

健康与人权立法：吸毒与HIV/AIDS示范法

刑法问题

本示范法资料由八部分组成，分别针对以下问题：

1. 刑法问题
2. 毒品依赖治疗
3. 消毒注射器项目
4. 有监管的吸毒设施
5. 监狱
6. 外展与信息
7. 污名和歧视
8. 海洛因处方项目

加拿大艾滋病法律网（Canadian HIV/AIDS Legal Network）网站www.aidslaw.ca/drugpolicy上可以看到多种语言的本文件和其他文件。

序

联合国艾滋病规划署(the Joint United Nations Programme on HIV/AIDS)指出，撒哈拉以南的非洲约30%的新增HIV感染是由受到污染的注射器具导致的（1）。在东欧和中亚，使用受到污染的注射器具占全部HIV病例的80%以上（2）。然而，全球注射吸毒者中估计只有不到5%的人能够获得HIV预防服务（3），即使在吸毒者占HIV感染的多数的地区，他们也常常被排斥在HIV/AIDS护理和治疗之外。

许多存在着由注射导致的HIV/AIDS疫情的国家仍然强调毒品法的刑事执法甚于公共健康途径，因此忽略甚至阻碍了对HIV/AIDS的有效应对。有大量证据显示：许多预防HIV传播和减低其他与注射吸毒有关的危害的干预措施，作为公共健康措施来说是可行、有效的，而且是有成本效益的（4）。但是尽管有这种证据，全世界仍然有成百万吸毒者由于法律和社会障碍无法获得这种服务。

国际人权法规定：国家有义务尊重、保护和实现所有人——包括吸毒者——都有可能达到的最高健康水平的权利。其他人权在HIV/AIDS疫情的背景中也同样适用。不促进和保护人权就很难预防HIV传播，疫情对个人和社会的影响也会更坏。因此联合国成员国承诺要：

酌情颁布、加强或执行立法、法规或其他措施来消除所有形式对HIV/AIDS感染者和弱势群体成员的歧视，确保他们充分享有所有人权和基本自由……（5）

联合国成员国还承诺要确保有范围广泛的可用的HIV预防项目，包括提供消毒注射工具和与吸毒有关的减低危害措施（6）。

HIV/AIDS疫情普遍的法律、社会和政治后果使得审视和改革一系列广泛的法律成为必须。有些国家已经通过了国家HIV/AIDS法，但这些法律常常忽视重要的政策问题和使HIV疫情永久化的人权虐待。在非法使用毒品的问题上尤其如此。HIV预防、护理和治疗服务，在有着特别保护吸毒者的人权，使减低危害措施能够缓和HIV的影响的明确法律框架之下运转得最好。立法体系可以为这种服务提供透明度和可持续性。鉴于认为非法使用毒品和吸毒者是犯罪的主流途径常常给提供健康服务制造额外的障碍，这一点尤其重要。法律改革不是有效处理使用非法毒品者中的HIV疫情的完整解决方案，但这是必需却常常被忽视的一步。

示范法项目

2005年初，法律网建立了一个项目顾问委员会，并且在向委员会进行咨询的过程中开发了一个制作示范法的计划，这会帮助各国根据被证明能够保护和促进健康的措施的证据，用与国家的人权义务相符的方式更有效地处理吸毒者中的HIV疫情（和其他危害）。

在起草示范法的过程中，我们进行了广泛的咨询。在立陶宛首都维尔纽斯举行的会议上（2005年11月7日-8日），示范法的草稿版得到了一群来自中东欧和前苏联国家的法律专家、减低危害倡导者和政府代表的审议。文件按照这些反馈和建议做出了修改。2006年初，示范法以电子版的形式在许

多个人和组织中流传，为修改和加强本资料提供了进一步的机会。因此，这一最终文件受益于HIV/AIDS、人权和毒品政策领域一系列广泛的专家的思想。

关于本资料

本示范法资料是法律条款和所伴随的评论的详细框架。它参考了已经试图为处理吸毒者中的HIV/AIDS问题建立明确的法律框架的地方的法律范例（7）。本资料还把人权原则和国家的义务纳入整个文件。这些内容被用来强调重要的问题和作为支持所提议的措施的证据。

本示范法旨在为政策制订者和倡导者提供信息和帮助，因为他们要处理为应对吸毒者中的HIV疫情所提出的法律挑战而改革或制订法律的工作。本示范法资料不打算为某个或某些国家服务。相反，它被设计为能够适合一系列广泛的地区中的任何一个的需要。在某些情况下，示范法为实施国的人权义务提出了不同的立法选择。希望本资料能够对那些注射吸毒是HIV疫情的重要驱动因素的国家最为有用，尤其是发展中国家和可能缺乏立法草案资源的转型国家。

本示范法资料由八部分组成，分别针对以下问题：

- (1) 刑法问题
- (2) 毒品依赖治疗
- (3) 消毒注射器项目
- (4) 有监管的吸毒设施
- (5) 监狱
- (6) 外展与信息
- (7) 污名和歧视
- (8) 海洛因处方项目

