23 條所載，向身心障礙兒童提供的特別保護措施，委員會建議締約國確保有語言障礙或其他身心障礙的兒童得到訓練有素的專業人員的充分、有效的協助，例如，在此種兒童經歷少年司法程序過程中，向其提供手勢語協助(在這方面，還見兒童權利委員會第 9 號一般性評論(身心障礙兒童的權利))。

充分尊重隱私(第 16 條和第 40 條第 2 項第(b)款第(七)目)

64. 兒童有權要求其隱私在訴訟的所有階段都得到充分尊重這項規定，體現了《公約》第 16 條規定的隱私受到保護的權利。“訴訟的所有階段”，是指從與執法機構人員初次接觸(例如訊問相關情況和身分)直到主管機構作出最終裁決，或解除監督、結束拘留獲釋或被剝奪自由等各個階段。在這種特定情形中，這項權利旨在避免不適當的宣傳或描述造成的傷害。任何可能會使人知道少年犯罪者身分的信息都不得透露，因為此種信息會使相關少年受到歧視，並且還可能對其入學、就業、獲得住房的前景或其人身安全造成影響。這意味著，主管機構在發佈與據稱係兒童所犯罪行相關的新聞稿方面應當謹慎從事，只有在非常例外的情況下才發佈新聞稿。主管機構必須設法確保人們無法通過這些新聞稿知道相關兒童的身分。侵犯觸犯法律的兒童的隱私權的新聞記者應當受到紀律處分，並在必要時(例如一旦再次侵犯隱私權)受到刑法制裁。
65. 為了保護兒童的隱私，多數締約國通常都規定——有時允許有例外——對被控觸犯刑法的兒童進行的庭審或其他審訊應當以非公開方式進行。這項規則規定，專家或其他專門人員經法庭特別准許可以到庭。少年司法中的公開審訊只有在一些明確規定的情形中並經法庭書面裁決方可進行。相關兒童可對此種裁決提出上訴。
66. 委員會建議所有締約國實行以下規則：對觸犯法律兒童的庭審和其他審訊以非公開方式進行。這項規則的例外應當非常有限，並且應由法律明確規定。判決/宣判應當在不透露相關兒童的身分的前提下在法庭公佈。隱私權(第 16 條)要求所有參與執行由法庭或另一主管機構採取的措施的所有專門人員，在其與外界的任何接觸過程中不透露任何可能使人們知曉相關兒童身分的信息。此外，隱私權還意味著，應當對少年犯檔案實行嚴格保密，此種檔案不得向第三方透露，但直接參與案件調查、審判和裁決的人員除外。為了避免實行歧視和/或未經審訊作出判決，少年犯檔案不應在處理其後涉及同一罪犯的案件的成人訴訟中得到使用(見《北京規則》，規則第 21 條第 1 項和第 2 項)，該檔案也不得用來加重此種今後的宣判。
67. 委員會還建議締約國實行以下規則：對於曾經犯罪的兒童，在年滿 18 歲之後，可以自動將其姓名從犯罪記錄中刪除；對於某些有限的、嚴重的犯罪，經相關兒童請求可以刪除其姓名，但在必要時可附加某些條件(例如在上次判罪之後的兩年內未曾重新犯罪等)。

E. 措施(並見上文第四章 B 節)

審判前各種可能的安排措施

68. 決定開展正式的刑事司法訴訟程序並不一定指這一程序必須以法院對兒童的正式判決而告終。委員會按照以上 B 節中的意見謹強調指出，主管的政府當局(在多數國家裡就是檢察官辦公室)應當經常不斷地探索替代法院判決的其他可行方式。也就是說，應繼續爭取以類似上文 B 節所述的措施來適當結案。檢察方這類措施的性質和持續時間可能會有較嚴格的要求，所以有必要向兒童提供法律或其他適當的援助。應當向兒童解釋，執行這類措施的執行是中止正式刑事/少年司法程序的一種方式，而如果措施的實施令人滿意，司法程序就可結束。
69. 在這種由檢察官層面提供替代法院判決的程序中，兒童的人權和法律保障措施應當得到充分尊重。對此，委員會提請注意，以上第 27 段中提出的建議在這裡同樣適用。

青少年法院/法官的結案方式

70. 在完全遵守《公約》第 40 條開展的公正和正義審判(見以上第四章 D 節)結束之後，就決定對經判決認為對指控的罪行負有罪責的兒童應當實行何種懲處措施。法律應當對法院/法官；或其他主管的、獨立的和無偏頗的政府當局或司法機關規定除機構性看守和剝奪自由以外的多種可能的替代措施，這些措施已不完全地載列於《公約》第 40 條第 4 項，以此保證，剝奪自由的措施只作為最後手段、而且只在盡可能短的時間裡採用(《公約》第 37 條第(b)款)。
71. 委員會希望強調指出，對於一項罪行所採取的反應應當始終不僅與犯罪的情況和嚴重性相稱，而且還應當與罪犯的年齡、可減輕罪責的情況、案情以及兒童的需要相稱，同時還應當與社會的多種、尤其是長期的需要相稱。嚴格懲處性的司法方式不符合《公約》第 40 條第 1 項中闡述的青少年司法主要原則(見以上第 5—14 段)。委員會重申，採用體罰作為制裁方式違反上述原則，也違反第 37 條，該條禁止一切形式的殘忍、不人道和有辱人格代理或處罰(另見委員會關於“兒童受保護免遭體罰和其他殘忍或不人道形式懲罰的權利”問題的第 8 號一般性意見(2000 年))。在兒童犯有嚴重罪行的案例中，可以考慮與罪犯的實際案情和罪行嚴重性相稱的措施，相關因素包括公共安全以及制裁必要性。在涉及兒童的案例中，優先於上述因素的始終必須是保障兒童的福利和最佳利益的需要和鼓勵兒童重歸社會的需要。
72. 委員會注意到，如果一項司法判決與兒童的年齡有關，而且對於兒童的年齡存在有矛盾的、無法最終確定或無法肯定的證據，則兒童應當有接受“往有利方面推定”規則的權利(另見以上第 35 和 39 段)。
73. 關於替代剝奪自由/機構內看守方式的其他措施，在採用和實施此類措施方面存在多種不同的經驗。締約國應當利用這一經驗，根據本國的文化傳統調整上述替代措施並加以制定和實施。毋庸置疑，等同於強迫勞動或酷刑或不人道及有辱人格待遇的措施必須受到明文禁止，那些對這種非法慣例負有責任的人應被繩之以法。

74. 在提出這些一般性見解之後，委員會謹提請注意《公約》第 37 條第(a)款所禁止的各項措施，並提請注意剝奪自由的做法。

禁止死刑

75. 《公約》第 37 條第(a)款重申了國際公認的標準(例如見《公民權利和政治權利國際公約》第 6 條第 5 項)，即對於犯罪時未滿 18 歲的人所犯的罪行不得判處死刑。儘管這項條文十分明確，但是仍有一些締約國認為，這項規則只禁止處決年齡為未滿 18 歲的人。但是，根據這條規則，明確而定奪性的標準是犯人在犯罪當時的年齡。也就是說，不論犯人在審判或判決或懲處執行之時是什麼年齡，都不得因其在不到 18 歲時所犯的罪行而被判處死刑。

76. 委員會建議少數尚未對犯人在未滿 18 歲時所犯的所有罪行廢除死刑的締約國廢除死刑，並且在廢除對兒童宣判死刑的必要法律措施得到充分設置之前，中止執行對此類犯人的死刑。已判處的死刑應當改為充分符合《公約》的其他制裁措施。

禁止無假釋的終身監禁

77. 任何在作案時未滿 18 歲的兒童都不得被判處無釋放或假釋可能的終身監禁。對於向兒童作出的所有判決，釋放的可能性應當現實可行性，並得到經常審議。對此，委員會援引《公約》第 25 條，該條規定為護理、保護或治療目的而安置的兒童都有定期接受審查的權利。委員會提請那些判處兒童終身監禁、但有可能釋放或假釋的締約國回顧，這項制裁措施必須充分符合並力圖實現《公約》第 40 條第 1 項中正式載列的少年司法的宗旨。這方面的一項尤其重要的含義就是，被判處此類監禁的兒童應當接受教育、治療和看護，其目的是要最終釋放兒童，重歸社會，並具備在社會中發揮建設性作用的力。這並要求對兒童的成長和進展定期審查，以便確定兒童接受釋放的可能性。兒童被判終身監禁儘管有可能獲釋但是對實現少年司法的宗旨即使並非完全不可能，至少可能十分困難，有鑑於此，委員會堅決建議締約國廢除對在犯罪時未滿 18 歲的人判處任何形式的終身監禁。

F. 剝奪自由，包括審前拘留和審後監禁

78. 《公約》第 37 條載有採用剝奪自由措施方面的主要原則、每一被剝奪自由兒童在司法程序方面的權利、以及被剝奪自由兒童的待遇和條件方面的條款。

基本原則

79. 採用剝奪自由措施的主要原則是：(a)對兒童的逮捕、拘留或監禁應符合法律規定並僅應作為最後手段，期限應為最短的適當時間；和(b)不得非法或任意剝奪任何兒童的自由。

80. 委員會關切地注意到，在許多國家裡，兒童滯留在審判前監禁設施內達幾個月甚至幾年，這就構成了嚴重違反《公約》第 37 條第(b)款的行為。締約國必須對此設置一整套確實的替代措施(見以上第四章 B 節)，從而承擔起《公約》第 37 條第(b)款規定的責任，將剝奪自由的措施僅作為最後手段來採用。這類替代措施應當

有審慎的使用方式結構，以便同時也做到減少審判前拘禁，而不是擴大制裁兒童的“法網”。此外，締約國應當採取適當的立法和其他措施，減少審判前拘禁的使用。將審判前拘禁作為一種懲處手段來使用是違反無罪推定原則的。法律應當明文規定將兒童安置在審判前拘禁或使之持續接受審判前拘禁所必須滿足的條件，其中特別是要保證兒童能在法院訴訟程序中出庭，同時還應當規定確定兒童是否對自身或他人構成直接危險所必須滿足的條件。

81. 委員會建議締約國保證兒童能夠儘早地從審判前拘禁中獲釋，必要時可對此規定某些條件。關於審判前拘禁的決定，其中包括拘禁的時間長度，應當由有權的、獨立的和無偏頗的主管機構或司法機關作出，應當向兒童提供法律或其他適當的援助。

程序方面的權利(第 37 條第(d)款)

