



经济及社会理事会

Distr.: General
9 March 2009
Chinese
Original: English

预防犯罪和刑事司法委员会
第十八届会议
2009 年 4 月 16 日至 24 日，维也纳
临时议程*项目 3(a)和(b)
专题讨论

经济欺诈和与身份有关的犯罪；以及刑罚改革和减少监狱人满为患，
包括在刑事司法系统中提供法律援助

秘书处的说明**

摘要

本说明是秘书处为委员会第十八届会议的专题讨论而编写的一份讨论指南。经济及社会理事会第 2008/245 号决定已决定，委员会第十八届会议的专题讨论将有以下几个主题：(a) “经济欺诈和与身份有关的犯罪”和(b) “刑罚改革和减少监狱人满为患，包括在刑事司法系统中提供法律援助”。本指南给委员会的讨论准备了一系列问题，扼要说明了将决定讨论走向的一些问题，并对相关次主题作了更为详尽的论述。

* E/CN.15/2009/1。

** 本文件迟交是因为收到所需资料较晚。



目录

	页次
一. 导言	3
二. 经济欺诈和与身份有关的犯罪	4
A. 供讨论的问题	4
B. 背景	5
三. 刑罚改革和减少监狱人满为患，包括由刑事司法系统提供法律援助	10
A. 供讨论的问题	10
B. 背景	11

一. 导言

1. 经济及社会理事会题为“预防犯罪和刑事司法委员会第十七届会议报告及第十八届会议临时议程和文件”的第 2008/245 号决定已决定，委员会第十八届会议的专题讨论将有以下几个主题：(a) “经济欺诈和与身份有关的犯罪”和(b) “刑罚改革和减少监狱人满为患，包括在刑事司法系统中提供法律援助”。
2. 2008 年 12 月 12 日委员会闭会期间会议和在 2008 年 10 月 28 日、2008 年 12 月 2 日和 2009 年 2 月 20 日举行的扩大主席团会议审议了专题讨论的结构和重点。扩大主席团商定了下文所述的指导专题讨论的次主题。

经济欺诈和与身份有关的犯罪

3. 在联合国毒品和犯罪问题办公室（毒品和犯罪问题办公室）介绍此类犯罪的性质、规模及其演变趋势并提交相关文件后，将围绕以下次主题展开讨论：

(a) 结合《联合国打击跨国有组织犯罪公约》所确定的标准，对大陆法系和英美法系中与身份有关的犯罪和欺诈行为作出界定并加以定罪，¹专题讨论小组成员在讨论这一次主题期间将会涉及以下问题：

- (一) 与身份有关的犯罪的定义、现有犯罪的适用情况以及新设犯罪的界定情况；
- (二) 欺诈行为基本含义、关于刑事定罪的共识及目前的举措，包括欧洲委员会《网络犯罪公约》；²
- (三) 英美法系和大陆法系可能采取的做法：支持国际合作的刑事定罪；

