联合国 E

经济及社会理事会

Distr.
GENERAL

E/CN.4/Sub.2/2002/5
23 May 2002
CHINESE
Original: ENGLISH/FRENCH

人权委员会
增进和保护人权小组委员会
第五十四届会议
临时议程项目 3

司　　法

刑事司法制度中的歧视现象

勒伊拉·泽鲁居伊女士根据小组委员会第 2001/104 号决定编写的最后工作文件

GE. 02-14159 (C)　270802　100902

目 录

	段 次	页 次
导言.....	1 - 5	3
一、回顾小组委员会的贡献.....	6 - 10	4
二、国际背景.....	11 - 24	5
A. 反对种族主义世界会议	12 - 14	5
B. 2001 年 9 月 11 日悲惨事件的影响.....	15 - 24	6
三、为设想的研究报告提出的概念框架的一些要点.....	25 - 52	8
A. 在国家间关于刑事问题的合作中外国人的脆弱地位和歧视性机制	28 - 43	9
B. 国家刑事司法制度不适合脆弱群体需要的问题.....	44 - 52	12
四、结论和建议.....	53 - 54	14

导　言

1. 司法中的歧视程度在增进和保护人权小组委员会第五十二届会议筹备反对种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象世界会议期间受到重视。针对这一关注，小组委员会司法问题会期工作组在通过其报告时请勒伊拉·泽鲁居伊女士为下届会议编写一份工作文件，阐述刑事司法制度中的歧视现象。

2. 泽鲁居伊女士在小组委员会第五十三届会议向会期工作组提交了一份工作文件(E/CN.4/Sub.2/2001/WG.1/CRP.1)。她在文件中确认了司法中的确出现一定程度的歧视现象，并指出根据她所参阅和研究的文献，她认为在警察局、监狱、法庭和用作拘留非法情况的外国人、难民和寻求庇护者的场所的歧视现象似乎十分普遍。

3. 泽鲁居伊女士在工作文件中回顾了最相关的国际文书中不歧视条款、法律面前平等和受到法律公平保护的原则的重要性。她确认了歧视的受害者并就可能进行关于刑事司法制度中的歧视问题的研究报告提出了概念框架。它强调需要获得有关刑事司法制度中歧视现象的资料，同时建议研究报告着重研究和查明刑事司法过程中造成顽固性歧视的歧视性机制。

4. 会期工作组成员和小组委员会委员对工作文件作了评论。司法中的歧视，作为议程项目 3 的一个分项目——司法，被列入小组委员会第五十三届会议。小组委员会的委员认识到，由于该主题复杂，而且重要，因此需要编写一份全面的研究报告，但对某些方面需要进行更详细的研究。他们强调需要查明国家间合作中的歧视性机制和源于国家刑事司法制度之失败的歧视性机制，以解决易脆弱社会群体，特别是外国人、少数群体、土著人和社会上一无所有者的需要。有些委员建议计划的研究报告不必过分详细叙述歧视性动机，特别是消极歧视的情况，而也应该研究国际刑事法庭的运作和有组织犯罪的受害者的状况。

5. 小组委员会 2001 年 8 月 10 日第 2001/104 号决定关注刑事司法制度中的歧视问题，欢迎勒伊拉·泽鲁居伊女士为司法问题会期工作组编写的工作文件(E/CN.4/Sub.2/2001/WG/CRP.1)，决定请泽鲁居伊女士考虑小组委员会委员提出的意见，继续进行研究，向小组委员会第五十四届会议提交最后工作文件。本文件是根据该决定提交的。

一、回顾小组委员会的贡献

6. 小组委员会在同歧视现象作斗争中发挥了非常显著作用并作出了相当大的贡献。[1] 就司法中的歧视问题而言，小组委员会两位委员似乎在过去就该主题编写了两份研究报告。第一份由小组委员会特别报告员 Mohammed Ahmed Abu Rannat 先生编写，探讨了司法的公平问题。[2] 第二份由小组委员会特别报告员 Abu Sayeed Chowdhury 法官先生编写，标题为“关于在各级刑事司法中歧视性对种族、族裔、宗教或语言群体成员问题的研究报告，如警察、军事、行政和司法调查、逮捕、拘留、审判和判决的执行等，包括促成或导致刑事司法中的种族歧视的思想意识或信仰。”[3] 为了充分利用这方面的经验和避免重复，编写本工作文件时使用了这两份文件，并可得出下列结论。

7. 当 Rannat 先生编写司法中公平问题的研究报告时(1960 年代)，歧视在国际标准中的含义并不象今天这样确切和直截了当。编写这份研究报告是为了探讨《世界人权宣言》第十条的范围，目的是争取通过关于司法中公平问题的原则、宣言或公约。该研究报告着重刑事、民事和行政程序中的公平待遇，成功地制定了一套公平审判的规则并提出了如何防止歧视的一般性建议。

8. 今天，禁止歧视、法律面前平等和受到法律平等保护已被确立为国际人权法的一般性条款和基本规则，不仅在司法方面而且在需要实行管制的所有领域均如此。[4] 我们没有必要进一步编写研究报告，查明公平审判规则或解释法律面前平等和受到法律公平保护的意义。然而，也许值得做的是，研究刑事司法的日常运作和仔细探讨各种机制，因为它们往往违反国际规则，促使刑事司法制度中的歧视永久化。

9. Chowdhury 法官的研究报告叙述了种族、族裔、宗教或语言群体成员在刑事诉讼不同阶段受到歧视的问题。特别报告员从一开始就阐明了研究重点。他说，除南非 [5] 在法律上规定种族主义外，往往发现世界上有若干地区在法律上歧视种族群体。因此，该研究报告的重点是行为歧视、表现种族偏见的理论和做法以及似乎对具体种族、族裔、宗教或语言群体有选择性地适用法律的情况。[6]

10. 换言之，如果编写一项关于刑事司法制度中的歧视问题的新研究报告，它势必对该问题提出新见解。这是因为首先现在已经确认在国家刑事司法制度中顽固存在体制性歧视 [7] ；其次由于全球化和区域一体化，歧视性做法跨越边界，

以新形式出现[8]；第三是因为在司法中造成最无法令人容忍的形式的法律歧视的殖民主义残余并未完全消失。[9] 从目前打乱国际局面的文件来看，该研究报告就更值得编写，而研究报告的范围将扩大，以包括对当今在刑事司法中受到歧视的其他脆弱或受害群体的研究。[10]

二、国际背景

11. 本工作文件是在下列两个重大国际事件的背景下起草的：2001 年 8 月 31 日至 9 月 8 日在南非德班举行的反对种族主义、仇外心理和相关的不容忍现象世界会议和 2001 年 9 月 11 日发生的悲惨事件。

