



第十一届 联合国预防犯罪和 刑事司法大会



2005年4月18日至25日，曼谷

Distr.: General
24 February 2005

Chinese
Original: English

临时议程*项目7

使标准发挥作用：预防犯罪和刑事司法标准制订工作五十年

讲习班 2：加强刑事司法改革，包括恢复性司法**

背景文件

摘要

刑事司法体系必须面对各种艰难的挑战。它们必须回应各方对正义的诉求，如被告人、囚犯、证人、受害人，或妇女、儿童、土著人、少数群体或当地社区等群体以及国际社会。本背景文件首先列举了刑事司法改革的一些一般性优先项目，以及在实施这些改革时的一些众所周知的“良好做法”。它重点介绍了最近在进行这类改革方面的一些成功例子。由于最近提出的恢复性司法倡议和促进保护受害人权利的努力，因而特别注意到了这些领域。例子不胜枚举，这里举出的例子只不过为了引发进一步加强刑事司法的目的。本文件还列举了可能的行动议程，包括寻找实现信息共享和加强能力建设的机会，并为如何最好地实现加强刑事司法改革的目标提出了粗线条的指导方针，其中包括：

- (a) 进行全面的司法改革，使之贯穿到整个刑事司法体系；
- (b) 对改革进行区域和国际协调，提供适当的技术和财政援助，使社区和民间社会参与改革进程；
- (c) 对有限的资源加以有效利用，但也要为最不发达国家提供适当的资源；
- (d) 确保刑事司法改革受到监督、评价和以证据为基础。

本文件提出了一些结论，作为参加讲习班的与会人员就未来刑事司法改革提出建议的依据。

* A/CONF.203/1。

** 秘书长谨感谢国际刑法改革与刑事司法政策中心帮助举办讲习班 2。



目录

	段次	页次
一、 导言	1-8	3
A. 刑事司法体系面临的压力	2	3
B. 利用司法渠道	3-5	4
C. 恢复性司法	6-8	5
二、 刑事司法改革的优先事项	9-24	5
A. 认识并尊重多样性	10-12	5
B. 保护弱势群体	13-16	7
C. 避免过度依赖监禁	17-23	9
D. 采用国际标准和资源	24	11
三、 切实有效地加强刑事司法的机会	25-43	12
A. 进行综合性、全面性的改革	26	12
B. 在改革中进行区域和国际协调	27	13
C. 使社区、民间社会以及传统上与刑事司法体系没有联系的机构参与改革	28-30	14
D. 为改革投入充足、有效的资源	31-36	15
E. 监测和评估刑事司法惯例	37-39	17
F. 在改革中促进问责制和对有关人权和法制的标准的尊重	40	18
G. 按照国际准则和标准，更加重视犯罪行为的受害人及儿童等弱势群体	41-42	18
H. 在符合国际准则和标准的情况下，适当时更加重视恢复性程序和原则的应用	43	19
四、 结论和建议	44-45	19

一、导言

1. 关于“加强刑事司法改革，包括恢复性司法”的讲习班²将帮助找出一些目前刑事司法管理面临的诸多挑战，鼓励与会者讨论世界各地近期在改善这种管理方面取得的经验。第十一届预防犯罪和刑事司法大会各区域筹备会议建议，应当重视刑事司法对最脆弱群体的作用，尤其是妇女、儿童、土著以及较贫穷社会阶层的人。¹区域筹备会议还建议，讲习班应当尝试确定以下领域的最佳做法：刑事司法改革、恢复性司法方针的执行、探索监禁的替代办法和监狱人满为患问题的解决方案，以及适用于违法儿童的联合国标准和规范及恢复性司法的执行。²还建议应当审查和讨论恢复性司法方案以及针对负责执行这类方案者进行的训练，其中考虑到罪行受害人关切的事项。³

A. 刑事司法体系面临的压力

2. 在适应新的形势方面，刑事司法体系正面临越来越大的压力。国内和国际上都有要求对付严重形式的跨国犯罪的压力，如恐怖主义、有组织犯罪、贩运人口、贩运毒品和贩运火器。为打击这些形式的犯罪，必须开展国际合作，每个国家的制度必须与该国国际承诺保持一致。在国家层面，这些制度应当提供安全的社会环境并能回应公众越来越高的期望。另外，许多刑事司法体系正面临其他艰难的挑战，如腐败、资源不足、政治干预以及效率低下。刑事司法体系面临的其他挑战包括：

(a) **公众的信任危机和公众期望值越来越高。**在许多情况下，刑事司法体系受信任的程度比其他公共机构低。⁴信任的缺乏引发了公众对于更大安全及对于更有效率的机构的要求。一些司法管辖区域规定了该系统所要达到的具体“目标”。⁵人们对于公共安全的要求也越来越高，但并非总能符合实际地认识到，刑事司法在解决公共安全问题上所能发挥的作用有限；

(b) **认识到刑事司法体系未能照顾到弱势群体。**人们普遍认识到，土著人和某些少数种族、民族、宗教团体以及残疾人受刑事犯罪侵害的几率很高，并且在监狱中服刑的人数也超过了正常比例。人们对基于性别的暴力、剥削和虐待儿童以及刑事司法体系对受害人的二次伤害等问题有了更多的认识；

(c) **受害人权利要求的高涨。**传统上，许多国家的刑事司法程序在许多阶

段中都将受害人排除在外，目前受害人正在发挥着前所未有的作用。许多管辖区赋予受害人在判决宣判或假释听证时享有辩护权。另外，恢复性司法也促使越来越多的人支持通过扩大受害人权利来改革这一制度；

(d) **现有系统的能力有限并缺乏人力和财力资源。**许多发展中国家在向刑事司法提供资源方面受到巨大限制。他们在决定是把投资优先用于建设体系还是优先用于改进体系时常常难以抉择。许多发达国家已经开始认识到，对警察机构和监狱的更多投资并不必然会使公众对刑事司法体系更加满意，或者使人们有更大的安全感或公平正义感。同时，不能否认刑事司法与繁荣之间的关系，也不能否认刑事司法对于刚刚摆脱冲突的国家和经济转型期国家的过渡性司法能够做出的贡献。

