



联合国人权事务
高级专员
办事处



冲突后国家的法治工具

过渡时期司法问题全国协商



联合国

联合国人权事务高级专员
办事处



冲突后国家的法治工具

过渡时期司法问题 全国协商



联合国
2009年，纽约和日内瓦

说明

本出版物所用名称及其材料的编制方式并不意味着联合国秘书处对于任何国家、领土、城市、地区或其当局的法律地位或对于其边界或界限的划分表示任何意见。

HR/PUB/09/2

联合国出版物
出售品编号: 09.XIV.2
ISBN 978-92-1-730186-5

| | |
|--|-----------|
| 前言 | v |
| 一、 全国协商：什么是全国协商，为什么全国协商很重要..... | 1 |
| 二、 全国协商是法定的人权要求 | 4 |
| 三、 全国协商的重点 | 6 |
| 四、 协商的形式 | 7 |
| A. 定量协商 | 7 |
| B. 定性协商 | 8 |
| C. 混合研究方法 / 三角研究方法 | 10 |
| 五、 为协商做好准备：宣传的重要性..... | 12 |
| 六、 什么时候进行协商 | 14 |
| 七、 在什么地方协商，协商时间多久..... | 16 |
| 八、 由谁主持协商..... | 18 |
| 九、 应该与哪些人协商 | 20 |
| 十、 协商期间与保护问题相关的其他考虑因素 | 24 |
| 十一、协商的报告 | 26 |
| 十二、全国协商的后续行动..... | 27 |
| 附件 | 29 |

鸣谢

人权高专办谨感谢为编写本工具提供意见、建议和支持的个人及组织。特别感谢编写本工具的主要负责人迈克尔·奥弗莱厄蒂顾问。

随着《过渡时期司法问题全国协商》的出版，作为联合国有关过渡时期司法问题的主导机构的联合国人权事务高级专员办事处（人权高专办）又为冲突后国家推出了一种过渡时期司法工具。这些出版物旨在促进加强联合国特派团可持续的机构能力，协助过渡时期政府和民间社会更好地应对过渡时期的司法需要。

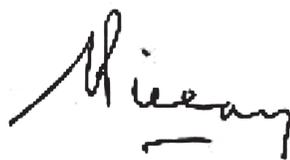
过渡时期的司法要行之有效，就必须以人权为本，并坚持以受害者及其家人的需要为重点。联合国一再强调指出，开展全面的全国协商进程是这方面的关键因素之一。遭受过以往的压迫和冲突影响的人必须能自由表达自己的意见，使过渡时期司法方案得以顾及他们的遭遇，并据以确定他们的需要和权利。审慎的协商进程还将确保地方充分发扬当家作主精神，并推动利益攸关方参与实施过渡时期司法方案的工作。此外，此种协商还可有助于制定过渡时期司法方案各具体部分的工作，重新启动停滞不前或进展缓慢的和平进程，并推动在社会中开展重要的辩论。

《全国协商》确认了各项适用的主要人权文书，并讨论了全国协商的重点和形式。为了向实际工作者提供指导意见，本出版物还研究了对开展此种协商很重要的问题，包括协商的筹备工作、在何时何地协商、协商多久、由谁主持协商、与谁进行协商、与保护及伦理道德问题相关的考虑因素、协商的报告以及后续行动。

《全国协商》借鉴了我们以前出版的一系列工具，其中包括《诉讼举措》(*Prosecution Initiatives*)、《真相委员会》(*Truth Commissions*)、《甄别审查》(*Vetting*)、《最大限度地保存混合法院的遗产》(*Maximizing the Legacy of Hybrid Courts*)、《赔偿方案》(*Reparations Programmes*)、《大赦》(*Amnesties*)、《掌握司法部门情况》(*Mapping the Justice Sector*)和《监测司法制度》(*Monitoring Legal Systems*)。这些工具可自成一体，但也可加以统一的运用。这些工具采用的原则深深扎根于国际人道主义法，并反映了联合国以往实地行动的经验教训。

人权高专办参与制定过渡时期司法政策的工作，应对联合国系统特别是实地单位以及其他合作伙伴的要求。因此，人权高专办将继续编写法治工具。

我谨借此机会感谢各位合作伙伴所提供的反馈意见，并感谢所有为这项重要工作作出贡献的人。

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Persad". The signature is fluid and cursive, with a horizontal line underneath the name.

联合国人权事务高级专员
纳瓦尼特姆·皮莱

一、全国协商： 什么是全国协商，为什么全国协商很重要

2004年，联合国秘书长将“过渡时期司法”的概念确定为由“与一个社会为抚平过去的大规模虐害行为所遗留的伤痛，确保究问责任、伸张正义、实现和解而进行的努力的所有相关进程和机制”组成的司法制度。此外，秘书长还强调，在过渡时期司法方面，各项战略“必须是全面的，包括兼顾起诉个人、赔偿、寻求真相、改革机构、审查和革职的问题，或这些行动的任何适当组合”。¹无论选用的是哪一种组合，它们都必须符合国际法律标准和义务。过渡时期司法应力求更全面审视冲突和所有侵犯人权行为的根源，这些侵犯人权行为包括侵犯经济、社会和文化权利以及公民和政治权利的行为。如联合国人权事务高级专员所述，“过渡时期司法必须具有远大的目标，采取可据以建成公平未来的措施处理以往的不公正现象，从而协助被压迫社会转变成为自由的社会。过渡时期司法必须处理在过渡之前的冲突期间所犯的罪行和侵权行为，还必须再进一步，处理冲突之前就存在并造成冲突或滋长冲突的侵犯人权行为”。²

过渡时期司法要行之有效，就必须植根于国际人权标准，最重要的是，必须以人权为本：坚持以受害者及其家人的权利和需要为重点。以人权为本处理过渡时期司法的方针要求在制定方案时应该与受影响的社区深入协商。人权委员会第2005/70号决议强调了“全面的全国协商进程，特别是与人权受到侵犯者进行协商，对形成考虑到每一种特殊情况并且符合国际人权标准的全面过渡时期司法战略的重要性”。

秘书长指出，“最为成功的过渡时期司法的经验表明，其成功很大程度上得益于与公众和被害人开展了大量高质量的协商”。³2005年1月，时任人权事务高级专员的路易丝·阿尔布尔在喀布尔发言时，将此种独特的见解运用在阿富汗的具体情况中。她赞扬阿富汗独立人权委员会“在开展全国协商中作出了值得称道的努力。必须首先赞扬阿富汗人，因为他们敢于表达心声，没有放弃对更美好未来的希望，因为这

¹ 秘书长提交安全理事会的“关于冲突中和冲突后社会的法治和过渡时期司法的报告”(S/2004/616,第8段和第26段)。

² 路易丝·阿尔布尔，“过渡社会的经济和社会司法”，由纽约大学法学院人权事务和全球正义中心以及过渡时期司法国际中心主办的第二次过渡时期司法问题年度演讲会(2006年10月25日，纽约)。

³ S/2004/616,第16段。

样的未来将结束侵犯人权行为和有罪不罚现象。在阅读该报告时，我印象特别深刻的是，阿富汗人是多么衷心地感谢人们首次就这些问题征求他们的意见。这本身就是重要的一步”。

联合国一再强调了全国协商的重要性。秘书长于 2005 年 3 月建议，布隆迪在谈判的同时还应该“与一系列国家行动者及广大民间社会展开基础广泛、真实和透明的协商，以确保在可为联合国和布隆迪政府接受的建立司法和非司法责任追究机制的一般法律框架下，考虑到布隆迪人民的意见和愿望”。⁴ 2007 年 1 月，联合国人权事务高级专员在向人权理事会报告尼泊尔局势时也强调了协商的重要性。⁵

在下文将可看到，国际人权法要求开展全国协商。这种协商也是一种常识问题。被压迫和受冲突影响的人需要人们倾听他们的心声，使过渡时期司法方案能最好地反映出他们的实际遭遇并反映出他们的需要和应该享有的权利。这一点尤为重要，因为没有任何两个国家的情况是相同的，也因为每个方案都必须加以精心制定，才能适应不同国情的特殊需要。审慎的协商进程还将确保地方充分发扬当家作主的精神处理过渡时期司法问题，并将有助于促进利益攸关方参与过渡时期司法方案的全过程。