本系列的八个部分中，每个部分都有一个独立的文件。每个部分都以你现在正在读的序作为开始；每个部分的序都是一样的。

在序之后，每个部分都有一个序言、示范法规和精选资料清单。（所有八个部分的法规合在一起就形成了处理HIV/AIDS与吸毒问题的示范法。）

序言提出了改革本部分所覆盖的领域中的法律和政策理由。然后是关于联合国有关毒品管制公约和国家在这一领域的人权义务的讨论。

示范法规部分包含了关于HIV/AIDS与毒品的示范法中可能包括的条款。这些条款被分为章、条、款和细目。第一章（《总则》）说明了本部分示范法的目的，为条款中所包含的许多术语提供了定义。

某些条款附有评论。评论提供了更多关于有关条款的信息和有关条款的理论基础。我们给某些示范法规提供两种选择；文本中插入的注释指出了或者是(a)应该选择其中之一，但是不能两个都选；或者是(b)可以选择其中之一，也可以两个都选。另外，有些条款的标记是“可选的”。这意味着这些条款可用可不用，取决于该国的情况。

精选资料部分包含了法律网认为特别有用的资料的简短清单。有两小部分：一是文章、报告和政策文件，一是法律文件。

示范法资料有许多脚注。注释提供了关于要处理的问题的更多信息和完整的参考资料。如果一个部分中同样的资料被引用不止一次，第二次和以后对该资料的引用会有所省略（通常只有作者或组织的名称及文章或报告的标题）。

第一部分： 刑法问题

第一部分中包含了一个序言，讨论了改革与吸毒有关的刑法的理论根据，还说明了有关国际法和国际政策，包括人权义务。随后是示范法规部分。第一部分以一个关于毒品治疗法庭的注释（见附录）和精选资料清单作为结尾。

序言

改革的理论根据

采用减少吸毒和吸毒给健康带来的消极后果的政策常常会带来困难的政治挑战。关于吸毒的政策传统上集中于减少供应和需求。在任何吸毒给公共健康造成严重威胁的地方，减少毒品供应和需求都是健康政策的明确组成部分。但是我们必须注意确保减少供需政策的实质和实施与国家的人权义务相一致。尤其是应该避免会导致损害吸毒者的健康和人权——包括增加他们对HIV感染的脆弱性——的政策和项目。基础性的问题是哪种努力或哪些努力的组合会对吸毒及其危害的类型、严重性和分布带来最大的积极影响（8）。

主要或完全依赖于刑事执法架构的减少供需政策常常会对吸毒者的健康和人权有消极影响。这种法律、政策和执法实践可能与公共健康机构的目标相冲突，还可能破坏这些机构进行干预的能力和干预的有效性。刑事执法不应（通过过度的刑事处罚）加剧现有的社会问题或干扰治疗和减低危害服务。主要基于刑事禁令和处罚的处理吸毒问题的方案可能会以许多方式增加而不是减少吸毒的危害：

- 当毒品只能通过黑市购买时，其浓度和成分是未知的，这可能导致吸毒过量或给吸毒者带来其他危害。

- 害怕刑事处罚和毒品的高价格会促使人们用更有效的方式使用毒品，例如注射而不是吸食，这可能会助长HIV和其他血源性疾病的传播。

- 由于不是总能得到消毒注射工具——毒品工具法和其他刑事措施可能阻碍人们获得消毒注射工具——吸毒者可能不得不共用针具和工具，这进一步助长了传染病的传播。

- 大量资源被用于执法，这些钱可以被用于预防毒品依赖和扩大毒品依赖者治疗设施。这些都是更有效的减少毒品需求的方式，而且能够避免损害健康和人权。

在某些情况下，侵犯吸毒者的人权明确与基于执法的处理吸毒问题的方案有关。例如，有经过证实的由警察和边境巡逻队对吸毒者进行非法搜查、任意逮捕、长期审前拘留以及未经许可使用武力、骚扰和敲诈勒索的案例（9）。另一些报告记录了被拘留者在毒品戒断期正在经历疼痛和精神混乱的时候被审讯，或被拒绝给予获得律师的权利的案例（10）。这些人权虐待本身就是令人厌恶的。它们还迫使吸毒者进一步转入地下，因此使这一弱势群体无法寻求和使用健康和社会服务。

严格的执法实践可能阻碍吸毒者获得必不可少的医疗保健服务（11）。刑事处罚可能让医疗保健专业人士难以用必不可少的健康信息和服务影响到吸毒者；可能让吸毒者不敢主动寻求健康或社会服务；可能让服务提供者由于害怕被认为是姑息或鼓励吸毒而羞于提供必不可少安全吸毒教育或安全吸毒资料；还可能助长了对吸毒者的偏见态度，把行动指向惩罚“罪犯”而不是鼓励理解和帮助。

个人使用毒品去罪化或免刑化

根据这些公共健康关切，本示范法建议对个人使用毒品去罪化或免刑化（12）。刑事执法架构的重要元素是对使用（有时是消费）、持有和获得（在某些法律框架中）毒品进行刑事（有时是行政）处罚的法律和政策（13）。有些政府已经通过法律或政策建立了判断个人拥有非法毒品的剂量是否是个人使用剂量的标准（14）。当这种违法行为只涉及个人使用剂量时，该人可能不会受到任何指控，或可能只会受到行政处罚。本部分第二章示范法规提供了减轻吸毒和持有个人使用毒品的处罚的严厉性的法律框架。它提供了一个清楚的目录（在示范法中叫做《目录A》），其中包括了特定的管制药物的清单，还为清单上每种药物提供了“个人使用”指导剂量（15）。示范法中并不包括实际的《目录A》，因为这种清单的内容取决于各国现存的管制药物分类框架（16）。