B. 利用司法渠道

3. 所有上述挑战都对行使司法权有重大影响。行使司法权是一个复杂的概念，它比仅仅要求更多地享受警察、检举、辩护、审判或矫正服务要广泛得多。它包括追究罪责、保护受害人、保护被告人权利等要求，以及刑事司法官员依法办事的要求。它还包括保护弱势群体成员的权利，因他们会更多地受到伤害或被刑事定罪。

4. 各种国际法律文件和标准反映了这些对于行使司法权的要求。一些文件，比如《公民及政治权利国际盟约》（大会第 2200 A (XXI) 号决议，附件）（以及其他相关标准）涉及刑事案件被告人的基本权利。《为罪行和滥用权力行为受害者取得公理的基本原则宣言》（大会第 40/34 号决议，附件）谈到了刑事案件受害人的基本权利。为了回应新的要求，国际刑事法院《罗马规约》⁶ 旨在解决那些国内司法系统无法解决的最严重犯罪的责任问题。集中关注利用司法的问题可能与社区、国家以及国际上对公正和不公正的认识不断发生变化有关，因为社区和国家特别是转型期和冲突后国家都曾经或正在遭遇不公正。

5. 从最基本的层面讲，犯罪对社会和经济发展所必需的安全构成挑战。“安全是人民生活、减少贫穷以及实现《千年发展目标》的基本条件。⁷ 它涉及个人和国家的安全、享受社会服务以及参与政治进程。它是政府的核心责任，是经济和社会发展所必需的，对保护人权至关重要。”⁸ 还必须建立可持续的、对实现发展目标起积极作用的安全制度。在许多发展中国家以及最不发达国家，取得司法权利可能要求特别注重能力建设和对基本权利的保护。

C. 恢复性司法

6. 《关于在刑事事项中使用恢复性司法方案的基本原则》（经济及社会理事会第 2002/12 号决议，附件）对恢复性程序的定义是，犯罪人、受害人和/或犯罪案件的其他当事人共同参与解决由该犯罪所引发的事项，常常是在代理人的协助下进行。在这些过程中，重点是满足个人和集体的需要，以及重新调整受害人与犯罪人之间的关系。恢复性司法程序已经成为刑事司法公诉程序的重要变通办法，并已成为惩罚罪犯的监禁手段的变通办法。恢复性司法还可以被看成是对正式程序的一种补充。

7. 近期从缔造和平、冲突中社会以及转型期国家得到的一些经验表明，重新建立法治以及有效的刑事司法是实现《千年发展目标》的必不可少的基本条件，这些目标包括和平、安全、扶贫、人权、民主、善政以及保护弱势群体。关于战争罪、反人类罪以及过渡性司法的问题，人们开始重新重视通过起诉以及变通办法来达到惩治犯罪的目的，比如建立在恢复性原则基础上的真相与和解委员会。

8. 恢复性司法借鉴了传统的、土著的以及宗教中的解决争端办法，但是有效的恢复性司法惯例常常要依赖于行之有效的、可靠的刑事司法体系。人们重新重视恢复性司法常常是基于以下观点，即不能再把国家视为可提供有效和公正司法的惟一主体。人们近来对寻找变通办法的重视在《关于在刑事事项中使用恢复性司法方案的基本原则》以及其他国家标准中都有所体现，如《为罪行和滥用权力行为受害者取得公理的基本原则宣言》。这些文书是各会员国在考虑加强其刑事司法体系时的重要资源。

二、刑事司法改革的优先事项

9. 文件的这一部分引用了许多司法管辖区域推行改革的成功例子，旨在为今后加强刑事司法指明一些切实可行的方向。

A. 认识并尊重多样性

10. 适当的并有可能在一些国家进行的改革在其他地方也许并不可行。另外，必须尊重人口之中存在的多样性，包括刑事司法系统与妇女、儿童、老人、在种族、民族和文化上属于少数的群体以及残疾人的互动关系。这些群体可能会过多地受到犯罪的影响。结果可能导致一些群体远离刑事司法体系。

11. 在许多国家，各种少数群体进入（以及离开后重返）刑事司法体系的几率更大。这些少数群体可能是土著人或外国居民等等。这些人群受到司法系统（如警察）各部门过多的注意，可能会导致法院或监狱或假释机关对其适用不同的处理程序。其结果是，一个或更多的少数群体在监狱中的人数超出正常比例。

12. 有一系列值得考虑的具体改革倡议，其中包括：

(a) 建立完全适应当地文化的警察机构，或者尝试增加来自少数群体的警官的人数；

(b) 实施训练方案，使刑事司法的专业人员如警官、检察官和法官对差异的重要性保持敏感；

(c) 针对土著人的需要，建立、保持和评价专门针对土著人的司法、引导和咨询方案以及特定法院；

(d) 了解关于如何执行敏感地考虑到文化因素的判决程序（如判决周期）以及各种判刑选择的信息；

(e) 引入新的对付犯罪的恢复性司法措施。

对土著罪犯的判决

澳大利亚、加拿大和新西兰的监狱中存在土著人数严重超过正常比例的现象。对付这一问题的最新措施就是要求一线法官在处理涉及土著被告的案件时努力避免判处监禁。

在许多案件中，加拿大最高法院在对土著被告判决时强调恢复性原则的重要性。它在法典中规定了赔偿和补偿损失以及恢复原状，将其作为判决的目标。另外，它还在法典中为法官明确了方向，即应当减少监狱中的加拿大人尤其是土著人的数量。结果差不多是喜忧参半：虽然被监禁的总人数有所减少，但土著人的数量仍有待减少。结果，监狱中土著人数超过正常比例的问题依然存在。在加拿大某些城市，为土著被告设立了特别法庭，这些土著被告希望在这样一种环境下受到审判，即缓刑事务官、检察官、辩护律师和法官熟悉土著人在城市环境中所遇到的问题。