A. 反对种族主义世界会议

12. 虽然反对种族主义世界会议的筹备工作提请注意刑事司法中的歧视现象范围，但会议的实际宣言在这方面则绝对毫不含糊：它不仅确认在国家刑事司法制度中行为性歧视，而且还提到存在法律性歧视。《宣言》第 25 段表示：“我们对种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象仍存在于某些国家的刑事制度的执行和法律的适用以及执法机关和人员的行动和态度中，感到深恶痛绝，特别是这种现象使某些群体的人在被拘留或监禁的人中所占比例过大。”(A/CONF.189/12)

13. 会议通过的《行动纲领》提请注意非洲后裔、移民及其家属、妇女、儿童、少数民族、罗姆人、难民和寻求庇护者以及土著人在伸张正义方面受到不公平待遇。《行动纲领》敦促国家确保警察和移民事务部门对待这些人时尊重他们的尊严，不要有歧视；防止并有效查明警察和其他执法人员出于种族主义和歧视动机的不法行为；落实和执行有效措施，消除被人们称为“种族貌相”的现象；打击被人们视为严重阻碍司法制度公平和公正的逍遥法外现象；及审查刑事起诉、警察暴力和刑事制裁与种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象两者之间的可能联系。(A/CONF.189/12,第 66 及随后各段)[11]

14. 换言之，反对种族主义世界会议的《宣言和行动纲领》详细说明了刑事司法中的歧视现象。《行动纲领》为会议规划了后续行动机构并呼吁增进和保护

人权小组委员会作为人权委员会的机制为执行会议的《行动纲领》作出贡献。人权委员会第五十八届会议通过了一项决定(2002/109)，请小组委员会仔细考虑《德班宣言和行动纲领》并发挥补充作用，实现世界会议的目标。[12]

B. 2001 年 9 月 11 日悲惨事件的影响

15. 2001 年 9 月 11 日的袭击打击了整个国际社会，遭到一致谴责。安理会于 2001 年 9 月 28 日和 11 月 12 日分别通过的 1373(2001)号和 1377(2001)号决议呼吁所有国家采取一系列措施，防止、在刑事上起诉和打击其管辖范围内的一切恐怖主义行径并加强国家间合作，消灭国际恐怖主义。然而国际社会毫不犹豫地谴责在对付这些袭击过程中犯下的侵犯人权和(或)人道主义法津的现象。此外，对以反恐怖主义为名而通过的法律程序和实施的某些措施也提出批评。[13] 若干国家针对外国人和某些移民社区进行的逮捕和单独拘留的做法受到特别严厉批评。[14]

16. 消除种族歧视委员会第六十届会议于 2002 年 3 月 22 日通过一项声明，呼吁各国和国际组织确保为打击恐怖主义采取的任何措施，无论是在目的上还是在效果上，均不会引起基于种族、肤色、血缘或民族或族裔的歧视。人权委员会第五十八会议还通过了一项决议，强调："各国和国际组织有责任确保为同恐怖主义作斗争而采取的措施无论在目的上还是在效果上均不会造成基于种族、肤色、血缘或民族或族裔的歧视，并敦促所有国家废除或停止一切形式的种族貌相做法"。[15]

17. 在回顾这些建议和批评的同时，我们十分清楚，为了打击恐怖主义，各国政府往往必须处理特殊情况和极其严重的罪行。关于恐怖主义问题的特别报告员卡利奥皮·库法女士在提交小组委员会第五十二届会议的初步报告(E/CN.4/Sub.2/1999/27)中写到："针对恐怖主义的可耻行径和对社会造成的威胁，负责制止恐怖主义暴力的国家当局有权采取反恐怖主义的措施，而且可以不受预防普通犯罪的官方措施的正常限制。"

18. 然而赋予国家的这项权利并非没有保障条款。[16] 人权事务委员会 2001 年 8 月 31 日通过的关于紧急情况的第 29 号一般性意见阐明，即使民族生存遭到威胁，某些权利仍不许克减 (CCPR/21/Rev.11/Add.11)。人权事务高级专员在向人权

委员会第五十八届会议介绍其关于世界人权会议后续行动的报告的发言中，发表了同样意见。

19. 为打击恐怖主义采取的措施是否符合人权和人道主义法律的国际规则的问题不属于小组委员会为我们规定的职权范围。我们的意见和分析仅涉及到被视为具有歧视的某些规定、涉及到刑事司法和(或)纯粹出于目标个人的国籍、宗教或族裔而在司法中有选择地实施的措施。[17]

20. 提交司法问题工作组的文件请人们注意下列情况：在某些危机情况中，在人们日常生活和在刑事司法过程中侵犯人权的比例大幅度增加，特别是影响到最脆弱者和群体以及那些无论对还是错均被认为对危机负有责任的人(E/CN.4/Sub.2/2001/NG.1/CRP.1,第 3 段)。9 月 11 日悲惨事件的证实了这种倾向。[18]

21. 在上文提到的关于不歧视性条款的第 29 号一般性意见中，人权事务委员会指出，“尽管第四条第二款不可克减的规定没有列举第二十六条或《公约》与不歧视有关的其他条款(第二条、第三条、第十四条第一款、第二十三条第四款、第二十四条第一款和第二十五条)，但是一些不受歧视权利的要素或内容在任何情形中都不能克减。”

22. 诚然在使用尖端手段和与有组织跨国网络共谋的严重犯罪的危险犯罪分子的情形中，在尊重国际法规定的保障和不让最严重罪行逍遥法外并对犯罪分子进行审判的愿望之间取得协调并非易事。具体而言困难产生于下列方面：遵守无罪推定原则、延长审前拘留和被指控犯有严重罪行的人被拘留的条件。国际刑事法庭已碰到了这些问题；而解决这些问题的办法并非始终能不受批评。[19]

23. 然而必须对下列两种情况加以区别：一方面，由于案件的复杂性，被控行为的严重性或犯罪分子的严重性质而可能有理由进行区别待遇；另一方面，歧视性措施和做法。只要人因其族裔或宗教信仰被逮捕、拘留和审讯以及只要在克减普通法律规则和向被告给予较少的保护的法律措施中规定所涉措施将仅适用于外国人，那么就很难保证此种规则或做法无歧视性。[20]

24. 如果小组委员会考虑编写一份关于刑事司法制度中的歧视问题的研究报告，就必须对该问题进行更详细的研究，以便在最严重罪行的案件中弄清在满足司法所需要的不同待遇方面哪些做法是国际法允许的，并特别提到国际刑事法庭对国际法的适用和提到区域人权保护制度中使用的区别标准以及它们在国内的适