(b) 刑事司法对策：调查、起诉和国际合作；

(c) 预防和与私营部门的合作，包括合作预防、调查和起诉欺诈和与身份有关的犯罪并为此提供技术援助；

(d) 在预防经济欺诈和与身份有关的犯罪，尤其在提高认识和提供技术援助（专门针对决策者和相关官员）方面开展国际合作。

刑罚改革和减少监狱人满为患，包括由刑事司法系统提供法律援助

4. 将围绕以下次主题展开讨论：

(a) 在刑罚机构中尊重人权，包括在审前拘留过程中尊重人权和推行公平审判原则；

(b) 恢复性司法和替代监禁办法，包括通过重新融入社会来避免监禁；

¹ 联合国，《条约汇编》，第 2225 卷，第 39574 号。

² 欧洲委员会，《欧洲条约汇编》，第 185 号。

(c) 刑罚机构中的个案管理。

5. 应委员会第十七届会议的要求，秘书处编写了本说明，以此作为讨论的指南。本指南给委员会的讨论准备了一系列问题，并随之提供了背景资料。

二. 经济欺诈和与身份有关的犯罪

A. 供讨论的问题

6. 建议成员国和各国代表团考虑吸纳经济欺诈和与身份有关的犯罪方面的专家参与讨论，共同解决所提出的问题。

1. 围绕经济欺诈和与身份有关的犯罪的国内刑事司法对策而提出的问题

7. 围绕经济欺诈和与身份有关的犯罪的国内刑事司法对策而提出的问题可能包括：

(a) 为确保合理界定经济欺诈和与身份有关的犯罪的概念并将其进行刑事定罪应考虑哪些因素？

(b) 在调查此类犯罪及收集和保存相关证据方面究竟有哪些做法和方法的确行之有效？

2. 针对国际合作而提出的问题

8. 针对国际合作而可能提出的问题包括：

(a) 在与其他国家合作打击经济欺诈和与身份有关的犯罪方面主要有哪些困难？

(b) 哪些措施在促进执法合作和信息交流方面的确行之有效？

(c) 如何增强缔约方在核实身份资料的合法性和有效性方面的合作力度？

3. 针对预防措施及公共部门和私营部门间合作而提出的问题

9. 针对预防措施及公共部门和私营部门间合作而可能提出的问题包括：

(a) 目前，在提高潜在受害者对欺诈和与身份有关的犯罪的认识并向其传播相关信息方面有哪些良好做法？

(b) 在针对经济欺诈和与身份有关的犯罪行为出台一系列技术预防手段方面有哪些经验？为使证件和身份资料更安全和更难改动或伪造而采取了哪些措施？

(c) 有哪些途径可推动公共部门和私营部门相关实体在制定和实施预防措施和反制措施来打击经济欺诈和与身份有关的犯罪方面开展更为密切的合作？

4. 针对能力建设和技术援助而提出的问题

10. 针对能力建设和技术援助而可能提出的问题包括：

(a) 在预防和打击经济欺诈和与身份有关的犯罪领域有哪些优先技术援助需要？

(b) 就在侦查及调查经济欺诈和与身份有关的犯罪而向执法机构及其他相关机构提供培训方面已有哪些做法和方法的确行之有效？

B. 背景

1. 联合国毒品和犯罪问题办公室在经济欺诈和与身份有关的犯罪领域的任务和工作

11. 经济欺诈和与身份有关的犯罪所带来的问题在联合国预防犯罪和刑事司法议程中占据显著地位。尤其在《曼谷宣言：关于建立预防犯罪和刑事司法战略联盟的协作与对策》（大会第 60/177 号决议，附件）第 27 段，各成员国表示，它们认识到解决伪造证件和身份的问题对遏制有组织犯罪和恐怖主义至关重要，并指出其目的是力求加强国际合作，包括为此提供技术援助，通过改进防伪措施来打击伪造证件和身份问题，尤其是打击使用伪造旅行证件的行为，并鼓励为此颁布国家相关法律。

12. 根据经济及社会理事会第 2004/26 号决议，秘书长召集了一个政府间专家组，负责编写《关于欺诈和非法滥用及伪造身份资料罪问题的研究报告》。专家组于 2005 年 3 月 17 日和 18 日及 2007 年 1 月 16 日至 19 日在维也纳召开了两次会议。研究报告已提请委员会第十六届会议注意（E/CN.15/2007/8 和 Add.1-3）。

13. 经济及社会理事会第 2007/20 号决议对研究结果表示欢迎；回顾其要求专家组利用研究所获信息，拟定预防、调查和起诉欺诈和非法滥用及伪造身份方面的实用做法、准则或其他材料；鼓励成员国结合利用研究报告所提建议制订应对相关问题有效战略；请毒品和犯罪问题办公室向成员国提供专门法律知识或其他形式的技术援助，协助审查或增补本国关于跨国欺诈和与身份有关犯罪的法律，目的是确保制定针对此类犯罪的适当法律对策；并请毒品和犯罪问题办公室采取举措，使各利益攸关方汇聚在一起并促进他们交流观点和信息，从而推动公共部门和私营部门的实体开展合作。

14. 根据经济及社会理事会第 2007/20 号决议，毒品和犯罪问题办公室建立了一个与身份有关的犯罪的咨询平台。来自公共部门和私营部门、国际组织和区域组织及学术界的一组专家汇聚一堂，就在该平台下所应谋求的最佳行动进程和最为适当的举措交换了看法。专家组举行了三次会议：2007 年 11 月 29 日和 30 日在意大利库马耶举行的会议，2008 年 6 月 2 日和 3 日及 2009 年 1 月 20 日至 22 日在维也纳举行的会议。专家组编制了一套指导今后活动的准则，其中包括：开展进一步研究、加强与私营部门的协商、编写研究文件、汇编相关法律

的示例、编写关于开展国际合作共同打击与身份有关的犯罪的最佳方式的材料，并汇编保护受害人的最佳做法。

15. 为落实专家组的建议，毒品和犯罪问题办公室编写了二份研究文件，其中一份述及从法律上对于把同身份有关的犯罪行为定罪的各种办法，另一份涉及与身份有关的犯罪的受害人的问题。这两份文件的内容和专家组各次会议的报告³都将提请委员会注意，供其在专题讨论期间参考和审议。

2. 结合《联合国打击跨国有组织犯罪公约》所述标准和要求界定大陆法系和英美法系中与身份有关的犯罪和欺诈行为并对其加以定罪

(a) 与身份有关的犯罪的定义、现有犯罪的适用情况以及新设犯罪的界定情况

16. 与身份有关的犯罪或许已经成为信息时代的首要犯罪，这一事实本身就表明，针对该问题制定相关国内和国际刑事司法对策需要应对各种巨大挑战。从术语的角度出发，毒品和犯罪问题办公室的研究报告使用“与身份有关的犯罪”这一一般性术语，用来涵盖涉及身份的各种非法行为，包括身份盗窃和身份欺诈。使用这一通用术语的原因是，各国法域在定义上的做法千差万别，同样的行为，一些国家认定为“身份盗窃”，而另一些国家则看作是“身份欺诈”。

17. 研究报告还指出，“身份盗窃”一词通常指与身份有关的信息（基本身份识别信息或其他个人信息）被用类似于盗窃或欺诈的手段取得，包括盗窃有形证件和无形信息，以欺骗手段诱劝他人自愿交出证件或信息。“身份欺诈”一语通常指随后使用身份识别信息或身份信息，实施其他犯罪或逃避侦查和起诉。

18. 多数国家的立法和决策现状是，局限于主要从可能通过滥用身份（诸如伪造或篡改具体身份证件及冒充）实施进一步犯罪的角度来处理身份问题。但是，一些国家已开始从身份本身的角度来处理这个问题，并把滥用身份看作一种独特的新型犯罪。对基于身份的犯罪行为加以刑事定罪，也就是承认，主要是滥用身份的行为会导致一系列附属犯罪，因此，刑事司法系统需要及早干预。这种做法导致受害人的范围扩大，其中包括了那些真实身份被用来实施其他犯罪的人群，以及后续犯罪针对的人群。

19. 关于欧洲立法框架，目前没有针对身份盗窃或身份欺诈的具体刑事规定，欧洲联盟理事会《网络犯罪公约》关于攻击信息系统⁴的第 2005/222/JHA 号决定也未载有针对身份犯罪的规定。在国家一级，鉴于缺乏具体立法，多数欧洲联盟成员国把多数或所有身份盗窃事件列在刑法的其他标题下，例如伪造或数据滥用。但欧盟委员会提议，如果所有成员国⁵都将身份盗窃行为定为刑事犯罪，