82. 所有被剝奪自由的兒童均有權及時獲得法律及其他適當援助，有權向法院或其他獨立公正的主管當局就其被剝奪自由一事之合法性提出異議，並有權迅速就任何此類行動得到裁定。
83. 任何被捕和被剝奪自由的兒童都應當在 24 小時內提交有主管權的政府部門，以審查(持續)剝奪自由行動的合法性。委員會並建議，締約國擬定嚴格的法律條款來保證，審判前拘禁的合法性受到定期審查，最好是每兩星期審查一次。如果有條件釋放兒童(例如通過採用替代措施)沒有可能，兒童就應當依據所指控的罪行受到正式起訴，並在審判前拘禁發生的 30 天之內面對法院或其他有權的、獨立的和無偏頗的主管當局或司法機構。委員會瞭解到法院審理暫停的慣例(經常不止一次)，促請締約國頒布必要的法律條款，保證法院/青少年司法法官或其他主管的機構在受理起訴之後不超過 6 個月的時間裡對起訴作出最後裁決。
84. 在剝奪自由作為行政決定的案例中(例如檢察、檢察官和其他主管當局採取的措施)，對剝奪自由合法性提出質疑的權利不僅包括上訴權，而且也包括訴諸法庭或其他有權的、獨立的和無偏頗的主管當局或司法機構的權利。得到迅速裁決的權利是指裁決必須儘可能早作出，例如在提出質疑之後的兩星期內或不超過兩星期的時間裡。

待遇和條件(第 37 條第(c)款)

85. 所有被剝奪自由的兒童都應同成人隔開。被剝奪自由的兒童不應當被安置在成人監獄或其他為成人設立的設施內。有大量證據表明，將兒童關押在成人監獄裡或囚牢裡損害兒童的基本安全、福利以及今後不再犯罪並融入社會的能力。《公約》第 37 條第(c)款中對於兒童與成人隔開規定所作“除非認為反之則有利於兒童”之特許例外應當作狹義的詮釋；兒童的基本利益並不是按照締約國的便利來界定的。締約國應當對剝奪自由的兒童建立專門的設施，其中包含特別的、以兒童為主體的監管人員、工作人員、政策與慣例。
86. 這一規則並不是指，被關押在兒童設施內的兒童一旦年滿 18 歲就必須立即轉送到成人設施。如果繼續留在兒童設施內符合他/她的最佳利益，而且不損害設施內年

幼兒童的最佳利益，應當允許其留在原來的設施內。

- 87.被剝奪自由的所有兒童都有權通過郵件和探訪與家人保持聯繫。為了便利探訪，兒童應當被安置在盡可能鄰近其家人的設施內。可能限制這種聯繫的例外情況應當在法律中有明確規定，而不應當任由主管當局自行斷奪。
- 88.委員會提請締約國注意大會 1990 年 12 月 14 日第 45/113 號決議所通過的《聯合國保護被剝奪自由少年規則》。委員會促請締約國充分履行這些規則，與此同時並盡可能按實情考慮《聯合國少年司法最低限度標準規則》(另見《北京規則》第 9 條)。對此，委員會建議締約國將這些規則納入其本國的法律和條例，並且以本國或本地語言向所有從事青少年司法工作的專業人員、非政府組織和志願人員提供。
- 89.委員會謹強調指出，尤其應特別強調的是，在所有剝奪自由的案例中，都需要遵守以下原則和規則：
- 兒童應當能夠有符合居住安置的教養目的之物質環境和居住地內，必須適當考慮其對於隱私、引起感官活動的物體、與同儕交往的機會、參加體育、身體鍛煉和藝術以及休閒活動的需求；
 - 所有屬於義務規定的學齡兒童都有權接受適合其需求和能力、為其回歸社會作準備的教育；此外，所有兒童在適當時都應當接受有可能為其今後就業作準備的相關職業的職業培訓；
 - 所有兒童在進入拘押/教改設施之時都有權得到醫生的檢查，而且在守留在這類設施的全部時間裡都應當得到適當的醫療護理，護理應當盡可能由當地的保健設施和服務部門提供；
 - 這類設施的工作人員應當鼓勵和便利兒童與外界的經常接觸，其中包括與兒童家庭、朋友和其他人，以及受尊敬的外部各類組織代表的溝通，並有機會回家探親；
 - 只有在兒童對自己或他人造成直接的傷害危險時才能採用行動制約或強力，而且只有在所有其他控制手段都已用盡之時才能採用。行動制約或強力的使用，其中包括身體、物體和醫藥方式的制約都應當在醫務和/或心理專業人員的密切和直接掌管下施行。這種方式絕不能被用作一種懲罰手段。關押設施的工作人員應當接受相關適用標準的培訓，而違反規則和標準採用制約或強力的工作人員應當受到適當的懲處；
 - 所有處分措施都必須符合尊重青少年固有的尊嚴以及設施內看守的根本目標；違反《公約》第 37 條的處分措施必須受到嚴格禁止，其中包括體罰、關押在黑暗的牢房裡、禁閉或單獨監禁、或任何其他可能影響兒童身心健康或福利的懲處手段；
 - 每一兒童都有權向中心行政管理部門、主管的司法機關或其他適當的獨立主管部門提出要求或申訴，其內容不應受到禁止，並不受拖延地及時得到答覆；兒童需要瞭解並能便利地與這些機制聯繫。
 - 獨立而合格的檢查人員應當有權力經常地開展視察，並且自行決定開展無事先通知的調查；調查人員應當特別注重與設施內的兒童在保密的環境裡對話。

五、少年司法的組織工作

- 90.為保證充分實行以上各段所闡述的原則和權利，有必要為青少年司法工作建立有

效的組織機構，以及完整的青少年司法體制。正如《公約》第 40 條第 3 項所指出的那樣，締約國應當致力於促進建立適用於觸犯刑法的兒童的法律、程序、當局和機構。

91. 這些法律和程序的基本條款所要求的內容已經在本一般性意見中作了闡述。進一步的和其他的條款應當由締約國自行決定。這一方式也適用於這些法律和程序的形式。法律與程序可以在一般的刑事法和程序法內特別的章節中作出規定，或者也可以歸納在有關青少年司法的單獨法令或法律之中。
92. 完整的青少年司法體制還需要在警察、司法機關、法院系統、檢察官辦公室，以及專門的辯護人或其他向兒童提供法律或其他適當援助的法律代表機關內建立專門的單位。
93. 委員會建議締約國將青少年法院作為獨立的單位或作為現有區域/地區法院的一部分建立這類法院。如果出於實際原因無法立即做到這一點，締約國則應當保證指定專門的法官或地方法官來審理青少年司法方面的案例。
94. 此外，專門的業務部門例如假釋、諮詢或監督應當與專門的設施一起設立，例如日間治療中心以及必要時可設立對兒童囚犯的住院護理和治療設施。在這一青少年司法體制內，應當不斷地鼓勵所有上述專門單位、業務部門和設施之間的各項活動實現有效的協調。
95. 從許多締約國的報告中可以明顯看到，非政府組織不僅可以，也確實已經在防止青少年犯罪方面本身、而且還可以在青少年司法工作方面發揮重要的作用。因此，委員會建議締約國爭取非政府組織積極參與其全面的青少年司法政策之制定和實施工作，並對這種參與提供必要的資源。

六、提高認識和培訓

96. 觸犯刑法的兒童經常受到媒體的負面宣傳，助長了對這些兒童、而且常常是對兒童總體的歧視性和負面的固定陳舊觀念。這種對兒童罪犯的負面宣傳或定罪觀念經常是基於對青少年犯罪起因的錯誤解釋和/或誤解，且經常導致採取更強硬方式的要求(例如，零度寬容、三次過失不再容忍、強制性刑罰、在成人法院審判以及其他側重懲罰性的措施)。為進一步理解青少年犯罪的根源創造積極的便利環境以及對這一社會問題採取以權利為基礎的方式，締約國應當開展、推廣和/或支持教育和其他運動，使人們進一步認識到有必要和有義務根據《公約》的精神與文字，來處理被指控觸犯刑法的兒童。為此，締約國應當取得議會、非政府組織和新聞界成員的踴躍和正面參與，並支持其為增進理解對觸犯刑法的兒童採取基於權力的處理方式所作的努力。兒童、尤其是經歷過青少年司法體系的兒童參與這些提高認識的努力是至關重要的。
97. 涉及到執法和司法機關以及其他相關領域的所有專業人員接受適當的培訓，使之總體瞭解《公約》的條款、而尤其是對於那些直接關係到其日常工作的條款之內容及含義，對於青少年司法工作開展的質量具有根本意義。這項培訓應當以系統而持續的方式來開展，而且不應當只局限於涉及到相關國家和國際法律條款的資料。培訓的內容尤其應當包括關於青少年犯罪的社會和其他起因、兒童成長的心

理和其他方面情況(對此應尤其關注女童和屬於少數群體或原住民的兒童)，青少年眼中世界裡的文化和風尚、群體活動的相互關係，以及處理觸犯刑法兒童的可用措施(尤其是不必訴諸司法程序的措施)(見以上第四章 B 節)。

七、數據的收集評估和研究

98. 委員會深感關切的是，對於甚至十分基本的和分門別類開列的數據都十分缺少，例如，缺少的數據涉及到：兒童觸犯刑法的數量和性質、審判前拘押的採用和平均時間長度情況、採用司法程序以外其他措施(疏導)處理的兒童案例數量、宣判有罪的兒童數量以及對其宣判的懲處性質。委員會促請締約國有系統地收集涉及到青少年司法慣例方面資料的分門別類的數據，以及為制定、執行和評估旨在按照《公約》的原則和條款防範和有效應對青少年犯法問題的各項政策和方案而必需掌握的數據。
99. 委員會建議締約國經常地評估其青少年司法實務，尤其是評估其所採取措施的實際收效，其中包括那些涉及到歧視、重歸社會和累犯問題的措施，而且最好應當由獨立的學術機構進行評估。研究工作，例如對於可能構成歧視的青少年司法工作中不均等執法情況的調查研究，以及在青少年犯罪領域內的最新研究動態，例如有效的疏導方案或最新出現的青少年犯法活動等方面的調查研究，將會突顯成功和令人擔憂的關鍵要點。兒童參與這項評估和研究十分重要，而曾經與青少年司法體系某些部門發生過接觸的兒童參與這種評估更為重要。這些兒童的隱私以及這些兒童提供合作的保密性應當得到充分的尊重和保護。對此，委員會提請締約國遵守有關吸收兒童參與調查研究方面的現有國際準則。