澳大利亚土著人在囚禁中死亡问题皇家委员会⁹ 提供的一个例子向人们展

示，对一个问题的调查能够在多大程度上引发人们对风险人群所涉及的一系列问题的广泛讨论和建议。

新西兰在两组人群中进行的抽样调查显示，再次犯罪的人数有所下降，一组是见到其部落代表毛利人罪犯，另一组是见到受害人及社区小组成员的罪犯。¹⁰

违法少年

有证据显示，少年犯罪与家庭结构和家庭冲突都有关系。¹¹借鉴新西兰和澳大利亚举行的家庭会议的经验，提出了关于少年发育周期的建议，以便在诸多领域为风险少年提供帮助。这些创新需要经过仔细的评估，不仅要考察这些干预对利用刑事司法体系的影响，而且要考察它们对学习成绩和吸毒率降低的影响。¹²

B. 保护弱势群体

13. 保护脆弱的社会成员是另一个明确的优先项目。弱势群体通常包括妇女、儿童和老人——他们在家庭暴力受害人中所占比例都超过一般水平。它还包括仇恨犯罪的受害人和证人，特别是儿童证人，他们可能会因在对抗性审理过程中作证而受到二次伤害。弱势群体还应包括那些被认为是犯罪嫌疑人和罪犯的人。《为罪行和滥用权力行为受害者取得公理的基本原则宣言》确认，受害人应当包括那些滥用权力行为包括侵害基本权利行为的受害人。同样，《关于在刑事事项中使用恢复性司法方案的基本原则》认识到，必须考虑因不对等导致的权力失衡，以及当事各方的文化差异，也必须使犯罪者和受害人重新融入社区。

14. 人们似乎有一种共识，即刑事法律应当在解决家庭暴力问题上发挥作用。同时，人们又认识到必须找到家庭暴力尤其是针对妇女和儿童的家庭暴力的长远解决方案。家庭暴力以及受害人待遇问题应当被放到国际维护妇女儿童权益的大形势背景下去考虑。例如，如果根本找不到起码的住房，那么法院下达支付临时住房费用的指令并不能成为一个解决方法。同样，发达国家中实行的改革，如出版禁令，以及使用录像证据，也是以一定的发展水平和刑事司法服务水平为前提的，这些并非所有会员国都具备。

家庭暴力

许多司法管辖区域制定了针对家庭暴力的特殊方针。它包括一系列相互关联的元素比如：罚款政策；警察行使酌处权的特别规定。专职检察官小组；专门的“家庭暴力法院”。在哥伦比亚，一个由 32 个“司法机构”组成的网络负责提供处理家庭暴力问题的全套服务。它们包括：警察、检察官、法律顾问以及心理学家、家庭服务、医疗及受害人服务。在 2002 年，共有 300 000 件案件被提交“司法机构”，其中多数由妇女提出诉状。大约有四分之一的案件被移送至法院，其余的则通过冲突各方当事人会议加以解决。¹³

15. 在世界许多地区，解决对妇女儿童性暴力问题的一个方针就是对刑事实体法和刑事程序法进行改革。这些改革既涉及更好地保护妇女儿童的身体和性心理健康，又涉及最大程度地降低其在刑事司法程序过程中受到二次伤害的可能性。由《国际刑事法院程序和证据规则》¹⁴ 第 70 条规则得出的一个做法就是，不得以受害人沉默或不反抗而推定其同意。国际刑事法院还规定，不承认受害人或证人出具的事前或事后性行为的证据。在该领域及其他领域，必须在以下两方面间取得微妙的平衡，一方面是被告人在其辩护中举出相关证据的权利，另一方面是关注受害人和证人的隐私及其在刑事司法体系中受到二次伤害的可能性。性暴力方面的法律改革可能是警方接到的性侵犯案件报案量增加的原因之一。在许多国家，性暴力案件的报案量都有显著增加，有证据显示，由受害人认识的人实施的这类暴力案件的报案数量增加。¹⁵

保护性侵犯受害人免受二次伤害

近些年，有几个司法管辖区域创立了“强奸屏蔽”法，保护强奸案件的受害人出庭作证时免受侵犯性的交互询问，这种询问有可能产生负面的心理影响。相关立法还通过控制被告人辩护律师在案件审理过程中接触“第三方记录”的机会来保护性暴力受害人的隐私。另外，许多国家扩大了为性侵犯受害人提供服务的范围，建立了专门警察机构以及强奸和性暴力危机中心。

16. 保护弱势群体日益要求开展国际和地区合作，除改革刑事法律外，还要利用国际法律文件。例如，《联合国打击跨国有组织犯罪公约关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的补充议定书》（大会第 55/25 号决议，附件二），

除了呼吁各会员国将这类贩运行为规定为犯罪以外，还呼吁制定保护受害人的具体措施。

C. 避免过度依赖监禁

17. 发达国家与发展中国家都清醒地认识到，只有当其他判决无法实现判决的目标时才应当使用监禁手段。这被称作克制原则。克制原则在许多司法管辖区域都被列入法典，包括加拿大、芬兰、新西兰和大不列颠及北爱尔兰联合王国。这一原则也同恢复性司法的目标相一致；如果将犯罪人监禁在一个矫治机构内，那么使犯罪人与受害人重新融入社区就变得更加困难。

18. 节约珍贵的刑事司法资源的一种方法就是确保被告人候审期间被释放（除非他们对社区构成威胁或有逃跑的危险）。尽管如此，为审前犯人提供住宿仍是大多数司法管辖区域面临的一个问题。《暂行刑事诉讼法草案》第 140 条¹⁶将规定审前拘禁的变通办法，包括居家隔离以及对犯罪嫌疑人的其他形式的社区监管。它还将规定，在家庭暴力案件中，应当限制犯罪嫌疑人回家。保释方案总是存在着一种危险，即那些无力承担保释费用的被告人会受到歧视性对待。在这一阶段，与受害人举行磋商非常重要，能够导致想出创造性的审前拘禁的变通办法。同时，必须进一步评估这些变通办法对不同受害群体尤其是妇女儿童所产生的影响。