用。该问题也可作为单独一项研究的一部分来处理，并可请小组委员会的委员之一进行。

三、为设想的研究报告提出的概念框架的一些要点

25. 为小组委员会关于司法问题的会期工作组编写的文件强调编写刑事司法制度中的歧视问题的研究报告的理由只能是它主要着眼于分析国家刑事司法制度中仍然存在的歧视性机制。文件查明了若干研究途径并挑选了一些问题，作为研究刑事司法制度中歧视问题的报告的基础。

26. 这些问题如下：

(a) 保护人权的区域制度中防止歧视的保护措施不充分或无效及这一事态对有效行使为刑事司法提供的保障权利的影响；

(b) 歧视在一些区域法律标准和在一些刑事问题上进行合作的双边条约中形成制度的问题。这种歧视主要针对外国人；

(c) 以若干形式出现的消极或积极歧视，并在一些涉及实质和(或)程序事项的国家刑法出现的问题；

(d) 不是很明确，但是由于缺乏能使某些人有效行使其权利和实际受益于法律标准规定的保障的扶持性行动和措施则会无可避免出现的歧视问题；

(e) 产生于刑事司法和狱政制度的组织和(或)运作的歧视，该制度的人力和物力往往不足，并因最脆弱群体和人员的社会地位不稳定而不适应于他们的需要；

(f) 结构性歧视，它源于警察部门的组织方式和活动、其任务性质以及警察与法院之间的关系和缺乏防止滥用权力的补救措施或补救措施无效；

(g) 事实或行为歧视，它是种族主义、性别歧视或反映偏见或往往毫无根据的恐惧的仇外态度的体现。这种歧视在国家刑事司法制度和政策中重复产生，并带有每一地区或国家的具体特点。进一步细节，见 E/CN.4/Sub.2/2001/WG.1/CRP.1 号文件第 41 段。

27. 小组委员会专家在其意见中提出了进行研究的一些其他思路，并希望本文件除其他外研究国家关于警察和司法合作中的歧视案件以及主要针对土著人、少数民族、外国人、有组织犯罪的受害者和一无所有者的歧视。下文的讨论试图对这些建议加以考虑：

A. 在国家间关于刑事问题的合作中外国人的脆弱地位和歧视性机制

28. 在刑事司法问题上进行国际、区域和双边合作是打击跨国犯罪，特别是恐怖主义和有组织的犯罪的有效方法，受到联合国鼓励。[21] 这种合作也受到推荐，用于打击腐败行为、保护最脆弱的受害者、[22] 让囚犯与其家庭联系和便利他们重新融合社会。[23] 这种合作载于一系列国际文书，特别是有关引渡，在警察和司法事务上互相援助，移交诉讼记录，执行判决和移交外国囚犯等问题的条约。[24] 原则上这项法律框架应符合禁止歧视的国际法律标准。

29. 令人遗憾的是这项基本原则并非始终得到遵守。国家在司法和警察事务方面的合作以国家优先和保护其自己的利益为出发点；它们首先关注的是安全方面，往往优先于被视为可能有危险或不受欢迎的某些群体的基本权利。目前这些人往往是外国人，他们因外国国籍受到排斥，一些区域或双边合作条约不适用于他们或者他们成为执行某些合作协定，特别是关于警务的协定产生的直接或间接歧视的受害者。

30. 排斥外国人，不让他们受益于某种形式的合作提供的福利，这在有关递解外国囚犯的多边和双边协议中已形成制度。在绝大多数此类协议中，与联合国的建议相反，囚犯的递解仅限于缔约国的国民，从而剥夺了住在这些国家的外国人要求被转送到他们已经建立了惯常住所的国家的权利。[25]

31. 但这种形式的合作受到推崇，以便不打破被判刑者与其环境相联的家庭和社会纽带和便利他们实现社会安置。社会安置乃判刑目标之一 [26,] 但脱离他们自己的环境则几乎无法实现。此种合作之所以可取和受到鼓励还因为为了避免不公平待遇，避免剥夺外国囚犯受益于下列各种个人措施，如提前释放、监狱假释和以不同方法延长监禁期限的特释安排。[27]

32. 基于国籍的这种不同待遇因外国人在保护人权的国家标准和区域制度中的地位不稳定而更加恶化。在实际做法中这种区别待遇体现为有系统地剥夺外国囚犯的康复和重新安置措施。

33. 为此，欧洲保护人权公约并不保护外国人，甚至不保护合法居住在欧洲国家的外国人免遭驱逐。第 7 号附加议定书第 1 条承认成员国有权按照以该法作出的决定驱逐外国人或将外国人护送到边境。这项规定也载于美洲人权公约(第 22 条第 6 款)和非洲人权和人民权利宪章(第 12 条第 4 款)。在适用给国家的这项权利时，国家法院常常认为在对各种严重程度的犯罪判决后，驱逐外国人，甚至包括合法居民，是为了维持公共秩序的利益而必须采取的措施，因而是合法的。[28]

34. 刑事判决后驱逐是目前的做法，甚至对在合法居住的国家有很强的家庭联系的外国人也这样做。这使他们在被判决时受到双重惩罚，因为在服刑后他们通常被驱逐到原籍国，即使他们与该国的家庭、社会和有时文化联系已不复存在或从来就没有过这种联系。国家法院认为驱逐外国人是一项警察措施，不构成刑事制裁。而在欧洲的情形中，欧洲外国人与非欧洲外国人之间有区别，仅后者面临被驱逐的危险。[29]

35. 刑事判决后驱逐一事本身可能不一定构成歧视，只要这种驱逐不造成不平等待遇，不剥夺外国人的某些权利或侵犯公认的所有人不得加以任何区别的权利。在实践中，由于外国囚犯符合被驱逐条件，经常被关押直到审判；在判决后，他们无法利用社会重新安置的任何措施。

36. 随着区域一体化集团的形成，这些国家集团的国民的权利得到加强，为保护他们而进行的司法和警察合作得到发展，但同时对非国民，甚至合法居住在这些国家的人则产生了新形式的歧视。[30] 在这些地区，排斥和歧视外国人的做法往往由警务合作所引起。[31] 偷渡和非法居住，特别是在有大量移民流动的国家被日益等同于犯罪行为，成为警察和移民部门合作的主题。[32]

37. 国家间就刑事问题进行的合作产生的歧视并不是外国人遭受的唯一形式的歧视；最公然的歧视存在于国家法律，此外还必须加上事实或行为歧视。[33] 这些人因外国国籍而遭抵毁，很容易受到伤害，常常遭到权利被侵犯和易于被犯罪组织利用的不公平待遇。