从下文进一步的讨论中可以看出，协商可特别有益于制定过渡时期司法方案的一些特殊内容，例如确定受害者可在过渡时期司法中发挥的最佳正式作用，突显在其他方面被人忽视的受害群体的遭遇，确定在文化上合宜的调查真相的机制，确认文化习俗在可诉讼程序中发挥的作用，确定刑事起诉战略的要点，调整不适当的程序，确定各种过渡时期司法机制的期限，并确定如何以最佳方式制定有关赔偿等事项的建议。

此外，全国协商还能重振停滞不前或进展缓慢的和平进程，或使和平谈判者和其他决策者难以背弃他们对过渡时期司法所作的承诺。全国协商还可以推动在社会中开展重要的辩论，有时会展现出言论自由的可能性。这对某些社会是前所未有的现象，因此可能产生长期的有利影响。

⁴ “设立布隆迪问题国际司法调查委员会的评估团的报告” (S/2005/158, 第 75 段)。

⁵ A/HRC/4/97, 第 42 段。

必须将全国协商与宣传活动区分开来。全国协商的目的不仅仅是开拓单向信息渠道，使社会各阶层随时了解正在开展的工作。全国协商也不应仅仅是公关活动。与此相反，全国协商是充满活力和各方相互尊重的对话形式，使作为协商对象的各方得到在安全环境中自由表达本身意见的空间，据以构想或改善过渡时期司法方案的制定工作。

还应该尽可能地将全国协商与作为某项过渡时期司法方案的实质部分而开展的讨论和辩论区分开来。此种实质部分包括真相核查程序或公众听证会。全国协商确实难免要提到涉及过去的实质性问题，但处理这些问题时必须极其谨慎而不致忘却协商的目的，必须避免有损于未来过渡时期司法方案的言行，也不要产生不切实际的期望。

二、全国协商是法定的人权要求

国际人权法规定，必须开展全国协商。《公民及政治权利国际公约》第二十五条保障每个公民都享有参与公共事务的权利。负责监测该《公约》执行情况的条约机构人权事务委员会指出，“……公共事务是一个广泛的概念，涉及行使政治权力，特别是行使立法、行政和管理权力。它包括公共行政的各个方面和国际、国家、区域和地方各级政策的拟定和执行工作”。⁶ 委员会还明确指出，公民有权要求在拟定和实施过渡时期司法方案时必须征求他们的意见。2006年，委员会建议中非共和国“迅速行动，落实在关于建立真相与和解委员会的“民族对话”中所提的建议”。⁷

其他人权条约也规定了被咨询的权利。例如，《儿童权利公约》第12条第(1)款规定：“缔约国应确保有主见能力的儿童有权对影响到其本人的一切事项自由发表自己的意见。对儿童的意见应按照其年龄和成熟程度给以适当的看待”。经更新的《采取行动打击有罪不罚现象、保护和增进人权的一套原则》的条款强化了受影响社区在拟定过渡时期司法的办法时应享有的被咨询的权利。《原则》35规定，“为防止再发生侵权行为而进行的体制改革，应通过广泛的公众协商程序开展，其中包括受害人和民间社会其他部门的参与”。⁸

要享有被咨询的权利，就必须落实言论、集会和结社自由等一系列相关的人权。人权事务委员会指出，“为了保证充分享受第二十五条保护的权力，公民、候选人和当选代表之间就公共和政治问题自由交流信息和交换意见至关重要。这意味着新闻或其他媒介的自由，可以对公共问题发表意见，而不受新闻检查或限制，和发表公众意见。它还要求充分享受和尊重《公约》第十九、二十一和二十二条保证的权利，包括个人或通过政党和其他组织从事政治活动的自由、辩论公共事务的自由、举行和平示威和集会的自由。批评和反对的自由、印发政治材料的自由、竞选和宣传政治主张的自由”。⁹

⁶ 关于参与公共生活的权利、投票的权利和平等担任公职的权利（第二十五条）的一般性意见 25（1996年），第5段。

⁷ CCPR/C/CAF/CO/2, 第8段。

⁸ E/CN.4/2005/102/Add.1。

⁹ 一般性建议 25（1996年），第25段。

以人权为本的发展方针强调了被咨询权利的各个重要方面。联合国所有从事人类发展工作的机构发表了一项共同立场声明，表明了以人权为本的发展方针。¹⁰ 该声明强调指出，享有权利的人参与并正式参加对他们有影响的决策和进程是涉及人权法的问题，因此是不可回避的做法。声明同时指出，在规划和实施这些进程时，必须按照平等的原则和禁止因种族、肤色、性别、语言、宗教、见解、民族血统或社会出身、财产、出生或其他身分进行歧视的原则，尊重和维护每个人至关重要的人格尊严。

重要的是，必须铭记在开展此种协商时有一种逆向权利：每一个人都享有按照自己的选择不参与协商的权利。国际人权法涉及保护个人隐私的部分（例如《公民及政治权利国际公约》第十七条）体现出这种负面表达的权利。

¹⁰ 讨论在联合国改革工作中采用以人权为中心的发展合作方针问题的第二次机构间讲习班的报告，康涅狄格州斯坦福，2003年5月5日至7日。见人权高专办，“对发展合作采取以人权为中心的办法常见问题”（2006年），附件二。

三、全国协商的重点

全国协商可作为制定全面和包容各方的过渡时期司法方案的依据。此种协商也可以成为现有过渡时期司法机制的组成部分，或者可以加强这些机制的能力。根据现有过渡时期司法提案开展的全国协商必须考虑到这些因素。因此，为制定刑事起诉方案而开展的全国协商，可能会与为了进行非司法工作而开展的协商大相径庭。与刑事司法相关的协商办法的选择面相对狭窄，为征求对以下方面的意见开展的协商就是如此：公众是否有设立国际法院或混合法院的意愿以及持有此种看法的理由，如何制定起诉战略，如何规划混合法院，如何确定赔偿形式，以及如何确定传统司法机制可能发挥的作用。这些问题的提法必须十分严谨，必须表明它们接受国际法的约束。例如，不是询问参与协商的人是否赞成对灭绝种族行为实行大赦，而是可以提出问题，引导他们对起诉严重罪行的重要性表示意见。相对而言，就非司法机制问题开展的协商则可探讨一系列不同的办法。但即使在这种情况下，也必须考虑到和平协定等文书已经确认的可供过渡时期司法采用的任何备选办法。

不可避免而且往往是非常有益的是，全国协商可能会着重注意本来没有设想过的过渡时期司法的可能性。除非法律或良好做法另有规定，否则协商进程应该对这些可能性持开放态度。在东帝汶，在设立接纳、真相与和解委员会之前开展了一次协商，协商提出的结论意见大幅度扩大了该委员会的任务范围，使之包括采用“社区和解程序”，即采用传统做法的当地社区司法与和解程序。协商还促成该委员会审议了广泛蔓延的人为大饥荒现象，这是以前从来没有讨论过的问题。

四、协商的形式

在早期的过渡时期司法举措之前或与之同时（主要是在 20 世纪 90 年代）举行的协商几乎都是定量协商。例如在南非和塞拉利昂设立真相与和解委员会之前开展的协商就是如此。但自那以后则采用了各种形式的定量方法，并开展了两种方法并用的协商。

A. 定量协商

顾名思义，定量协商的主要重点是收集、分析和解释量化信息，以数字和百分比的形式对这些信息进行科学计量，并采用数学或统计手法予以分析。

定量协商的主要手法是概况调查。在调查时，协商专家通过书面问卷或正式的有系统结构的访谈，向通常是数量众多的人提出一系列事先准备好的问题。研究人员使用抽样办法选取予以调查的人，或许是从关心协商事项的人口中随机选取某一群人（随机抽样），或许是从选取具有特定的、预先确定的特性的个人（立意抽样）。通过研究选取的样本，他们可将得出的结论类推到从中选取样本的人口。

