



# 第十一届 联合国预防犯罪和 刑事司法大会



曼谷，2005年4月18日至25日

Distr.: General  
2 March 2005  
Chinese  
Original: English

临时议程\*项目 8 (a)

加强刑事司法改革，包括恢复性司法

## 讲习班 1. 加强国际执法合作，包括引渡措施\*\*

### 背景文件

#### 摘要

本文件说明刑事事项执法合作和国际合作两方面主要的趋势、做法和近期的事态发展，包括引渡和相互法律援助。它概述正式和非正式国际合作两方面的演变情况，确定每个相关领域面临的挑战和问题。

本文件反映业务活动和国际文书方面和区域及国际层面最重要的发展情况。重点主要是 1988 年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》和《联合国打击跨国有组织犯罪公约》。多边文书的这些代表性的实例载有关于国际合作的综合性规定。本文件还承认必须加强国际合作机制，利用以往的经验 and 从有效性已经不足的概念和政策出发向前推进，特别是在打击跨国有组织犯罪和国际恐怖主义方面。文件最后突出说明必须采用一种综合的办法处理刑事事项方面的国际合作，以便采用互补的方式利用它的相互孤立的方法。这有助于规避各种妨碍恰当执法的零碎安排或行动。

\* A/CONF.203/1。

\*\* 秘书长愿对与联合国有关的欧洲预防和控制犯罪研究所和国际犯罪学高级研究所协助组织本次讲习班表示感谢。



## 目 录

	段次	页次
一、导言.....	1-4	3
二、非正式和正式国际合作的演变.....	5-11	4
三、执法合作.....	12-29	5
四、引渡.....	30-39	8
五、相互法律援助.....	40-56	10
六、为没收犯罪收益而进行国际合作.....	57-67	14
七、刑事事项诉讼的转移.....	68-70	16
八、资源.....	71-73	16
九、结论.....	74-76	17
十、建议.....	77	18

## 一、导言

1. 犯罪历来被当作为地方性或最多是国家的问题，因此，对犯罪的调查和起诉长期被认为是限于各国边界之内的事项。这样，刑法依然几乎完全适用于本国领土内，仅涉及在所在国领土上的作为或不作为。在国外所犯的罪行不是国家当局所管的事项，因此它们不愿意协助另一国当局对罪犯绳之以法，收集提起或进行刑事诉讼所需的证据性材料或没收它们与犯罪相关的财产。

2. 这种执法和刑事司法观点已不再成立。罪犯可能寻求通过跨越国际边界逃避法律制裁。而且，经济、计算机和环境犯罪可能具有跨界效应，即使罪犯不离开本国。有组织的犯罪集团和恐怖主义集团的流动性日益增大，而且经常蓄意利用国际边界，例如在一国策划如何犯罪，在其他国家分步实施各种罪行，而且最终可能将犯罪的收益转移到别的国家。甚至在犯罪本身不具有跨国性的情况下，各国当局亦终于认识到了交流有关罪犯作案手段和调查技术的信息的好处。

3. 尽管鉴于以上情况在刑事案件方面的国际合作已经变得不仅有益而且甚至必要，但直至最近这种合作的演变步伐相对较慢，特别是因为人们认为，在犯罪嫌疑人、受害人、关键证据、关键证人、关键专家鉴定或犯罪收益处在一国管辖区以外时，试图共同破案又难又费时。处理此类案件可能令人十分气馁，以致于将案卷搁置一边，也许强烈希望其他国家的主管当局接手案件。不过，如果司法和执法当局面对跨国犯罪继续表现这种不乐意和消极的态度，这将只会鼓励罪犯继续其作案活动。

4. 为了能够成功追查跨国案件，调查人员和检察官首先需要法律工具和资源。需要关于下列事项的信息，即他（或她）必须求助于哪个国家（以便例如获取必要的证词或物证，责成拘捕和归还嫌疑犯，责成某个主管法院负责管辖和进行诉讼，或责成没收犯罪收益），以及应如何提出请求以便有序地获得所希望的结果。因此所需的机制与刑事事项国际合作的某些方式相关，即相互法律援助、引渡、刑事事项诉讼程序的转移及犯罪收益的冻结和没收。<sup>1</sup> 法律工具还包括必要的国内立法，以便确保国际协定和安排不仅纳入国内法，而且能够实际运作。最后，资源首先是包括拥有足够数目训练有素的人员能够以适当的方式利用法律工具，并对有关外国的执法和刑事司法体制的运作具有必要的信任和信心。