这种个人使用标准的建立应该是毒品法律和政策的关键。但是应该注意在某些国家，尤其是在前苏联国家，虽然政府表面上试图使小额毒品违法去罪化，但是他们制订的个人使用剂量太低，以至于事实上持有任何剂量的非法毒品都超过了个人使用的界限（17）。虽然这里所提议的示范法没有在《目录A》中规定个人使用的剂量，但本提议的精神是这种标准应该反映对有意义的个人使用剂量的合理估计，而不是小得无关紧要的消费量都超过了个人使用剂量。

替代监禁的措施

刑法框架的另一个必不可少的组成部分是监禁。从HIV预防的角度看，由于与个人使用毒品有关的指控而监禁人们是有问题的。监禁吸毒者会减少血源性疾病——包括HIV/AIDS——的传播的观念是错误的。在许多案例中，犯人有机会获得毒品，但很少或没有机会获得毒品依赖治疗、鸦片替代治

疗或消毒注射工具。结果，继续监禁吸毒者的政策加剧了疾病的传播。世界卫生组织（WHO）已经陈述道：监狱是HIV传播和与毒品有关的其他危害的高危环境（18）。欧盟毒品行动计划（European Union's Action Plan on Drugs）（2005-2008）呼吁成员国“根据国内立法，进一步发展代替监禁毒品滥用者的措施和为入狱者提供的毒品治疗服务。”（19）

本部分第三章中的示范法规旨在建立用尊重吸毒者的人权的方式允许违法者从监禁转为替代性措施的法律框架。第6(a)条中制订的框架为与当局实施准司法委员会，以便管理对获得、持有和使用只供个人使用的剂量的管制药物的非监禁处罚创造了基础。处罚包括罚款、参加教育课程和在毒品依赖的情况下选择接受治疗（20）。第6(b)条制订了非监禁处罚制度，包括在被刑事法庭定罪后参加毒品依赖治疗项目。这些条文适用于那些由于与个人使用毒品有关的犯罪而受审者。被排除在这些替代措施之外的是那些由于贩卖和进出口毒品等犯罪而被定罪的人（21）。还排除那些由于非毒品犯罪（例如攻击、盗窃、抢劫或破坏）而被定罪的人（22）。

国际法和国际政策

在管制药品和药物领域进行立法时，各国必须注意到根据适用的国际法，自己的义务是什么。这既包括毒品管制公约，也包括国际人权法。

联合国毒品管制公约

联合国三大主要毒品管制公约是：

- 1961年《麻醉品单一公约》（Single Convention on Narcotic Drugs）（23）；
- 1971年《精神药物公约》（Convention on Psychotropic Substances）（24）；
- 1988年《联合国禁止非法贩运麻醉品和精神药物公约》（United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances）（25）。

这些公约可以被解释成允许把吸毒当作健康问题来对待的方法，包括各种减低危害措施。公约允许各国在给持有和使用管制药物定罪的程度有一些灵活性。有越来越多的证据显示：刑事禁令不能解决某些与成问题的吸毒有关的危害——甚至可能使危害更加恶化。使用非法毒品者——尤其是注射吸毒者——中普遍的HIV疫情，突出了严格或压倒性地集中于定罪和判处严厉刑罚的方法的局限性和问题。因此重要的是，正在考虑改革国内立法的国家要知道国际毒品管制公约所允许的灵活性。

联合国毒品管制公约可以被正确解释为支持实施鸦片替代治疗、消毒注射器项目、有监管的吸毒设施和海洛因处方项目等减低危害措施（26）。位于联合国毒品与犯罪办公室(The UN Office on Drugs and Crime, UNODC)内的联合国禁毒署(UN Drug Control Program, UNDCP)给国际麻醉药管制委员会(International Narcotics Control Board, INCB)发出过一份法律意见，结论是所有这些措施都可以被视为符合联合国三项毒品管制公约（27）。

第一，1961年《麻醉品单一公约》和1971年《精神药物公约》都允许为“医疗和科学目的”而生产、分配或持有管制药物。如何在其国内法中解释和实施这些条款由各国决定。

第二，毒品管制公约还提示了旨在保护和促进吸毒者健康的措施的重要性。1961年《麻醉品单一公约》要求政府“特别注意并采取所有切实可行的措施，来为吸毒者提供治疗、教育、安置、康复和重返社会服务”（第38条，着重是后加的）。此外，尽管有给在可能允许的医疗和科学目的之外持有毒品定罪的要求，但公约也陈述道：可以给吸毒者提供治疗、保健和支持措施，“或者是作为定罪或惩罚的替代措施，或者是在定罪或惩罚之外实施”（第36（2）条，着重是后加的）。