19. 为确保作为制裁手段的监禁只用于最严重的案件，实施了许多战略：

(a) 用法律规定指导法官将监狱作为“最后的制裁手段”，即只有当找不到合宜的、依靠社区的变通办法时才使用；

(b) 制定法律标准，犯罪人必须符合这些标准才应受到监禁；

(c) 扩大社区处罚手段的范围，提供切合实际的、取代监禁的变通办法；

(d) 创立恢复性司法程序，如受害人与犯罪人的调解、座谈、圆桌会议，鼓励制定出创造性的判决建议；

(e) 尝试对公众开展教育，宣传社区处罚手段的好处，从而减轻法官将犯罪者送入监狱的压力。

20. 监禁阻断了孩子们的教育和道德培养，使他们在生命中的关键时期失去了家

庭的支持。因此，提醒法官对少年犯谨慎使用监禁手段就显得尤为重要。对这一事实的认识使国内和国际上都努力扩大使用避免起诉和惩罚少年的变通办法，例如，欧洲理事会部长委员会向成员国提出的关于处理少年犯罪与少年司法作用的建议 Rec（2003）20。另外，这一改革与《儿童权利公约》（大会第 44/25 号决议，附件）的精神一致，该公约现已得到 192 个国家批准。

少年司法和恢复性司法

关于少年司法，在通过了《儿童权利公约》之后，拉丁美洲国家在 1989 年开始改革其司法制度（尽管 1980 年代初随着谈判《联合国少年司法最低限度标准规则》（《北京规则》），这方面的努力就已经开始，联合国拉丁美洲预防犯罪和罪犯待遇研究所积极参与了这一进程）（《北京规则》由大会在 1985 年 11 月 29 日第 40/33 号决议中通过）。

拉丁美洲地区几个国家通过的新法律，其建立的责任制度完全符合《儿童权利公约》以及对它起补充作用的几项文书的原则：《北京规则》、《联合国保护被剥夺自由少年规则》（大会第 45/113 号决议，附件）以及《联合国预防少年犯罪准则》《利雅得准则》（大会第 45/112 号决议，附件）。新的制度包括：努力避免起诉少年并采取措施使他们避免过早地受到伤害；制定一套制裁措施，其中监禁成为一种特殊措施，仅适用于最严重的犯罪，在不可能适用其他类型的惩罚手段时适用；以及受害人参与司法过程。

拉丁美洲研究所执行了一个五年期项目，帮助该区域的国家按照《儿童权利公约》的条款调整其法律。该项目涉及巴西（1990 年）、秘鲁（1994 年）和洪都拉斯（1995 年），它们通过了全面的法规，以及萨尔瓦多（1994 年）和哥斯达黎加（1996 年），它们通过了具体的少年刑事司法法律。更近一些时候通过法典或法律的国家还有尼加拉瓜（1998 年）、委内瑞拉玻利瓦尔共和国（1999 年）、玻利维亚（2000 年）以及巴拉圭（2000 年）。已经开始对减少使用监禁作为制裁措施的成果以及变通性制裁的数量增加进行监测。讲习班举行期间将公布一些比较数字。

21. 许多司法管辖区域采取多种方法推动使用变通性判决，同时减少使用监禁作为制裁手段。这方面的一个策略就是增加基于社区的变通性制裁措施。这一方针在发达国家和发展中国家都被采用。这些新制裁措施中有许多都包含了恢复性元素，要求犯罪人向社区或具体受害人做出某种补偿。

22. 许多司法管辖区域采用了某种形式的家居禁闭措施。这类制裁具有监禁的某些特点，同时又允许犯罪人留在社区，通常呆在家中。发达国家经常使用电子监控，作为一种确保犯罪人呆在家中的方法。在其他国家，同一目标要通过检察官的随机抽查来实现。如果必须使用监禁来制裁罪犯，那么最好在社区而不是在某个机构中执行监禁。这也符合恢复性司法的原则。家居禁闭的做法在发展中国家是否可行尚需进行更多的调查。

23. 恢复性司法方案和政策并不专属于刑事司法程序的审前及判决阶段。恢复性司法还能在矫正层面有助于加强刑事司法的成果。在比利时监狱中实施的恢复性司法方案已经证明对受害人和犯人都有益。¹⁷

D. 采用国际标准和资源

24. 如前所述，加强刑事司法的许多压力都来自增大司法权利的要求。这些要求在涉及被告人、犯人、受害人、儿童、妇女及其他人的权利的一系列国际标准中都得到了反映。另外，国际社会在将抽象标准转化为更为详细的刑事司法改革的政策和方针方面做了大量工作。另外，国际标准还涉及某些重大犯罪如恐怖主义和走私，并涉及刑事司法在战乱国家及在不同发展阶段的作用。国内的决策者必须对有关国际标准更加熟悉，并在可能的情况下借助国际上的支助和资源用于加强国内体系。

在冲突后社会建立刑事司法

适用于冲突后社会的过渡性法律草案可以作为制定标准的参考，用以指导加强刑事司法的工作。它们的制定借鉴了特设国际法庭和国际刑事法院的经验以及相关国际标准。《过渡性法规草案》为基本刑事司法体系提供了宝贵的资源，在尊重国际标准的同时允许根据当地情况制定变通规定，但是这些法规即使是在冲突后社会也没有完全能够使刑事司法得到加强。在各冲突后国家已经成立了 30 多个真相委员会。这些委员会有可能促进问责制并让受害人参与，但是它们也需要独立、得到民间社会和国际社会的支持，并对受害人的关切做出回应，包括提供适当的赔偿（S/2004/616，第 50-51 和 54/55 段）。大多数委员会没有仿效南非的模式实行特赦，有些建议涉及随后起诉或移交给社区和习惯法程序。这些混合做法遵循了《关于在刑事事项中使用恢复性司法方案的基本原则》。