过渡时期司法问题协商十分常用的方式是进行民意调查。民意调查可有助于决策者和研究者评估公众将期望如何处理以往的问题，估量公众对过渡时期司法的传统机制或替代机制的信任和支持程度，或检验拟议实施的过渡时期司法政策是否合法和公众是否予以支持。2004 年在波兰、匈牙利和捷克共和国进行的民意调查发现，在共产主义垮台 15 年之后，民众要求进行政治大清洗的呼声依然很高。民意调查还可表明某一社会不愿意支持过渡时期司法方案。例如，2000 至 2002 年期间在前南斯拉夫进行的调查表明，公众对进行国际起诉的呼声普遍不高。在评估过渡时期司法程序的定量协商中，范围最广、影响最深远的协商之一是南非司法与和解研究所在 2000/2001 期间进行的调查。¹¹ 研究人员在 4,000 名南非人中进行了大规模的具有全国代表性的民意调查。该次调查估量了民众对真相与和解委员会业绩的满意程度、赞同进行大赦的程度以及实现（种族）和解的程度。

¹¹ James Gibson 和 Helen MacDonald, “真相？是的，和解？或许吧：南非人对真相与和解进程的判断”，研究报告 (Rondebosch, 司法与和解研究所, 2001 年)。

在规划和实际开展概况调查时，必须毫无例外地符合具体的情况和目标。因此，不可能提出具有普遍指导意义的意见，说明应该调查什么和如何提出问题。不过，从对最近两次过渡时期司法问题协商的概述中，可以对过渡时期司法问题协商的全貌大致有所认识。但是应该始终铭记，如下文进一步所述，构思调查问卷的工作是由专家负责履行的任务。

科索沃（2007年）。由联合国开发计划署进行的一项调查的重点，是了解民众对以下问题的意见：人权标准、侵犯人权行为和问责制；在评估战争罪和失踪人员问题时已经讨论过的种族偏见；已经应对的法官和检察官面临的挑战；确定适当的赔偿形式。调查的问题包括下述专题：各族裔有多少人遭受了侵犯人权行为之害；对解决失踪人员问题的支持率有多高；是否已实现族裔间和解；有多少人赞同采用物质补偿、恢复正常生活和正式承认受害者地位等赔偿形式。

乌干达北部（2007年）。“伯克利—杜兰弱势群体倡议”和过渡时期司法国际中心进行了一项区域性调查，目的是了解公众对和平与司法的态度。调查的问题包括下述专题：遭受各种形式暴力行为（如绑架和毁坏财产）之害的程度；对卫生保健、食物和司法等基本物品和服务的需求优先次序；对选用补偿、道歉及和解等赔偿形式的优先次序；在采用传统司法机制和正式司法机制两者之间的偏向。

这种调查方法的缺点在于其采用的方式，因为采用这种方式时，受调查者可以作出回应的选择余地往往有限。这可能使受调查者无法提出新颖的或其他未预想到的过渡时期司法安排。未采用良好的构思以消除这种限制的调查，可能使决策者较难考虑到可能在过渡时期司法方案中发挥重要作用的传统形式或采用当地做法的安排。采用定性数据的方法则可去掉其中的一部分风险。

B. 定性协商

定量协商的依托是收集数字形式的数据，定性协商则涉及收集文字形式的数据。这些数据的结构通常不够严谨，因此无法用统计方法予以分析。

在定量协商中，有系统结构的访谈和问卷反映了研究人员的兴趣和关注问题，定性研究方法则着重于受调查者，并力图深入了解他们个人对某些问题的看法、态度和观点。研究人员的目的是通过受调查者的眼光看待问题。因此，至关重要是必

须平衡处理以下两个方面的关系：使受调查者敏感地认识和弄清讨论的基本内容，同时又使他们有充分的空间，以自己的想法和观念理解“和解”和“正义”等抽象的词语。

定性协商可采取各种形式，包括举办讲习班、研讨会、社区会议和其他形式有组织的辩论。定性研究的主要类型有：

重点小组：这种协商方法是将事先选定的一小群人聚集一堂，在专业主持人/调解人指导下，就某个专题进行一两个小时的讨论。¹²主持人事先准备好问题，但用结构松散的方式提问，以此鼓励自由交流思想，并推动开展互动式小组讨论。由于讨论是在非正式场合进行，与会者可以自由地按照自己的方式用自己的词语就该专题发言，因此重点小组方法可使研究人员了解人们的个人观点和态度。

重点小组应包括经选定的性质多少是相同的人，从而能了解到某个特定利益团体的意见。2007年为在波斯尼亚和黑塞哥维那进行协商提出了一项提议，确认了13个此种利益团体（如法律界、政府、学术界、青年、宗教群体、受害者、妇女、新闻工作者、退伍军人、回返者、艺术家和历史学家）以征求意见。重点小组的具体组成状况对于开展公开和坦率的讨论至关重要。在选定参与者时，必须认识和考虑到可能存在的妨碍切实参与的障碍因素，例如有社区的高级和初级成员在场，男子和妇女或儿童和成人在一起讨论，参与者的教育水平不同，存在着区域方言等语言差异等等。下文将进一步讨论这些考虑因素。

重点小组在一些载述最完善的过渡时期司法问题协商中发挥了重要作用。人权高专办在乌干达北部进行的定性协商有1,725名武装冲突受害者参与，分成69个重点小组。¹³阿富汗独立人权委员会于2005年进行的协商有2,000余人参与，分成200个重点小组。

¹² W. Lawrence Neuman, “社会研究方法:定性和定量办法”,第6版(波士顿, Pearson出版社, 2006年), 英文本第412页。

¹³ 人权高专办, “将缔造和平作为我们本身的工作:受害者对乌干达北部的问责制、和解及过渡时期司法的看法”, (2007年)。

对重点小组方式常见的批评意见是这些群体规模过大。据报哥伦比亚和危地马拉有数百名受调查者与会的协商会议。今后应避免有如此庞大的群体参与的协商。社会科学实践表明，每个重点小组的最佳规模为 10 至 12 人。

深入访谈。在定量调查中，访谈主持人向每名受调查者提出同样一套事先准备好的问题。深入访谈与定量调查不同，它是在访谈主持人与受调查者之间进行没有系统结构或结构松散的对话。这种调查没有正式的结构性访谈指南，因此访谈主持人可以引导谈话朝可能出现的任何有关方向自由进行。在深入访谈时，访谈主持人鼓励受调查者谈论个人遭遇的细节，目的是深入了解受调查者对所谈问题的意见、感受和观点。这类协商必须有熟练的访谈主持人，而且可能很费时间。此外，得到的答复也可能难以解释。不过，这是适于调查复杂和敏感问题的方法。

现已在不同的过渡时期司法背景和过渡时期司法进程的不同阶段采用了深入访谈的办法。人权高专办在乌干达北部进行协商期间与 39 名关键参与者进行了访谈，目的是从文化的角度对重点小组的答复提供一定程度的解释。在南非开展了真相与和解进程之后，暴力与和解研究中心与受害者和犯罪者进行了深入访谈，了解他们对真相与和解委员会的程序和结论的态度和满意程度。¹⁴

C. 混合研究方法 / 三角研究方法

定量和定性方法并不互相排斥。许多数据收集工作兼用这两种相辅相成的方法。鉴于科学地研究过渡时期司法与民族和解的问题十分复杂，多数研究人员会采用多种方法，使每种方法弥补其他方法的局限，增添不同类型的数据，致使调查结论具有最大的可靠性和正确度，从而更深入地理解问题。

2003 年至 2005 年，阿富汗独立人权委员会进行了一次兼用定量和定性方法的大规模协商。采用定量方法的目的是通过调查了解民众的倾向和优先考虑的问题，采用定性方法则是为了提供更详尽的“对决策者特别有用的”细节。了解这种细节的办法是举行重点小组讨论。美国科学促进协会的科学和人权方案以及暴力与和解研究