## 二、非正式和正式国际合作的演变

5. 1700年代和1800年代初期，当时关注的主要跨国执法问题有关海盗、奴隶贩卖、走私和土匪的跨界突袭，因此部分国家倾向于采取单边行动逮捕罪犯并对其绳之以法。这可能采取公然侵入外国领土的形式（取得或未取得边界另一方执法同事的支持）。实例是甚至在涉嫌海盗或奴隶贩运船只位于外国领海时就将它们扣押。

6. 对于这样一个日益严重的问题而言，此类非正式和单方面的行动不是一种令人满意的方法。单方面的行动可能在国与国之间制造不必要的紧张关系。而且，国际法规定，各国不得干预别国的内部事务。今天，单方面的行动属于一种非常例外的做法。起初，它被执法和情报收集方面的非正式合作取而代之。此种非正式的合作继续广泛利用，在代表政治联系紧密的国家的执法机构之间尤其如此。

7. 执法方面组织形式比较严密的合作最近才出现。这包括派驻联络官；在执法合作和执法信息共享问题方面的双边和多边协定和安排；以及在有关组织结构如国际刑事警察组织（刑警组织）、欧洲刑警组织（欧洲刑警组织）和《申根协定》等范围内的合作。

8. 与执法方面的合作相比，刑事事项的司法合做出现得较慢。可用的工具基于双边和多边协定和安排，或在某些情况下和没有此类协定和安排的情况下直接基于国家法。最早的国际协定和安排是在双边基础上缔结的。双边协定的优点是它们能够适应有关国家的具体需要和可加扩充、修正或（在必要时）较易终止。它们能够适应两国的具体利益，如果两国法律体制间的差别必须克服，这是一个特别令人关切的问题。另一方面，它们的缺点是，谈判起来需要非常密集的资源，对于无法承担一个广泛的国际谈判方案的较小国家或发展中国家来说尤其如此，而且它们数目的增加不可避免地导致缺乏统一性。<sup>2</sup>

9. 多边协定（公约）有几个签署国。起草、修正和终止起来比双边协定困难。某些多边协定的执行可能需要常设的基础设施（例如一个秘书处），它反过来要求投入追加的资源。不过，与此同时，多边协定为国际合作提供更大的稳定度。通过缔结多边公约，缔约国发出信号表明有意建立基于相互声援和共担责任的持久的规则和机构。而且，加入多边协定使有关国家不必再缔结若干不同的双边协定，其中每项协定都可能要求采取不同的程序。最后，扩大预防犯罪和刑事司法合作多边协定的地理范围，可以减少罪犯通过在或从此种协定非缔约国开展活动或逃到此种国家以规避法律制裁的可能性。

10. 多边协定最近一种新型的变种出现在欧洲联盟的框架内。根据经《尼斯条约》修正的《欧洲联盟条约》第 24 条和第 28 条规定，<sup>3</sup> 欧洲联盟委员还可在刑事事项的警察和司法合作领域与一个或多个国家或国际组织订立协定。在这种法律基础上，2003 年 6 月 25 日欧洲联盟与美利坚合众国签署了关于刑事事项方面引渡和相互援助的协定。<sup>4</sup> 这些协定补充和在很大程度上更新了欧洲联盟个别成员国与美国间现存的双边协定。

11. 国际合作不必只根据国与国之间的正式协定进行，因为国内法可允许国内当局从事各种形式的合作。而且，如果两国当局彼此已进行了密切接触（例如由于引渡案，请求相互援助，或对于跨国犯罪的一般关切），它们一般建立信任的关系。而这又再次可能导致中央当局（例如在司法部或内政部交流官员）或例如在边界两侧地方当局（特别是警察当局和海关当局）间采用较不正式的双边合作形式。此类合作形式可能及时地受所涉机构间的双边执行协定指导。

### 三、执法合作

12. 由于执法是行使政治主权的比较明显和突出的形式之一，各国历来不乐意与外国执法机构进行合作。随着人们逐步深入地理解特别是在打击有组织犯罪、药物犯罪和恐怖主义方面的共同利益以及开展合作应对国际犯罪的重要性，这种态度已在慢慢改变。

13. 然而，非正式和正式的执法合作都由于若干问题而受到了阻碍，例如法律体制的多样性；执法结构的多样性；缺乏例如用于交流基础信息和刑事情报的通信渠道；以及方法和优先次序的多样性。

#### 法律体制的多样性

14. 由于**法律体制的多样性**，在一国证明有用的调查技术在另一国不一定被允许采用。例如，这适用于这样一些技术如电子监视、管制下交付、秘密作业、为换取调查合作答应免于起诉或减刑以及利用匿名证人等。如果某项调查技术在一国（甲国）合法但在另一国（乙国）不合法。这可能至少导致两类问题。第一类是由于乙国执法当局不能利用被甲国视为有效工具的手段而将使甲国遭受挫折。第二类是乙国的司法当局可能不允许使用通过利用对于乙国而言非法的技术收集到的任何证据，即使证据是在依法获取的管辖区获得。