1971年《精神药物公约》包含了同样的“采取所有切实可行的措施”，为吸毒者提供保健、治疗和重返社会服务的义务（第20条），和同样的允许把治疗、保健、康复和重返社会措施“作为定罪或惩罚的替代措施”的条款（第22条）。1998年的联合国大会毒品问题特别会议上，联合国大会通过了《减少毒品需求指导原则宣言》（Declaration on the Guiding Principles of Drug Demand Reduction），其中宣称：减少需求政策的目标不应只是“预防吸毒”，还应该包括“减少毒品滥用的不利后果”（28）。2000年，联合国通过了一项立场声明，其中承认“毒品滥用问题不能只通过刑事执法行动来解决。惩罚性的方法可能驱使那些最急需预防和保健服务的人转入地下”（29）。减低危害措施——例如鸦片或鸦片替代物处方、确保使用消毒吸毒工具的项目、以及提供危害较小的吸毒方法和能够获得其他健康服务（包括毒品依赖治疗）的吸毒设施——属于为吸毒者提供治疗、教育、

护理、康复和帮助他们重返社会的范围。同样，根据1961年和1971年的联合国毒品管制公约，这些措施是被允许的。

第三，1988年《禁止非法贩运麻醉品和精神药物公约》主要集中于给贩卖毒品（而不是个人吸毒者）定罪，该公约常常被误解为要求给任何持有被禁止的毒品的行为全面定罪。第3（2）条说：公约各缔约国必须在其国内法中使故意“违背1961年公约、1961年公约修正案和1971年公约的规定，持有、购买或种植麻醉品或精神药物供个人使用”成为刑事犯罪。但是，实施刑事处罚的义务并没有超出1961年和1971年公约中同样的义务。1988年公约只要求签署国给“违背1961年和1971年公约”的持有毒品供个人使用的行为定罪。因此保留了前两项公约中所建立的灵活性。如上所述，这些公约中有许多条款允许取消——至少是在一定程度上——给使用或持有毒品者定罪的法律——例如，如果去罪化是为了追求“医疗或科学目的”，或者构成为吸毒者提供保健、治疗或支持的切实可行的措施的一部分。把1988年公约解释为要求给为个人使用而持有毒品全面定罪，没有例外，这是错误的。

得出结论说1988年公约要求对持有毒品供个人使用判处监禁，也是错误的。第3（4）条说，在持有、购买或种植毒品供个人使用的违法案件中，国家可以给违法者提供“治疗、教育、安置、康复和重返社会措施”，“或者是作为定罪或惩罚的替代措施，或者是在定罪或惩罚之外实施”。与1961年和1971年公约一样，1988年公约没有要求对那些由于持有管制药物供个人使用而被定罪者进行刑事处罚，如监禁或其他严厉的措施。国家可以通过把吸毒和毒品依赖更多地当作健康问题来对待，而不是判处严厉刑罚的法律和政策。

最后，我们应该记住，1961年和1971年公约虽然要求各国对制造、出口、进口、分配、使用和持有管制药物进行限制，但公约也说国家的公约义务要“受到其宪法的限制”（30）。1988年公约中明确陈述道：国家给违背1961年和1971年公约的个人持有、购买或种植毒品定罪的义务要“服从其宪法原则”（31）。这种宪法原则通常包括尊重和保护人权；某些国家将国际法义务（例如人权）通过宪法明确纳入国内法中。因此不需要有一致的措施和反应；各国有权按照反映在其各自的国内立法中的宪法原则自由决定自己希望采取的政策，包括尊重和保护吸毒者的人权。

人权义务

在颁布和实施国内立法和政策时，政府还必须考虑其根据国际法尊重、保护和实现人权的义务。根据《联合国宪章》，所有成员国都有具有约束力的“采取联合或单独行动”以实现联合国的目标的义务，其中包括促进“解决国际……健康问题”和“普遍尊重和遵守所有人的人权和基本自由”（32）。《联合国宪章》还特别说明：如果国家的宪章义务与其他任何国际协议义务之间发生矛盾，前者优先（33）。这意味着国家不能用与其解决健康问题和尊重人权的义务相抵触的方式来实施国际毒品管制公约。

五十多年来，联合国所有成员国反复重申和承认了其《世界人权宣言》义务，其中陈述到：“人人有权享受维持健康和福利所需的生活水准”，包括“医疗和必要的社会服务”（34）。在1993年的世界人权大会上，所有与会国都主张“保护和促进”人权“是政府的首要责任”（35）。通过和实施关于毒品管制的国内立法和政策，需要反映上述优先问题。在1998年的联合国大会毒品问题特别会议上，联合国成员国宣布：反毒行动需要“与《联合国宪章》和国际法的目的完全一致的综合平衡的途径，尤其要充分尊重……所有人权和基本自由”（36）。

《经济、社会和文化权利国际公约》（ICESCR）的缔约国承认，所有人都有权享有“可能达到的最高身心健康水平”（37）。各国还有具有约束力的采取措施——包括“预防、治疗和控制流行病、地方病……和其他疾病所需”和“如果发生疾病，创造条件以保证所有医疗服务和医疗照顾”的措施——充分实现这一权利的义务（38）。联合国经济、社会和文化权利委员会——负责评估各国遵守《经济、社会和文化权利国际公约》义务的情况的专家机构——解释说：“健康权必须理解为享有实现可能达到的最高健康水平所需的各种设施、物品、服务和条件的权利。”（39）此外，《公民权利和政治权利国际公约》（ICCPR）陈述道：每个人都有与生俱来的生命权（40）。人权委员会——负责处理各国遵守《公民权利和政治权利国际公约》义务的情况的专家机构——解释说：“不应狭义地解释这一权利”，政府必须采取积极主动的措施来保护人的生命，包括能够帮助减少流行病传播的措施（41）。