¹⁴ Ruth Picker, “受害者对侵犯人权行为听证会的看法”, 研究报告 (约翰内斯堡, 暴力与和解研究中心, 2005 年); Sasha Gear, “希望我们从此不再存在: 前战斗人员在‘新’南非面临的挑战”, “暴力与过渡问题丛书”, 第 8 卷 (约翰内斯堡, 暴力与和解研究中心, 2002 年)。

中心对南非真相与和解委员会进行了为期 6 年的研究。这次研究采用了以下一系列的方法评估和解与宽恕的情况：系统地定量和定性分析关于侵犯人权案件和大赦案件听证会文字记录，进行定量调查，再次分析与专题相关的现有调查数据，举行重点小组讨论，与宗教领袖进行深入访谈，以及征求参与者的意见。¹⁵

¹⁵ Audrey R. Chapman 和 Hugo van der Merwe (合编)，“南非的真相与和解：真相与和解委员会是否有效？”（费城，宾夕法尼亚大学出版社，2008 年）。

五、为协商做好准备： 宣传的重要性

无论协商采用哪种形式，也无论协商要达到什么确切目标，它们都必须同时实施一项专门制定的宣传方案。参与协商的民众必须得到必要的资料并了解必要的情况，以便在知情的情况下表达自己的观点。他们必须了解有哪些不同的过渡时期司法形式可供他们选择。这首先要要求使他们对开展协商的具体背景有所认识。根据不同的情况，这些协商可能会使他们回想起将予以讨论的各种冲突或压迫的情况。他们或许还需要了解有关已经就过渡时期司法作出的政治决定或其他决定的信息，例如和平协定的有关条款。参加协商的团体必然会要求提供有关协商确切目的信息，使他们不致过分地对协商的结果抱有错误或不切实际的期望。在已经确定了过渡时期司法框架基本因素的情况下，控制期望的工作尤为重要。来自哥伦比亚的报道清楚地说明了这一点。这些报道指出，在通过了有关立法后进行的协商中，参与协商的人往往会对这种协商的目的迷惑不解，并会对可能产生的结果抱有不切实际的希望。

宣传工作还应该提到其他国家的经验。这种做法的目的是使协商对象了解可供他们考虑的一系列不同的形式，并了解不同过渡时期司法举措的相对优点和缺点。不过，这一方面的宣传工作必须强调，过渡时期司法国家方案必须适应不同国情的具体状况。重要的是不致使人们产生一种印象，认为在一个国家行之有效的方案在另一国也同样行之有效。这种错误的认识造成了一种已经持续存在多年的常见的误解，即认为南非真相与和解委员会的模式可以不加任何修改地套用于本地的情况，或认为以大赦换取真相的做法可能在任何情况下都切实可行。

民众对过渡时期司法的用语和概念的陌生程度是再强调也不会过分的。因此，应该尽可能以清晰易懂的方式开展宣传活动，例如，确保使用所有相关的表达方式和语言，包括使用本土语言和地方方言。宣传活动应该考虑到民众不熟悉过渡时期司法和法律术语的程度，还应该考虑到这些术语可能没有现成的翻译。例如，可能需要对“有罪不罚”和“问责制”甚至是“罪行”和“人权”等词进行解释（处境极端恶劣的人主要关心的只是能否生存的问题。对他们来说，即使是人权的基本概念或许也会显得十分玄妙）。不过，重要的是必须区分两类术语，一类是需要向协商对象加以解释的技术性术语，另一类是协商专家想要征求协商对象对之表示意见的术语。举例来说，协商的一项重要组成部分是使受害者理解“宽恕”和“和解”等词的含义。

在适当情况下，可通过报纸和广播媒体向全国人民普遍进行大规模的宣传活动。可以开展更多的地方性宣传，包括戏剧演出、角色扮演游戏、团体活动和结构审慎的

“游戏”。东帝汶利用歌曲作为拟定宣传真相与和解进程的手段。不过，专家必须对采用的宣传手段进行监测，使之有利于实现进程明确的目的，并避免产生诸如使受害者再度遭受精神伤害的后果。

宣传工作可以产生出乎意料但却是有利的结果，例如使受害群体了解到该群体成员的一些权益和应享的权利。例如，在秘鲁开展过渡时期司法宣传工作期间，许多山区的农村居民第一次知道强奸妇女是犯罪。

宣传活动通常在进行协商进程之前开展，并在协商期间继续进行。在协商期间，宣传活动往往是为了应对事先未意料到或临时提出的获取信息或索取材料的要求。通常比较审慎的方式是，确保协商工作队备有可能被要求索取的材料，包括法律条文、和平协定和其他相关文件（译成当地语文）的用语。分发这些文件时，必须考虑到使民众有充分的时间进行研究，或者在由代表参加协商时，必须使代表在到会讨论之前，有充分的时间征求他们代表的群体的意见。

六、什么时候进行协商

普遍存在于一个国家的各种情况，将决定协商应采取什么形式、协商规模的大小以及协商的结果会产生哪些影响。如果在相对和平与安全的期间进行协商，如果又能在合理的期限内与相关的群体进行接触，这种协商将最富有成效。最严峻的挑战出现在正在发生武装冲突的期间或地区。在这种情况下开展协商，就必须考虑到到处弥漫的恐惧、恐吓或报复气氛所造成的影响。此外，由于存在着与相关群体接触的问题以及局势不安全的问题，要开展普遍的协商或进行任何形式的定量研究就成为极不可能之举。在这种情况下，协商本身甚至有可能加剧个人和群体冒受风险的可能性，例如，将人们聚集在危险的地点，或鼓励他们发表可能引起敌对方注意的意见。不过，并不是在这种情况下就无法进行任何协商。1999年年初，塞拉利昂的一些国家人权组织在联合国支持下举行了协商，商讨未来的和平协定应该采用哪些形式的过渡时期司法机制。这些组织承认，在当时的情况下，无法进行大型的全国协商，但仍有可能而且有必要评估塞拉利昂非政府组织的意见。这些协商促成一些非政府团体就建立真相与和解委员会的必要性达成了共同立场，并成功地说服了有关当事方将它们纳入同年后来通过的和平协定（《洛美协定》）。¹⁶

如果安全和其他因素限制了协商的地理范围，就必须努力处理因此在调查结果中产生的任何偏差。举例而言，必须认识到，仅仅是在城市（例如首都）征求到的意见，可能会与尚未在农村社区征求到的意见大相径庭。这也可能适用于在完全由冲突某一方控制的领土上征求到的民众意见。

塞拉利昂的协商表明了在最后达成某项和平协定之前为试图影响该协定而进行的协商能产生什么效果。在乌干达等另一些国家，过渡时期司法框架的主要内容则是在全国协商之前就已经确定。这种先后次序明显地限制了协商可能影响过渡时期司法方案基本内容的程度。不过，在这种情况下进行的协商仍然可以发挥重要作用，促进阐述、完善和实施已经商定的任何过渡时期司法建议。

在实施过渡时期司法方案期间定期进行协商通常是有益之举。此种协商的目的是调整此种方案，或以其他方式考虑如何通过结构性调节、例如在制定或修订可适用的法律之时进行此种调节，来提高方案的影响作用。这类协商有时也可用来确定过渡时期司法方案可能建议采用的赔偿形式，包括象征性的赔偿。秘鲁和智利等国就

¹⁶ Michael O'Flaherty, “塞拉利昂的和平进程：人权界的作用”，《人权季刊》，第26卷，第1期（2004年2月），英文本第29页。

是这样。在秘鲁进行的协商促成提出了有关受害者子女教育问题的建议。在智利，与受害者的协商促成提出了关于受害者应该领取养老金而不是领取一笔一次付清的款项的建议。在方案实施阶段进行的协商，也可促进原先遭到忽视、排挤或排斥的受害者参与其间。

无论已经决定用多少时间进行协商，先开展试点协商可能是有益的做法。在开展大规模全国协商时尤其如此。开展试点协商的方式应便于对之进行认真的评价。试点活动通常会促成对协商的方法略作修改。阿富汗独立人权委员会在 34 个省中选出 8 个省进行试点协商后出现的情况就是如此。