³ 所有这些文件都将作为委员会会议室文件分发。

⁴ 《欧洲联盟公报》，L 69/67，2005 年 3 月 16 日。

⁵ 欧洲联盟委员会，“欧洲联盟委员会给欧洲议会、欧洲理事会和区域委员会的函文：力求在打击网络犯罪问题上有一个总的政策”，COM (2007)267，2007 年 5 月 22 日。（<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52007DC0267:EN:NOT>）。

则欧洲联盟执法合作就能发挥更好的作用。这一提议为就成员国是否有必要制定具体立法进行协商铺平了道路。

20. 毒品和犯罪问题办公室的研究报告建议,各国考虑增设以身份为基础的刑事罪名,同时承认对多数国家而言,以身份滥用作为定罪基础是一种新的做法。因此,立法者需要制订适当的概念、定义和方法才能对各种行为进行刑事定罪,这些行为包括身份盗窃、身份欺诈和其他与身份有关的犯罪。对于多数国家而言,确保与其各自的私营和公共身份系统以及与既有罪名保持一致也至关重要。

(b) 欺诈行为基本含义、关于刑事定罪的共识及目前的举措,包括欧洲委员会《网络犯罪公约》

21. 多数成员国认为从法律的角度对欺诈行为加以界定属于含有经济要件的刑法的范畴。欺诈犯罪的各要件有着高度的一致性,通常包括欺诈或欺骗、经济损失或转移,而且两者之间需要存在因果关系。经济要件涵盖多种经济或其他物质上的利得或损失,包括有形财产、经济利益或其他利益,以及有形程度较低的损失,如面临风险或丧失期望价值,即使这些并未实现。欺诈或欺骗要件也始终存在。一些国家要求有意图误导的主动行为,而另有一些国家还包括了通过隐瞒信息、不提供信息或利用受害人不了解相关信息等进行的欺骗行为。

22. 关于国内法的刑事定罪规定,毒品和犯罪问题办公室的研究报告表明,各成员国提供的具体欺诈罪行和有关行为或预谋行为的范围很广。许多国家认为,有必要将已有罪行的范围扩大,或确立新罪行,以处理犯罪分子近来采用的新方法,特别是在计算机欺诈领域,《网络犯罪公约》第8条预见了计算机欺诈罪,一些国家报告了可适用于欺诈案件的计算机欺诈罪。这些犯罪包括占有、买卖或使用各种工具进行计算机诈骗和与计算机黑客有关的犯罪,或未经授权进入或使用计算机系统或电信系统。

23. 关于可适用的制裁方法,许多国家规定了一系列从轻到重的欺诈罪,或附有加重情节的单个犯罪,凡是为研究提供反馈的国家几乎都报告称,本国有些或所有严重欺诈犯罪均属于《联合国打击跨国有组织犯罪公约》第2条(b)款所界定的“严重犯罪”的类别。大多数国家还作了罚金或没收的规定,既是对情节较轻的案件的处罚,也是对法人的制裁,特别是在立法框架仅追究自然人的完全刑事责任的情况下。

(c) 英美法系和大陆法系可能采取的做法:支持国际合作的刑事定罪

24. 跨国欺诈和与身份有关的犯罪案件的数量快速上升,这似乎与全球贸易和商业的扩大以及信息、通信和商业技术的日益普及有关。这个跨国性要件要求建立并利用有效的国际合作机制。加强此类合作的第一步是,尽最大可能采用共同的刑事定罪方法,这就可以弥合英美法系和大陆法系存在的差异,进而为司法互助与引渡奠定坚实的基础。这在与身份有关的犯罪案例中尤为重要,迄今仅有几个奉行英美法传统的国家为集中处理身份滥用问题而确定相应的国内

犯罪。

25. 毒品和犯罪问题办公室的研究报告强调，需要加强国际合作，以应对跨国欺诈行为的大幅增加。在这一点上，它强调，现有的国际法律文书，包括《联合国打击跨国有组织犯罪公约》、《联合国反腐败公约》、⁶《网络犯罪公约》和其他区域及双边文书足以作为合作的法律基础，重点在于找到并传播有效使用现有工具的方法，而不是创造新的方法。

26. 关于与身份有关的犯罪，鉴于涉及复杂的刑事专门知识，未来立法行动看来很有可能把这类犯罪行为视为《跨国有组织犯罪公约》第 2 条(b)款“严重犯罪”的定义范围内的犯罪。应当在相关案件中适用这一条款的另一个因素是，毒品和犯罪问题办公室的研究报告强调，与身份有关的犯罪同有组织犯罪有关。许多有组织犯罪集团在偷盗或伪造身份证件上比较专业，它们可能掌握专门知识，可以伪造日益复杂的身份证件或利用发证制度的弱点获得证件，然后可能将证件出售或交换以用于犯罪。

3. 国际刑事对策：调查、起诉和国际合作

27. 最为严重的经济欺诈和与身份有关的犯罪案件均有一定的复杂性，即使是对最发达和设备最精良的国家来说也是挑战，对于发展中国家和国际合作来说便是更加严重的挑战。由于罪犯对新的技术机会的利用，此类犯罪活动在性质上日趋具有跨国性，并出现了进一步发展和迅速蔓延的趋势。