➤ 第 11 號一般性意見：原住民兒童及其在《公約》下的權利

38. 關於原住民兒童個人，締約國有義務尊重兒童對影響到其本人的一切事項，直接或透過代表表達自己的意見的權利，並按照其年齡和成熟程度給以適當的看待。在任何司法或行政訴訟中均應尊重這項義務。考慮到妨礙原住民兒童行使這項權利的障礙，締約國應提供一個鼓勵兒童自由發表意見的環境。陳情權包括代表權、在文化上適當的解釋。以及不表達自己意見的權利。
74. 《公約》第 37 條和第 40 條確保兒童在國家司法系統內，以及與這些系統互動中的權利。委員會關切地注意到，原住民兒童被監禁的人數過多，在某些情況下這可歸因為來自司法系統和(或)社會內部的系統性歧視。為解決高監禁率問題，委員會提請締約國注意《公約》第 40 條第 3 項，該條款要求各國針對被指稱、指控或確認為觸犯刑法的兒童，酌情採取措施而不訴諸司法程序。在關於少年司法中的兒童權利問題的第 10 號一般性意見(2007 年)，及其結論性意見中，委員會一貫申明，逮捕、拘留或監禁兒童僅可作為最後手段加以使用。
75. 鼓勵締約國採取一切適當措施，支持原住民人民設計和實施傳統的修復式司法體系，只要這些方案符合《公約》規定的權利、特別是符合兒童最佳利益。委員會提請締約國注意《聯合國預防少年犯罪準則》，該準則鼓勵制定預防少年犯罪的社區方案。締約國應在與原住民人民協商的情況下，力圖支持制定考慮到原住民兒

童及其家庭和社區的需要和文化、立足社區的政策、方案和服務。各國應向少年司法系統(包括原住民人民制定和實施的系統)提供充足的資源。

➤ **第 24 號一般性意見：關於少年司法系統中的兒童權利問題**

一、 導言

1. 本一般性意見取代關於少年司法中的兒童權利問題的第 10(2007)號一般性意見，並反映了自 2007 年以來取得的發展，包括國際和區域標準的頒布、委員會的判例、關於兒童和青少年發展的新知識，以及有效做法(包括與修復式司法有關的做法)方面的證據。它還反映了一些關切，比如最低刑事責任年齡，和持續使用剝奪自由措施方面的趨勢。本一般性意見涵蓋具體問題，例如與非國家武裝團體(包括被指認的恐怖主義團體)所招募和使用的兒童，以及習慣、原住民或其他非國家司法系統中的兒童有關的問題。
2. 兒童的身心發展不同於成人。這種區別構成了確認較輕罪責的依據，以及一個採用區別化和個體化辦法的單獨系統的基礎。事實證明，接觸刑事司法系統會對兒童造成傷害，限制他們成為負責任成年人的機會。
3. 委員會承認，維護公共安全是司法系統、包括兒童司法系統的合理目標。然而，締約國實現這一目標的前提是，它們有義務遵守和執行《兒童權利公約》所載的兒童司法原則。《公約》第 40 條明確指出，每一個被指稱、指控或認為觸犯刑法的兒童，都有權得到有利於促進其尊嚴和價值感的方式的待遇。證據表明，在採用符合這些原則的制度後，兒童犯罪率往往會下降。
4. 委員會歡迎為建立符合《公約》的兒童司法系統所做的諸多努力。委員會讚揚那些制定了比《公約》和本一般性意見所載規定，更有利於兒童權利的規定之國家，並提醒這些國家，根據《公約》第 41 條，它們不應採取任何倒退措施。締約國報告表明，許多締約國仍然需要大量投入，才能實現全面遵守《公約》，特別是在預防、早期干預、制定和實施轉向措施、跨領域方法、最低刑事責任年齡和減少剝奪自由方面。委員會提請各國注意獨立專家根據大會第 69/157 號決議提交的報告(A/74/136)，該名專家領導了由委員會發起的聯合國關於被剝奪自由兒童問題的全球研究。
5. 在過去十年中，國際和區域機構通過了多項促進訴諸司法和適合兒童的司法的宣言和準則。這些框架涵蓋司法系統各個方面的兒童問題，包括犯罪受害兒童和兒童證人、福利訴訟中的兒童和在行政法庭上受審的兒童。這些發展雖然有價值，但不屬於本一般性意見的範圍，本一般性意見側重於被指稱、指控或認為觸犯刑法的兒童。

二、 目標和範圍

6. 本一般性意見的目標和範圍是：
 - (1) 以當代視角審視《兒童權利公約》的相關條款和原則，並指導各國全面實施促進和保護兒童權利的兒童司法系統；

- (2) 重申預防和早期干預以及在系統各階段保護兒童權利的重要性；
- (3) 根據對兒童發展的更多瞭解，促進採取關鍵戰略，減少與刑事司法系統接觸所致的特別有害影響，具體而言：
 - (a) 確定適當的最低刑事責任年齡，並確保適當對待該年齡上下的兒童；
 - (b) 擴大將兒童從正式司法程序分流到有效方案的規模；
 - (c) 擴大使用非拘禁措施，確保將拘留兒童作為最後手段；
 - (d) 停止使用體罰、死刑和終身監禁；
 - (e) 對於有理由將剝奪自由作為最後手段的少數情況，確保僅適用於年齡較大的兒童，規定嚴格時限，並進行定期審查；
- (4) 透過改進組織、能力建設、資料收集、評價和研究，促進加強系統；
- (5) 就這一領域的新動態提供指導，特別是非國家武裝團體(包括被指認的恐怖主義團體)招募和使用兒童的問題，以及兒童與習慣、原住民和非國家司法系統接觸的相關問題。

三、術語

7. 委員會鼓勵在涉及被指稱、指控或認為觸犯刑法的兒童時使用非汙名化語言。
8. 本一般性意見中使用的重要術語如下：
 - 適當成年人：在父母或法定監護人無法說明兒童的情況下，締約國應允許由一名適當成年人幫助兒童。適當成年人可以是由兒童和(或)主管當局提名的人。
 - 兒童司法系統：專門適用於被視為罪犯兒童的立法、規範和標準、程序、機制和規定，以及為對這些兒童作出安排而設立的機構和機關。
 - 剝奪自由：對人採取任何形式的拘留或監禁，或將其安置於一公私營拘禁處所，由於任何司法、行政或其他公共當局的命令而不准自行離去。
 - 轉向：在相關訴訟之前或期間的任何時間點將兒童轉出司法系統的措施。
 - 最低刑事責任年齡：法律確定的最低年齡，低於這一年齡的兒童不具備觸犯刑法的能力。
 - 審前拘留：從逮捕到處置或判決階段的拘留，包括整個審判期間的拘留。
 - 修復式司法：受害人、罪犯和(或)受罪行影響的任何其他個人或社區成員，通常在公平和公正的第三方的幫助下，共同積極參與解決罪行所引起問題的任何程序。修復式司法的例子包括調解、和解會商、和解和共同確定責任判決。

四、全面兒童司法政策的核心要素

A. 預防兒童犯罪，包括對未滿最低刑事責任年齡的兒童的早期干預

9. 締約國應查閱《聯合國消除預防犯罪和刑事司法領域內暴力侵害兒童行為的示範戰略和實際措施》，以及關於兒童進入兒童司法系統的根本原因的國家和國際比較研究，並自行開展研究，以便為制定預防戰略提供參考。研究表明，不同的社會體系(家庭、學校、社區、同伴關係)對兒童的嚴重行為困難產生影響，而基於家庭和社區的集中治療方案，透過使這些體系的各個方面發生積極變化，可降低兒

童進入兒童司法系統的風險。預防和早期干預方案應側重於支持家庭，特別是那些處境脆弱或有暴力發生的家庭。應向處境危險的兒童，特別是停止上學、被排除在外或未完成學業的兒童提供支援。建議同儕團體給予支持，父母積極參與。締約國還應根據兒童的具體需求、問題、關切和利益，制定基於社區的服務和方案，並向兒童家庭提供適當的諮詢和指導。

10. 《公約》第 18 條和第 27 條確認了父母養育子女責任的重要性，但《公約》同時要求締約國向父母(或其他照顧者)提供履行撫養子女責任所需的援助。對幼兒保育和教育的投資與未來較低的暴力和犯罪率相關。這可以從孩子很小的時候開始，例如透過家訪方案來提高教養能力。援助措施應借鑒與社區和家庭預防方案有關的大量資訊，比如旨在改善親子互動的方案、與學校的夥伴關係、積極的同伴交往以及文化和休閒活動。
11. 最低刑事責任年齡以下的兒童，如果做出了超過最低刑事責任年齡將被視為犯罪的行為，則必須在這種行為初露端倪時就進行早期干預，並採取適合兒童的多學科對策。應制定以證據為基礎的干預方案，除了反映造成這種行為的多重心理社會原因外，還應反映可增強韌性的保護因素。在採取干預措施之前，必須對兒童的需求進行全面和跨學科的評估。作為絕對優先事項，兒童應在自己的家庭和社區中得到支持。在需要離家安置的特殊情況中，這種替代性照顧最好在家庭環境中進行，但在某些情況下，為了提供必要的專業服務，安置在寄宿式照顧設施中可能是適當的。這一措施只能作為最後手段使用，期限應盡可能短，並應接受司法審查。
12. 系統性的預防辦法還包括將諸如缺課、離家出走、乞討或非法侵入等輕罪非刑罪化——這些輕罪通常是由於貧窮、無家可歸或家庭暴力所致——從而關閉兒童進入司法系統的途徑。性剝削的兒童受害者和互相之間進行自願性行為的青少年有時也被定罪。這些行為又被稱為“身分罪”，如果是成年人所為，則不被視為犯罪。委員會敦促締約國在本國法律中廢除身分罪。

B. 對已滿最低刑事責任年齡兒童的干預

13. 根據《公約》第 40 條第 3 項(b)款，締約國須酌情推動制定不對兒童訴諸司法程序的處置措施。在實踐中，這些措施一般分為兩類：
 - (1) 在相關訴訟之前或期間的任何時間點將兒童轉出司法系統的措施(轉向)；
 - (2) 司法程序背景下的措施。
14. 委員會提醒締約國注意，在採用這兩類干預措施時，應盡最大努力確保兒童的人權和法律保障得到充分尊重和保護。

避免訴諸司法程序的干預措施

15. 避免訴諸司法程序的兒童處置措施已被引入世界各地的許多系統，這類程序通常稱為轉向。轉向涉及將事項從正式刑事司法系統中分流出去，通常轉由方案或活動處理。除了避免污名化和犯罪紀錄之外，這種辦法還對兒童有良好效果，符合公共安全，並被證明具有成本效益。