儿童受害人和证人

主要的关切事项是，刑事司法的实施不应伤害弱势群体，尤其不应导致那些可能会被要求在刑事司法程序中作证的犯罪行为受害人受到二次伤害。这一任务所面临的多方面挑战反映在儿童权利国际事务局起草的《为罪行的儿童受害人和证人取得公理的准则草案》（经济及社会理事会第 2004/27 号决议，附件）中。该准则旨在帮助会员国按照国际标准和方针制定法律、程序和惯例。该准则以下列原则为基础，即尊重儿童的尊严、儿童的最大利益、儿童的参与权以及不歧视原则。准则要求，在保证司法程序产生公正和公平结果的同时，应当把对儿童私生活的干预减少到最低的必要程度，并要求与司法体系的所有交互式活动均应以一种具有儿童敏感性和同情的方式进行。对于表示对儿童安全的关切和希望以何种方式提供证言，儿童应当拥有知情权和参与权。不受歧视的权利包括不受到基于社会地位、社会经济状况、移民或难民身份的歧视；以及不顾及该儿童的特殊需要。该准则为儿童提供特殊援助，不仅有使儿童能够有效参与刑事司法程序的援助，还有财政、健康和社会服务，以及身心恢复服务和其他为儿童重新融入社会所必需的服务。

三、切实有效地加强刑事司法的机会

25. 下文提出在策划、实施和评估刑事司法改革倡议方面应当考虑的一系列实际问题。将重点阐明开展国际合作、适用国际标准以及凭证据进行评估的机会，以及向发展中国家提供技术援助的设想。

A. 进行综合性、全面性的改革

26. 为了实现具体的政策目标，如减少被羁押或监禁的人数从而减少监狱人满为患问题，改革就必须是综合性和全面性的，而不是特定部门的。减少监狱犯人人数的需要对该体系的所有阶段进行改革：让警察进行更多的检控前分流；更多地使用检控分流；更多地适用变通办法、以社区为基础的刑罚以及增加使用假释和其他提前释放制度。在减少被羁押人数方面最成功的尝试解决了贯穿整个刑事司法程序的问题。综合性的要求对于各国以及国家内面积较大的州尤其构成挑战。各参与方如警察、检察官、法院以及矫正部门，必须协调一致，使得每一种干预（不

同的指控政策)的效果得到其他机构的认同。应当鼓励刑事司法的各参与方之间召开例行会议。同时,必须注意确保刑事司法各参与方之间形成相互牵制的关系。这样,在一些司法管辖区域,检察官可以对警察的决定进行复审,法官可以对惩治机构官员的决定进行复审。

减少少数族群被羁押人数

减少少数族群被羁押人数需要采取全面的办法,涉及司法体系的所有参与方,包括警察、检察官、辩护律师、审判员以及惩治机构官员。另外,全面性改革的要求超出了刑事司法体系的范围,还包括了发展方面的问题,如提供经济机会以及按照防止犯罪的方式设计社区环境(又见《关于犯罪与司法的维也纳宣言》(大会第 55/59 号决议,附件)和《关于执行维也纳宣言的行动计划》(大会第 56/261 号决议,附件,第 31-33 段))。

B. 在改革中进行区域和国际协调

27. 除了加强国内刑事司法协调外,还必须在区域和国际层面开展更多协调。某些形式的犯罪跨越国境,如有组织跨国犯罪、恐怖主义、贩毒以及贩卖人口,仅靠一国单独采取行动是注定要失败的。同时,必须进行更多国际和区域协调的不仅局限于跨国犯罪。在加强刑事司法方面具有专门知识的发达国家必须向其他国家提供双边援助及多边援助,帮助它们进行改革。在该过程当中,必须尊重差异及当地的情况和习惯。国际和双边援助能帮助一个国家加强其刑事司法体系,让社区成员重新参与司法事项。另外,必须为此类技术援助提供适当的资源。这个过程还会有助于确定基准数据和绩效指标,用以评估援助和加强刑事司法的有效性。还应当就刑事司法领域中的良好做法交换看法,使刑事司法专业人员、民间社会以及普通公众更好地理解刑事司法领域的相关国际标准及指导方针。应当更加强调这类标准和准则在加强刑事司法方面对会员国提供的实际指导作用。

尼日利亚穷人的安全、保障和司法

一个以人权为导向的、涵盖整个部门的改革方案的范例就是联合王国一尼日利亚安全、司法和发展方案,该方案为实现《联合国千年宣言》所列目标提供支助。联合王国国际开发部一个为期 5 年的方案将其总目标确定为,提高穷

人享受安全、保障和司法的机会及其质量并改善他们的生计。该方案于 2002 年 3 月启动，投资 3 000 万英镑，由英国国际关系理事会与国内对应机构管理。该方案所支持的措施包括以下三个实质性领域的能力建设：安全和保障、取得司法权利及发展。它提供技术援助、设施及材料支持。尼日利亚政府各部和国家及州级机构通过资金和实物方式联合资助了许多活动。至于安全和保障，方案设法使正式和非正式的警务部门提供更好的服务，强化冲突的预防、处理和管理机制。一个具体的目标就是通过引入以社区为基础的治安管理，协助尼日利亚警务部门实现文化和体系结构的转变。该方案还寻求通过支持在国家和州一级建立更好的为穷人提供有效司法服务的体系来加强对司法的利用。该领域的具体目标包括：制定更加坚定的政策、计划并对国家和州的司法部门提供资助；让司法服务的消费者知道他们的权利并帮助他们取得司法服务；加强对人权的保障。在发展领域，该方案努力支持建立一种有利环境，促进有利于穷人的经济发展。具体目标包括加强法律和法规环境，以便使私营部门能够促进有利于穷人的发展，还包括加强反腐败的制度和机构。