以不安全的方式或条件吸毒的人所遭遇到的正在散播的HIV疫情和其他危害强调：政府有很好的

公共健康理由来确保其关于毒品管制的国内立法和政策不助长这些危害，不阻碍在吸毒者中促进健康的工作。但是，政府还有法律义务采取行动。根据国际毒品管制公约，实施各种减低危害措施不仅是允许的，而且是与国家的国际人权法义务一致的——甚至可以证明是国家的国际人权法义务所要求的。联合国关于《在毒品滥用者中预防HIV传播》(Preventing the Transmission of HIV Among Drug Abusers)的立场声明明确指出：《世界人权宣言》和人权原则是在这一领域中进行HIV预防工作的基础的一部分(42)。1998年，联合国人权事务高级专员公署(Office of the UN High Commissioner on Human rights)和联合国艾滋病规划署利用国际人权文件制作了《艾滋病与人权国际指导方针》(HIV/AIDS and Human Rights: International Guidelines)，给各国提供了如何通过保护人权和实现公共健康目标的立法、政策和实践来应对HIV/AIDS问题的专家指导。该指导方针中所包括的基本建议有：“刑法不应成为国家采取在注射吸毒者中减低HIV传播风险和为注射吸毒者提供与HIV有关的护理和治疗的措施的障碍。”(43)因此，指导方针建议，各国应该“审视和改革刑法和矫正系统，以确保其与国际人权义务相一致”(44)。

示范法规

第1章：总则

第1条：本部分的目的

本部分的目的：

- (a) 给使用和持有个人使用剂量的管制药物的行为去罪化或免刑化；
- (b) 给使用和持有供鸦片替代治疗用的管制药物的行为去罪化；
- (c) 为准司法委员会处理与管制药物有关的违法行为提供框架；
- (d) 为由于使用和持有个人使用剂量的管制药物而被定罪者制订判决方法，如代替监禁的措施，包括促进使用管制药物者的治疗、教育、安置、康复和重返社会的非强制措施(45)。

第2条：定义

本部分中使用以下定义：

“行政违反或处罚”的意思是不留下犯罪记录的违法或处罚。

“管制药物”的意思是[适用的毒品立法]的清单中所包括的药物。

“去罪化”的意思是从刑法中删除一项违法行为，可能但不一定包括把该违法行为确定为会导致行政处罚的行政违法。

“免刑化”的意思是停止对特定的违法行为应用刑事或行政处罚。违法行为可能仍然被禁止，违法仍然会被逮捕，但不进行处罚。

“依赖”的意思是《国际疾病分类》(International classification of diseases, ICD-10)或《心理障碍诊断与统计手册》(Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, DSM-IV)标准中的依赖标准(46)。

“毒品依赖治疗”的意思是有专门的医疗或心理社会技术，旨在控制或减少顾客对一种或一种以上管制药物的依赖，从而提高顾客的总体健康水平的正规项目。这种措施可能包括鸦片替代治疗、住院或门诊服务、减少药瘾或减少使用管制药物的影响的给药方法、精神病学或心理社会支持以及有监督的支持小组。

“鸦片替代物”的意思是所有由[有关药品管理机构]批准，在鸦片替代治疗中供医疗使用的药物，包括但不仅限于美沙酮和丁丙诺啡。

“鸦片替代治疗”的意思是给予有这种依赖者在药理学上与最初产生依赖的鸦片相关的得到批准的鸦片，以便达到确定的治疗目的(47)。本术语包括维持治疗。

“持有”的意思是真正由某人持有或保管，或位于任何地方(无论该地是否属于该人或被该人占据)供该人或其他人使用或获益。

“使用”的意思是——就[适用的毒品立法]的清单中所包括的药物而言——将管制药物输入一个人的身体，包括吸食或吸入加热或燃烧药物的烟。

注：本法案所附的《目录A》提供了一个管制药物清单，其个人使用剂量会招致行政处罚，但没有刑事处罚（按照第4(a)条），或（按照替代方案）既没有刑事处罚也没有行政处罚（按照第4(b)条）。《目录A》还为目录中所包括的每种药物规定了个人使用剂量，这会充当确定有关剂量是否是供个人使用的指南（48）。

第2章：管制药物地位

第3条：修改管制药物清单

如果[有关公共健康机构]确定这样做对公共健康、医学或科学目的来说是适当的，或者在其他方面符合公共利益，可以把药物添加到本法案所附的《目录A》中（49）。

评论：第3条

《目录A》给有关公共健康机构为去罪化或免刑化而重新给管制药物分类提供了框架。为个人使用而持有或使用规定剂量的《目录A》中所列的药物，在去罪化的情况下可能会被认为不会导致刑事处罚，在免刑化的情况下既不会导致刑事处罚，也不会导致行政处罚。定罪使吸毒者污名化和边缘化，减少了他们与健康机构的接触，增加了与吸毒有关的健康问题，如吸毒过量和传播传染病，这使实施公共健康战略和减低吸毒危害措施的工作复杂化（50）。为了能够实施有效的战略以便更好地影响到吸毒者和实施减低危害项目，如果对公共健康、医学或科学目的来说适当的话，公共健康机构可以给《目录A》中增加管制药物。这可能包括供医学或治疗使用的药物，以及可以合理预期给与个人使用该药物有关的违法行为去罪化或免刑化会减少吸毒的公共健康影响的药物。