15. 为应对这个问题，主要的联合国文书鼓励各缔约国允许使用某些特殊的调查技术。例如，《联合国打击跨国有组织犯罪公约》（大会第 55/25 号决议，附件一）第 20 条在这方面提到了管制下交付、电子和其他形式的监视及秘密作业。<sup>5</sup> 这些技术对付复杂的有组织犯罪集团特别有用，因为掌握它们的活动和收集信息和证据以在相互法律援助方案背景下用于其他缔约国国内起诉等工作存在着固有的危险和困难。<sup>6</sup>

#### 执法结构的多样性

16. 执法结构的多样性将会导致例如搞不清与哪个外国执法机构接触，重复各种努力，而且在某些情况下导致各机构间的竞争，从而造成有限资源的利用效率降低。例如，电子监视和秘密作业中业务保密的必要性，特别是在与缺乏信心和信任交织在一起时，可能导致不愿意共享刑事情报，这在国内和国际上都是如此。

17. 重要联合国文书的若干规定专注于消除此类多样性和缺陷，以及加强执法机构间的业务性合作和援助，例如在进行查询和建立联合调查机构方面的合作（见 1988 年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》<sup>7</sup> 第 9 条第 1 (c) 款，《有组织犯罪公约》第 19 条和《联合国反腐败公约》第 49 条）（大会第 58/4 号决议，附件）。这些条款已由少数国家的执法机构在特定的基础上利用。<sup>8</sup> 在刑事调查要求两个或更多个国家间进行密切合作时，可以建立联合调查小组。它们由有关国家的执法机构或其他主管当局的代表组成。在不同国家执法机构的代表聚集在一起就业务问题开展工作时，将不可避免地发生权限问题，其处理办法是指定东道国某个执法机构的一名代表担任调查小组领导人，并要求小组按照东道国的法律开展业务活动。此外，在执行其任务时，调查小组的成员应考虑本国当局规定的条件。

18. 可以设想加强业务合作的另一个执法领域有关证人的保护。《有组织犯罪公约》第 24 条尤其要求缔约国考虑与其他国家缔结有关协定或安排，用于转移就公约所涉的犯罪作证的证人，以及视情况需要转移他们的亲属和同他们关系密切的其他人员。<sup>9</sup> 在许多小国，证人的保护是一项特别难办的工作，在这些国家，即使匿名证人也能比较容易地认定，并因而可能遭到报复或恫吓。

#### 通信渠道的缺乏

19. 通信渠道的缺乏导致无法获得业务信息（应对具体罪行和罪犯将会有用的数

据)和一般信息(例如,关于跨界犯罪形式和程度的数据)。《有组织犯罪公约》第 27 条鼓励缔约国彼此密切合作,例如增强和在必要时建立它们主管当局、机构和服务部门间的通信渠道,以便促进可靠的快速交流关于公约所覆盖的罪行的所有方面信息,在进行查询方面加强合作,提供用于分析和调查目的的项目,交流关于罪犯作案手段的信息或交换人员,包括派驻联络官。<sup>10</sup>

#### 方法和优先次序的多样性

20. 最后,由于方法和优先次序的多样性,不同国家的执法机构可能无法商定如何处理具体的跨界形式犯罪,或有限的执法资源是否应用在某些类型的调查。

21. 在设法克服上述各个问题的过程中,用得越来越多的方法类型包括派驻联络官,订立双边和多边协定和安排,提供技术援助,以及在国际结构框架内进行合作。

#### 联络官

22. 联络官在执法中的作用是提供与东道国执法当局和政府当局的直接联系,发展专业关系,以及培养两国执法机构间的相互信任和信心。<sup>11</sup>虽然联络官在东道国不拥有任何执法权力,但是他们可以利用其联系渠道收集可能有助于防止和侦查跨界犯罪的信息,以及确定负责的罪犯并将罪犯绳之以法。他们还能利用这些联系渠道向东道国执法和检察当局以及向他们本国相应的当局提供咨询,说明如何拟订一项正式的援助请求。一旦提交这类请求,联络官就能跟踪落实请求以确保成功和及时地遵守请求。在两国的法律体制差异巨大时,这种做法具有特别价值。

23. 由于向另一国派驻联络官所涉的费用,联络官往往只派遣到派遣国与之已有相当大合作业务量的那些国家。为了减少费用,可责成一个联络官不仅与东道国联系,而且与同区域一个或多个其他国家联系。另一种可能性是让一个联络官代表几个国家。例如,北欧各国集体派遣了数名联络官在世界各地选择东道国。