C. 让社区、民间社会以及传统上与刑事司法体系没有联系的机构参与改革

28. 加强刑事司法会导致牵连到社会中的其他机构。例如，在打击走私和恐怖主义的行动中，在很大程度上会牵连到移民机构。处理精神健康问题的正式和非正式机构体系对于在刑事司法体系中决定精神病人的待遇可能非常重要。宗教机构、军队以及一些国家的私人警察可能履行通常与刑事司法相关的职能。媒体、非政府组织、卫生体系、研究中心、律师协会、立法机关以及人权和法律改革委员会也有可能成为加强刑事司法进程中的主要参与方。然而，传统刑事司法领域以外的机构，包括私营部门的机构，可能会成为刑事司法体系进行机构建设和改革的重要典范。

29. 没有社区的积极支持或者至少是默许，刑事司法改革就无法进行。对于渐进式改革尤其如此，比如更多地采用分流、变通的争端解决机制以及一般的恢复性措施。让社区参与进来需要政府进行投资，通过宣传运动教育公众。1999 年 11 月在加德满都召开的一次南亚刑罚改革会议确认了这一点。以社区为基础的调解也有更大的促进实现恢复性司法目标的潜力。

30. 尝试通过恢复性司法来加强刑事司法的努力也要涉及那些传统上与刑事司

法体系没有联系的机构，并要求民间社会团体以及整个社区的参与。泰国媒体如何促进社区参与恢复性刑事司法事项提供了范例。

泰国促进社区参与刑事司法

在 2000-2002 年开展的信息交流和公共教育过程中，恢复性司法的原则在泰国的一系列全国性研讨会上都被讨论，其中一些被公共电视频道现场直播。在联合国儿童基金会（儿童基金会）和泰国保健促进基金会的支助下，国际恢复性司法惯例研究所向相关官员提供了训练。恢复性司法被称作谋求社会和谐的司法，是为了强调它与泰国固有的在社区内让双方满意的方式解决争端的传统相一致。实施社区司法网试验项目，旨在协助处理预防犯罪和罪犯待遇问题，包括青少年犯罪和家庭暴力案件中的这些问题。还与检察官、缓刑监督官、医生、心理学家以及社区成员一起成立了多学科戒毒委员会。恢复性原则还作为在整个体系范围内进行全面性改革的基础，这种改革是为了回应存在的一些问题，如监狱人满为患和拖延审理，还作为实施更为正式的分流方案的途径。有关中止起诉的法律也可以支持这类方案。一个采用家庭和社区团体会议分流处置的方案已被成功地用于涉及青少年犯罪的案件。

D. 为改革投入充足、有效的资源

31. 节省资源是进行有效刑事司法管理的必不可少的前提条件。一个将所有刑事案件提交到法院系统并试图以此来解决所有冲突的司法体系有可能会负担过重并可能最后以失败而告终。从众多国家总结出的两条一般原则是：（a）在安全和适当的情况下，将尽可能多的案件从法院系统分流出来；及（b）尽可能在正式体系之外处理某些适当的案件，从而减少刑事诉讼的成本，这样做还可以避免罪犯进入后面的刑事诉讼程序，从而有助于减少案件受理费的增加。消耗最多资源的案件是那些罪犯受到指控、审理并最终被判决入狱的案件。用基于社区的制裁措施替代监狱是许多司法管辖区域追求实现的一个重要政策目标。

32. 无论是在发达国家还是发展中国家，无论是实行英美法体系还是大陆法体系，司法体系面临的一个共同挑战就是决定把哪些案件排除在外。这并不意味着否定司法，而是将案件分流到最节约成本的程序中去，在许多情况下，这些程序还向受害人提供比法院解决办法更多的惠益：换句话说就是分流处置，这些案件被分流处置而无需经历正式的庭审。另外，一旦做出裁定，会以一种最节约成本

的方式处理罪犯，追究他们的责任，并向受害人提供某种补偿。

33. 监禁是最不节约成本的刑罚之一。虽然临禁对最严重的犯罪有必要适用，但受害人除了因罪犯受到惩罚而感到满意之外，一般不会获得什么有形的利益了。¹⁸ 因此，为能加强刑事司法改革，似可促进使用：

(a) 由警察实施的审前分流处置方案：它们对涉及违法少年的案件尤其有效；

(b) 在检察机关主持下的分流处置方案：由检察机关酌情处理能够节约法院的宝贵资源，也有利于受害人，使他们得到道歉和赔偿（在适当时）；

(c) 限制监禁的适用：就监禁的实施做出规定；

(d) 判决刑期的长短与监狱的能力挂钩。¹⁹

34. 其他司法管辖区域尝试通过更多地运用社区办法处理罪案（比如家庭小组会议）来实现同样的目标。²⁰ 许多司法管辖区域已经制定了针对少年犯罪的恢复性措施。例如，泰国已经开始将少年案件交由家庭和社区团体会议处理。

35. 在某些情况下，发展中国家资源短缺可能成为犯罪仅在社会非正式层面得到处理的理由。处理犯罪的非正式方法有可能在某种程度上有助于解决实际问题并避免正式刑事司法体系产生的伤害和费用。某些形式的非正式司法渠道可能会具有某些常常与恢复性司法联系在一起的特性。同时，非正式司法也有可能重演某些社会中存在的权力不均衡现象。对加勒比地区的一些国家来说，很难对少年犯罪适用恢复性程序，部分原因是由于缺乏现成的少年司法体系。恢复性司法通常在健全、公平、高效的司法体系中适用并作为这种司法体系的补充。

36. 要想对司法需求和不断提高的对于刑事司法体系的期待做出回应，仅靠资源或许还不够。许多向现有刑事司法体系投入了大量资源的发达国家正对这一政策的有效性提出质疑。花费在警察、检察、监狱以及新的刑事法律制定方面的资源似乎并没有实际地降低犯罪率或者减轻公众对于受犯罪侵害的忧虑。在这些社会中，许多都开始重视恢复性司法，既把它作为一种将适当的案件从刑事司法体系中分流出来的手段，又把它作为一种通过更多地依靠其他手段来改造刑事司法体系司法服务方式的方法，这些手段比如非监禁的刑罚、赔偿以及旨在减少在刑事司法体系中的二次伤害的改革。