七、在什么地方协商，协商时间多久

有时，视协商的确切目的而定，在当地协商或许是适当的办法。在协商的目的是听取特定的受害群体或特定类别受害者的意见时便是如此。广泛的全国性协商可涵盖全国所有的观点，因此也有可取之处，包括可以了解或许未受冲突直接影响的社区的意见。在乌干达，2007年《追究责任与和解协定》各当事方决定在全国各地、甚至在未受暴力影响的地区进行协商。人们普遍认为这一决定产生了有益的结果，使人们牢记全国人民都负有实现和解的责任。

许多国家的经验表明，可能有益的做法是在进行全国协商之前先开展初步的“摸底工作”，了解冲突或受害的状况，从而有助于确定应该在什么地方进行协商。

必须谨慎地选择具体的协商场所。理想的情况是，应该选用中立的场所。在军用或警用建筑物或任何武装团体的活动场所与平民进行协商，就极难以成为审慎之举。同样，如果主管当局与过去的罪行有牵连，使用市政厅等政府建筑物或许也不妥当。在宗教关系紧张的地方，如果要使用任何一个宗教群体的建筑物时就必须小心谨慎，在预计其他宗教群体的成员会参加协商时更是如此。经验还表明，在过去的犯罪现场举行协商可能会激发有害于受害者的情绪反应，因此不利于达到协商的目的。这些场所都应该避免。只要有可能，审慎的做法是应该先征求当地受害者的代表或其他利益攸关方的意见，才选定协商的场所和确切的时机。

协商时间的长短，将取决于协商的目的和规模，也取决于与协商对象接触的难易程度和安全等考虑因素。因此，在这方面无法提供具体的理论指导意见。不过，应该铭记短期和长期协商各自的相对优点。例如，持续时间不超过几个星期的短期协商，有助于保持明确的重点，避免协商人员疲劳不堪或失去积极性。还有人建议，有时可能会出现高度的政治意愿，民意也可能有利于解决过去的问题，这时就应该“抓住”政治变革的这—“时机”开展协商。

然而，最好避免进行仓促的协商，因为这种协商很可能有考虑不周之虞，有时可能被视为仅仅旨在装点门面，从而对公众对过渡时期司法价值的看法产生不利影响。社会科学家们认为，民意调查最好在较长的一段时间内进行，以便弄清民众的各种意见以及这些意见不断演变的状况。2008年进行了一次专家研究工作，这项工作承

认在进行长期协商时存在着一些实际问题，但同时指出，“长期的数据虽然不能即刻产生与政策相关的调查结论，但对于确定趋势并由此确定因果关系至关重要”。¹⁷此外，较长久的协商可推动协商对象接受调查进程，使他们的观点更趋成熟，并不断完善调查方法。南非采取了十分谨慎的态度，避免进行仓促的协商。在该国 1994 年民主选举之后，真相与和解委员会的筹建工作进行了 18 个月之久。如一名评论家所述，“这段筹备时间必不可少，因为需要制定使该委员会获得授权的复杂的法律，需要获得几乎所有政党的支持，还必须争取众多的外界观察家提供建议，使拟设的委员会获得合法性”。¹⁸

¹⁷ Oskar Thoms、James Ron 和 Roland Paris，“过渡时期司法机制的作用”，工作文件（渥太华，国际政策研究中心，2008 年 4 月），英文本第 81 页。

¹⁸ Priscilla B. Hayner，“无法言状的真相：面对国家恐怖行为和暴行”（纽约，Routledge 出版社，2001 年），英文本第 221 页。

八、由谁主持协商

最好是由在特定的过渡时期司法结果中没有任何组织利益或政治利益的独立专家主持协商。

国家人权机构可在进行全国协商时发挥十分重要的作用。阿富汗独立人权委员会进行协商的经验表明，一个备受尊崇并具有在全国各地开展良好宣传活动能力的独立机构，可以提供有价值的调查结果，明确表达受影响群体的态度和意见。由国家机构按照良好做法的相关标准（即所谓的“巴黎原则”）主持协商，这种做法会令人感到放心，知道这一进程将遵守人权标准，并尊重协商对象的权利和尊严。

任何相关的组织均可以主持进行更多的互不关联和针对性强的协商活动。通常的情况是，在国家过渡时期司法方案的拟定阶段，可以由地方和国际非政府组织、学术机构和其他机构主持进行一系列不同形式的协商，或由它们推动开展此种协商。但是必须采用十分审慎的态度，确保以妥善和符合专业标准的方式开展这些针对性强的协商（又见下文）。在任何可能的情况下，争取主持协商工作的国际团体应该（事实上也通常是）与适当的国家和地方团体合作并通过它们开展工作，以便符合当地社会基础设施的状况，利用相关的专门技能、当地的语言，并促进技能转让。

经常有些国家要求联合国协助规划和开展全国协商（但同时尊重协商进程的领导权和决策权属于国家利益攸关方的原则）。许多实例表明，人权高专办以及维和特派团人权事务单位已经向国家政府、协定签署方、国家人权机构和民间社会提供了专家和物质支助，协助它们开展协商工作。人权高专办可发挥作用，提供法律和技术咨询意见，促进受害者、妇女和弱势群体参与协商进程，支助能力建设，并协助筹集资金和物质资源。在协助开展任何协商进程时，联合国也应该采取同样的行动，支助实施国家举措并加强国家的能力。举例而言，2007年，联合国在布隆迪与民间社会组织合作拟定了工作方法，使这些组织得以参与协商的规划工作。联合国不应试图左右协商的结果。联合国通常也不对在任何协商工作中发表的具体意见表示赞同。

至关重要的是统筹安排协商工作，采用效率较高和针对性强的方式开展协商，避免重复，以最佳的方式消除缺陷，使作为协商对象的团体和个人不致承受过重的负担。统筹协调也可使各项过渡时期司法举措更加相互一致，并确保符合实施和平协定等社会政治大环境。协调框架的实例之一是前东帝汶于2000年设立的指导委员会，

该委员会由以下方面的代表组成：政治领导层、国家非政府人权组织、妇女团体、青年组织、天主教会促进司法与和平委员会、前政治犯协会、东帝汶民族解放武装部队、联合国东帝汶过渡行政当局（东帝汶过渡当局）以及联合国难民事务高级专员办事处。最近，布隆迪政府在 2007 年 11 月与联合国签署了关于设立过渡时期司法机制全国协商三方指导委员会的框架协议，该委员会由政府、民间社会和联合国各派两名代表组成。

所有形式的定性或定量协商，无论它们由哪个机构或组织主持进行，都是专家负责执行的工作。因此，至关重要是留住合格的专门人员。必须始终确保充分培训工作人员，培训的内容涉及他们工作技术各个方面的问题，以及在文化或宗教方面可能出现的任何敏感问题。协商工作队的成员应该毫无例外地包括十分熟悉当地的情况和最近的历史、尤其是过渡时期司法方案将涉及的冲突或遭受压迫时期历史的人员。必须特别考虑到处理在与妇女协商时出现的问题的技能和培训。征求儿童意见的工作，始终只能由具有适当技能的人员进行。

九、应该与哪些人协商

不同的协商将根据其确切的范围和方法，以特定的协商群体为对象。但一般而言，全国协商要做到切实有效，就必须使所有关键的利益攸关方都能以这种或那种形式参与其间。

首先，必须听取过去各种形式侵犯和压迫行为受害者和证人的意见。如上文所述，受害者的身分有时是通过初步的“摸底工作”确认的，而进行这项工作的通常是十分熟悉当地情况的专家。在确定应该听取哪些受害者的意见时，必须考虑到冲突或镇压行为对社区产生影响的多种形式。遭受苦难的不仅仅是自己受伤或失去亲人的人。其他的受害者还可能包括无法获得人道主义援助或医疗服务的人、家园被毁坏的人、失去生计的人或流离失所的人。此外，还在一定程度上存在着有时被人们忽视的社区心理创伤。重要的是必须顾及遭受排挤或忽视程度最严重的群体。遭受排挤或歧视的个人和群体，在动荡时期往往更易遭受危害。罗姆人在前南斯拉夫冲突期间的处境就是如此，近年来拉丁美洲许多土著群体的遭遇也是这样。