#### 双边和多边协定和安排

24. 关于执法问题的越来越多的双边和多边协定和安排主要涉及执法培训方面的合作和信息交流。人们可以充分理解,这些安排主要出现在政治联系密切和相互信任和信赖的国家的执法机构之间。

### 技术援助项目

25. 关于除了较为一般性的协定和安排外，若干国家的执法机构还援助旨在提高目标国执法能力的**技术援助项目**。这些技术援助项目在国际组织（例如，联合国、国际货币基金组织、亚洲开发银行、世界银行、美洲反恐怖主义委员会和东南亚国家联盟）、非政府组织或国家政府的框架内规划和执行，或在有关两国的执法机构间直接规划和执行。

26. 在较为非正式的层面上，个别执法机构与其他国家的执法机构实行互访。这种类型的个人与个人的联系促进相互之间的信任和信赖，以及执法人员的国际网络。同样的功能还由各国际执法联合会通过会议、出版物和网站活动来提供。

### 国际结构框架内的合作

27. 鉴于以上情况，应当设想在**国际结构框架内的合作**。相关的实例包括刑警组织、<sup>12</sup> 欧洲刑警组织、<sup>13</sup> 申根协定国家<sup>14</sup> 和南部非洲警察局长区域协调组织<sup>15</sup> 的工作。

28. 一般而言，会员国将需要专注于考虑提高特别是打击跨国有组织犯罪的执法合作机制效率的方式方法。在这一方面，可通过在区域和国际两级建立关于有组织犯罪集团及其活动发展的重大趋势的更加有效的信息共享系统来增加国际合作。<sup>16</sup> 而且，还可建立区域数据库，以便直接或通过联合国实体可靠地分析数据和共享信息。<sup>17</sup> 可将欧洲联盟信息共享系统用作其他区域类似行动的基础。<sup>18</sup>

29. 任何信息系统如刑警组织的通报系统和申根数据库的有效性，取决于所提供信息的准确性和及时性。与此同时，业务数据的获取、存储、利用和国际转让，引起执法行动的合法性、透明性和责任制问题。如果缺乏法律控制和司法监督，有可能导致滥用。业务数据有效收集、分析和利用的机制必须考虑到充分尊重基本权利的需要。凡是建立数据库以协助执法，就必须注意确保国家数据保护立法应该充分而且扩展到此类数据库不仅在本国而且在国际上的运作。<sup>19</sup>

## 四、引渡

30. 长期以来，关于引渡条件或关于将逃犯交回申请国以便起诉或执行判决应遵循的程序，一直没有任何规定或国际条约。<sup>20</sup> 引渡基本上是一个互惠或礼让的问

题。公认的观点是，在没有具有约束力的条约的情况下，没有引渡的国际义务。不过，存在一个趋势，即人们日益认识到有义务引渡或起诉，对于某些国际犯罪而言尤其如此（见下文）。<sup>21</sup>

31. 自 1800 年代后期以来，引渡领域的缔约做法已经扩充。在第二次世界大战后的时期，双边条约或特别是双边协定的数目明显增加。普通法国家广泛利用通常得到国家立法支持的双边条约管理引渡诉讼程序。基于民法的体系求助于国家立法以及条约、互惠和礼让。此外，还在下列组织的框架内编制引渡问题的多边公约，例如美洲国家组织、<sup>22</sup> 阿拉伯国家联盟、<sup>23</sup> 非洲和马达加斯加国家联盟、<sup>24</sup> 西非国家经济共同体、<sup>25</sup> 欧洲委员会、<sup>26</sup> 英联邦、<sup>27</sup> 比荷卢国家、<sup>28</sup> 北欧国家、<sup>29</sup> 欧洲联盟<sup>30</sup> 和南部非洲国家。

32. 引渡方面演变的最近阶段以相互承认逮捕证为标志，其中一国主管当局发布的逮捕令，被一个或多个其他国家承认并应执行。<sup>31</sup> 自 2004 年初起，一项新的程序开始在欧洲联盟内实施，引进了所谓的欧洲逮捕证，它实际上取代了成员国间传统的引渡诉讼程序。<sup>32</sup>

33. 除了一般性的引渡条约外，还将引渡规定列入了处理具体类型犯罪的若干国际文书之内。最为知名的实例之一也许是《1988 年公约》，它的第 6 条处理引渡问题。《有组织犯罪公约》中的引渡规定（第 16 条）基本上依据《1988 年公约》起草的。<sup>33</sup>