38. 虽然同有组织跨国犯罪的斗争需要动员司法和警察合作，但这种合作往往忽视此种犯罪的受害者的权利。因此，为性剥削目的贩卖人口、强迫或秘密劳工或贩毒网络等行为的受害者被视为潜在的危险人员，需要将他们尽快驱逐或护送出境。这些人在等待驱逐期间常常被关押；有关他们在逗留期间权利遭到侵犯的申诉难得有人理睬；即使此种侵权行为的肇事者受到起诉，但被判刑的机会极小。[34]

39. 在有组织犯罪行为的最脆弱受害者中，冤情最深的是外国妇女，她们遭到双重歧视：作为妇女她们在自己群体中遭到歧视，作为性贸易的受害者，她们在社会并在法庭受到歧视；[35] 作为处于非法状况中的外国人，她们尤其容易受到伤害，因为她们面临被驱逐或被作为“保护手段”[36] 而遭监禁。在人贩子和恶棍手中，这些受害者受到各种虐待，如骚扰、强奸、人身遭到攻击，更不用说自由受到限制。她们往往被拘留她们的国家的当局视为罪犯。如果她们在所居住的国家处于不正常情况而又害怕返回原籍国，由于有被驱逐的危险，她们肯定保持沉默，犯罪分子则消遥法外。贩卖妇女的犯罪分子受起诉者的人数微不足道，与问题的真正程度相比发人深省。

40. 关于将非法进入一外国领土的人驱逐或押送到边界的问题，国际标准仅在下列情形给予保护：免被驱逐到可能遭到不人道或有辱人格待遇的国家或在该国的生命权遭到真正的威胁。然而，若干联合国机制批评了有系统或强制拘留处于非法状况中的移民或难民和寻求庇护者的做法。[37]

41. 这些特别脆弱者在其逗留期间往往是侵犯人权行为的受害者，这些侵权行为也发生在下列人员身上：被秘密带入和受到违反国际标准的剥削的工人、被强迫卖淫者或在警察局或在为他们设立的临时拘留中心遭到不人道或有辱人格待遇的人。[38]

42. 即使已经提出起诉，东道国往往因担心治安或出于国内政治考虑，通常拒绝在审判侵权行为肇事者期间给予这些人留在该国的权利。这种拒绝事实上剥夺了所有受害者的一项公认的权利，即等待审判和要求补救。受害者被迫缺席的情况使侵权行为肇事者从中受益。他们往往逃过审判，因为在执行驱逐措施后，受害者不再获准重返该国，即使允许他们返回，他们常常也因缺乏资金而无法返回该国出席审判或请律师代表他们。[39]

43. 这些是直接或间接歧视的若干事例。其原因不是对外国人的保护程度低，就是因为国家间在刑事事务方面的合作所致。这些事例并不是外国人遭到的歧视的唯一形式。作为特别脆弱群体，非国民还面临其他形式的歧视，其他脆弱或地位低下的居民也经常受到这种歧视。这种歧视与不公正和不受尊重的结构情况有固有的联系。国家刑事司法制度重复社会偏见和陈规定型观念。许多国家的刑事司法制度由垄断集团制定，因此不适合被垄断或地位低下的群体的需要。

B. 国家行使司法制度不适合脆弱群体需要的问题

44. 犯罪往往成为社会最脆弱群体聚集贫民窟、边缘化或被排斥的借口，而正是这些人的权利几百年来在公共生活和(或)家庭受到削弱，沦为没有权利或较没权的人。最脆弱群体包括妇女、儿童、少数群体、土著群体、外国人和所有处于社会边缘的人，他们因这种或那种原因蒙受耻辱；鉴于这些群体中的犯罪率因客观原因普遍高，因而有人挥舞刑事论据和犯罪统计数据的大棒，为排斥和歧视他们找借口。

45. 这一扼要介绍掩盖了一个无法否认的事实：犯罪行为与社会经济一无所有情况之间的相互关系。这种情况是移徙工人及其家庭、一些少数民族和土著人的特点。[40] 就后两类人而言，犯罪和受害率高，与这些群体在社会的规模不成比例，这与历史背景不无关联。[41] 垄断集团对这些社区强行灭绝、排斥或强迫同化政策，导致动乱和造成用于维护这些群体的凝聚力的价值制度破裂；他们的传统价值观常常有别于其他人试图强加给他们而他们难以同化的价值观。[42]

46. 专家称属于边缘化了的社会类别的犯罪分子拒绝刑事司法制度，他们无论对还是错将其描绘为“不公正”。这种态度被用作要社会予以承担责任的行动的借口并为肇事者开脱罪责，从而导致重犯率上升，特别是就这类群体的青年人而言。小组委员会土著居民问题工作组主席埃丽卡·伊雷娜·泽斯确认土著人民往往拒绝接受司法制度。事实仍然是，对一些贫困阶层而言，东道国或甚至在他们自己的国家，现行刑事司法制度既不适应于他们面临的问题也不能满足他们的需要，且常常可望不可及，从而加深被排斥感，有时表现为严重歧视。[43]

47. 这些司空见惯的问题，往往被用来作为这些群体中犯罪率上升的理由，令人遗憾的是却没有导致通过适当政策，预防犯罪和由社会重新安置可改造的犯

罪分子。预防和重新安置需要调动政客和社会均不愿意提供的资源。因此，政府为了制造正在解决公民因面临日益复杂和有组织的犯罪而提出的合理关注的印象，则选择监禁和甚至更为压制性的措施。[44]

48. 非政府组织，刑事改革国际在其 2000 年年度报告第 6 页描述了这一情况：“在许多国家监狱关押的人中，少数民族所占比例高于一般人。研究显示，这经常是警察和法院活动种族偏见所造成的结果；属少数民族的人在监狱也遭到歧视。在有些国家，监狱里的大量外国人在使用该国语言方面可能有困难，因此获得对其案件至关重要的资料的机会有限。他们在监狱可能还碰到许多其他问题。[45] 精神紊乱者在司法制度内碰到特殊困难，并常常不仅得不到医院治疗，反而被不适当监禁。犯法的儿童常常被监禁和受到虐待，这就违反了旨在保护和促进儿童权利的国际标准。……在多数国家妇女在监狱人数中占不到 5%。由于她们属于少数，其具体需要常常被忽视。她们常常被监禁在离家很远的地方，从而进一步损害重要的家庭关系。”