16. 在大多數情況下，轉向應當是處置兒童的首選方式。締約國應繼續擴大可予以轉向的罪行範圍，包括酌情納入嚴重罪行。從與系統接觸開始，應儘早提供轉向的機會，在程序各階段也應提供此類機會。轉向應當是兒童司法系統一個不可或缺的組成部分，根據《公約》40 條第 3 項(b)款，在所有轉向程序和方案中，兒童的人權和法律保障應得到充分尊重和保護。
17. 締約國可自行決定轉向措施的確切性質和內容，並為實施這些措施採取必要的立法和其他措施。委員會注意到，已經制定了各種基於社區的方案，例如社區服務、由指定官員進行監督和指導、家庭和解會商和其他修復式司法選項，包括向受害者提供賠償。
18. 委員會強調以下幾點：
- (1) 只有當有令人信服的證據表明兒童犯下了被控罪行，他或她在沒有恐嚇或壓力的情況下自由並自願地承認罪責，並且這一供認不會在隨後的任何法律訴訟中被用於對兒童不利的目的時，才能採用轉向；
 - (2) 兒童對轉向的自由和自願同意，應基於對該措施的性質、內容和持續時間的充分和具體瞭解，以及對不合作或不完成措施的後果的理解；
 - (3) 法律應指明可予以轉向的案件，員警、檢察官和(或)其他機構的相關決定應受到監管和審查。應向參與轉向過程的所有國家官員和行為者提供必要的培訓和支助；
 - (4) 兒童應有機會就主管當局提出的轉向措施尋求法律和其他適當協助，且可對措施進行複審；
 - (5) 轉向措施不應包括剝奪自由；
 - (6) 轉向完成後，即應表示案件已明確、最終結案。雖然出於行政、審查、調查和研究目的，可以保留轉向的非公開紀錄，但該紀錄不應被視為刑事定罪，或導致犯罪紀錄。

司法程式(處置)背景下的措施

19. 當主管當局啟動司法程序時，適用公平公正審判原則(見下文 D 節)。兒童司法系統應為採用社會和教育措施提供充分機會，並從逮捕那一刻起，在整個訴訟過程中並在判決中嚴格限制使用剝奪自由的手段。締約國應設立緩刑服務或類似機構，配備訓練有素的工作人員，以確保最大限度地有效利用指導和監督令、緩刑、社區監測或每日報告中心等措施，並確保拘留期內提前解釋的可能性。

C. 年齡與兒童司法系統

最低刑事責任年齡

20. 不得在刑法訴訟中追究做出犯罪行為時未滿最低刑事責任年齡的兒童的責任。在充分遵守《公約》的情況下，可對犯罪時已滿最低年齡但不滿 18 歲的兒童提起正式指控，並訴諸兒童司法程序。委員會提醒締約國注意，相關年齡是做出犯罪行為時的年齡。

- 21.《公約》第 40 條第 3 款要求締約國設定最低刑事責任年齡，但該條沒有具體規定年齡。有 50 多個締約國在批准《公約》後提高了最低年齡，國際上最常見的最低刑事責任年齡為 14 歲。然而，締約國提交的報告顯示，一些國家仍維持著過低的最低刑事責任年齡。
22. 兒童發育和神經科學領域的文獻證據表明，12-13 歲兒童的成熟度和抽象推理能力仍在發展中，因為他們的額葉皮質仍在發育。因此，他們不太可能理解自己行為的影響，或理解刑事訴訟。他們還受到進入青春期的影響。正如委員會在關於落實青春期兒童權利的第 20(2016)號一般性意見中所指出的，青春期是人發展的一個獨特的決定性階段，其特點是大腦迅速發育，而這影響著冒險偏好、某些類型的決策和控制衝動的能力。委員會鼓勵締約國注意最近的科學發現，並相應地將最低年齡提高到至少 14 歲。此外，發育和神經科學的證據表明，青少年大腦甚至到青春期結束後仍在繼續成熟，這影響著某些類型的決策。因此，委員會讚揚最低年齡較高(例如 15 或 16 歲)的締約國，並敦促締約國根據《公約》第 41 條，在任何情況下都不應降低最低刑事責任年齡。
23. 委員會認識到，儘管將最低刑事責任年齡設在合理的較高水準很重要，但有效的辦法還取決於每個國家如何處理該年齡上下的兒童。委員會將在審查締約國報告時繼續重點檢查這一點。不滿最低刑事責任年齡的兒童應由主管機構根據他們的需要提供援助和服務，而不應被視為犯有刑事罪的兒童。
24. 如無年齡證明，也不能確定當事兒童是否已滿最低刑事責任年齡，則應對該兒童適用疑罪從無原則，不予追究刑事責任。

在適用最低年齡方面存在例外情形的系統

25. 委員會感到關切的是，在某些情況下——比如兒童被控犯有嚴重罪行——存在允許降低所適用的最低刑事責任年齡的做法。這種做法通常是為了應對公眾壓力，而不是基於對兒童發展的理性理解。委員會強烈建議締約國廢除這種做法，並規定一個標準年齡，低於這個年齡的兒童不得被追究刑法責任，沒有例外。

設有雙重最低年齡的系統

26. 一些締約國適用雙重最低刑事責任年齡(例如 7 歲和 14 歲)，達到或超過較低年齡但未滿較高年齡的兒童，除非表現出足夠的成熟度，否則推定其缺乏刑事責任能力。設定雙重年齡的初衷是提供保護，但實踐證明並未達到這種效果。雖然一些人支持對刑事責任進行個體化評估，但委員會指出，這會使法庭擁有的很大的酌處權，且可導致歧視性慣例。
27. 敦促各國設定一個適當的最低年齡，並確保這方面的法律改革不會導致在最低刑事責任年齡問題上的倒退立場。

因發育遲緩或神經發育障礙或身心障礙等因而缺乏刑事責任能力的兒童

28. 發育遲緩或患有神經發育障礙或身心障礙(例如自閉症類群障礙、胎兒酒精類群障礙或後天腦損傷)的兒童根本不應被納入兒童司法系統，即使他們已經達到最

低刑事責任年齡。如果沒有自動排除，則應對這些兒童進行單獨評估。

兒童司法系統的適用

29. 兒童司法系統應適用於犯罪時年齡超過最低刑事責任年齡但未滿 18 歲的所有兒童。
30. 委員會建議那些將兒童司法系統的適用年齡限制在 16 歲(或低於 16 歲)以下，或作為例外允許某些兒童被視作成年罪犯對待(例如由於罪行類別)的締約國修改法律，以確保本國的兒童司法系統無歧視地全面適用於犯罪時未滿 18 歲的所有人(另見第 20 號一般性意見，第 88 段)。
31. 兒童司法系統還應保護犯罪時未滿 18 歲但在審判或判決過程中達到 18 歲的兒童。
32. 委員會讚揚那些按一般規則或以例外方式允許對 18 歲及以上個人適用兒童司法系統的締約國。這種做法與表明大腦發育一直持續到 20 出頭的發育和神經科學證據相一致。

出生證明和年齡的確定

33. 沒有出生證明的兒童，只要需要證明年齡，就應由國家立即免費提供出生證明。如果沒有出生證明以證明年齡，當局應接受所有能證明年齡的檔案，如出生通知、出生登記摘錄、洗禮或等效文件或學校報告。檔案應被視為真實，除非有相反的證據。當局應允許就年齡問題約談父母或由父母作證，或由瞭解兒童年齡的教師或宗教或社區領袖提交正式證詞。
34. 只有當上述措施不成功時，才可由兒科專家或其他擅長評估各方面發育特徵的專業人員對兒童的身心發展狀況進行評估。應以關愛兒童、顧及性別問題和適合當地文化的方式及時開展這項評估，包括以兒童能聽懂的語言與兒童進行面談，並與父母或照顧者進行面談。各國應避免僅採用依據骨骼和牙齒分析等的醫學方法，這種方法誤差幅度大，因此常常不準確，還可能造成創傷。應採用侵入性最小的評估方法。在證據不確定的情況下，兒童或年輕人應享有疑罪從無的權利。

兒童司法措施的連續性

35. 委員會建議，在完成轉向方案或非拘禁或拘禁措施之前已年滿 18 歲的兒童，應被允許完成方案、措施或刑期，而不是被送往成人設施。18 歲之前和之後犯罪以及與成年人一起犯罪
36. 如果一個年輕人犯下了多項罪行，有些發生在 18 歲之前，有些發生在 18 歲之後，締約國應考慮制定程序規則，在有合理理由的情況下，允許兒童司法系統適用於所有罪行。
37. 如果一名兒童與一名或多名成年人一起犯罪，應對該名兒童適用兒童司法系統規則，無論他們是共同還是分開受審。

D. 公平審判保障

- 38.《公約》第 40 條第 2 項載有一份重要的權利和保障清單，旨在確保每個兒童得到公平的對待和審判(另見《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條)。應該指出，這些是最低標準。締約國可以而且應該努力設定和遵守更高標準。
- 39.委員會強調，對兒童司法系統內的專業人員進行持續和系統的培訓，對於維護這些保障至關重要。這些專業人員應該能夠在跨學科小組中工作，應充分瞭解兒童和青少年的生理、心理、精神和社會發展，以及最邊緣化兒童的特殊需要。
- 40.從一開始接觸刑事司法系統到整個審判過程中，始終需要保障防止歧視，需要對任何兒童群體受到的歧視採取積極的補救措施。特別是，應對女童和因性取向或性別認同而受到歧視的兒童，給予對性別問題具有敏感認識的關注。應為身心障礙兒童提供便利，其中可能包括：無障礙進入法院和其他建築物，為社會心理障礙兒童提供支援，協助溝通和閱讀檔案，以及調整作證程序。
- 41.締約國應頒布立法並確保從兒童接觸司法系統的那一刻起就保障其權利的相關做法，包括在阻止、警告或逮捕階段，在被員警或其他執法機構羈押期間，在進出警察局、拘留所和法院的在途期間，以及在訊問、搜查和採集證據樣本期間保障兒童的權利。應保留兒童在所有階段和過程中的位置和狀況紀錄。

兒童司法不得追溯適用(第 40 條第 2 項(a)款)

- 42.任何兒童的任何行為，如果在發生當時依國家或國際法律不構成刑事罪，則不得以此判定該名兒童犯有刑事罪。為防止和打擊恐怖主義而擴大刑法條款的締約國應確保這些變動，不致使兒童以追溯既往方式受到懲罰或意外受到懲罰。對任何兒童的懲罰，均不得重於犯罪行為發生之時所適用的懲罰，但如果有關法律在犯罪行為發生之後經過修改，規定了較輕的懲罰，則兒童應得益於此種修改。