34. 尽管存在着若干项双边和多边引渡条约，网络远未达到完整的程度。继续需要增加条约，而且现行条约应当加以审查，以便弄清它们的覆盖面是否可能扩大或更新有关程序。为了促进新的引渡条约和提供起草指导意见，联合国已草拟了一项《引渡示范条约》（大会第 45/116 号决议，附件和第 52/88 号决议，附件）。各国还应考虑通过国内引渡立法，并可以两种方式利用它们：首先，在存在引渡条约或安排的情况下，作为一种程序或授权框架，它不是意在更换或取代一项执行中的条约，而是为了支持它的执行。其次，如果有的国家在无条约的情况下实施引渡，作为一种补充、综合和独立的框架以便将逃犯引渡到请求国。联合国毒品和犯罪问题办事处（毒品和犯罪问题办事处）还拟订了一项引渡示范法，以协助有关会员国起草和执行此类立法。<sup>34</sup>

35. 引渡法方面最近的趋势和发展专注于放宽有关拒绝引渡请求的某些理由的严格适用。例如，已试图缓解双重犯罪方面的困难，其办法是将一般性的规定纳

入条约，列举行为并只要求两国法律将它们作为犯罪或犯法惩处，或简单地允许以定罪的任何行为实施引渡并受制于每个国家的某种程序的惩处。<sup>35</sup> 鉴于这种情况，应在区域一级采取步骤尽量实现国家立法的统一，特别是有关《有组织犯罪公约》及其议定书中所提出的关于定罪的规定，以便双重犯罪的原则将不构成制定更有效的合作安排的障碍。<sup>36</sup>

36. 还有，许多国家不愿意引渡本国国民的态度似乎也在松动。最近的《有组织犯罪公约》收入了一项反映这种事态发展的规定。第 16 条第 11 款提到可能临时性地引渡逃犯，条件是将把此人送回被请求的缔约国以便服从所判的徒刑。<sup>37</sup> 在被请求国以逃犯是其本国国民为由拒绝引渡他的情况下，该国往往被认为负有义务对此人进行审讯。这是不引渡即审判（引渡或起诉）原则的一个实例。<sup>38</sup> 在为了执行徒刑而请求引渡的情况下，被要求国亦可执行按照其国内法要求判处的徒刑。<sup>39</sup>

37. 最近的事态发展还表明正在试图限制政治罪例外的范围或甚至废除它。1990 年通过的《引渡示范条约》的初始文本显然将这种例外列为强制性的拒绝理由（第 3（a）条），但是新的修订版本包括了一项进一步的限制，以确保重罪情况下不适用政治罪例外，依照任何多边公约，各国对此都负有义务在不实行引渡的情况下采取起诉行动。<sup>40</sup> 此外，国际恐怖主义的增加已导致各国愿意限制政治罪例外的范围，它一般不再可适用于违反国际法的犯罪。<sup>41</sup>

38. 普通法和大陆法体系下的不同的检控做法都使有效的区域间合作和国际合作变得更加困难。<sup>42</sup> 在引渡领域，在处理被要求出示给被请求国的文件和准予引渡请求所需的相关证据要求时，这些差异甚至变得更加尖锐。

39. 鉴于这样一种情况即在实践中“初步有罪证据”证明是一个突出的因素，不仅妨碍不同法律传统体系间的引渡，而且妨碍具有相同的一般传统但不同的证据规则的国家间的引渡，而且鉴于几个普通法国家已在规定的情况下放弃了这项要求，因此建议会员国将引渡诉讼中的举证责任保持在最低限度并在它们的引渡关系中考虑到简化证据要求的必要性（也见《有组织犯罪公约》第 16 条第 8 款和《联合国反腐败公约》第 44 条第 9 款）。<sup>43</sup>

## 五、相互法律援助

40. 如与引渡情况一样，相互法律援助一般也基于双边或多边条约，但在没有此

种条约的情况下，它甚至也能基于国家立法。与有关引渡的条约相比，双边相互法律援助条约的数目似乎明显较少。此外，对这个主题拥有国家立法的国家看来也为数极少，在某些情况下，这种立法以综合的方式涵盖刑事事项方面所有形式的司法合作。<sup>44</sup>

41. 在过去的数十年中，已起草处理了一些关于具体犯罪的多边文书。这些文书一般包括关于相互法律援助以及关于引渡的规定。列入其中一些条约的一组组规定十分广泛，以致于将它们视为构成相互法律援助问题的“微型条约”。例如，《1988年公约》（第7条）和《有组织犯罪公约》（第18条）就属于此种情况。此外，欧洲委员会、<sup>45</sup> 英联邦、<sup>46</sup> 美洲国家组织、<sup>47</sup> 西非国家经济共同体、<sup>48</sup> 南部非洲各国和欧洲联盟<sup>49</sup> 也在各自框架内起草了多边相互立法援助文书。