第4条：个人使用管制药物去罪化或免刑化

[以下为第4条提供了两种选择（4a和4b）。应选其中一种，不能两种都选。]

选项1：第4(a)条：个人使用管制药物去罪化

尽管有[有关毒品立法]，但根据上述立法，使用或持有个人使用剂量的《目录A》中所列管制药物不应构成刑事犯罪，只应构成行政违法。

评论：第4(a)条

总的来说，去罪化涉及从刑法范围内删除某一行或活动。在毒品法律和政策的背景下，去罪化是某一地区在其毒品法中用行政违法来代替特定的刑事犯罪，或（替代措施）取消所有有关违法行为的过程。以上条款旨在从刑法类别中删除特定的活动，用行政方法来处理它们（51）。在给特定的违法行为去罪化之后，构成违法的活动仍然是非法的，但是适用的处罚一般比监禁轻（52）。

将吸毒——尤其是注射吸毒——与刑事犯罪和处罚相结合，在许多国家造成HIV/AIDS疫情显著增加。监禁与刑事犯罪和由犯罪导致的污名化的结合，增加了由不安全吸毒导致的HIV传播的风险和给吸毒者和已经感染HIV/AIDS者带来危害的风险。存在对持有或使用毒品的刑事处罚可能驱使吸毒者转向不安全的做法，包括共用注射器和不卫生的环境中注射。吸毒者可能由于害怕被捕而不敢前往医疗保健设施，因此无法接受必要的与血源性疾病有关的教育、检测和治疗。同样，医疗保健服务提供者可能由于害怕被认为是姑息或鼓励吸毒而不愿向吸毒者提供服务（53）。被监禁者由于在监禁时注射吸毒、监狱中的高HIV感染率和不安全注射行为——如共用注射器——的结合而面临进一步暴露于HIV感染之下的风险（54）。此外，监狱条件——尤其是与过度拥挤有关的条件——大大增加了HIV阳性的犯人患继发感染——如肺结核——的风险。

去罪化让吸毒和毒品依赖可以被当作公共健康问题而不是刑事问题来对待（55）。去罪化应该导致取消对获得和持有毒品供个人使用和使用毒品的刑事处罚。

去罪化需要详细说明供个人使用的非法毒品的剂量，以便把个人使用剂量从为贩卖而大规模持有中区分出来。关于剂量的详细说明可以在已经实施去罪化的国家的各种文件中找到，取决于这些国家对管制药物的分类方法。有效的去罪化需要用实际地反映吸毒的性质的方式规定个人使用剂量

(56)。

或

选项2：第4(b)条：个人使用管制药物免刑化

尽管有[有关毒品立法]，但使用或持有个人使用剂量的《目录A》中所列管制药物既不应招致刑事处罚，也不应招致行政处罚。

评论：第4(b)条

免刑化是指对特定违法行为的法律禁令仍然存在，但不适用（刑事或行政）处罚的情况。在毒品和吸毒者的背景下，这意味着关于毒品和与毒品有关的违法行为可能仍然存在，但处罚不适用于获得、持有或使用供个人使用的少量毒品。免刑化带来的好处与去罪化相同：通过增加吸毒者获得安全吸毒行为、教育和医疗保健的机会以及避免对吸毒者判处监禁，促进了减低由吸毒导致的危害的工作。免刑化可能进一步降低对吸毒和吸毒者的污名化，还可能进一步降低处罚在其他方面没有给社会造成危险的违法者的公共开支。少量毒品免刑化可以通过说明持有或使用个人使用剂量的管制药物不应处罚的立法来实现。还可以通过指导执法或法律官员不处罚与少量毒品有关的违法者的非立法命令或指导方针来实现（57）。

第5条：供鸦片替代治疗用的鸦片替代物合法化

尽管有[有关毒品立法]，但使用、持有和分配鸦片替代治疗中供医疗或治疗使用的鸦片替代物不应构成违法。

评论：第5条

供鸦片替代治疗（OST）用的鸦片替代物合法化，是把鸦片依赖当作公共健康问题来对待所必需的。鸦片替代治疗旨在通过在必要的时候使毒品依赖者保持平衡来减低或消除对海洛因等非法鸦片的使用，以便帮助他们避免有害的使用鸦片方式和与共用注射器等行为有关的风险（58）。鸦片替代治疗已经被世界卫生组织承认为有效、安全和有成本效益的减低鸦片依赖和减低有关风险——如HIV/AIDS传播——的方法（59）。大量对照实验和纵向研究的证据一致显示：鸦片替代治疗是治疗鸦片依赖的最有效的方法之一（60）。

美沙酮是鸦片替代治疗中使用的最常见的鸦片，它已经在成百上千项科学研究中被指出能够有效减低与毒品有关的危害而没有消极的健康后果（61）。美沙酮和丁丙诺啡都包括在世界卫生组织的基本药物示范目录中（62）。通过提供一种减少或消除鸦片注射的方法，鸦片替代治疗通过减少与鸦片使用有关的高危行为——例如共用针具或其他注射海洛因的工具——帮助减缓了HIV/AIDS的传播。