在听取受害者意见时，有时会忽视妇女。此外还有不充分征求妇女意见的情况。据报道南非就是这样，从而使真相与和解委员会的章程体现了“性别中立”的立场。在东帝汶，只是在最终征求了妇女的意见后，检察官才开始重视占领期间的性犯罪行为。另一些情况是，由男子征求或是在有男子在场的情况下征求妇女的意见，从而使妇女感到不得不表达她们认为男子指望她们表达的意见。经验表明，应该由妇女征求妇女的意见，征求意见时不应该仓促了事，而且应该对她们的个人意见充分保密。征求意见时必须特别顾及可能与受过性暴力侵害的遭遇相关的耻辱感。

但是，将妇女视为受害者的做法，不应该产生将她们视为被动的或无能为力的群体。与此相反，协商的立足点应该是在相当的程度上认识到妇女是社区的缔造者、维护者和社区变革的推动者，同时考虑到妇女和男子在冲突期间可能已经有所变化的性别角色。其实，精心规划的协商进程可引起人们重视妇女发挥的这种作用，进一步在社区内赋予妇女权力，并强烈要求男子正视本身的偏见。

许多过渡时期司法问题协商忽视的另一个受害群体是儿童。普遍存在于世界所有地区的对儿童的传统看法，造成了没有人征求儿童的意见或是置之不理的现象。由于对儿童权利的认识有所加深，这种现象正在发生缓慢的变化，最近的协商已密切关注儿童的观点。只应该由受过专门训练的人员与儿童接触。至关重要的是始终将保

护儿童最佳利益的原则放在协商进程的最前列，并考虑到儿童不断发展的能力。必须竭尽全力，避免儿童再度遭受创伤。应该指出，儿童兵等一些儿童既是受害者也是肇事者，因此决不能使他们再度受害。经验还表明，征求儿童意见时，最好不要有父母或其他成年人在场。最后，协商采用的方式应该不致使儿童感到他们自己应该对国家的问题负责，或应该为这些问题找到解决之道。

在乌干达，在开展关于 2007 年《追究责任与和解协定》的全国协商期间，为儿童举办了一次特别的协商活动。联合国儿童基金会与当地儿童保护组织密切合作，在一种考虑到儿童的保护需求同时又鼓励他们坦率发表意见的框架和环境中了解儿童的观点。报告这次协商结果时采用的方式，充分遵守了为每名儿童保密的原则。乌干达的经验是，儿童对过渡时期司法的意见非常准确、真诚和坦率。人们还注意到，儿童可以十分有效地相互促进发表意见。

可能被遭到忽视的另一个受害群体的是在国家境外的难民或其他人。在难民营进行过渡时期司法问题协商的情况依然罕见，但还是有进行协商的实例，其中包括在 1999 年与几内亚境内的塞拉利昂难民的协商，在 2004 年与伊朗伊斯兰共和国境内和巴基斯坦境内的阿富汗难民的协商，以及在 2000 年与西帝汶境内和印度尼西亚其他地区的东帝汶难民进行的协商。更为罕见的是征求非难民移徙者或流亡海外者意见的活动。当然，要组织这种协商可能极为困难，费用也可能十分昂贵。然而，移徙者在海外的聚居区有时可作出重要的贡献，因为在那里易于与移徙者进行联系。在这些情况下，可以考虑与在那里居住的人进行对话。关于利比里亚过渡时期司法框架的协商包括了在 2006 年开展的一项创新活动，该项活动的目的是征求居住在美国某些地区众多的利比里亚人的意见。¹⁹

此外还必须考虑到代表受害者或者以其他方式表达他们的关切和要求的民间社会团体的意见。受害者团体数目众多，组织形式和见解各不相同，地处僻远，资源不足。例如，在发表了秘鲁真相与和解委员会的报告后，一次对受害者团体的调查在全国 11 个省中确认了 118 个组织，包括 18 个地区级组织、21 个省级组织和 32 个“直辖”组织、22 个妇女组织、15 个青年团体以及 26 个流离失所者组织。

¹⁹ 见 <http://liberiatrc.mnadvocates.org/>。

必须确保受害者团体真正代表受害者的意见。尽管通常的情况确实如此，但有时此种团体表达的仅仅是一些受害者十分特殊的观点，或者有其本身的意图。有些团体，往往是设在国家首都或省会城市（因此远离许多受害者）的团体，可能倾向于只反映可被称为“精英”的人的意见。例如，据报道在某个国家，一些设在城市和首都的非政府组织控制了协商进程的各个阶段，自称代表所有的受害者，但并没有征求它们声称代表的人的意见，或没有得到代表受害者的明确授权。另一个关切问题是受害者团体是否有明确的内部程序，据以了解并提出他们声称代表的受害者的意见。因此，在例如与看来是以独裁或不民主的方式运作的任何受害者团体进行协商时必须审慎行事。在所有的情况下，都必须让受害者团体有充分的时间与它们代表的受害者商量。

受害者团体可对与受害者协商进程的规划作出重要贡献。尽管存在着上述各种关切问题，但在危地马拉批准过渡时期司法法规（第 975/2005 号法律）之前开展的与受害者的协商取得了明显的成功，其部分原因可归结于这些组织积极参与了所有的规划和实施阶段。

如何确认其他的利益攸关方，这在很大程度上取决于协商的确切目的是什么。这些利益攸关方可能包括民间社会和传统领导人、宗教领袖、政治代表人物、国家人权机构、专业组织、媒体、工会和企业界、安保部队（包括警察和军队）、其他前战斗人员、教育工作者和学术界人士。此外还可征求外交使团、国际组织代表和捐助界的意见（尽管这些群体的意见不能被视为代表“国家”的意见）。受害者团体本身可能要求征求其他各群体的意见，或要求它们以其他的方式参与协商进程。例如在尼泊尔，受害者团体强烈希望所有相关的利益攸关方，包括部长、地方当局、政党领导人、地区和区域行政人员参与协商进程，因为这些人员的参与可使受害者感到安心，知道他们的冤情定能得到公认和审理。

除了进行实际的直接对话外，协商进程还可以考虑到利益攸关方在其他场合表明的意见。这些意见的来源可包括和平会议的会议记录、通过媒体进行的辩论、议会会议记录和讲习班发表的文件。

在情况适当时，而且在认识到协商的范围可能超越国界的情况下，协商可以顾及国际人权监测机构的调查结论，例如联合国人权条约机构的结论性意见。近年来，条约机构在针对相当多的国家的结论性意见中，对这些国家的过渡时期司法提出了具体建议。联合国人权理事会各项特别程序针对具体国家的调查结论以及人权理事会普遍定期审议的结论也可能与此相关，非洲、美洲和欧洲的区域人权法院的裁决也可能如此。

十、协商期间与保护问题相关的其他考虑因素

现已确认了与保护问题相关的若干伦理道德考虑因素，例如，如何与妇女和儿童交涉的问题。我们应该铭记一些额外的指导原则。

过渡时期司法问题协商的方式应体现尊重受害者和其他遭受侵犯人权行为影响的人的尊严。协商的方式应该得体合宜，并考虑到当地在文化方面敏感的问题。文化敏感性要求注意与男子与妇女、成年人与儿童的交涉等问题，协商的方式应该尊重传统领导人和社区的高级成员。文化敏感性还要求重视宗教和礼仪可能在公共生活中发挥的作用。例如，如果开会时先祈祷是当地的正常习俗，就必须有特别的理由才能作出不遵循此种惯例的决定。此外，文化敏感性还要求在制定协商机制时必须承认并符合采用传统的土著司法机制与宪法规定的司法机制并存的多种司法系统的社会现实。最后，虽然敏感地考虑到当地的文化环境很重要，但进行全国协商时仍然必须符合国际人权标准。

协商专家访问社区时应该做到在文化上得体合宜，尊重当地的饮食、衣着和行为等习俗。即使在并非履行公务时，他们也应该避免作出不适当的行为，这是出于礼貌，也可避免败坏协商进程的声誉。