42. 联合国接着编写了一项《刑事事项互助示范条约》（大会第45/117号决议，附件和第53/112号决议，附件），它总结了执行此类相互援助条约所取得的国际经验，特别是代表不同法律体系的国家间的经验。

43. 《有组织犯罪公约》要求各缔约国就公约所覆盖的犯罪相互提供“调查、检控和司法诉讼方面最广泛的相互法律援助”（第18条第1款）。这样每个缔约国必须确保它的相互法律援助条约和法律都规定为调查、检控和司法诉讼方面的合作提供援助。<sup>50</sup> 此外，各缔约国还有义务在下述情况下“彼此对等地提供类似的援助”，即请求国有着“合理的怀疑理由”，认为这些犯罪之一或某些部分具有跨国性，包括此种犯罪的受害人、证人、收益、作案工具或证据位于被请求缔约国及它们牵涉一个有组织的犯罪集团。通过仅要求有关跨国性和有组织犯罪集团介入的合理的可能性而不是基于事实的证据，从而确立了较低的证据门槛，该公约意在便利相互法律援助请求，以便确定某个案件中是否存在跨国和有组织犯罪的要素，并且接着评估国际合作是否必要并可否寻求随后进行调查、检控或引渡。

44. 《有组织犯罪公约》还允许先前的国际文书未曾设想的几种形式的援助。实例包括冻结资产（第18条第3(c)款）、电视会议（第18条第18款）和所谓的“自发的信息传递”，其中甚至未经事先请求，也允许当局向另一国主管当局提供它们认为可能有用的信息（第18条第4和5款）。

45. 由于各国更加熟悉相互法律援助的条款和更加理解它的重要性，已出现了一种明显的趋势，倾向于限制任何条件的适用范围和将先前强制性的条件变为任择

性的条件，因为双边、区域或多边文书中拒绝相互法律援助请求的许多现有的理由是从引渡条约、立法和惯例“照搬过来的”，其中被请求个人的生命或自由更直接和立即在处于风险中。<sup>51</sup> 例如，政治罪例外的范围已被缩小，这特别是为了打击恐怖主义，而作为拒绝的一个理由的银行保密的范围也已缩小，以便有效地打击洗钱活动。

46. 此外，还应考虑相互法律援助计划中是否保留双重犯罪要求。<sup>52</sup> 在这个问题上，各国的立场和做法差异巨大，有些国家要求对所有请求都实施双重犯罪标准，有些只要求强制性措施才这样做，有些享有斟酌决定权在此基础上加以拒绝，还有一些既不作要求亦不行使斟酌决定权加以拒绝。<sup>53</sup> 不过有人建议，由于将这一概念适用于相互法律援助案例可能产生的问题，主管的国家当局应考虑限制或取消它的使用，特别是在它是一项强制性先决条件的情况下。

47. 除了各国给准予相互援助施加的各种条件外，在国外寻求证据的执行人员还面临若干实际问题。即使请求在理论上可以准许，执行人员也往往根本得不到任何响应，或采用无益于请求国的形式提供证据，或证据提供得很晚而几乎完全失去了实际价值。

48. 传送相关请求方面也发生实际问题。在这一点上，首先提到了传统的调查委托书，即相互法律援助条约的起源，其中将一国司法局的正式请求发往另一国的司法当局以代为第一个司法当局实施一项或多项规定的行动。<sup>54</sup> 在国际惯例中，调查委托书在典型的情况下通过外交渠道传送。通常源自检察官的取证请求经请求国的主管国家法院认证，然后由该国外交部送到被请求国的大使馆。大使馆将它发送给被请求国的主管司法当局，一般通过首都的外交部进行。一俟请求得到完成，这一连串步骤将会逆向实施。<sup>55</sup>

49. 相互法律援助条约越来越多地要求缔约国指定一中央当局（一般为司法部）以便能将请求发给它，从而提供外交渠道的一个替代渠道。然后请求国的司法当局可以同该中央当局直接联系。现今，越来越多地利用甚至更为直接的渠道，请求国的官员可将请求直接发给另一国家的有关官员。<sup>56</sup>

50. 这种趋势证明某个中央当局作为使相互法律援助变得更有效的必要先决条件的重要性。《有组织犯罪公约》将它的指定视为一项强制性要求，以确保请求的快速和恰当地执行或传递但又不损害缔约国使用传统外交渠道的权利（第 18 条第 13 款）。<sup>57</sup> 此外，同样重要的是要给中央当局配备经过法律培训和在相关实