28. 该问题的症结是，罪犯能够迅速开发新技术、寻找实施犯罪的新方式、减少起诉风险并使收益最大化。因此，有效执法的一个关键要件是快速反应能力，以在罪犯实施犯罪行为时收集证据，并进行干预，终止正在进行的欺诈和与身份有关的犯罪计划，从而减少受害人人。此外，对信息、通信和商业科技的滥用，使得调查、收集和保存网络犯罪证据所需法证专业技能变得至关重要。对合法金融和经济系统、会计和洗钱技术及身份资料系统的实质性知识也非常重要，在跨国案件中需要专业知识和能力来支持国际合作。

4. 预防和与私营部门的合作，包括合作预防、调查和起诉欺诈和与身份有关的犯罪并为此提供技术援助

29. 经济欺诈和与身份有关的犯罪对私人利益以及公共利益均产生严重影响。欺诈影响个体商业和总体商业：大型欺诈可以导致公司破产和市场丧失信心。与身份有关的犯罪既影响公共身份确认，例如护照，也影响私人信用卡和类似文件。

30. 在为毒品和犯罪问题办公室的研究报告提供资料时，一些成员国指出执法部门和商业实体应当合作侦查、调查和起诉经济欺诈和与此有关的滥用商业身份等犯罪。另据强调，商业实体往往最适合检测商业贩运和身份资料中出现可疑或危险信号的模式，在很多情况下，受害人更愿意向公司、而不是执法机构

⁶ 联合国，《条约汇编》，第 2349 卷，第 42146 号。

投诉，以期追回损失。另一方面，还有人指出，与执法部门的积极合作可能影响竞争利益或客户隐私，或造成民事责任。因此，该研究报告的一个关键建议是，执法部门和私营部门实体进行磋商，以期制订出对关键领域有益的做法，例如犯罪举报和调查合作，同时铭记需要有适当的保障措施来确保调查、起诉和司法职能的独立性。

31. 在预防经济欺诈和与身份有关的犯罪领域，对促进公共部门和私营部门之间的合作进行投资也可产生巨大收益。鉴于身份结构的性质，整体预防和安全方法日趋重要：因为证件变得更加安全，所以正重点关注所有权和发行过程的安全，以帮助预防和侦查身份滥用和与之有关的欺诈做法。为预防经济欺诈和与身份有关的犯罪，应当制定安全应对措施，使篡改身份认证资料、扰乱身份认证系统以及获取身份资料变得更为困难。这就需要同公共实体和私人利益集团进行磋商，包括生产和销售新技术的公司及使用新技术的公司。

32. 预防工作可以从公共部门和私营部门间的紧密合作中受益的另一个关键要件是，对查明并报告经济欺诈和与身份有关的犯罪的负责人员进行教育和培训，尤其是对银行和金融机构的雇员展开这类教育和培训。

5. 在预防经济欺诈和与身份有关的犯罪，尤其在提高认识和提供技术援助（专门针对决策者和相关官员）方面开展国际合作

33. 商业、交通、信息和通信技术的全球化越来越需要在预防经济欺诈方面开展国际合作。而且，一些证件以及身份结构的要件主要反映出国内需要并且基于国内法律和机构做法，甚至国内身份证件已经完全成为跨国犯罪的一个因素。因此，需要在国家和国际一级考虑制定并实施有效的预防措施。

34. 在这种情形下，向潜在受害者传播有关经济欺诈和与身份有关的犯罪的信息尤为重要，此类信息可包括提高对威胁的认识的一般信息以及依据公共部门和私营部门相关实体对犯罪行动的准确、及时监测所获对特定形式的欺诈和身份犯罪的及时信息。宣传运动可面对大众和被视作特别脆弱的特定群体。

35. 在国际一级就身份事项开展合作对确保身份资料的安全同样重要。所有成员国在以下两个基本领域彼此协助符合大家的共同利益：第一，制定保密证件并建立保密机构，在发行和使用证件及其相关记录的过程中保护其完整性；第二，为公民和常住居民提供快速和可信赖的身份核证。⁷

36. 毒品和犯罪问题办公室研究报告尤为关注的问题之一是，需要提供培训和技术援助，以对付经济欺诈和与身份有关的犯罪行为。秘书处已经获得授权，参与制定和提供技术援助的工作，此外还需要进一步评估成员国的相关需求。

⁷ 《联合国打击跨国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》（联合国，《条约汇编》，第 2237 卷，第 39574 号）和《联合国打击跨国组织犯罪公约关于打击陆、海、空偷运移民的补充议定书》（联合国，《条约汇编》，第 2241 卷，第 39574 号）第 13 条（证件的合法性和有效性）要求，缔约国应根据请求，在合理的时间内对以或以似以本国名义签发的、涉嫌为人口贩运或移民偷运活动而使用的旅行或身份证件的合法性和有效性进行检查。

可以优先为执法、调查和起诉机构编写培训材料（手册、有益做法或准则汇编），以加强其打击经济欺诈和与身份有关的犯罪的专门知识和能力。此类材料可协助成员国使其所定的欺诈罪反映现实情况、增设身份犯罪的新的罪名并利用《有组织犯罪公约》等现有国际文书就打击这些犯罪开展国际合作。在技术援助的其他领域，秘书处所能发挥的作用更类似于中间人，也就是参与确认各种需要，然后汇集公共部门和私营部门的专家，共同采取相应的对策。

37. 在培训领域，毒品和犯罪问题办公室的研究报告针对加强相关方案和活动的效率和效能提出了一套具体的建议。因此，它强调，成员国应在分享有关制订培训计划和材料的信息方面开展合作。这不仅对于确保各国交流有益做法非常重要，同时也有助于确保各国打击欺诈行为的负责官员进行有效的合作，共同应对日益增长的跨国欺诈案件。成员国还应交换能否利用关于调查计算机犯罪和计算机相关欺诈行为现有培训方案的情况，并且应增加此类培训，并进一步将此类培训系统化。此外，在关于打击欺诈、洗钱、腐败、恐怖主义和网络犯罪的培训和在私营部门等部门进行的类似培训中，参与提供培训者应进行有效的协作，目的是协同增效，确保工作的一致并避免重复。