然而，并非每种地方风俗都可能有利于开展切实有效的全国协商。例如，有时会有这样一种惯例，即参加讲习班等活动的人都可以获得数额不多的现金或实物津贴，用以补贴他们的费用。如果过渡时期司法问题协商遵循这种惯例，这本身并不是非禁止不可的做法，而且事实上也可能难以避免，但这确实会产生一个问题：这种报酬是否会影响协商进程的结果？如果有所影响，其程度又有多大？

负责开展过渡时期司法问题协商的人员，应该努力想到可能会出现对其他人产生与协商相关的伤害的任何可能性，并必须尽可能采取措施，避免使个人或社区蒙受不应有的风险。此种风险之一，是公布某一个人或社区的具体意见。例如，在乌干达北部，有个社区组织在政府举办的协商期间发表了意见后，就接到地方当局正式指示，要求它离开该地区。在表明意见的具体来源时，必须征得涉及隐私和保密问题的明确的同意。受害者团体有时会轻率地表示同意，但协商专家始终有责任确定这是否是充分、自由和审慎的同意。

必须为协商创造有利的保护性的国家法律环境。绝不能使民众因可能发表的言论而蒙受被起诉的危险，因此必须核实有关的刑法或其他法律如关于诽谤、诬蔑和造

谣中伤的法律不致造成此种风险。在某些国家或许必须查明适用于叛国罪、欺君罪和其他危害国家罪的法律的适用范围和实施情况。同样还必须查明规范集会和行动的法律的适用范围。在处于国家紧急状况期间，触犯法律的风险将会加剧，某些人权可能暂停实施。一般而言，应该评估全国协商是否需要为解决此类问题要求修订法例。在极少情况下，可能需要制定新的法律保护条款，专门应对协商对象和其他参与者在过渡时期司法进程中面临的威胁和风险。哥伦比亚通过一项司法裁决，下令政府实施此种保护方案。保护方案必须获得充分的资源，得到政治领导层的支持，其目的必须是进行预防而不是事后作出反应。

在协商涉及可能在过去已确实发生的情况达到何种严重程度这一问题时，使协商对象遭受伤害的风险就更为明显。如上文所述，虽然应该将协商与作为过渡时期司法方案实质内容的各种形式的讨论和辩论区分开来，但在协商中涉及这种问题往往是不可避免的。因此必须谨慎地对待此种讨论，保护协商对象的最佳利益，又不致有损于范围广泛的过渡时期司法方案。

任何协商进程都冒有一种重大的风险，那就是可能会引起错误或不切实际的期望。这是协商对象遭受伤害的原因之一，而且还可能有损于整个过渡时期司法项目的声誉。要减缓此种风险，协商专家可以开展提高敏感认识的工作，并十分明确和审慎地阐明每项活动的目的以及将会如何利用协商的结果。

十一、协商的报告

虽然协商报告可采用多种形式，但必须始终忠于协商对象发表的意见。做到这一点的办法，包括坚持已经在定性或定量协商中采用的一切科学和严谨的态度。任何外加的分析和编辑都必须予以审慎考虑。但过去并非都做到了这一点。举例而言，某个国家开展协商进程的结果是明确要求设立一个“真相、和解与正义委员会”，而协商报告仅提及设立“真相与和解委员会”。

一般而言，协商报告应该公开发表。当然，如果已作出了发表报告的承诺，就应该说到做到。如果不发表报告，通常正确的做法至少是向协商对象公布具体的结论意见，或以其他的形式向他们提供反馈意见摘要。

可能存在一些不宜公开发表报告的例外情况。最明显的情况是：由于将会开展一次更广泛的协商进程，所以某份报告应该等到该协商完成后才发表，以免公布片面的或可能产生误导作用的结论。不发表报告的其他正当理由包括：有理由怀疑协商的结论被人篡改或改动。在这种情况下必须尽早纠正错误之处，然后考虑发表更正的协商结论。如果协商的结论不符合过渡时期司法的国际标准，就必须在公布这些结论的同时发表批评性评论意见。

发表报告时必须考虑到收受报告者的能力。应该将报告译成当地语文并妥善分发。有些国家已经在报纸和海报中详尽引述此种报告，并免费分发报告文本。镇公所、邮局、医疗设施、学校、图书馆等公共设施也摆放了报告的文本供公众参阅。在互联网发表报告时，应考虑到读者的技术能力。例如，通常最好是刊登纯文本版本，不附加复杂的图片或格式，使互联网连接条件不佳的人易于下载。

十二、全国协商的后续行动

深入讨论决策者在协商进程后如何决策的问题已超出本工具的范围。但必须强调指出，决策者应该十分认真地考虑协商的结果。不过，协商的结果不应该束缚决策者的手脚。这一观点符合有关参与的人权，因为参与的权利要求以认真和尊重的方式考虑这些意见，但不应指望必然会按照这些意见行事。这是民主社会主管当局唯一可能采用的方针，因为主管当局必须据此在选择范围有限和资源有限的情况下，平衡社会不同阶层的种种需求。这种方针也可防止出现多数主义的倾向，即防止多数人的要求压倒少数群体的权益和应享权利的倾向。

即使主管当局没有按照这些意见行事，这种意见依然是十分有益的资源。它们可以成为有价值的信息来源，据以表明社会各群体进行和解及恢复正常生活的能力和意愿，并表明这些群体在这方面需要得到哪些援助。因此，这种意见对于一般的决策者尤其是发展行动者都具有重要意义。协商过程的结果还往往有助于教育主管部门制订学校课程和成人学习方案，用以培养良好的公民意识并促进民族和社区和解。

附件

内容提要

一、 全国协商：什么是全国协商，为什么全国协商很重要

- 联合国经常强调指出，全面的全国协商进程，是以人权为本处理过渡时期司法问题方针的关键因素。
- 曾经遭受过去的压迫或冲突影响的民众，必须能在安全的环境中自由表达本身的意见，使过渡时期司法方案得以确认并顾及他们的遭遇以及他们的需要和应享权利。审慎的协商进程还将确保地方充分发挥当家作主精神，并促进利益攸关方参与过渡时期司法方案。此外，协商还可有助于制定过渡时期司法方案各具体部分的工作，重新启动停滞不前或进展缓慢的和平进程，并推动在社会中开展重要的辩论。
- 必须将全国协商与宣传活动相区分开来。全国协商不是单向的信息渠道或公关活动，而是各方可以自由表达本身意见的深入和相互尊重的对话形式，据以构想或改善过渡时期司法方案的制定工作。还应该将全国协商与作为某项过渡时期司法方案的实质部分而开展的辩论区分开来。

二、 全国协商是法定的人权要求

- 若干人权文书确认了被咨询的权利。《公民及政治权利国际公约》关于保障每个公民都享有参与公共事务的权利的第 25 条、《儿童权利公约》关于尊重儿童意见的第 12 条以及经更新的《采取行动打击有罪不罚现象、保护和增进人权的一套原则》的《原则》35 都述及此种权利。
- 要享有被咨询的权利，就必须落实言论自由、集会和结社自由权等一系列相关的人权。
- 制定和实施国家过渡时期司法进程时，必须按照平等的原则和禁止因种族、肤色、性别、语言、宗教、见解、民族血统或社会出身、财产、出生或其他身分进行歧视的原则，尊重和维护每个人至关重要的人格尊严。

三、 全国协商的重点

- 精心规划的全国协商工作必须考虑到为一个国家构想的过渡时期司法的各种形式：与刑事司法相关协商的规划工作可能与在开展非司法工作之前的协商的规划工作大相径庭，而且可能受到更多的限制。
- 在考虑采用事先已经确定的例如已在一项和平协定中确定的过渡时期司法机制时必须审慎，但协商进程应该考虑到采用原先并未设想过的种种过渡时期司法的可能性。

四、 协商的形式

- 在早期的过渡时期司法举措之前或与之同时举行的协商几乎都是定量协商，即以讲习班、研讨会、社区会议的形式和其他形式的有组织的辩论开展的协商，同时采用典型的定性研究方法如重点小组、深入访谈以及征求参与者的意见。但自那以后还采用了各种形式的定量方法，其中最常见的是进行概况调查。定量方法和定性方法并不相互排斥，许多数据收集工作兼用这两种方法。