践中形成了机构专长和具有连续性的实际工作人员，<sup>58</sup> 以及确保向他们传播最新的信息。

51. 鉴于国际文书的范围广泛和日益扩大，每项文书都要求缔约国彼此提供尽量广泛的相互法律援助并为此目的指定一个中央当局，对于这些国家来说同样重要的是，要确保这些文书规定的中央当局是一个单一实体，以期促进不同类型刑事犯罪的相互法律援助做法更加统一，并消除这个领域被分割开来的可能性。<sup>59</sup>

52. 由于各国的程序法大相径庭，请求国可要求采用根据被请求国法律不被承认的特殊程序（例如须公证的保证书）。传统上，几乎永恒不变的原则是被请求国应当遵循它本国的程序法。这项原则已导致困难，特别是在请求国和被请求国代表不同的法律传统时。例如，从被请求国送来的证据可能采取该国法律规定的形式，但根据请求国的程序法，此种证据可能无法接受。

53. 现代趋势是在程序方面允许更多的灵活性。根据《1988 年公约》第 7 条第 12 款规定，一项请求应按照国家国内法执行。但是，该条继续规定，在不违反被请求国国内法的程度上和在可能的情况下，请求应按照国家中说明的程序执行。这样，虽然《1988 年公约》没有明确指出要求被请求国服从请求国要求的程序形式，但它确实明确促请被请求国这样做。这项规定被逐字纳入了《有组织犯罪公约》第 18 条第 17 款中。同样的背景下，《刑事事项互助示范条约》规定在“与被请求国法律和惯例一致的程序上”以请求国规定的方式执行请求（第 6 条）。<sup>60</sup>

54. 全球相互法律援助方面的主要问题之一是被请求国经常在做出答复方面动作缓慢，而且由于缺乏证据而必须释放犯罪嫌疑人。缓慢有许多可以理解的原因：缺乏受过训练的工作人员、语言上的困难、使答复复杂化的程序差别，等等。不过，如果发现甚至由于简单的一项请求都不及时履行而必须放弃一个案件可能是令人沮丧的。《1988 年公约》并没有明确提及被请求国有义务迅速做出答复。1990 年《联合国示范条约》（第 6 条）随之指出，援助请求“应迅速履行”。《英联邦刑事案件互助计划》第 6 节第（1）段要求被请求国尽快提供所请求的援助。

55. 《有组织犯罪公约》甚至更加强调迅速行动的重要性，并在两项独立的规定中表明了这一点。《有组织犯罪公约》第 18 条第 13 款规定，如果中央当局本身答复请求，它应当确保迅速和及时执行。如果中央当局将请求例如转给主管法院，要求中央当局鼓励迅速和及时执行请求。第 18 条第 24 款规定，请求得“尽快”执行而

且被请求国得“尽量考虑请求缔约国提议并给出理由的任何最后期限”。<sup>61</sup>

56. 如就执法合作所提出的类似提议，会员国可考虑采用替代方法克服相互法律援助实践中所遇到的困难，例如将联络人员安排到同一区域各国的中央当局，或合作个案工作有足够数量或价值因而需要安排的某个区域或大陆的中心国家的中央当局。<sup>62</sup> 会员国还可认真考虑可作为这一领域行动范例的业已存在的区域机制。<sup>63</sup>

## 六、为没收犯罪收益而进行国际合作<sup>64</sup>

57. 犯罪的主要动机之一是取得非法益处。国内刑法历来谋求确保罪犯无法受益于犯罪收益。另一方面，在国际合作中，重点是将逃犯逮捕归案并将其绳之以法。至少直到最近几年，人们不太注意就没收犯罪收益事宜而请求其他国家采取措施和提供援助。

58. 无论在管辖区内还是在国际上，由于银行和金融部门的复杂性和现代技术进步，使得没收更难进行。对于便利金融交易和有效的（而且经常是自我管理的）银行体系的需求，加上最低限度的管制，以及对保护账户持有人身份的需求，是与调查需要相矛盾的。

59. 只是到了相对较近的时期国际协定才开始载有关于协助认定、跟踪和冻结或扣押犯罪收益以便最终没收的规定（它可被视为特殊形式的相互法律援助）。<sup>65</sup> 由于需要掌握药物犯罪快速增长背后的获利动机，导致《1988年公约》的起草人列入有关规定，责成缔约国将洗钱定罪，而且在不违反适用法律体系的宪法和其他基本概念的情况下，将产生于根据公约确定的犯罪财产的知情获得、占有或使用定罪。《1988年公约》还要求缔约国建立国内机制，以跟踪、限制和没收药物相关犯罪的收益。国际合作获得了承认，因为各缔约国还被要求能够响应其他国家有关跟踪、限制和没收药物犯罪收益所提出的请求。