因此，使供医疗和治疗使用的鸦片替代物合法化，是减低鸦片使用和HIV/AIDS给个人和社会带来的危害的重要元素。为治疗目的而使用鸦片替代物符合1961年《麻醉品单一公约》和1971年《精神药物公约》。这两项公约都允许为医学、治疗和科学目的而制造、运输、分配、持有和使用管制药物。此外，1988年《禁止非法贩运公约》也没有禁止各国为医疗目的而允许或提供使用美沙酮和丁丙诺啡等鸦片替代治疗药物的机会。

第3章：刑事起诉和处罚的替代措施

第6条：刑事起诉和处罚的替代措施

[以下为第6条提供了两种选择（6a和6b）。应选其中一种，不能两种都选。]

选项1：第6(a)条：安排去准司法委员会

(1) 尽管有[有关毒品立法]的规定，但持有和使用个人使用剂量的《目录A》中所列管制药物不

应构成刑事犯罪。

(2) 涉及第(1)款的违法行为应该由准司法委员会(“委员会”)处理,如果适当和必需的话,由委员会实施处罚。

(3) 委员会中应该包括一名法律专家及其他专家,例如开业医生、心理学家、社会服务工作者和其他在毒品依赖领域有适当的专业技能的人。

(4) 用于管理委员会的诉讼程序的程序规则——包括医学证据的可采纳性——应该由[有关司法机构]和[有关健康机构]来决定。

(5) 在对由于与第(1)款有关的违法行为而被警察逮捕的人做出适当的处罚时,委员会应考虑:

- (a) 行为的严重性;
- (b) 错误的相对程度;
- (c) 违法行为中所涉及的药物种类;
- (d) 违法行为的公开性或私密性,如果有关的话,还有违法行为的地点;
- (e) 违法者的个人情况,即经济和财政状况;
- (f) 违法者是偶尔吸毒、习惯性吸毒还是依赖性吸毒(63)。

(6) 委员会可以实施的处罚包括但不限于以下处罚中的一种或几种:

- (a) 警告处分通知;
- (b) 与所持有的个人使用管制药物剂量成比例的罚款,还要考虑违法嫌疑人的经济状况;
- (c) 限制前往或出现在特定的地点;
- (d) 暂停驾驶执照或职业资格证书(64)。

(7) 委员会实施的处罚不应包括监禁处罚。

(8) 如果委员会发现由于与第(1)款有关的违法行为而被警察逮捕的人是管制药物依赖者,委员会可以命令该人参加一定次数的与毒品依赖治疗项目提供者的会见,其目的应该是确保该人知道项目的服务可以帮助战胜毒品依赖,以及确定该人是否希望利用项目的服务。委员会不应强迫该人接受毒品依赖治疗。

评论:第6(a)条

这一框架提供了评估由于毒品而被逮捕者的违法行为和根据违法行为和违法者的情况——包括使用和依赖毒品的性质——实施处罚的工具。适用的处罚不是刑事处罚,不会带来有罪判决或留下犯罪记录,也不涉及监禁处罚。这一框架集中于通过实施与违法行为和违法者的情况成比例的行政处罚来制止吸毒,还努力在认为必要的情况下鼓励毒品依赖治疗。用由法律、医学、健康和社会专家组成的委员会来处理 and 决定该人的案件,与将吸毒当作健康问题而不是犯罪问题来处理相一致。这一途径旨在通过使注射吸毒者远离监狱来减少与注射吸毒有关的危害,包括HIV/AIDS。

这一与刑事起诉分离的框架大致根据葡萄牙与毒品违法有关的法律中只涉及个人使用剂量的管制药物的部分(65)。本框架的实施旨在与使持有管制药物供个人使用或消费去罪化或免刑化共同实现(66)。对葡萄牙法律的效果的初步研究已经显示:再犯率较低,违法者抗拒治疗的比例较低,法庭和监狱系统节约了大量经费。此外,本途径没有导致葡萄牙吸毒显著增加(67)。

或

选项2:第6(b)条:非监禁判决措施

(1) 尽管有本法案或其他法案的规定,但是

(a) 一个人由于违反[有关毒品立法]使用或持有管制药物犯罪而被法庭判决有罪;

(b) 按照法庭的观点,考虑到持有的药物的剂量和案件的其他所有有关情况,使用或持有管制药物的目的是个人使用;

(c) 适用的判决一般会包括监禁判决;

法庭应命令实施以下措施中的一种或几种,而不是判处监禁:

(a) 命令完全不起诉或根据缓刑令中所说明的条件不起诉该人(68);

(b) 暂缓通过判决,命令根据缓刑令中所说明的条件释放该人(69);

(c) 如果法庭相信该人能够支付罚款的话,对该人进行罚款(70);

(d) 命令该人用社区服务来服刑，条件是此人服从有条件判决令的条件（71）；

(e) 在有此人同意的情况下发出监管工作令，要求该人在命令中所规定的时间前往监管地点，在这段时间内执行监管官员在合法行使其权力的情况下可能给他下达的命令（72）。

(2) 在实施第（1）款中的缓刑令或有条件判决令的情况下，法庭可以命令此人参加一定次数的与毒品依赖治疗项目提供者的会见，其目的应该是确保此人知道项目的服务可以帮助战胜毒品依赖，以及确定此人是否希望利用项目的服务。法庭不应强迫此人接受毒品依赖治疗。