三. 刑罚改革和减少监狱人满为患，包括由刑事司法系统提供法律援助

38. 关于有关刑罚改革和减少监狱人满为患，包括在刑事司法系统中提供法律援助的专题讨论，选取了以下次主题来指导讨论：

- (a) 在刑罚机构中尊重人权，包括在审前拘留过程中尊重人权和推行公平审判原则；
- (b) 恢复性司法和替代监禁办法，包括通过重新融入社会来避免监禁；
- (c) 刑罚机构中的个案管理。

A. 供讨论的问题

1. 针对在刑罚机构中尊重人权，包括在审前拘留过程中尊重人权和推行公平审判原则而提出的问题

39. 针对在刑罚机构中尊重人权，包括在审前拘留过程中尊重人权和推行公平审判原则而可能提出的问题包括：

- (a) 人满为患有哪主要原因，人满为患最严重的地方在哪里（针对审前或被判囚犯而言）？惯犯的比例是多少？
- (b) 是否有任何关于犯罪和监禁比例的全国性研究？近年来犯罪比例究竟是下降了还是上升了？包括轻罪监禁等犯罪监禁比例是多少？
- (c) 法律援助：是否提供？国家有多少律师提供法律援助？为确保该系统发挥更为有效的作用而需开展哪些工作？

(d) 是否有任何非正式行为者或非国家行为者参与提供法律援助的工作，诸如律师助理、大学法律诊所、正义之家、非政府组织服务提供者？如果有，其如何开展工作？如果没有，存在哪些障碍？

(e) 国家立法是否有强制性或最轻判刑？引入此类立法对犯罪比例和监狱人数有何影响？

2. 针对恢复性司法和替代监禁办法，包括通过重新融入社会来避免监禁而提出的问题

40. 针对恢复性司法和替代监禁办法，包括通过重新融入社会来避免监禁而可能提出的问题包括：

(a) 立法中是否有保释或其他任何审前拘留的替代办法？这些措施是否已经付诸实施？是否有任何良好做法的实例？

(b) 非监禁刑罚：法律对此作了什么规定？法律是否适用？如果不予适用，又是出于什么原因？是否有任何良好做法的实例？

(c) 如何对待患有精神疾病的罪犯？法律对这类罪犯的转送或替代办法又有哪些规定？为减少对患有精神疾病的罪犯的监禁，应当开展哪些工作？

(d) 与监禁吸毒者有关的法律是什么？监狱中与毒品有关的罪犯的比例是多少？有吸毒或滥用其他物质的问题的罪犯比例是多少？在与吸毒罪犯有关的替代做法方面是否有任何良好做法的实例？

(e) 是否有向非国家司法系统（非正式司法）的任何转送？如果有，针对侵犯人权和歧视妇女及其他弱势群体的行为出台了哪些保障措施？

3. 针对刑罚机构中的个案管理而提出的问题

41. 针对刑罚机构中的个案管理而可能提出的问题包括：

(a) 信息系统：被拘押者和囚犯登记的有效性如何？为改进该系统采取了哪些措施？

(b) 刑事司法机构之间有哪些协调机制？

(c) 在对待和监测社区罪犯方面究竟有哪些有效的战略，包括集中监督方案、治疗机构和禁毒法院？如何使这些战略得到最有效执行？

B. 背景

1. 世界监狱人数和人满为患

42. 监狱人数迅速增加是世界各地的刑事司法系统所面临的最具挑战性的问题之一。截至 2006 年 10 月底，全世界有超过 925 万人被关押在刑罚机构，其中

包括被判刑罪犯和审前罪犯。⁸国际监狱研究中心提供的资料表明，在《世界监狱简报》调查的国家中，73%的国家的监狱人数有所上升（占非洲国家的64%、美洲84%、亚洲81%、欧洲66%和大洋洲75%）。同时，全世界不同地区、同一地区不同部分的监狱人数比例也各不相同。据《世界监狱简报》称，在已收集到其相关资料的184个国家中，112个国家的监狱占用比例超过了100%（表明人满为患）。

2. 审前拘留

43. 国际文书限制使用审前拘留。《公民权利和政治权利国际公约》（大会第2200 A (XXII)号决议，附件）第9条第3款规定，等待审判的人遭到监禁不应成为一条一般性原则。它还规定，任何因刑事指控而被逮捕或拘禁的人，都应有权在合理时间内受审或者获释。根据《联合国非拘禁措施最低限度标准规则》（《东京规则》）第6.1条（大会第45/110号决议，附件），审前拘留应当是刑事诉讼程序的最后手段，并且应适当考虑对被指称犯罪行为的调查和对社会及受害人的保护。

44. 审前拘押屡被采用，常常没有正当理由，许多国家的审前监禁人数快速增加。2007年10月底，已知全世界有225万人以审前拘留和其他拘押形式遭到监禁。⁹

3. 大量监禁和人满为患的后果

45. 监狱人满为患不仅影响每一位犯人的可用空间，还影响拘留的物质条件和对弱势人群的看护，同时也加剧了既有身心健康问题。人满为患给监狱系统带来了各种挑战。

(a) 监禁与贫困

46. 监禁对贫困个人和贫困家庭的影响格外严重。在国家没有向穷人提供经济帮助，一大家人通常仅依靠一人养家糊口的贫穷的发展中国家，这种影响尤为严重。由于释放后通常就业无望，犯有前科的人在社会和经济方面均会受到排斥，从而更易陷入贫穷、犯罪和监禁的怪圈。因此，由于会形成未来的受害人和减少潜在经济绩效，监禁可能会助长贫穷。

(b) 监禁与健康

47. 进入监狱后，监狱会对有健康问题的囚犯的健康产生严重影响，因为这些囚犯主要来自社会上享有适当医疗服务的条件最差的人群。在人满为患的监狱

⁸ 《世界监狱人数一览表》，第七版，国际监狱研究中心。

⁹ Roy Walmsley, “World Pre-trial/Remand Imprisonment List” (<http://www.kcl.ac.uk/depsta/law/research/icps/downloads/WPTRIL.pdf>) .