無罪推定(第 40 條第 2 項(b)款(一)目)

- 43.無罪推定要求檢方承擔證明責任，無論罪行的性質如何。兒童享有疑罪從無的權利，只有當對指控的證明達到了排除合理懷疑的程度，才能認為兒童有罪。不應根據兒童的可疑行為而假定其有罪，因為這類行為可能是由於兒童對程序缺乏瞭解、不成熟、恐懼或其他原因所致。

意見得到聽取的權利(第 12 條)

- 44.第 12(2009)號一般性意見第 57 至 64 段述及兒童享有自己的意見，得到傾聽的權利，委員會在其中解釋了兒童司法背景下，兒童享有的意見得到傾聽的基本權利。
- 45.兒童從與系統發生接觸那一刻開始，就有權在這一過程的所有階段直接表達意見，而不僅僅是透過代表表達意見。兒童有權保持沉默，當兒童選擇不發言時，不應作任何不利的推斷。

有效參與訴訟(第 40 條第 2 項(b)款(四)目)

- 46.超過最低刑事責任年齡的兒童應被視為有能力參與整個兒童司法程序。為了有效參與，兒童需要得到所有從業人員的支援，理解指控以及可能的後果和選項，以

便向法律代表提出請求，對證人提出質疑，敘述事件經過，並就證據、證詞和將予強制執行的措施作出適當決定。訴訟應以兒童完全理解的語言進行，或者免費提供翻譯。訴訟應在諒解的氣氛中進行，以便兒童充分參與。適合兒童的司法領域的發展，為實現以下幾點提供了動力：在所有階段使用適合兒童的語言，採用適合兒童的約談場所和法庭佈局，由適當成年人提供支援，取消令人生畏的法庭著裝，調整訴訟程序，包括為身心障礙兒童提供便利。

迅速直接瞭解指控資訊(第 40 條第 2 項(b)款(二)目)

- 47.每個兒童都有權迅速和直接(或酌情通過其父母或監護人)獲悉對其提出的指控。迅速意味著在兒童最初接觸司法系統後儘早告知。不應以不便或缺乏資源為由忽略通知父母。在指控階段被轉向的兒童需瞭解他們的法律選項，他們所享有的法律保障應得到充分尊重。
- 48.當局應確保兒童理解指控、選項和程序。僅僅向兒童提供正式檔案是不夠的，還有必要作口頭解釋。雖然父母或適當成年人應協助兒童理解各類文件，但當局不應把解釋指控的責任交給他們。

法律或其他適當協助(第 40 條第 2 項(b)款(二)目)

- 49.各國應確保從訴訟一開始就保證兒童在準備和提出辯護方面得到法律或其他適當協助，直至用盡所有上訴和(或)複審程序。委員會請締約國撤回對第 40 條第 2 項(b)款(二)目提具的任何保留。
- 50.委員會仍然感到關切的是，許多兒童面臨向司法、行政或其他公共當局提出的刑事指控，他們被剝奪自由，且沒有法律代表為其辯護。委員會注意到，《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第三項(丁)款規定，法律代表權是刑事司法系統中人人享有的最低限度的保證，這一點應同樣適用於兒童。儘管該條允許當事人親自替自己辯護，但還規定，在司法利益有此需要的案件中，應為當事人指定法律援助。
- 51.鑒於上述情況，委員會感到關切的是，兒童得到的保護少於國際法保證成人享有的保護。委員會建議各國為所有在司法、行政或其他公共當局面臨刑事指控的兒童免費提供有效的法律代表。兒童司法系統不應允許兒童放棄法律代表，除非放棄的決定是在公正的司法監督下自願做出的。
- 52.如果兒童被分流到方案，或處於不會導致定罪、犯罪紀錄或剝奪自由的系統中，那麼由訓練有素的人員提供“其他適當協助”可能是一種可以接受的協助形式，但根據第 41 條，有能力在所有過程中為兒童提供法律代表的國家應當這樣做。如允許提供其他適當協助，協助者必須充分瞭解兒童司法程序的各個法律方面，並接受適當的培訓。
- 53.《公民權利和政治權利國際公約》第 14 條第三項(乙)款規定，必須保證有相當時間和便利準備辯護。根據《兒童權利公約》，應保證兒童與其法律代表或其他援助人員溝通的保密性(第 40 條第 2 項(b)款(七)目)，並尊重兒童隱私和通訊不受干涉的權利(第 16 條)。

在有父母或監護人在場的情況下迅速作出裁決(第 40 條第 2 項(b)款(三)目)

54. 委員會重申，從犯罪到訴訟結束之間的時間應盡可能短。這段時間越長，應對措施就越有可能失去理想效果。
55. 委員會建議締約國規定並實施時限，從犯罪到警方完成調查、檢察官(或其他主管機構)決定提出指控、以及法院或其他司法機構作出最終裁決之間的時間不得超出相應的時限。這些時限應比為成年人設定的時限短得多，但仍應允許法律保障得到充分尊重。類似的快速處理時限也應適用於轉向措施。
56. 訴訟過程中，父母或法定監護人應全程在場。不過，法官或主管當局可應兒童、其律師或其他適當援助人員的請求，或以不符合兒童的最大利益為由，決定限制或拒絕父母或法定監護人參與訴訟。
57. 委員會建議締約國明確立法，使父母或法定監護人最大限度地參與訴訟，因為他們可以為兒童提供一般心理和情感援助，並促進取得有效成果。委員會還認識到，許多兒童非正式地與親屬一起生活，這些親屬既不是父母也不是法定監護人，法律應針對這種情況作出規定，在父母不在的情況下，讓真正的照顧者在訴訟中為兒童提供協助。

免於被迫自證其罪(第 40 條第 2 項(b)款(四)目)

58. 締約國必須確保兒童不被強迫作證或供認或承認有罪。為使兒童供認或認罪而實施酷刑以及殘忍、不人道或有辱人格的待遇，構成對兒童權利的嚴重侵犯(《兒童權利公約》第 37 條(a)項)。任何此種供認或認罪都不得作為證據被採納(《禁止酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰公約》第 15 條)。
59. 不允許強迫兒童認罪或自證其罪。“強迫”一詞應作廣義解釋，而不應僅限於武力。兒童的年齡和發展情況、缺乏理解、對未知後果的恐懼(包括向兒童提出了監禁的可能性)以及訊問的時間和情況，都會增加不實供述的風險。
60. 兒童必須能夠獲得法律或其他適當協助，並應在接受訊問期間得到父母、法定監護人或其他適當成人的支持。法院或其他司法機構在評估兒童供認或認罪的自願性和可靠性時，應考慮所有因素，包括兒童的年齡和成熟度、被訊問或拘禁的時間、律師或其他獨立援助人員是否在場，以及父母、監護人或適當成年人是否在場。警員和其他調查人員應接受良好培訓，以避免導致逼供或不可靠供詞或證詞的訊問技巧和做法，並應盡可能使用視聽技術。

證人出庭和詰問證人(第 40 條第 2 項(b)款(四)目)

61. 兒童有權詰問對其作出不利證詞的證人，並利用己方證人支持自身抗辯。兒童司法程序應有利於兒童在享有平等條件和獲得法律援助的情況下進行參與。

複查或上訴權(第 40 條第 2 項(b)款(五)目)

62. 兒童有權要求高一級獨立公正的主管當局或司法機構複查任何有罪判定或採取的措施。複查權不僅限於最嚴重的罪行。締約國應考慮採用自動複查措施，特別

是在留下犯罪紀錄或導致兒童被剝奪自由的案件中。此外，必須對訴諸司法作出更加寬泛的解釋，允許對任何程序性或實質性錯誤進行複查或上訴，並確保提供有效的補救辦法。

63. 委員會建議締約國撤回對第 40 條第 2 項(b)款(五)目提出的任何保留。

口譯員的免費協助(第 40 條第 2 項(b)款(六)目)

64. 不懂或不會說兒童司法系統中所用語言的兒童，有權在整個程序的所有階段得到口譯員的免費協助。此類口譯員應接受為兒童服務方面的培訓。

65. 締約國應安排訓練有素的專業人員向有溝通障礙的兒童提供充分、有效的協助。

充分尊重隱私(第 16 條和第 40 條第 2 項(b)款(七)目)

66. 第 40 條第 2 項(b)款(七)目規定，兒童在訴訟所有階段享有隱私得到充分尊重的權利，這項權利應與第 16 條和第 40 條第 1 項一併解讀。

67. 締約國應尊重兒童司法審訊以非公開方式進行的規則。這項規則的例外應當非常有限，並由法律作出明確規定。如在庭審中公開宣布判決和(或)判刑，則不應披露兒童身分。此外，隱私權還意味著，兒童的法院檔案和紀錄應嚴格保密，不得向第三方透露，但直接參與案件調查、裁定和判決的人員除外。

68. 與兒童有關的判例法報告應當匿名，線上發布此類報告時應遵守這一規則。

69. 委員會建議各國避免將任何兒童或作案時為兒童者的詳細資料列入任何公開的罪犯登記冊。應當避免將此類詳細資料列入其他不公開但妨礙獲得重返社會機會的登記冊。

70. 委員會認為，應當就兒童所犯罪行提供終身保護，不予公布。不公布規則以及在兒童年滿 18 歲後仍然不予公布的理由是，公布會留下長期污點，可能對獲得教育、工作、住房或安全有負面影響。這會阻礙兒童重返社會並在社會中承擔建設性作用。因此，締約國應確保將終身隱私保護作為一般規則，並將其適用於包括社交媒體在內的各類媒體。

71. 此外，委員會還建議締約國採用相關規則，允許在兒童年滿 18 歲時刪除其犯罪紀錄。此類紀錄可自動刪除，或在特殊情況下經獨立審查刪除。

E. 措施

貫穿訴訟過程的轉向

72. 決定將兒童交由司法系統處理並不意味著兒童必須經歷正式的法院程序。根據上文第四.B 節中的意見，委員會強調，主管當局(在多數國家中是檢察官)應不斷探索可否通過轉向和其他措施避免法院程序或定罪。換言之，應在接手之初、即審判開始之前以及訴訟全程提供備選的轉向方案。在提供轉向方案的過程中，應當充分尊重兒童享有的人權和法律保障，同時銘記轉向措施在性質和持續時間方面可能要求較高，因此有必要提供適當的法律或其他援助。應當向兒童解釋，轉向是暫停正式法院程序的一種方式。如此類方案的執行情況令人滿意，法院程序即告終止。