黎巴嫩的少年司法改革

在 1990 年代中期，黎巴嫩的机构和立法不能应对少年犯罪增多的状况。少年司法的有效管理因缺乏一个协调机构以及有效的信息收集系统而受到牵制。在 1996-1997 年，实施了一项少年司法改革方案，包括在司法部内部设立未成年人司。该司负责协调司法警察、法官、检察官、社会工作者、教育工作者以及拘留和矫正机构工作人员的工作。它还负责制定良好惯例的标准并监测主管少年儿童问题的主要机构开展的活动的效果。在与政府其他相关各部开展密切合作的同时，该司负责制定政策以及启动新的教育和重新融入方案。它还鼓励拟定防止少年犯罪和保护受害人的行动计划。司法部未成年人司建立了一个计算机数据系统，用以收集违法少年的相关信息。

E. 监测和评估刑事司法惯例

37. 当地和国际一些机构具有监测危机局势下刑事司法的专门知识。红十字国际委员会在探视监狱以及其他关押场所方面发挥的作用就是更为明显的例子之一。在世界某些地区，监测工作已经被纳入联合国的职权范围之内。然而，监测概念在世界上许多其他地区有着巨大的潜力。对刑事司法惯例进行战略性和有知识的监测这一原则对于促进司法体系内的问责制和依法办事以及进行必要的评估以确保改革富有成效和以证据为基础，可起到巨大作用。

38. 有效的刑事司法改革和做法应当尽可能做到以证据为基础。²¹对新方案来说，它意味着在可能的情况下采用系统评估的方法，以及进行数据管理和统计技能方面的培训。基准数据对于评估发展趋势和任何一项干预的效果都是必要的。尽管仍处于早期阶段，但是，讨论对恢复性司法干预的评估的文献在迅速增多。这项调查应当继续，并向全世界传播调查结果，以便得出确切的结论，即恢复性司法是如何补充或者在某些情况下替代常规刑事司法手段的。

39. 基督门徒会联盟（www.campbellcollaboration.org）的创立使得在促进注重证据的刑事司法方案及政策方面取得巨大进展，该联盟是一个非营利组织，拥有一个国际专家网络，负责审议在某个特别领域所做的调查或者关于某个特别问题的调查。审议一旦完成并公布，它会随时更新以确保审议的结论与最新调查结果保持一致。

F. 在改革中促进问责制和对有关人权和法治的标准的尊重

40. 作为实现法治进程的一部分（认识到公众对刑事司法体系的信心的重要性），应特别注意处理警察、检察官、法官以及教养人员的失职行为。极为重要的是，在处理腐败和滥用权力案件时，刑事司法系统应表明该体系致力于实现公平和法治的决心。训练和其他干预应当致力于解决和消除政府官员腐败和使用暴力的问题。恢复性司法程序可以被有效地用于执行法纪，对违法行为绝不放过但努力使违法者重新融入社区。这种程序为社区介入和市民受害人的参与提供了机会。

G. 按照国际准则和标准，更加重视犯罪行为的受害人及儿童等弱势群体

41. 加强刑事司法进程中的一个行之有效的战略就是将受害人待遇问题放在优先地位。将其列为优先不但有助于推进受害人待遇标准的实施，尤其重视那些成为犯罪行为受害人的妇女、儿童和少数群体，而且还会有助于将其同《千年发展目标》的更广泛的发展议程联系在一起。²² 对受害人需求和参与的重视还将为解决刑事司法改革中的优先项目以及评估刑事司法改革的有效性提供有价值的指导。有效的刑事司法改革应当尽可能地使用符合司法原则的方法，处理受害人在整个刑事程序中的利益。这意味着：向受害人介绍案件的进展情况，允许他们对司法程序提出建议（在可能和适当的情况下），并设法对他们的要求做出回应——例如，通过鼓励罪犯在可能的情况下做出赔偿。这显然符合恢复性司法的理念，这种理念强调受害人的要求高于实施对应惩罚的需要。

南部非洲实行的赔偿

赔偿现已成为发达国家和发展中国家的重要选择，它同时影响着国内和国际刑事司法程序。在南部非洲实施的赔偿方案着眼于回应侵犯人权案件中受害人的要求。²³

42. 基于以上谈到的对受害人的注重，也许还应提到那些容易既受犯罪行为侵害又被刑事司法体系作为罪犯对待的群体。例如，童妓不仅是性虐待、暴力及剥削行为的受害者，还容易被作为罪犯受到处罚。触犯法律的妇女和土著人受到犯罪行为伤害的几率常常也很高。也许最好把有限的资源用到犯罪行为的受害人身上，他们本身就给社会和刑事司法体系付出了最大代价，并且最好重点进行那些将会有助于限制再次受害和再次犯罪的改革。一般来讲，联合国有关犯罪行为受

害人和恢复性司法的原则承认，必须对犯罪行为受害人和罪犯受到的虐待做出反应。这种方针还要求认识到，受害人和罪犯都可能大多处于经济上的弱势地位。

H. 在符合国际准则和标准的情况下，适当时更加重视恢复性程序和原则的应用

43. 《关于在刑事事项中使用恢复性司法方案的基本原则》提供了一个宝贵的工具，会员国可在适当的情况下将恢复性司法程序纳入其现行刑事司法体系之中。即使对于最严重的犯罪，包括那些处于冲突局势下的社会中产生的严重犯罪，也应力图取得恢复性结果，对受害人、罪犯以及社区的要求做出回应并着眼于重新融合。恢复性司法领域的大多数专家认为，恢复性司法不应当被视为一种平行的司法体系，而应当被视为对常规刑事司法措施的补充。各会员国应当考虑由于加强恢复性司法信息交流而产生的机会，在恢复性司法的研究、训练和技术援助领域开展相互合作，尤其是对于发展中国家以及经济转型期国家。²⁴