49. 在发展中国家──尽管其中有些国家可能愿意有效打击犯罪现象，这些犯罪常常因贫困引起──资金严重短缺，因此余下的唯一反应手段自然是监禁，且常常在令人不能接受的条件下监禁。[46] 在多数这些国家，监狱拥挤不堪；司法制度缺乏资金，不能保证贫穷的被告得到公平审判，因为他们支付不起高质量的辩护或甚至根本没有任何辩护。在最严重案件中，法律援助充其量局限于指定一名官方律师，在审判之日协助被告。[47]

50. 在社会上属于贫困类的人在刑事司法制度中所占比例一般很高，因无力偿还债务而面临其他形式的歧视。例如，由于他们筹集不到假释所需数额的资金，他们一直被拘留到审判。在有些国家，无力偿债囚犯因没有能力支付被判的罚款而被拘留，以监禁代替执行。有些制度批准因私人债务而进行监禁，这就违反了《公民权利和政治权利国际公约》第十一条(只要这些国家批准了该公约)。[48]

51. 联合国大会在 2001 年 12 月 9 日通过的关于司法中的人权的第 56/161 号决议中：“吁请各国政府将司法作为发展进程的组成部分列入国家发展计划，为提供法律协助服务划拨足够的资源，以增进和保护人权，并请国际社会对有关增进和加强司法方面的财政和技术援助请求作出积极的响应”。

52. 歧视属于土著居民的人的形式有若干：它有可能是蓄意的、[49] 有可能是被动的、[50] 有时其歧视性质通常以实行适用于所有人的法律而体现出来。[51]

四、结论和建议

53. 歧视是一复杂问题，呈上升之势，所有联合国机制一向在其各自职权范围内加以谴责，本文仅讨论了这一复杂问题的若干方面。在现阶段本文的目的仅仅是审议已提出的一些建议，它们载于小组委员会委员在介绍为司法问题会期工作组编写的工作文件时提出的意见之中。

54. 在处理该主题时，本文阐述了导致刑事司法中歧视的一些缺陷和不足，但作者首先努力避开表面形式的歧视，它们并非直接归因于刑事司法，而是消极或积极执行该刑事司法制度的结果或由该制度复制。如果关于刑事司法制度中的歧视问题的研究报告由小组委员会审议，那么这种办法将有可能使将来的工作着重刑事司法程序、警察部门以及司法和狱政当局的组织和活动，以便察觉和查明有关实质问题和(或)程序立法中的歧视性机制和法律歧视并提出有用建议。小组委员会可作出实质性贡献，促进其他联合国机制发起的有关需要改革刑事司法制度的辩论，以便确保其效率又不损及公平原则。[52] 正如上文已经指出，人们还期待小组委员会作出贡献，执行反对种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象世界会议的《行动纲领》。

注

[1] 小组委员会委员塞尔吉奥·皮涅罗先生为筹备反对种族主义世界会议编写的工作文件(A/CONF.189/PC.1/Add.1)为本文件提出了大纲。

[2] 本研究报告是防止歧视及保护少数小组委员会就各领域的歧视性措施进行的一系列研究的第六份报告。它于1963年开始，1969年完成。Mohamed A.A. Rannat, Study of equality in the administration of justice (联合国出版物，出售品编号F.71 XIV.5)。

[3] 该研究报告分两部分发表，第一部分于1981年发表，文号为E/CN.4/Sub.2/L.766；第二部分于198年发表，文号为E/CN.4/Sub.2/1982/7。

[4] 提交小组委员会司法问题工作组的工作文件(E/CN.4/Sub.2/2001/WG.1/CRP.1,第3-8页)已经阐述了该问题。

[5] 当时南非实行种族隔离统治。

[6] 研究报告分三章，第一章分析种族歧视及其主要理论和偏见的历史根源；第三章(由小组委员会第2001/103号决定委托路易·儒瓦内先生编写)涉及到军事法庭的运作。如果编写新的研究报告，仅阐述警察和刑事司法程序中歧视做法的第二章可以使用和更新。

[7] 若干国家的刑法载有歧视性条款，特别是涉及妇女、儿童、土著人、少数民族和外国人的歧视性条款。具体情况见联合国人权事务高级专员根据大会第48/141号决议提交的报告(E/CN.4/2001/16)和第十届预防犯罪和罪犯待遇大会题为“刑事司法系统中的妇女”的文件(A/CONF.187/12)。

[8] 该文件叙述了这些新形式歧视的某些方面，主要对象是移民、难民、寻求庇护者和贩卖行为的受害者。

[9] 人权委员会关于自1967年以来被以色列占领的巴勒斯坦领土上人权情况的特别报告员在提交委员会第五十八届会议的报告(E/CN.4/2001/32,第48-53段)中概述了以色列司法制度在被占领土的歧视性做法。

[10] 为司法问题工作组编写的文件查明了这些群体，文件第39段提到“受害者受到的歧视做法及歧视理由十分广泛，视属于哪种外国人，性别、种族或宗教信仰、年龄、残疾程度、性倾向或物质匮乏程度等情况而定，在有些情形下甚至受到双重或三重歧视”(E/CN.4/Sub.2/2001/WG.1/CRP.1)。

[11] 在这方面值得强调指出，非政府组织在德班作出重大努力，将刑事司法中的歧视问题列世界会议《行动纲领》。具体情况见大赦国际、禁止酷刑国际组织、刑事改革国际和国际刑事司法核心组提交的文件。

[12] 根据议程项目6提交的第二个决定草案(E/CN.4/2002/L.82)由其共同提案人撤回。

[13] 在纽约和华盛顿遭到袭击后的几星期内，若干国家通过了反对恐怖分子的法律，但唯美国政府实行的法律措施遭到最多的批评，特别是2001年11月13日的“关于军事法庭的总统令”。著名知识分子和人权维护者认为该措施有歧视性，违反了国际法和美国宪法。尤其见美洲人权委员会主席Robert Kodok Goldman在题为

“Why President Bush's Military Order Runs Afoul of the Law”一文中提出的批评，和《世界报》2001年11月29日发表的法国前司法部长和议员Robert Badinter撰写的题为“Après la victoire, la justice”的文章。还见人权委员会关于法官和律师独立问题的特别报告员Dato' Param Cumaraswamy的报告(E/CN.4/2002/72,第208段)和大赦国际、人权观察社和国际人权联合会的出版物。

[14] 见大赦国际2002年3月发表的报告：“Amnesty International's concerns regarding post-September 11 detentions in USA”(AI Index： AMR 51/044/2002)。

[15] 见相关的决议，题为“种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象”(E/CN.4/2002/68)。