中，他们的健康条件可能会进一步恶化，因为这些地方的营养不足、卫生条件不够充分，并且无法获得新鲜空气和进行锻炼。肺结核是世界各地监狱所存在的一个主要的健康问题。在大多数国家，监狱中艾滋病毒的传染率要大大高于监狱以外的人群。一旦被释放，有前科的罪犯可能将监狱中感染的疾病传染给社区。

(c) 监禁的成本

48. 将社会上的许多人关进监狱给国家预算造成了沉重的负担。在发展中国家，预算很少能满足所有公民的需要，庞大的监狱人口负担可能会进一步减少用于卫生和社会服务的资金。因此，当讨论监禁的成本时，不仅需要考虑维持每一位罪犯所花费的实际资金（这一费用通常远远高于处以非监禁制裁的囚犯的费用），还需要考虑诸如社会、经济和医疗保健成本一类的间接成本。

4. 患有精神疾病的囚犯等脆弱囚犯的数量不断增加

49. 随着监狱人口的增加，世界许多国家有特殊需要的犯人也在日益增加。这类人群包括有精神-健康需要的囚犯、吸毒成瘾的囚犯、外籍囚犯、少数民族和少数族裔的囚犯、年老囚犯和残疾囚犯。监狱很少能满足这些人群的特殊待遇要求，特别是人满为患和资源不足的机构。

50. 需要注意的是，精神疾病囚犯的人数日益增加。世界卫生组织估计，欧洲40%的犯人都患有某种形式的精神残疾，这些人可能采取自杀行为的比例是狱外人口的7倍。¹⁰一些国家关押此类犯人的监狱条件和犯人的待遇恶化，甚至会导致出现精神疾病。在一些国家，由于医务人员人手不够、缺少法律知识和/或缺乏可申请决定把患有精神疾病的囚犯转移到精神保健机构的律师，因此未将这类囚犯转移至精神保健机构。

5. 造成监狱人满为患的原因

51. 世界监狱人口增加的原因很多，各个国家、各个地区的原因也各不相同。监狱人满为患的主要原因可以归纳为以下几点：(a)审前拘留的过分使用；(b)案件处理工作长期拖延；以及(c)没有关于非监禁措施和非监禁制裁的法律规定，许多法域不愿使用非监禁刑罚也加剧了这一状况，从而导致一些国家监禁刑增加，而且刑期也较长。

52. 造成过分使用拘留和监禁的一个互为交织的基本原因是，被拘押者缺乏获得法律顾问的机会，而这尤其会影响到穷人和弱势群体。

¹⁰ 《刑罚改革国际》，第2号刑法改革简报，2007年，“监狱中的健康，实现健康权利”，第3页。

(a) 审前拘留的过分使用

53. 过分使用审前拘留的现象非常普遍，这通常是由于惩罚性刑事司法政策和立法，采取替代审前拘留办法的可能性不多和/或鼓励先逮捕后调查的战略。有些国家通常将审前拘留用作一种预防性措施。其他主要因素包括：刑事司法官员缺乏培训、被告无力支付保释金及其没有机会获得法律顾问的帮助。

54. 即便法律规定了替代审前拘留办法，这类办法也常常局限于罚金保释，这需要被告提供一定数额的资金（或其他形式的物质担保，诸如土地或房屋担保）作为获释的担保。穷人在支付保释金方面面临巨大困难，结果不是因刑事司法的任何相关因素而更多是因为贫穷才导致自由被剥夺。¹¹

(b) 案件处理工作的拖延

55. 最终宣判之前的案件处理工作的拖延对许多国家监狱人数的规模有着非常重要的影响。造成这些拖延的原因有很多，其中包括警察或检察官拖延调查（这本身可能是由于缺乏培训和资源以及腐败等原因）以及各种实际问题，诸如交通不便、缺乏燃料或交通安全没有保障（例如，在一些冲突后国家）。一个主要的关切是，刑事司法行为者（警察、检察官和法院）之间缺乏合作和信息交流，并且随着各级行政和立法机构的参与，该问题变得日益严重。在这种情况下，司法系统丢失被拘押者资料的行为也就极为平常。

56. 导致诸多挑战加重的一个基本原因是，缺乏刑罚机构在押犯人的最新准确资料。没有准确记录，监狱当局就没有囚犯的身份资料，也就无法跟踪其案件。完整、准确、可获得的囚犯档案系统是决策和监狱管理工作行之有效的先决条件。

(c) 缺乏非监禁刑罚；惩罚性刑事司法政策和判刑

57. 在许多国家，法律所规定的唯一非监禁刑罚是罚金，有时是缓刑。通常没有顾及犯人社会经济地位和其康复要求——例如待遇、咨询或职业培训——的其他替代刑罚。罚金一般对穷人不利，而缓刑则很少使用。替代刑罚要求，由诸如缓刑系统之类专门行政机构对犯人实施监督，而这只有在资金足够，可以提供工作人员和培训的情况下才能运作。即使法律规定了足够的替代办法，通常也不愿使用，原因很多，包括对这类刑罚的有效性缺乏信心、缺乏必要的基础设施和组织机制、刑事司法机构之间缺乏合作、缺乏公共支持、担心被看作对犯罪行为手软；以及在刑事司法方面采取了笼统惩罚的做法。