四、结论和建议

44. 本背景文件分析了刑事司法体系受到的某些压力。最重要的压力涉及要求增大被告和罪犯、受害人以及社区利用司法手段的机会。其中指出了刑事司法改革各个方面的一些行之有效的做法以及一些拟议中的、旨在促进有效地加强刑事司法的、以行动为导向的战略。综上所述，讲习班 2 的与会者似应确认下述几项一般性考虑的重要性：

(a) 在努力加强现行刑事司法体系的同时，必须认识到各会员国之间及其内部存在的差异；

(b) 在努力加强现行刑事司法体系的同时，必须保护处于弱势的社会成员；

(c) 仅在必要时才使用监禁手段；

(d) 必须以国际人权和其他司法标准为准则。

45. 与会者似可考虑提出以下具体建议：

(a) 刑事司法改革应当包括国内刑事司法体系的所有相关部分，应当尽可能具有综合性和全面性；

(b) 应当认识到，国际合作是刑事改革取得成功的必要条件，应当在可能的情况下提供技术援助；

(c) 改革应当在民间社会、社区团体以及传统上与刑事司法体系没有联系的机构的积极介入和参与下进行；

(d) 各国应当最大限度地利用有限的资源和提供适当的资源，要特别重视帮助发展中国家和重视刑事司法在促进实现《千年发展目标》中的作用；

(e) 各国应当认识到，必须对刑事司法改革进行监测和评估，以确保它们确实有效和以证据为基础；

(f) 应当建立机制，确保问责制和对法治的尊重；

(g) 各国应当按照国际准则和标准更加重视犯罪行为的受害人以及儿童等弱势群体；

(h) 在符合国际准则和标准的情况下，各国应当在适当时更多地适用恢复性司法程序和原则。

注

¹ 例如，见：2004年4月28日至30日在贝鲁特举行的第十一届联合国预防犯罪和刑事司法大会西亚区域筹备会议的报告（A/CONF.203/RPM.4/1，第38段）。

² 例如，见：2004年3月29日至31日在曼谷举行的第十一届联合国预防犯罪和刑事司法大会亚洲和太平洋区域筹备会议的报告（A/CONF.203/RPM.1/1，第41段）。

³ 2004年4月19日至21日在圣何塞举行的第十一届联合国预防犯罪和刑事司法大会拉丁美洲和加勒比区域筹备会议的报告（A/CONF.203/RPM.2/1，第68段）。

⁴ M.Hough and J.V.Roberts, “Confidence in justice: an international review”, *Findings*, (London, Home Office Research, Development and Statistics Directorate, 2004)。

⁵ 例如，在英格兰和威尔士，内政部确立了全国性的目标，如在2002-2005年期间实现公众对司法的满意程度至少提高一个百分点（见联合王国内政部，宪法事务司，《提升公众对于刑事司法体系的满意度和信心》（伦敦，2003年））。

⁶ 《联合国条约汇编》，第2187卷，第38544号。

⁷ A/56/326，附件。

⁸ 2004年4月15日至16日在巴黎举行的援助事务部长和援助机构负责人年度会议通过的《政策

- 声明》，这次会议由经济合作与发展组织发展援助委员会举办。
- ⁹ 土著人在囚禁中死亡问题皇家委员会，《土著人在囚禁中死亡问题皇家委员会的报告》（载于 www.austlii.edu.au/au/special/rsjproject/rsjlibrary/rciadic/index.html）。
- ¹⁰ Gabrielle Maxwell and Allison Morris, “Restorative justice and reconviction”, *Contemporary Justice Review* vol.5, No.2 (2002), pp.133-146。
- ¹¹ Henriette Haas and others, “The impact of different family configurations on delinquency”, *British Journal of Criminology*, vol. 44, No. 4 (2004), pp. 520-532。
- ¹² John Braithwaite, *Restorative Justice and Responsive Regulation* (New York, Oxford University Press, 2002), pp. 221-223。
- ¹³ Lynette Parker, “Colombia’s Houses of Justice” (2003) (available at www.restorativejustice.org/rj3/Feature/2003/July/housesofjustice.htm)。
- ¹⁴ 《国际刑事法院罗马规约缔约国大会第一届会议正式记录，2002年9月3日至10日，纽约》（联合国出版物，出售品编号：E.03.V.2和增编），第二.A部分。
- ¹⁵ Eric P. Baumer, Richard B. Felson and Steven F. Messner, “Changes in police notification for rape, 1973-2000”, *Criminology*, vol. 41, No. 3 (2003), pp. 841-872。
- ¹⁶ 该法律草案由爱尔兰人权中心、联合国和平研究所和联合国人权事务高级专员办事处编写。
- ¹⁷ I. Aertsen and T. Peters, “Mediation and restorative justice in Belgium”, *European Journal on Criminal Policy and Research*, vol. 6, No. 4 (1998), pp. 507-524。
- ¹⁸ 在发达国家，如加拿大，监禁费用为每名囚犯每年大约 50 000 美元。
- ¹⁹ M. Tonry, *Thinking about Crime: Sense and Sensibility in American Penal Culture* (Oxford University Press, 2004), p. 220。
- ²⁰ 有关世界各地关于这种改革的讨论，参阅 M.Tonry 和 A.Doob（编辑）的“少年犯罪与少年司法：各国观点比较”，载于《犯罪与司法》，第 31 卷（芝加哥，芝加哥大学出版社，2004 年）。
- ²¹ 关于为适用该缓刑惯例原则所做努力的讨论，参阅 T.Chapman 和 M.Hough 的《以证据为基础的惯例：有效惯例指南》，J.Furniss 编辑（伦敦，内政部，缓刑问题检查局，1998 年）。
- ²² 联合国药物管制与预防犯罪办事处，《为受害人取得公理手册》（纽约，1999 年）。
- ²³ 见 Warren Buford and Hugo van der Merwe, “Les reparations en Afrique australe”, *Cahiers d’études africaines*, vol. 44, Nos. 1-2 (2004), pp. 263-322。
- ²⁴ 见《恢复性司法专家组会议》（E/CN.15/2002/5/Add.1），2001 年 10 月 29 日至 11 月 1 日在渥太华举行。