[16] 联合国人权事务高级专员、欧洲委员会秘书长和欧洲安全与合作组织(欧安组织)主任在2001年11月29日的联合声明中发表了下列意见：“我们承认恐怖主义威胁可能需要采取特别措施，但我们呼吁各国政府实行克制，避免采取侵犯基本自由和损害合法不同意见的任何过激步骤。这种步骤可能会尤其影响到无罪推定原则、公平审判权、不受酷刑的自由、隐私权、言论和集会自由和寻求庇护权。针对具体种族或宗教群体的反对恐怖主义措施也与人权法和国际承诺背道而驰并有触发歧视和种族主义升级的危险。”

[17] 大赦国际发表了“Rights at Risk. Amnesty International's concerns regarding security legislation and law enforcement measures”的文件，其中提到，一些国家通过的法律载有歧视性和不符合公平审判规则的条款。这些国家包括中国、埃及、以色列、马来西亚、土耳其、联合王国、美国、赞比亚和津巴布韦。它还提到欧洲逮捕证的案文草案(AI-index：ACT30/001/2002)。

[18] 人权事务高级专员在上述介绍性发言中确认了这种趋势，：她说：“值2001年12月10日人权日之际，人权委员会的17名特别报告员和独立专家关注针对特定群体如人权维护者、移民、寻求庇护者和难民、宗教少数和少数民族、政治积极分子和媒体的侵犯人权行径和措施的报导。”

[19] 任意拘留问题工作组在第6号审议中审查了各种情况和条件，在国际法庭它们有可能成为维持拘留或延长审前拘留被指控犯有严重罪行的人的借口。为了论证其判例，工作组提到国家法院的做法。见任意拘留问题工作组2000年的报告(E/CN.4/2001/14,第12-33段)。

20 法律面前和法庭面前公民与外国人之间平等的原则载于若干联合国文书。人权事务委员会第15号一般性意见指出外国人有权与公民一样在法庭面前享有公平权利、得到依法设立的合格、独立和无偏倚的法庭进行公正和公开的审讯。《受害者宣言》提到同样原则。关于外国人的权利，见教科文组织2001年出版的著作，题为“团结起来打击恐怖主义。献给反对种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象世界会议”。该文件回顾了国际和区域准则中给移徙工人、无国籍人士、难民和寻求庇护者的权利，并强调了在法院面前公民与外国人平等的原则。还见特别报告员戴维·魏斯布罗特关于非公民的权利的初步报告(E/CN.4/Sub.2/2001/20和Add.1)。

21 在反恐怖斗争中，国家间的合作不仅受到鼓励，而且也是所有国家的义务。在立即适用的第1373(2001)号决议中，安全理事会对国际恐怖主义与跨国有组织犯罪、非法药物、洗钱、非法贩运武器、非法运送核、化学、生物和其他潜在致命材料之间的密切关联表示关注；强调必须加紧协调国家、分区域、区域和国际各级的努力，以便对国际安全受到的这些威胁作出反应。安理会呼吁所有国家实施通过的措施，并威胁对拒绝合作的任何行为予以制裁。

22 若干强制性国际文书呼吁各国加强合作，以便保护某些脆弱受害者包括妇女、儿童和移民的权利。具体而言这些文书是《儿童权利公约关于买卖儿童、儿童卖淫和儿童色情制品的任择议定书》；《联合国打击有组织犯罪公约》及其两项附加议定书，《关于防止、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童的议定书》和《偷运移民的议定书》。这些文书已由联合国大会通过，原则上应在2002年期间生效。

23 见有关在刑事问题上进行国际合作的示范条约，特别是有关刑事事项程序转移和有条件判刑或有条件释放罪犯转移监督示范条约和关于转移外国囚犯的示范协定。联合国预防犯罪和刑事司法标准和规范简编(联合国出版物，出售品编号：E.92.IV.1和更正)。

24 在关于刑事和狱政事项的区域合作制度中，欧洲制度最为成功；它建立在大量法律文书的基础之上，保证国家之间在刑事事项上进行非常密切和有效合作，特别是在欧洲联盟，以便打击犯罪、保护受害者的权利、改善拘留条件和鼓

励罪犯重新融入社会。见 Daniel Fontanaud, La coopération judiciaire en Europe, La Documentation française, No. 786, 20 June 1997。

[25] 第七届预防犯罪和罪犯待遇大会通过的关于转移外国囚犯的示范协定第1条规定如下："应促进罪犯获得社会改造，为此应提供方便让在国外被判定有罪行的人尽早返回其国籍国或居住国服刑。据此各国应相互提供最充分的合作"。有关转移外国囚犯的条约无论是多边还是双边均仅部分执行了这项建议，因为适用的标准是国籍，在这些条约的缔约国建立了惯常居住的外国人不包括在内。见1983年5月21日转移判刑人员的欧洲公约；还见美利坚合众国与若干国家之间、西班牙、葡萄牙与一些拉丁美洲国家之间、法国与若干非洲国家之间的双边协定。

[26] 《公民权利和政治权利国际公约》第十条第三款规定："监狱制度应包括以争取囚犯改造和社会复原为基本目的的待遇"。

[27] 待遇方面的这种区别有违联合国《囚犯待遇最低限度标准规则》，《规则》强调社会重新安置和禁止囚犯待遇方面的歧视。

[28] 见M. Fabre and A. Gouron-Mazel, Convention européenne des droits de L'homme. Application par le juge français： 10 ans de jurisprudence, Edition LITEC, 1998, pp. 158-190. 在许多国家，法律具体规定，外国人，甚至合法居住的外国人一旦被判刑，即被自动驱逐。外国人，甚至是未成年人在刑满后驱逐如有困难，则将他们拘留。

[29] 欧洲人权法院未获欧洲人权公约承认的权利，特别是有关驱逐、护送到边界和引渡非欧洲外国人等方面的权利实行"ricochet"理论，在其法律裁决中努力弥补公约的缺陷，对成员国强行若干限制，其中考虑到所涉人员碰到的危险、他们与所居住的国家的联系和私生活和家庭生活受到践踏的问题。为了确定是否存在任何违法情况，斯特拉斯堡法官酌情参考欧洲文书或国际法标准，但始终不忘下列目标：对欧洲公约的解释必须确保权利实在而有效，而不是流于理论和想象。见 Jean Pradel and Geert Corstens, Droit pénal européen, Paris, Dalloz, 1999, pp. 286-289。

[30] 因此，1983年11月20日关于赔偿暴力罪行受害者的欧洲公约第三条将非欧洲受害者排除在外，不能享受该协定提供的赔偿。该条规定："赔偿应由国家……支付给欧洲委员会所有成员国的国民……"。然而必须指出，这里提到欧洲委员会