58. 惩罚性刑事司法政策对监狱人口的增长和监狱人满为患的状况具有一定影响。一些国家的研究表明，监狱人口增加的原因通常同犯罪比例无关。因此，监禁刑罚的增加似乎通常是实施了有着政治动机的惩罚性刑罚政策。如果属于

¹¹ 例如，在南非，由于被拘押者无力支付仅 7 美元的保释金，约 40%的审前被拘押者仍被拘押。

这类情形，法院更有可能判决对犯人实施监禁，以及强制实行较长的刑期。在许多国家，犯有轻罪的非暴力犯人通常会被监禁，而不是在刑事司法过程第一阶段通过警告、罚款、缓刑或恢复性司法措施得到处理。社区服务等基于社区的非监禁刑罚通常会因其剥夺自由而被忽视。

59. 强制性判刑的法律使得法官的酌处权有限或没有酌处权，因此不利于他们在裁决时考虑犯罪行为的环境或犯人的脆弱程度。这可能常常导致轻罪罪犯被投入监狱。尽管国际法没有明文禁止强制性判刑，但联合国人权委员会曾关切地指出，这种做法可能导致所处刑罚同所犯罪行的严重程度极不相称，就此提出与《公民权利和政治权利国际公约》各项条款不相一致的问题。¹²

6. 减少人满为患的战略和良好做法

60. 经验表明，试图通过建造新监狱来克服监狱人满为患的问题并未提供可持续的解决办法。此外，建造和维修新监狱对有价值的资源造成了压力。相反，许多国际文书建议使判刑政策合理化，包括采用非监禁刑罚。《东京规则》鼓励使用非拘留刑罚和非监禁刑罚，作为减少人满为患和在审前、判刑和判刑后各阶段更有效地满足社区犯人重返社会的需要的措施。

61. 根据经济及社会理事会题为“为非洲监狱改革和制订可行的非监禁措施提供技术援助”的第 2006/22 号决议，毒品和犯罪问题办公室刊印了关于非监禁刑罚和恢复性司法的两本手册，这两本手册可用于制定政策和开展培训，以在世界各地制定并有效执行有关非监禁刑罚的相关方案。¹³

(a) 从刑事司法系统的转送

62. 减轻刑事司法系统负担的最为有效的一个方法是，在案件比较轻微，尤其不涉及暴力行为时，通过把犯人转送到处理犯罪行为根源的合适的治疗或康复机构，来避免案件进行审判。另一个选择是，通过调解和为在刑事司法程序内部从不同角度加以审断而设计的恢复性司法方案而让受害人和犯人达成和解。¹⁴

63. 在有些国家，转送到非国家司法系统也能有效减少法院处理的案件数量，但是需要考虑到可能对人权的影响，并在尚未与非国家司法系统建立稳定关系的情况下，还应保护妇女、儿童和穷人之类弱势群体免受虐待或歧视。在孟加拉国，由非政府组织协调的 shalish 就是使用传统争端解决机制解决村级冲突的一个范例，通过这种办法减少了提交正式系统审断的案件数量。¹⁵

¹² 《大会正式记录，第五十五届会议，补编第 40 号》（A/55/40），第一卷，第 498-528 段。

¹³ 《非监禁刑罚基本原则和可取做法手册》（联合国出版物，出售品编号：E.07.XI.2）；和《恢复性司法方案手册》（联合国出版物，出售品编号：E.06.IV.15）。

¹⁴ 应当指出的是，恢复性司法不仅可用于宣判前，还可用于刑事司法程序的不同阶段。

¹⁵ “由刑事司法系统提供法律援助服务的良好做法索引”，刑罚改革国际，2006 年 2 月，第 9 页（可在 www.penalreform.org 上查读）。

(b) 减少审前拘留

64. 可以通过共同实施各项措施来实现审前被拘押者数量的减少。一些国家规定了时限，要求在一定时间内对案件进行审判，如果在此期间没有进行审判，则应释放被拘押者。另一项措施是，禁止对不太严重的犯罪行为使用审前拘留，除非嫌疑人可能逃跑、干涉证人或实施另一项犯罪。一些法域成功引入的第三项措施是，通过走访法官、律师或监狱工作人员来审查拘留的合法性。作为替代办法实施监管和规定一些限制，或个人具结释放，也是一些法域已经使用的备选办法。

65. 为了将这些措施付诸实施，需要在强调无罪推定和促进刑事司法机构合作的框架内对法官进行指导和培训。此外，还需要进行定期监测，包括对监狱进行视察，以确保没有违反法定时限。

66. 在刑事司法行为者之间建立合作机制，可加快案件处理进度，确保被告准时到庭及超过时限的被告获得释放，从而极大地帮助减少审前监狱人口的数量。2002 年 9 月通过的《加快非洲监狱和刑罚改革的瓦加杜古宣言》特别建议，刑事司法机构应当更加密切地开展合作，采取协调一致的战略对已决犯和未决犯减少使用监禁的刑罚。有效的最新资料收集和档案管理系统是执行这项建议的前提条件。