兒童法院的處置

73. 在完全依照《公約》第 40 條進行訴訟後(見上文第四.D 節)，便會裁定如何處置。法律應當載列各種非監禁措施，並明確規定應優先採用此類措施，確保剝奪自由僅作為最後手段使用，並以最短的適當時間為期限。
74. 在採用和實施非監禁措施，包括修復式司法措施方面，存在各種不同的經驗。締約國應當利用這些經驗，根據本國文化和傳統調整此類措施，加以發展和實施。應當明令禁止並懲罰構成強迫勞動、酷刑或不人道和有辱人格待遇的措施。
75. 委員會重申，採用體罰作為懲罰方式違反《公約》第 37 條(a)款，該條禁止一切形式的殘忍、不人道和有辱人格待遇或處罰(另見委員會關於兒童受保護免遭體罰和其他殘忍或不人道形式懲罰的權利的第 8 號一般性意見(2006 年))。
76. 委員會強調，對罪行作出的反應應當始終不僅與犯罪的情形和嚴重性相稱，而且與兒童年齡、減罪情節、境況和需求(酌情考慮精神健康需求)等個人情況相稱，同時還與社會的多種需求、尤其是長期需求相稱。嚴格懲處性的辦法不符合《公約》第 40 條第 1 項闡述的兒童司法原則。如兒童犯有嚴重罪行，可考慮與罪犯情況和罪行嚴重性相稱的措施，考慮因素包括公共安全的需要和懲罰的必要性。應當重視兒童的最大利益，將其作為首要考慮因素，同時著重關注促進兒童重返社會的需要。
77. 委員會認識到剝奪自由對兒童和青少年造成的傷害以及對其成功重返社會前景的負面影響，建議締約國對被控犯罪的兒童規定最高刑罰，以反映“最短的適當時間”原則(《兒童權利公約》，第 37 條(b)款)。
78. 強制性最低量刑不符合兒童司法的相稱原則，也不符合關於拘留應作為最後手段採用、以最短的適當時間為期限的要求。法院在對兒童判刑時，應從一開始就杜絕不當做法；即使是酌情最低量刑制度也會阻礙國際標準的恰當適用。

禁止死刑

79. 《公約》第 37 條(a)款反映了習慣國際法禁止就未滿 18 歲者所犯罪行判處死刑。一些締約國假定，該規則僅禁止對處決時未滿 18 歲者執行死刑。其他國家將死刑的執行推遲至 18 歲。委員會重申，明確的定奪標準是作案時的年齡。如無可靠確鑿的證據表明當事人在作案時已滿 18 歲，則當事人有權被視為未滿 18 歲，不能判處死刑。
80. 委員會促請尚未禁止就未滿 18 歲者所犯一切罪行判處死刑的少數締約國立即毫無例外地採取這一做法。對作案時未滿 18 歲者判處的任何死刑均應減為完全符合《公約》規定的懲罰措施。

禁止無假釋的終身監禁

81. 任何在作案時未滿 18 歲的兒童，都不應被判處無釋放或假釋可能的終身監禁。考慮可否假釋時，兒童須先行服滿的刑期應當大大短於成人須服滿的刑期，而且應切合實際，並定期重新考慮可否假釋。委員會提醒那些判處兒童終身監禁、但

有釋放或假釋可能的締約國，其在適用這項懲罰措施時，應力求實現《公約》第 40 條第 1 項的目標。這尤其意味著，被判處終身監禁的兒童應接受教育、治療和照護，以便獲得釋放，重返社會，並能夠在社會中承擔建設性作用。為此，還必須定期審查兒童的成長和進展情況，決定可否釋放。在終身監禁的情況下，要實現重返社會的目標即使不是毫無可能，也是極為困難。委員會注意到酷刑和其他殘忍、不人道或有辱人格的待遇或處罰特別報告員 2015 年的報告。特別報告員在其中認定，對兒童判處無期徒刑和極長刑期(如連續服刑)是極不相稱的，因此也是殘忍、不人道或有辱人格的(A/HRC/28/68,第 74 段)。委員會強烈建議締約國廢除就作案時未滿 18 歲者所犯一切罪行判處的任何形式的終身監禁，包括不定期徒刑。

F. 剝奪自由，包括審前拘留和審後監禁

82.《公約》第 37 條載有採用剝奪自由措施方面的重要原則、所有被剝奪自由兒童的程序性權利，以及被剝奪自由兒童的待遇和條件方面的條款。委員會提請締約國注意人人有權享有能達到的最高標準身心健康特別報告員 2018 年的報告。特別報告員在其中指出，被拘留和禁閉的兒童備受煎熬，而且這種現象相當普遍，因此全球必須致力於廢除兒童監獄和大型照護機構，同時對基於社區的服務擴大投資(A/HRC/38/36,第 53 段)。

83.締約國應立即著手實施相關進程，最大限度地降低對拘留的依賴程度。

84.本一般性意見中的任何內容均不應解釋為鼓勵或支持採用剝奪自由措施，而應解釋為在認為有必要剝奪自由的少數案件中提供正確的程序和條件。

主要原則

85.採用剝奪自由措施的主要原則如下：(a)對兒童的逮捕、拘留或監禁必須符合法律規定，並僅作為最後手段採用，以最短的適當時間為期限；(b)不得非法或任意剝奪任何兒童的自由。審前拘留往往始於逮捕，各國應確保法律明確規定執法人員有義務在逮捕時適用第 37 條。各國應進一步確保兒童不被關押在交通工具或警局拘留所內，除非這是最後手段，且期限已為最短；各國還應確保兒童不與成人關押在一起，除非這符合兒童的最大利益。應當優先考慮迅速釋放兒童、使其返回父母或適當成人身邊的機制。

86.委員會關切地注意到，許多國家將兒童關押在審前拘留設施內長達數月甚至數年，這嚴重違反了《公約》第 37 條(b)款。除非案件性質極為嚴重，否則不應採用審前拘留措施；即使在此類案件中，也必須先認真考慮可否予以社區安置。審前階段的轉向可減少拘留措施的使用，但即使兒童將在兒童司法系統中受審，也應著重認真考慮非監禁措施，限制審前拘留的使用。

87.法律應明確規定使用審前拘留的標準，此類措施應當主要用於確保兒童在法院訴訟中出庭，以及在兒童直接危及他人時使用。如認為兒童危及自身或他人，則應適用兒童保護措施。審前拘留措施應接受定期審查，拘留期限應受法律限制。兒童司法系統中的所有行為體均應優先處理被審前拘留兒童的案件。

88. 締約國在適用剝奪自由期限應為最短的適當時間這一原則時，應當定期提供機會，允許提前結束監禁(包括警局監禁)，釋放兒童，交由父母或其他適當成人照護。應當酌情決定是否為釋放設定條件，如向授權人員或前往授權地點彙報。支付保釋金不應為必需條件，因為大多數兒童無力支付，而且這會對貧困和邊緣化家庭造成歧視。此外，如設定保釋金，即表明法院在原則上承認兒童應當獲釋，並可使用其他機制確保兒童出庭。

程序性權利(第 37 條(d)款)

89. 所有被剝奪自由的兒童均有權迅速獲得法律及其他適當援助，並有權向法院或其他獨立公正的主管當局就其被剝奪自由一事之合法性提出異議，並有權迅速就任何此類行動得到裁定。委員會建議，除非的確存在與公共安全或公共衛生有關的關切，否則不應剝奪任何兒童的自由，並鼓勵締約國設定年齡限制(如 16 歲)，低於該年齡的兒童不得被剝奪自由，否則即觸犯法律。

90. 所有被逮捕和被剝奪自由的兒童均應在 24 小時內送交主管當局，審查剝奪其自由或繼續剝奪其自由是否合法。委員會還建議締約國確保定期審查審前拘留措施，以期予以廢止。如無法在首次出庭之時或之前(24 小時內)有條件地釋放兒童，則應依據被控罪狀正式起訴兒童，並在審前拘留生效後 30 日內儘快將其送交法院或其他公正獨立的主管當局或司法機構，以便處理該案。委員會意識到存在多次和(或)長期中止法院審訊的做法，敦促締約國對推遲的次數和期限設定上限，並作出法律或行政規定，確保法院或其他主管機構在最初拘留之日後 6 個月內就指控作出最終裁定，否則兒童應當獲釋。

91. 對剝奪自由措施的合法性提出質疑的權利不僅包括就法院裁定提出上訴的權利，還包括請法院覆核行政決定(如員警、檢察官和其他主管當局所作決定)的權利。締約國應按照《公約》的要求，為完成上訴和覆核程序設定較短時限，確保迅速作出裁定。

待遇和條件(第 37 條(c)款)

92. 所有被剝奪自由的兒童應與成人隔開，包括在警局牢房內。被剝奪自由的兒童不得關押在成人中心或監獄，因為有大量證據表明，這會損害兒童的健康和基本安全，削弱他們今後不再犯罪和重返社會的能力。《公約》第 37 條(c)款規定了不必將兒童與成人隔開的例外情況，即“除非認為反之最有利於兒童”。這項規定應作狹義解釋，不應為便利締約國而罔顧兒童最大利益。締約國應當為被剝奪自由的兒童建立專門設施，配備受過適當培訓的人員，並依照友善兒童的政策和做法運作。

93. 上述規則並不是指關押在兒童設施內的兒童一旦年滿 18 歲就應立即轉送到成人設施。如繼續留在兒童設施內符合其本人的最大利益，而且不損害設施內兒童的最大利益，則應允許其留在該設施內。