或欧洲联盟司法工具或警察合作令人遗憾的是并不意味着所叙排斥和歧视局限于该地区。同样的关注和同样的限制见诸于大多数区域合作协定，特别是在有大量移民潮的缔约国。联合国人权监测机制在下列各国注意到待遇方面的排斥和不平等区别：海湾国家、美利坚合众国、日本、朝鲜、澳大利亚、加拿大和在充当流离失所居民和逃离战争和迫害的难民的若干中转站或东道国的南部国家。这种排斥和区别剥夺了外国人的一些权利(而这些权利是所有人都应可享受的，不得加以任何区别)，有时使他们受到不人道和有辱人格待遇。尤其见条约机构审议成员国定期报告时提出的结论性意见。

[31] 见 La justice pénal et l'Europe, edited by F. Tulkens and H.D. Bosley, Brussels, Bruylant, 1996, 尤其见 F. Brion, "Les menaces d'une fortersse citoyenneté, crime et discrimination dans la construction de l'Union européenne", p. 253 and N. Busch, " Les fichiers automatis és ", p. 135。

[32] 打击偷运移民附加议定书明确规定，偷运移民行为受害者是受害者，不应受到刑事起诉，而在有些国家秘密移民根据刑法构成犯罪。

[33] 见上文提到的由Abu Sayeed Chowdhury法官先生编写的研究报告(E/CN.4/Sub.2/1987/7)第二章。

[34] 见范博芬的"Common problems linked to all remedies available to victims of racial discrimination"，第8页(HR/GVA/WCR/SEM.1/2000/BP.5)。该文件是为筹备反对种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象世界会议编写的。

[35] 法院不仅没有能力处理此类罪行而且还在谁挑衅性攻击受害者或谁对利用卖淫盈利负有责任的问题上重复陈词滥调。一般来说，刑事司法制度不太理解或无视妇女所受到的伤害，一方面有妇女遭受暴力的历史原因另一方面是社会学和心理学方面的错误概念所致，这种概念始终不承认侵害妇女的某些类型的暴力的犯罪性质。关于妇女遭受的暴力问题，见侵害妇女的暴力行为及其因果问题特别报告员的各种报告和移民人权问题特别报告员为筹备反对种族主义、种族歧视、仇外心理和相关的不容忍现象世界会议编写的题为"对移民──移徙妇女的歧视：寻求补救方法"的报告(A/CONF.189/PC.1/19)。

[36] 这种做法有时在违背受害者意愿的情况下使用，遭到侵害妇女的暴力行为及其因果问题特别报告员Radhika Coomaraswamy女士(E/CN.4/2001/73/Add.2)和移

民人权问题特别报告员Gabriela Rodriguez Pizarro女士分别在其提交人权委员会的报告中的谴责。她们还提请任意拘留问题工作组注意该问题并请工作组审议她们在履行各自任务期间访问的领土和国家注意到的该问题。工作组在提交人权委员会第五十八届会议的报告中敦促司法当局重新考虑和监督采用剥夺自由的方式来保护受害者的做法；总之该措施只能在万不得已和受害者本人有此愿望的情况下使用(E/CN.4/2002/77)。

37 任意拘留问题工作组在1999年和2000年的年度报告中叙述了对移民、寻求庇护者和难民实行行政拘留的问题并在第5号审议中阐明了他们的权利(E/CN.4/1999/63,E/CN.4/1999/63/Add.3和Add.4及E/CN.4/2001/14)。人权事务委员会在审议澳大利亚定期报告期间阐明了其对强行拘留非法情况中的移民的问题的立场(CCPR/AUS/98/3和4)。委员会在2001年7月28日的结论性意见中认为："按照移民法对'非法非公民'、包括寻求庇护者进行强制拘留，引起是否符合《公约》第9条第1款的问题，该款规定任何人均不得遭到任意拘留。委员会关注缔约国在强制拘留情况中实行的政策，即不通知被拘留者他们有寻求法律意见的权利和不容许非政府人权组织为通知被拘留者这项权利而与他们接触。委员会敦促缔约国重新考虑强制拘留'非法非公民'的政策，以便制定维持有秩序的移民程序的替代机制。委员会建议缔约国将被拘留者合法权利、包括寻求法律意见的权利通知他们"。澳大利亚并非实行强制拘留的唯一国家；其他国家也实行这种做法，特别是在2001年9月11日之后。

38 在警察局和拘留中心，秘密移民特别受到种族仇恨和仇外心理的伤害。2000年11月南非广播公司播放的一个录像带使南非深感忧虑，《新闻周刊》(2000年11月20日)在一篇题为"Brutal tale on the tape"的文章中转载了其内容："该录像带的内容残忍和野蛮。画外音宣布'训狗录像'开始。随后6名南非白人警察放出德国猎犬，咬手无寸铁的三名黑人。三名黑人的手臂、大腿和脸部被狗咬时发出痛苦的尖叫和哀求声。警察则以拳打脚踢和种族辱骂为回报。在编辑过的长达14分钟的录像结尾，有一个警察拔出枪似乎要处决他们的当中的一个。另一警察向一名因恐惧得发抖的受害者扔石块……据报道这些警察是在一次烤肉野餐上招待朋友时播放这一1998年的自制录像的。受害者似乎是安全目标——南非广播公司说三人均被怀疑为来自莫桑比克的非法移民。"这里必须强调，可靠来源消息称：歧视造

成有利于实行酷刑和不人道和有辱人格待遇的气氛。见世界反对酷刑组织为在德班举行的反对种族主义世界会议提交的2001－2002年汇编和酷刑问题特别报告员提交人权委员会第五十七届会议的年度报告(E/CN.4/2001/66, 第4-11段)。

39 联合国大会1985年11月29日第40/34号决议通过的《为罪行和滥用权力行为受害者取得公理的基本原则宣言》保证受害者有权出庭、获得为自己辩护的援助、了解诉讼进度和参与裁决进程。还见Cherif Bassiouni先生的报告，其中载有特奥·范博芬先生拟定的关于严重侵犯人权和基本自由行为之受害者得到复原、补偿和康复的权利的基本原则和准则的修订本(E/CN.4/2000/62)。人权委员会第五十八届会议通过的关于暴力侵害移徙女工的第2002/58号决议呼吁各国尽可能向暴力行为受害者提供法律和领事援助、采取措施让她们能参加司法程序，保障她们能体面地返回原籍国。