(3) 考虑到违法者的年龄和特点、违法行为的性质和违法的情况，如果法庭认为这符合被告的最佳利益，而且不违反公共利益（73），法庭可以发出第（1）款中所述的命令（74）。在做出此决定时，法庭应考虑根据以下第7条可能做出的所有临床评估的结果。

第7条：自愿接受临床评估

(1) 如果有情况显示一个人犯罪时是管制药物依赖者或在被判有罪之后判决时是依赖者，法庭可以命令有资格的健康专家进行紧急临床评估，以便尽可能确定此人使用药物的性质及此人在犯罪和检查时的情况（75）。

(2) 临床评估副本应该提供给法庭、检察官和被告，以及此人依照法庭命令参加的任何毒品依赖治疗项目的服务提供者。

(3) 此人永远保留拒绝参加临床评估的权利，不对拒绝临床评估进行任何类型的处罚。

评论：第6(b)条和第7条

这些关于监禁判决的替代措施的条款，旨在作为给使用或持有《目录A》中的管制药物供个人使用去罪化和免刑化的条款，及规定把这种违法者安排到准司法委员会的条款的替代措施。换句话说，如果做出决定：这些行为仍然通过刑事司法系统来处理，而且会招致刑事处罚，那么在实施减轻刑法的严厉性和对保护个人健康和整体公共健康更加开放的判决的阶段应该使用这些替代措施

（76）。本立法的目的是给对毒品违法者的判决中引入司法上的灵活性。它包括几种不涉及毒品依赖治疗的非监禁判决选项。这符合毒品依赖治疗不应强制的观念。

所列举的方法规定法庭有权力发出各种旨在使由于与毒品有关的违法行为而被定罪的人远离监狱的命令——无论是否附加条件。这些权力之一是命令由于与毒品有关的违法行为而被定罪的人与毒品依赖治疗项目提供者见面。该途径利用该人与刑事司法系统的接触来促进自愿使用毒品依赖治疗和其他健康服务。国际法文件为用治疗来代替判决提供了支持。1961年《麻醉品单一公约》规定：“作为定罪或惩罚的替代措施……这种毒品滥用者应该接受治疗、教育、安置、康复和重返社会措施。”（77）

附录：毒品治疗法庭

本部分中的条款所涉及的措施——尤其是与代替判刑有关的措施——旨在在正规的法庭系统中实施，不建议或提议实施毒品治疗法庭。毒品治疗法庭20世纪90年代初在美国首先发展起来，然后在加拿大、澳大利亚和英国也实施起来。虽然毒品治疗法庭有各种形式，但其定义性特征是法庭把强制毒品依赖治疗作为判决的一部分（78）。毒品治疗法庭利用刑事司法系统的力量命令吸毒者接受治疗。

虽然毒品治疗法庭试图通过让被控非暴力涉毒犯罪者离开刑事系统和帮助他们康复来减低危害，但参与者在监禁的威胁之下接受治疗，或为避免处罚而戒毒这个事实，对违法者的人权和合法权利有严重影响。这些影响包括可能侵犯正当程序权利和无罪推定原则（79）。美国和澳大利亚的毒品法庭在决定由于违反治疗规定而处罚毒品违法者——这会导致监禁——上有广泛的权力。因此，“不能一直保持戒毒（这在毒品成瘾者中并不少见）的毒品法庭参加者可能会不经审判就由于最初的指控而入狱。”（80）还有人担心在某些情况下，毒品法庭的参加者如果通过正规系统来起诉的话可能不会入狱，因为许多初次犯罪和轻罪指控不会导致入狱（81）。此外，有时毒品法庭对违法者的判决比可能做出的正规判决更重，这导致侵犯正当程序权（82）。

正当程序权还可能由于毒品治疗法庭对抗性减少的特点而被破坏。毒品治疗法庭的法官和法律顾问常常更多地以确保违法者接受治疗为目标，可能较少把重点放在法庭程序发现事实真相的一面

上（83）。结果，毒品治疗法庭上的被告常常必须“为了自我保护而放弃基本原则和对正义的捍卫”（84）。

进一步的担忧是：毒品犯罪的被告可能仅仅为了避免入狱而参加治疗项目。（这可能包括一些非毒品依赖者，这提出了关于在医学上没有必要的治疗的伦理问题。）在这种情况下，被告接受治疗的决定可能不代表在有充分的知情同意的情况下做出的真实选择。证据已经证实：在没有知情、自愿的同意的前提下参加毒品治疗项目的人可能不会从项目中获益，成功的可能性也较小，这使他们更易于遭到监禁处罚（85）。由于在入狱和毒品治疗之间的选择自由可能是逃避性的，在入狱的威胁之下参加治疗项目的可能性，可能也侵犯了许多国际文件中所确立的人身安全和禁止残忍、不人道和有辱人格的处罚和待遇的权利（86）。

这些人权担忧暴露了通过法庭强制毒品依赖治疗来处理吸毒者的需要的局限性。毒品治疗法庭“没有解决由试图把吸毒当作刑事司法问题而不是公共健康问题来处理的制度所导致的潜在问题。”（87）无论是在被判决治疗的违法者累犯率显著减少上还是在其他关切——如成本效益——上，毒品治疗法庭没有显示出在起诉和处罚吸毒者上比正规系统有任何优势（88）。毒品法庭引起了对人权可能遭到侵犯的担忧。

精选资料清单（略）