94. 所有被剝奪自由的兒童均有權透過信件和探視與家人保持聯繫。為方便探視，應將兒童安置在盡可能鄰近家庭住址的設施內。可能限制此類聯繫的例外情況應由

法律作出明確規定，不應任由當局自行斷奪。

95. 委員會強調，在所有剝奪自由的案件中，尤其需要遵守以下原則和規則：

- (1) 拘留未滿 18 歲者時，不得斷絕其與外界的一切聯繫；
- (2) 機構安置的目的是說明兒童重返社會，應當為兒童提供有利於實現這一目的的物质環境和住宿條件；應適當考慮兒童對於隱私、感官刺激，以及有機會與同儕交往並參加體育、身體鍛鍊、藝術和休閒活動的需求；
- (3) 所有兒童均有權接受適合其需求和能力(包括在參加考試方面)、為其回歸社會做準備的教育；此外，所有兒童均應酌情接受職業培訓，所選職業應能為其今後就業做好準備；
- (4) 所有兒童在進入拘留或懲教設施時，均有權獲得醫生或醫療人員檢查，進入設施後應持續獲得適當的身心健康護理，護理應盡可能由當地保健設施和服務部門提供；
- (5) 設施工作人員應促進並協助兒童與外界經常接觸，包括與家人、朋友和他人(包括聲譽良好的外部組織代表)溝通，並有機會回家探親；不應限制兒童與律師或其他援助人員進行保密溝通的能力；
- (6) 只有在兒童對自己或他人構成直接傷害威脅時，才可使用行動制約或強力，而且只有在所有其他控制手段均已用盡時才可採用。行動制約不應當用於迫使就範，絕不應蓄意施加痛苦，也絕不能將其用作懲罰手段。使用行動制約或強力，包括身體、器具和醫學或藥物制約時，應在醫療和(或)心理學專業人員的密切、直接和持續掌控下進行。設施工作人員應接受關於適用標準的培訓，而違反規則和標準使用制約或強力的工作人員應受適當懲處。各國應記錄、監測和評價所有使用制約或強力的事件，確保將其減少到最低限度；
- (7) 任何紀律措施均應維護青少年的固有尊嚴和機構照護的根本目標；嚴禁採取違反《公約》第 37 條的紀律措施，包括體罰、關在黑暗牢房內、單獨監禁，或任何其他可能損害有關兒童身心健康或福祉的懲處手段；紀律措施不應剝奪兒童的基本權利，如接受法律代表探視、與家人接觸、獲得食物、水、衣物、床上用品、教育、鍛鍊或進行有意義的日常人際接觸；
- (8) 單獨監禁不應當用於兒童。凡將兒童與他人隔離時，應盡可能縮短隔離時間，僅將其作為保護兒童或他人的最後手段採用。如認為有必要隔離關押兒童，則應在受過適當培訓的工作人員在場或密切監督的情況下進行，並應記錄原因和持續時間；
- (9) 所有兒童均有權向中樞管理部門、司法當局或其他任何適當的獨立主管部門提出請求或申訴，其內容不受檢查，而且應及時得到答復；兒童需要瞭解自身權利，並能便利地使用請求和申訴機制；
- (10) 合格的獨立檢查人員應當有權力定期視察，並自行開展無事先通知的視察；他們應當特別注重與設施內兒童在保密環境下對話；
- (11) 締約國應消除導致兒童被剝奪自由的誘因，在安置、提供商品和服務或與家人接觸方面不給腐敗或貪污賄絡留下可乘之機。

G. 具體問題

軍事法院和國家安全法院

96. 新出現的觀點認為，軍事法庭和國家安全法院對平民的審判侵犯了不可克減的權利，即由獨立公正的主管法院進行公平審判的權利。此類行為對兒童權利的侵犯甚至更加堪憂，兒童問題永遠應當在專門的兒童司法系統中處理。委員會已在幾項結論性意見中對此提出關切。非國家武裝團體、包括被指認的恐怖主義團體招募和使用的兒童，以及在反恐怖主義背景下受到指控的兒童
97. 聯合國核實了許多涉及非國家武裝團體、包括被指認的恐怖主義團體招募和剝削兒童的案件，這些案件不僅發生在衝突地區，而且發生在非衝突地區，包括兒童原籍國和過境國或回返國。
98. 兒童在此類團體控制下可能受到多種形式的侵害，如徵兵、軍事訓練、被用於實施敵對行動和(或)恐怖主義行為(包括自殺式襲擊)、被迫執行死刑、充當人盾、綁架、販賣、販運、性剝削、童婚、被用於運輸或銷售毒品，或被利用執行危險任務，如從事間諜活動、開展監視、看守檢查站、進行巡邏或運輸軍事裝備。據報，非國家武裝團體和被指認的恐怖主義團體還強迫兒童對其家人或在所屬社區內實施暴力行為，以示效忠，並防止今後叛逃。
99. 締約國當局在處理這些兒童時面臨一些挑戰。部分締約國採取懲處性辦法，不考慮或極少考慮兒童權利，在兒童成長方面造成長期後果，並對重返社會的機會產生負面影響，進而可能在更大範圍內嚴重危及社會。這些兒童往往因其在衝突地區的行為，以及少數情況下在原籍國或回返國的行為而被逮捕、拘留、起訴和審判。
100. 委員會提請締約國注意安全理事會第 2427(2018)號決議。安理會在該決議中強調指出，需要制定標準作業程序，將確實或被指與所有非國家武裝團體、包括實施恐怖主義行為的團體有關聯的兒童迅速移交給相關文職兒童保護人員。安理會強調，應將被武裝部隊和武裝團體，違反適用的國際法招募且被控在武裝衝突期間犯下罪行的兒童，主要作為違反國際法行為的受害者對待。安理會還敦促會員國考慮採取非司法性措施而不進行起訴和關押，著力於幫助兒童重返社會，並促請會員國對所有因與武裝部隊和武裝團體有關聯而被拘留的兒童適用正當程序。
101. 締約國應確保根據《公約》第 37 和 40 條的規定，處理所有被控犯罪的兒童，無論其罪行嚴重程度或背景，並應避免因兒童表達意見或僅因其與非國家武裝團體、包括被指認的恐怖主義團體有關聯而對其提出指控和起訴。根據第 20 號一般性意見第 88 段，委員會還建議締約國採取解決社會因素和根源問題的預防性干預措施以及重返社會措施，在執行安全理事會第 1373(2001)、2178(2014)、2396(2017)、2427(2018)號決議等反恐怖主義決議，以及大會第 72/284 號決議、特別是第 18 段所載建議時亦應如此。

習慣、原住民和非國家形式的司法

102. 許多兒童會接觸到與正式司法系統並行，或在其週邊運作的多元司法系統。此類

系統可能包括習慣、部落、原住民或其他司法系統。與正式機制相比，這些系統可能更易使用，而且具有優勢，能夠以相對低廉的成本迅速提出符合文化特性的對策。此類系統可替代對兒童進行的正式訴訟，或許有利於改變整個文化對兒童和正義問題的態度。

103. 目前正在形成一種共識，即司法部門各方案的改革應關注此類系統。在程序性權利以及歧視或邊緣化風險方面，非國家司法系統存在令人關切的問題。此外，國家和非國家司法之間還可能相互抵觸。有鑑於此，改革應分階段進行，在選定方法時應充分瞭解所比較的有關系統，並確保所選方法為全體利益攸關方所接受。習慣司法系統的程式和結果應當符合憲法以及法律和程序保障。如在並行系統或法庭內以不同方式處理犯有類似罪行的兒童，則必須避免不公平的歧視現象。
104. 應將《公約》的原則融入處理兒童問題的所有司法機制當中，締約國應確保各方瞭解並執行《公約》。修復式司法對策往往可透過習慣、原住民或其他非國家司法系統實現，可為正式的兒童司法系統提供借鑒。此外，承認此類司法系統可增進對原住民社會傳統的尊重，或許有益於原住民兒童。干預措施、戰略和改革應當根據具體情況而定，這一進程應由國家行為體推動。

五、 兒童司法系統的組織方式

105. 為確保充分落實以上各段闡述的原則和權利，有必要為兒童司法工作建立有效的組織架構。
106. 全面的兒童司法系統需要在員警部門、司法機關、法院系統和檢察官辦公室內設立專門單位，還需要專門的辯護人或向兒童提供法律或其他適當援助的其他代表。
107. 委員會建議締約國將兒童法院作為獨立單位或現有法院的一部分予以設立。如因實際原因無法落實這項建議，締約國應確保指定專門法官處理兒童司法案件。
108. 在建立專門設施，如為兒童司法系統轉介的兒童提供寄宿式照護和治療的日間治療中心，以及視需要為其設立的小型設施時，應一併開設假釋、諮詢、監督等專門服務。應持續推動上述所有專門單位、服務部門和設施在開展活動方面實現有效的機構間協調。
109. 此外，還鼓勵對兒童進行個人評估，並採用多學科辦法。應當特別關注為未滿刑事責任年齡、但經評估需要支援的兒童提供基於社區的專門服務。
110. 非政府組織在兒童司法方面能夠而且正在發揮關鍵作用。因此，委員會建議締約國促進此類組織積極參與制定和執行本國的兒童司法綜合政策，並酌情為其參與提供必要資源。

六、 提高認識和培訓

111. 犯罪兒童往往是媒體負面宣傳的對象，並因此招致歧視性的負面成見。這種負面呈現兒童形象或將其劃為罪犯的現象，往往是由於對犯罪原因的歪曲和(或)誤解，經常導致人們要求採取更加強硬的辦法(零容忍和“事不過三”的做法、不予通融必須判刑、在成人法院受審以及其他以懲處為主的措施)。締約國應當促進議會、非政府組織和媒體界成員積極正面參與，推動並支持教育和其他運動，確保

為兒童司法系統內的兒童全面落實《公約》。兒童必須參與此類提高認識活動，經歷過兒童司法系統的兒童尤應如此。

- 112.所有相關專業人員接受適當的多學科培訓，瞭解《公約》的內容和意義，對於兒童司法工作的品質至關重要。培訓應當系統性地持續開展，不應局限於提供與相關國家和國際法律條款有關的資料。培訓內容應當包括各個領域既有和新出現的資料，尤其是犯罪的社會成因和其他成因、兒童的社會成長和心理發育(包括神經科學界當前的研究成果)、可能造成某些邊緣化群體(如少數群體或原住民族兒童)受到歧視的差異現象、青少年群體的文化和風尚、群體活動的動態關係，以及現有的轉向措施和非監禁刑罰，特別是避免訴諸司法程序的措施。此外，還應考慮可否使用視訊“出庭”等新技術，同時應注意到 DNA 分析等其他技術的風險。應當不斷重新評估哪些方法行之有效。

七、資料收集、評價和研究

- 113.委員會敦促締約國系統性地收集分類資料，包括兒童所犯罪行的數量和性質、審前拘留的使用情況和平均期限、採用司法程序以外其他措施(轉向)處理的兒童數目、對兒童施加懲罰的性質，以及被剝奪自由的兒童數目。
- 114.委員會建議締約國確保定期評價本國的兒童司法系統，特別是所採取措施的效果，以及歧視情況、重返社會和犯罪規律等方面，而且最好由獨立學術機構進行評價。
- 115.此類評價和研究必須有兒童、特別是正在或曾經接觸該系統的兒童參與其中，並依照兒童參與研究方面的現行國際準則開展。