40 在儿童权利委员会1993-2000年期间的结论性意见基础上编写的题为“少年司法：国家对弃儿的责任”的研究报告中，Bruce Abramson写到：“正如委员会有时指出的，在拘留设施中和在与警察‘打交道’的人中，穷人和少数群体的‘人数往往超出比例’。一方面边缘化群体影响改革的能力最小；另一方面当社会群体之间存在紧张时，个人，无论他们是警察、秘密设施的工作人员、法官还是当选官员，滥用权力的现象就多。归根结底当国家不能真正致力于解决更深刻的社会不公正现象──这是造成监狱中穷人和边缘化的群体‘的代表超出比例’的根源，我们就不可能希望在防止青少年犯罪方面取得重大进展。”

41 监测或保护人权的所有机制均谴责下列现象：非裔美国人、土著人、Dalits、罗姆人、土著人和移徙工人的子女和蒙受世界若干地区由来已久的结构性不公正现象耻辱的其他社区的人受害和被拘留的比例非常高，有失正常。人权委员会第五十八届会议通过的“死刑问题”的第 2002/77 号决议注意到在民族或种族、宗教和语言方面属于少数的人被判处死刑的似乎多得不成比例。

42 加拿大刑事司法协会将土 著 人描述如下：“过去30年来，全国编写的许多研究报告、专题报告和司法调查报告、越来越多的统计资料确认土著人的犯罪率和成为受害者的比例高得失常、上法庭的和进入教养制度的超过比例，并且与司法制度有深刻的隔阂，感到陌生和可望不可即……司法制度没有用土著语言提供小册子或标记……仅讲土著语的人不准当陪审员……请来为土著犯罪者当翻译

的人如果没有受过这项工作的训练，对法律概念的知识有限，这也会引起问题”。见2000年5月15日发表的公报，题为“Aboriginal peoples and the criminal justice system”。

[43] 在题为“对司法工作的干扰”的出版物(专门研究47个国家的司法制度的出版物)第十一期(2002)中，国际法学家委员会法官和律师独立中心提到土著居民问题工作组主席的工作，描述了墨西哥土著居民在司法中受到的歧视：“不讲西班牙语的人面临的困难和缺少翻译是土著人在司法中面临的最严重的问题之一”(368和369页)。

[44] 非政府组织，刑法改革国际在其 1999 年年度报告中写道：“社会方案减少和经济恶化造成的高失业率助长了犯罪和暴力──加勒比地区的两个严重问题。结果，该地区的各国政府受到人民提出的严惩暴力犯罪的巨大压力。一些检察官赞成死刑；整个地区的监狱拥挤不堪；判决做法愚昧。囚犯多数是青年初犯，因轻罪特别是轻度触犯麻醉品立法而被判刑。

[45] 见人权委员会关于移民人权问题特别报告员Gabriela Rodríguez Pizarro的年度报告。她在2001年访问厄瓜多尔后的报告第4页写道：“关于监狱制度，特别报告员关注地注意到许多外国籍被拘留者的处境，因为他们得不到本国领事的协助。许多不会说英语或西班牙语的人对她说，他们在接受审判时没有懂他们语言的口译员在场，甚至无法与他们的辩护律师交谈。这样的被拘留者大多来自非洲、东欧和亚洲国家。特别报告员还见到了一些犯普通罪的外国籍被拘留者，他们声称已服满刑期，但因为没有旅行证件或没有钱回国而仍然在押”(E/CN.4/2002/94/Add.1)。任意拘留问题工作组在访问巴林期间取得类似调查结果：“在与囚犯会谈中，代表团发现大量外国人在监狱服刑；其中许多既不讲阿拉伯语又不讲英语，却仍然在没有律师在场的情况下被判刑。有些因其雇主说他们犯了罪而被关在监狱，而在有些情形中这些罪似乎与劳工法律争端有关；他们可以打电话给他们的领馆，但在实际中领馆听之任之，既不看望他们也不提供援助”(E/CN.4/2002/77/Add.2,第94段)。

[46] 《经济学家》在2002年11月11日至17日一期的一篇题为“In the house of horror”的文章中(第81页)描绘了脆弱囚犯在圣保罗监狱被关押的条件：“其他囚犯和看守称他们黄颜色人。这是他们长时间拥挤在一起之后其皮肤变成的颜色：他们多达10人被关在原定关一至两人，没有什么家具的牢房里。牢房里几乎没有新鲜空气，更不用说阳光。黄颜色人被囚笼在圣保罗大Carandiru监狱五亭一条黑暗走廊的牢中之牢里。……多数黄颜色人……太穷，没有能力在非官方‘房产市场’购买一个像样的牢房，该房地市场由囚犯(据说是狱卒)在监狱不太凄厉的部分经营。”

[47] 任意拘留问题工作组在2001年10月访问巴林后的报告中指出：“在实际中，根据若干过去和现在被拘留者和某些律师提供的资料，尽管法律上不禁止这样做，但在被警察关押期间不容许有法律代表。通常只有当某人被带再见法官时，其家属才可请律师。对于穷人，只有在刑事案件中并且只有当案件提交到法庭时才官方指定辩护律师……鉴于所有预审程序由警察经手，他们在进行过程中——即使在刑事案件中－均没有律师在场，仅在审判之日由官方指定律师代表被告。根据目前和过去的被拘留者的一贯报告，官方指定的律师常常在辩护的当天与其诉讼人进行一次交谈”(E/CN.4/2002/77/Add.2, 第65段)。

[48] 同上，第92和93段。

[49] 有时法律要求希望提起刑事赔偿诉讼的受害人提供保证金。在有些立法制度中(法国、西班牙、比利时和阿拉伯法律)，受害者可行使行动补救权利，即他或她可通过行使公共行动权弥补公诉部门的不行动或缺陷，但须交保证金。

[50] 消极歧视有若干形式：制定法律却不说明实施程序、不采对取消除歧视和确保最贫困者获得公平待遇至关重要的积极行动、通过放慢程序和结果不定的手段让受害者灰心丧气、要求提供难以提供的证据、不保护受害者免遭报复等。所有这些方面可作为刑事司法制度中歧视问题的研究报告的一部分来加以处理。

[51] 例如，澳大利亚西部和北方领土通过最低处罚制度和对某些危害财产罪实行强制监禁在实际中导致土著未成年人被监禁率上升。在审议澳大利亚定期报告时，儿童权利委员会(见A/53/41)、人权事务委员会(见CCPR/C/AUS/98/3和4)和消除种族歧视委员会(见A/55/18)均从各自责任领域的角度认为，该法在刑事司法中

给土著人造成歧视性影响并导致实行与所犯罪行严重程度不相关的处罚。在司法过程中，属于穷人或社会地位低下类别的人尤其容易受到伤害并在许多国家受到歧视做法。

52 预防犯罪和刑事司法委员会决定在即将举行的第十一届会议讨论下列主题：“改革刑事司法制度：实现效能和公正”。

-- -- -- -- --