67. 一些良好做法已经出现。例如，在肯尼亚、马拉维、乌干达和坦桑尼亚联合共和国等因实施了链环举措，通过定期举行会议、联合考察监狱以及制定并传播商定的执行标准，极大地提高了法院、检察官和监狱同社会服务部门、当地社区领导和非政府组织之间的合作，并在加快案件处理进度和释放被非法监禁的被拘押者方面获得了成功。¹⁶尼日利亚建立了刑事司法机构和律师之间的全面合作机制，包括对被拘押者案件进行监测、向遭逮捕的被拘押者提供法律援助，据报道，在执行该项目的试点国家，审前监狱人口减少了 72%。¹⁷

68. 毒品和犯罪问题办公室同刑罚改革国际共同编写了一本囚犯档案管理手册，并将建立犯人档案管理系统和开展犯人档案管理系统培训列作非洲和其他地区支持的项目的一个关键内容。

(c) 判刑：非监禁制裁

69. 国际文书建议，在刑法中规定一系列非监禁制裁，适合不同类型的罪行并适用于每个犯人的个别环境（例如，《东京规则》，第 8.1 条）。提供一系列非监禁刑罚是将非监禁制裁付诸实施的第一步。

70. 有必要确保负责执行和监管制裁的所有机构间的系统合作得到发展，与社会和卫生部门建立合作，以便向犯人提供保健和支助，确保对有关的工作人员

¹⁶ “减少审前拘留的良好做法索引”，刑罚改革国际（可在 www.penalreform.org 上查读）。

¹⁷ Anthony Nwapa, “Building and sustaining change: pretrial detention reform in Nigeria”, *Justice Initiatives: Pretrial Detention* (Open Society Justice Initiative, 2008).

进行适当的监督并提供相关培训。法官对非监禁刑罚的成效的信心和公众的支持证明对成功非常重要。

71. 在考虑到犯人收入的情况下，引入罚金制度可能有效。刑罚法规将罚金作为非监禁刑罚的引入日罚金制度可能提高该替代刑罚的公信力、公正性和有效性。社区服务也已证明在非洲等许多国家行之有效。¹⁸

(d) 释放后替代刑罚

72. 减少监狱人口的另一项有效措施是，有条件提早释放，多数国家的法律均有此项规定。相关的社会支持网络、继续提供在监狱中接受的治疗，以及监狱管理机构与社区服务部门之间开展合作都是为了有条件提早释放实现其有利于犯人在释放后逐步重返社会的目的而必须采取的关键措施。

73. 在哈萨克斯坦，2003 年生效的新的法律增加了非监禁刑罚的使用，减少了对一些罪行的宣判，放宽了获得有条件提早释放权的条件。关键是它还开展了一场全面提高公众认识的活动。由于这些举措，大大减少了监狱人口的数量。新的法律生效以后，有条件释放的犯人人数增加了一倍多。尽管监狱中被释放的犯人人数有所增加，但 2002 年至 2003 年惯犯的总体比例下降了 7.8%。¹⁹

(e) 患有精神疾病的罪犯

74. 《保护精神病患者和改善精神保健的原则》（大会第 46/119 号决议，附件）阐明，精神病患者有权尽可能在其生活的社区内接收治疗和护理，并应遵循最少限制的环境主要原则。²⁰在大部分罪犯为精神残疾的情况下，特别是在犯有非暴力行为的罪犯中，通过治疗和护理而非惩罚性措施可以更好地实现重返社会和预防累犯的目标。因此，转送机制、非监禁制裁和为精神疾病罪犯提供治疗非常重要。

75. 毒品和犯罪问题办公室在即将发行的一本关于有特殊需要的囚犯手册中提出了向刑事司法系统中有精神保健需要的囚犯提供治疗的准则。它强调，需要对导致弱势群体遭到监禁有所增加的惩罚性判刑政策进行重新评估，以扭转惩罚机构中精神残疾的罪犯大幅增加的状况，因为这些惩罚机构的设计没有考虑到这一弱势群体重返社会的需要。

¹⁸ 《非监禁刑罚基本原则和可取做法手册》，同上，第 37-38 页。

¹⁹ T. Atabay, V. Laticevski and T. Vasil'eva, *Human Rights and Health in Prisons: a Review of Strategy and Practice* (Penal Reform International and Royal Netherlands Tuberculosis Foundation, 2006, p. 71).

²⁰ 见 E/CN.4/2005/51, 第 14 段。

(f) 获得法律顾问帮助的机会

76. 旨在减少监狱人口的政策要求建立相关机制，确保所有被告在逮捕时就能立即获得法律顾问的帮助。

77. 经济及社会理事会题为“开展国际合作以增进特别是非洲刑事司法系统中获得法律援助的机会”的第 2007/24 号决议注意到《关于非洲刑事司法制度提供立法援助的利隆圭宣言》。²¹《利隆圭宣言》鼓励各国政府采取措施，分配充足资金，确保有效、透明地向穷人和弱势者提供法律援助。它强调，应在刑事司法程序各阶段提供法律援助，而法律援助计划（包括公益服务）和提供者应实现多样化，以惠及更多人。它还强调了开展人权教育和扫除法盲方案的重要性。

78. 许多非洲国家都面临律师缺乏的情况，被拘押者——特别是在农村地区——无法获得专业的法律服务。在一些国家，由于缺少律师和法律援助服务，律师助理在帮助被拘押者及其家人方面十分成功。马拉维律师助理咨询事务所在跟踪被拘押者的案件，推动刑事司法机构之间的合作，对不需要拘押的人加快进行保释等方面取得的成功对减少审前被拘押者人数产生了相当大的影响。²²

²¹ 《经济及社会理事会正式记录，2007 年，补编第 10 号》（E/2007/30/Rev.1），第一章 B 节，决议草案六，附件一。

²² “由刑事司法系统提供法律援助服务的良好做法索引”，刑法改革国际，2006 年 2 月，第 18 页（可在 www.penalreform.org 上查读）。