➤ 第 25 號一般性意見：關於數位環境中的兒少權利

- 44.締約國應確保所有兒少及其代表廣泛瞭解並隨時可以利用適當和有效的司法和非司法救助機制，處理與數位環境有關之侵犯兒少權利的行為。申訴和報告機制應免費、安全、保密、反應迅速、方便兒少使用，並以無障礙形式提供。締約國也應規定向權利在數位環境中或透過數位環境受到侵犯的兒少提供集體申訴(包括集體訴訟和公共利益訴訟)，並提供法律或其他適當援助(包括透過專門服務)。

➤ 第 26 號一般性意見：關於兒童權利與環境(特別關注氣候變遷)

- 83.各國應為兒童提供司法近用的途徑，包括對兒童友善、考慮到性別因素和包容身心障礙兒童的申訴機制，以確保他們在環境損害方面的權利受到侵害時，能夠訴諸有效的司法、准司法和非司法機制，包括以兒童為中心的國家人權機構。這包括消除兒童自己提起訴訟的障礙，調整起訴資格規則，並授權國家人權機構受理兒童的申訴。
- 86.由於跨境影響、因果關係和累積影響，環境損害案件十分複雜，因此需要有效的法律代理。訴訟往往是一個漫長的過程，而且跨國機構通常要求在提出申訴之前用盡國內補救辦法。兒童應能獲得免費的法律援助和其他適當援助，包括法律援助和有效的法律代理，並有機會在影響到他們的任何司法或行政訴訟中發表意

見。各國應考慮採取額外措施，降低兒童尋求救濟的費用，例如，保護兒童免受不利的繳付訟費命令的影響，以限制兒童就環境問題提起公益訴訟的經濟風險。

參、身心障礙者權利公約

◆ 公約條文

➤ 第 13 條

1. 締約國應確保身心障礙者在與其他人平等基礎上有效獲得司法保護，包括透過提供程序與適齡對待措施，以增進其於所有法律訴訟程序中，包括於調查及其他初步階段中，有效發揮其作為直接和間接參與之一方，包括作為證人。
2. 為了協助確保身心障礙者有效獲得司法保護，締約國應促進對司法領域工作人員，包括警察與監所人員進行適當之培訓

◆ 一般性意見

➤ 第 1 號一般性意見：在法律之前獲得平等肯認(《公約》第十二條)

38. 各締約國有義務確保身心障礙者在與其他人平等的基礎上獲得司法保護。肯認行使法律能力的權利在許多方面對於獲得司法保護非常重要。要使身心障礙者在與其他人平等的基礎上享有權利及義務，就必須肯認他們的法律人格，在法院及法庭上有平等地位。締約國還必須保證身心障礙者能在與他人平等的基礎上獲得法律代表權。在許多司法管轄區這已成為一個問題，必須加以解決，包括確保那些行使法律能力的權利遭到干預的人，有機會對這些干預提出質疑(由他們自己或由他人代理的情形下)，並在法庭上維護自己的權利。身心障礙者常常被排斥，無法在司法系統中擔任主要角色，如律師、法官、證人或陪審團成員。
39. 必須為警察、社會工作者及其他直接接觸身心障礙者的人提供培訓，以肯認身心障礙者在法律之前的人格，並且對身心障礙者提出的申訴及證詞給予與非身心障礙者相同的考量。這就需要在這些重要職業中開展培訓及意識提升的活動。還必須在與其他人平等的基礎上給予身心障礙者作證的法律能力。身心障礙者權利公約第 12 條保證為行使法律能力提供支持，包括為在司法、行政及其他法律訴訟程序中作證的能力提供支持。這種支持可採取各種不同形式，包括肯認不同的溝通方式，在某些情況下允許錄影作證，程序上的調整，提供專業的手語翻譯以及其他支持方式。必須為司法部門的工作人員提供培訓，使他們了解他們有義務尊重身心障礙者的法律能力，包括法律行為及法律地位等。

➤ 第 2 號一般性意見：無障礙/可及性(《公約》第九條)

37. 如果執法機關及司法機關所在的建築物沒有實行無障礙，或者它們提供的服務、資訊及通訊沒有對身心障礙者實行無障礙，那麼就不可能有效獲得正義(第 13 條)。庇護所、支持服務及程序都必須是無障礙的，以便有效及有意義地提供保護，避免暴力侵害、虐待及剝削身心障礙者，特別是婦女及兒童(第 16 條)。無障礙環境、交通、資訊及通訊以及服務，是使身心障礙者融入各自的地方社區以及他們自立生活的一個前提(第 19 條)。

➤ **第 3 號一般性意見：關於身心障礙婦女及女孩**

2. 有充分證據顯示，身心障礙婦女及女孩被迫在各種生活領域面臨阻礙與困難。這些阻礙造成對身心障礙婦女及女孩的多重及交織形式的歧視，特別是在以下方面：在教育、經濟機會、參與社會與司法平等近用等方面，及在法律體制之前獲得平等對待¹及政治參與能力及獲得控制自己生活各層面之能力及對待，例如在包括性及生育健康服務在內的健康照護方面，以及她們希望在哪裡生活及與誰一起生活等。
17. 對身心障礙婦女及女孩的歧視可以有多種形式：(a)直接歧視；(b)間接歧視；(c)連帶歧視；(d)拒絕提供合理調整；(e)結構性或系統性歧視。無論其形式如何，歧視的結果都侵犯了身心障礙婦女的權利：
- (a) 直接歧視指身心障礙婦女由於被禁止的理由而所受待遇不如情況類似的另一個人。直接歧視還包括在沒有可比較的類似情況下出於被禁止的理由所採取的有害作為或不作為。例如，當有心智或心理社會障礙的婦女所作的證詞由於法律能力而在法院訴訟中不被採納，從而剝奪這些婦女作為暴力行為受害人訴諸司法及獲得有效救濟的機會時，即為直接歧視。
26. 所謂保護義務是指締約國必須確認身心障礙婦女的權利不受第三人侵犯，因此國家必須採取所有必須且適當措施，以根除任何個人、組織或私人企業因性別與障礙兩個面向導致對女性障礙者的歧視。還包括盡職調查責任，即防止暴力或侵犯人權行為，保護受害者及證人不受侵犯，調查、起訴及懲罰責任人，包括私人行為者，以及在發生侵犯人權事件時提供救濟及賠償。例如，締約國可以提升對司法部門專業人員的培訓，以確保為遭受暴力的身心障礙婦女提供有效救濟。
52. 身心障礙婦女由於有害的刻板印象、歧視及缺乏程序及合理調整，在訴諸司法，包括就剝削，暴力及虐待訴諸司法方面面臨障礙，這可能導致她們的可信度受到懷疑以及指控被駁回。執行程序方面的消極態度可能會使受害者感到害怕或妨礙她們追求正義。複雜或有辱人格的舉報程序、將受害者移交社會服務部門而不是提供法律救濟、警察或其他執法機構的輕蔑視態度等，都是消極態度的一些例子。這可能會導致有罪不罰及這一問題不為人知，從而使暴力持續很長時間。身心障礙婦女也可能害怕回報暴力、剝削或虐待，因為她們擔心會失去照顧者的必要支持。

➤ **第 4 號一般性意見：關於有權接受融合教育**

65. 締約國必須建立獨立、有效、可及、透明、安全和可強制執行的申訴機制和法律救濟，以處理違反受教育權的情事。身心障礙者必須能夠訴諸司法系統，司法系統應當知道如何為身心障礙者提供調整，並且能夠處理涉及身心障礙的權利主張。締約國必須確保向身心障礙者充分傳達和公開宣傳有關於受教權的資訊，以及當這一權利被否決或侵犯時如何陳情抗議；上述過程宜有代表身心障礙者的組織參與其中。

➤ **第 5 號一般性意見：關於自立生活與融合社區**

66.對那些尋求在社區生活與自立生活障礙者的權利保障部分，締約國必須確保司法近用，向其提供協助及適當法律諮詢、救濟與支持，包括合理調整與程序調整。

➤ **第 6 號一般性意見：關於平等與不歧視**

51.第 5 條所述關於平等與不歧視的權利及義務牽涉到對第 13 條的特別考慮，因為其中特別要求提供程序調整及適齡措施。這些調整有別於合理調整，因為程序調整不受不得不成比例的限制。調整程序的一個例子是肯認身心障礙者在法院及法庭的多種溝通方式。適齡措施可包括使用適齡的白話用語傳播關於提出申訴及司法近用的現有機制的資訊。

52.為了確保有效的司法近用，司法程序必須允許當事人參與並且透明。為參與提供的調整行動包括：

- (a) 以可理解及無障礙的方式傳遞資訊；
- (b) 肯認及接受多種溝通方式；
- (c) 在訴訟過程的所有階段保證通行無障礙；
- (d) 在適用情況下說明提供法律協助方面的經費，但須經過資產調查及資格審定等法定審核。

53.採取適當措施，保護即使獲得支持也無法抵抗歧視的人，或者是由於害怕這樣做的不良後果而僅具有有限選擇的人，此即所謂公益訴訟(為民起訴)。

54.此外，為了提供透明度，締約國的行動必須確保所有相關資訊均可無障礙查閱，並且對所有相關申訴、案件及法院命令作充分的紀錄及報告。

55.為了鼓勵適度尊重及履行各項權利及義務，有必要對執法人員進行培訓，提升權利擁有者的意識並建立責任承擔方的能力。適當培訓的內容應包括：

- (a) 交織關係的複雜性以及對人不應僅僅以損傷來定性。提升對交織關係的意識應該針對特定形式的歧視及壓迫；
- (b) 身心障礙者及其的個人需求的多樣性，以便身心障礙者能夠在與其他人平等的基礎上確實近用司法系統的各個方面；
- (c) 身心障礙者的個人自主權及人人享有法律能力的重要性；
- (d) 有效及有意義的溝通對成功融合的核心作用；
- (e) 確保對律師、治安法官、法官、監獄工作人員、手語傳譯員、員警及監獄系統等人員進行身心障礙者權利方面的有效培訓而採取的措施。

➤ **第 7 號一般性意見：身心障礙者，包括身心障礙兒童經由其代表組織參與公約的執行及監測**

81.身心障礙者獲得司法保護的權利(第 13 條)意味著身心障礙者有權在與其他人平等的基礎上參與整個司法系統。這種參與有多種形式，如身心障礙者以原告、受害人、被告、法官、陪審員及律師等身分，參與有助於善治的民主體系。經由身心障礙者的代表組織與他們密切諮詢，是頒布及(或)修訂關於身心障礙者參與司法系統的法律、法規、政策及方案的所有過程的關鍵。