五、 为协商做好准备：宣传的重要性

- 至关重要的是被咨询的民众必须获得必要的信息并了解可供他们选择的过渡时期司法的形式、开展协商的具体背景以及协商的具体目的，使他们能在知情的情况下表达观点，而且不会对协商的结果抱有错误或不切实际的期望。
- 宣传工作还应该提到其他国家的经验，目的是使协商对象了解不同过渡时期司法机制的相对优点和缺点。不过，宣传工作还必须强调，过渡时期司法国家方案必须适应不同国情的具体状况。
- 宣传工作应该使用所有的相关语言包括本土语言和地方方言，并准备好向协商对象解释过渡时期司法和法律的技术性术语。不过，必须区分技术性术语和协商专家想要征求协商对象对之表示意见的术语。
- 宣传活动可采用报纸和广播媒体等大规模传播方式进行，也可以采用演出戏剧和角色扮演游戏等当地形式进行。专家必须对宣传活动进行监测，避免产生诸如使受害者再度遭受精神伤害的后果。

六、 什么时候进行协商

- 普遍存在于一个国家的各种情况，将决定协商应采取的形式、协商规模的大小以及协商的结果会产生的影响。如果在相对和平与安全的期间进行协商，如果又能在合理的期限内与相关的群体进行接触，这种协商将最富有成效。
- 在正在发生武装冲突的时期或地区，必须考虑到到处弥漫的恐惧或恐吓气氛造成的影响，并必须应对妨碍与相关群体接触以及不安全的状况。协商本身甚至有可能加剧个人和群体冒受风险的可能性，例如，将人们聚集在危险的地点，或鼓励他们发表可能引起敌对方注意的意见。
- 在实施过渡时期司法方案期间定期进行协商通常很有益，此种协商的目的是调整方案，并通过结构性调节提高方案的影响作用。
- 进行初步试点协商可能是有益的做法，在开展大规模全国协商时尤其如此，因为试点协商可能促成对协商方法进行修改和改善。

七、 在什么地方协商，协商时间多久

- 协商的地点取决于协商的确切目的。如果协商的目的是听取特定的受害群体或特定类别受害者的意见，在当地协商或许是适当的办法。广泛的全国性协商也有可取之处，旨在了解或许未受冲突直接影响的社区的意见时就是如此。开展初步的“摸底工作”，同时考虑到先前的冲突或受害的状况，可有助于确定应该什么地方进行协商。
- 理想的协商地点应该是中立的场所。与以前的冲突有直接关联或象征性关联的地点，例如军用或警用建筑物、政府或宗教建筑物和犯罪现场，都应该避免。审慎的做法是，在确定协商的场所和确切的时机时，应该征求当地受害者的代表或其他利益攸关方的意见。
- 协商时间的长短，将取决于协商的目的和规模，也取决于与协商对象接触的难易程度和安全等考虑因素。但是，较长久的协商可推动协商对象接受调查进程，使他们的观点更趋成熟，并不断完善调查方法。

八、 由谁主持协商

- 最好是由在特定的过渡时期司法结果中没有任何组织利益或政治利益的独立专家主持协商。
- 国家人权机构可在进行全国协商时发挥十分重要的作用，因为这些机构会令人感到放心，知道这一进程将遵守人权标准，并尊重协商对象的权利和尊严。
- 国际非政府组织、学术机构和其他机构也经常主持进行各种协商。在任何可能的情况下，这些国际团体应该与适当的国家和地方团体合作并通过它们开展工作，以便符合当地社会基础设施的状况，利用相关的专门技能，并促进技能转让。
- 联合国，尤其是人权高专办以及维和特派团人权事务单位经常协助国家开展协商工作。联合国在提供协助时支助国家实施各种举措并提高国家的能力，但不试图左右协商的结果。联合国通常也不对在何协商工作中发表的具体意见表示赞同。
- 至关重要的一项是统筹安排协商工作，采用效率较高和针对性强的方式开展协商，避免重复，以最佳的方式消除缺陷，使作为协商对象的团体和个人不致承受过重的负担。
- 无论由哪个机构或组织主持开展协商，至关重要的一项是留住合格的专门人员。必须充分培训工作人员，培训的内容是他们工作技术各个方面的问题，以及在文化或宗教方面可能出现的任何敏感问题。在与妇女和儿童进行协商时，必须采用特别的技巧并进行特别的培训。

九、 应该与哪些人协商

- 全国协商应该使所有的利益攸关方参与其间，包括过去各种形式侵犯和压迫行为的受害者和证人、妇女、儿童，还应该包括难民、移徙者或流亡者等在国家境外的群体。
- 协商有时会忽视妇女，不充分征求妇女的意见，或征求意见的方式不当，例如由男子征求或是在有男子在场的情况下征求她们的意见。应该由妇女征求妇女的意见，征求意见时不应该仓促了事，而且应该对她们的个人意见充分保密，同时还必须顾及可能与受过性暴力侵害的遭遇相关的耻辱感。

- 许多过渡时期司法问题协商忽视的另一个受害群体是儿童。只是到了最近，一些协商工作才开始重视儿童的意见。只应该由受过专门训练的人员与儿童接触，并将保护儿童最佳利益的原则放在协商进程的最前列。必须竭尽全力，避免儿童再度遭受创伤，并避免使儿童感到他们应该对国家的问题负责，或应该为这些问题找到解决之道。
- 此外还必须考虑到代表受害者或者以其他方式表达他们的关切和要求的民间社会团体的意见。但必须确保受害者团体真正代表受害者的意见。
- 其他的利益攸关方可能包括民间社会和传统领导人、宗教领袖、政治代表人物、国家人权机构、专业组织、媒体、工会和企业界、安保部队（包括警察和军队）、其他前战斗人员、教育工作者和学术界人士，还可包括外交使团、国际组织代表和捐助界。
- 除了直接对话外，利益攸关方还可以在其他场合表明其意见，这些场合包括和平会议、通过媒体进行的辩论、议会和讲习班等。协商还可以顾及国际人权监测机构的调查结论。

十、 协商期间与保护问题相关的其他考虑因素

- 过渡时期司法问题协商的方式应体现尊重受害者和其他遭受侵犯人权行为影响的人的尊严。协商的方式应该得体合宜，并考虑到当地在文化方面敏感的问题。协商专家的言行应该做到在文化上得体合宜，尊重当地的饮食、衣着和行为等习俗。
- 必须采取一切可能的措施，避免使个人或社区蒙受不应有的风险，例如公布他们的具体意见。在表明意见的具体来源时，必须征得涉及隐私和保密问题的明确的同意。
- 必须为协商创造有利的保护性的国家法律环境，确保民众不致因可能发表的言论而蒙受被起诉的危险。

十一、协商的报告

- 协商报告必须忠于协商对象发表的意见；任何外加的分析和编辑都必须予以审慎考虑。
- 按照问责的原则，协商报告一般应该公开发表。通常正确的做法至少是向协商对象公布具体的结论意见，或以其他的形式向他们提供反馈意见摘要。
- 如果公开发表报告可能会公布片面的或可能产生误导作用的结论，或者有理由怀疑协商的结论被人篡改或改动，则不宜公开发表报告。
- 协商报告应该考虑到收受报告者的能力，因此应该将报告译成当地语文并妥善分发。

十二、全国协商的后续行动

- 应该十分认真地考虑协商的结果。不过，此种结果不应该束缚决策者的手脚。这一观点符合有关参与的人权，因为参与的权利要求以认真和尊重的方式考虑这些意见，但不应指望必然会按照这些意见行事。
- 即使主管当局没有按照协商的结论意见行事，这种协商依然是十分有益的信息来源，因为它们可以表明社会各群体进行和解及恢复正常生活的能力和意愿，并表明这些群体在这方面需要得到哪些援助。因此，这种协商对于一般的决策者尤其是发展行动者都具有重要意义。

ISBN 978-92-1-730186-5