60. 数项随后的多边文书也载有关于国际合作的规定。最有影响的文书之一是1990年《欧洲委员会关于犯罪收益的清洗、搜查、扣押和没收问题的公约》。<sup>66</sup> 《1988年公约》专注于药物犯罪的收益，而《欧洲委员会公约》则载有直接针对来自一般刑事犯罪的非法收益的洗钱的规定。此外，它还提供了部分综合方法处理刑事事项方面的国际合作，因为它纳入了相互法律援助计划、临时措施和资产的没收，而且同时还打算与欧洲委员会关于司法协助的其他公约协同工作。<sup>67</sup>

61. 《1988 年公约》和《1990 年欧洲委员会公约》对于《有组织犯罪公约》（第 12 条和第 13 条）和《联合国反腐败公约》<sup>68</sup> 及《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》（大会第 54/109 号决议，附件）<sup>69</sup> 各自条款的拟订都做出了巨大贡献。

62. 关于欧洲联盟，关于洗钱、犯罪工具和收益的确认、跟踪、冻结、扣押和没收的第 2001/500/JHA 号框架决定于 2001 年 6 月 26 日获得通过。<sup>70</sup> 这实际上是对《1990 年欧洲委员会公约》的补充，规定各成员国不得对该项公约做出某些保留。此外，2003 年 7 月 22 日关于在欧洲联盟内执行冻结财产或证据的第 2003/577/JHA 号框架决定<sup>71</sup> 制定了有关规则，使成员国能够在刑事诉讼背景下在它的领土上承认和执行另一成员国司法当局发布的资产冻结令。

63. 虽然这些没有法律效力，在加强反洗钱合作方面的其他重大国际成就有反洗钱金融行动特别工作组的四十项建议（1990 年发表并于 1996 年修改）和 1988 年由银行规章和监督性惯例问题委员会（现在的巴塞尔银行监督委员会）通过的一组原则，该委员会由 10 个工业化国家集团的代表组成。

64. 现已发现反洗钱措施有效地剥夺了罪犯的犯罪收益。大批国家已成为《1988 年公约》、《有组织犯罪公约》和《制止向恐怖主义提供资助公约》的缔约国，这一事实意味着这一领域的许多国际合作可以多边文书为基础。而且，所有这些文书都是最近才出台，许多重要的政府间组织和非政府组织都为执行这些文书提供了援助，这在原则上应当表明，多数国家都将已经通过了同样的立法而且国家做法大体将会奉行类似的方针。

65. 尽管如此，没收方面的国际合作造成了它本身的问题。造成这种情况的因素有几个。第一个因素是，尽管例如《1988 年公约》和《有组织犯罪公约》具有影响力，但有关的国内制度仍有相当大的多样性。<sup>72</sup> 第二个因素是，需要确保银行和金融部门的合作。有待考虑的第三个要素是，这种形式的国际合作所涉的概念较新，往往不为所涉及的有关当局所熟悉，因而在实践中造成各种问题和困难。

66. 要想解决此类问题，只能通过在国际一级做出共同努力统一各国的法律和做法，尽量利用像《有组织犯罪公约》各项规定那样的国际参照标准。在国内层面上，应当制定有关立法和做法以便允许更大的灵活性，在限制和没收方面提供国际合作，并对第三方的正当利益给予应有的注意。通过确保各国当局了解可用于进行合作的法律工具和具有使用它们的积极性，目前的许多困难就能够迎刃而解。

67. 这一领域的国际合作可以进一步扩大，以包括关于分享所没收的犯罪或财产收益的协定或安排，其中特别考虑到《1988年公约》第5条第5款和《有组织犯罪公约》第14条。在这一背景下，按照经济及社会理事会2004年7月21日第2004/24号决议，于2005年1月26日至28日在维也纳举行了政府间专家组会议，该会议起草了一项关于处置上述公约所覆盖的没收犯罪收益的示范双边协定，以期供会员国作为缔结有关双边协定的指导框架见（E/CN.15/2005/7，附件）。

## 七、刑事事项诉讼的转移

68. 跨国刑事司法中一个较新的选项是由一国将刑事诉讼转移给另一国。在第二国看来更能进行诉讼或被告同这一国家联系较密切的情况下，例如因为被告是这一国家的公民或居民，这将是一种适当的解决方案，它也可作为一种适当的程序性工具，以提高替代引渡而提起和进行的国内起诉的效率（尤其是在由于搜查的人是请求国的国民而拒绝引渡的情况下）。<sup>73</sup>

69. 已通过了一项专门处理转移刑事诉讼问题的多边公约。在欧洲委员会的框架内，《欧洲刑事事项程序转移公约》<sup>74</sup>于1972年开放供签署并于1978年生效。<sup>75</sup>它已获欧洲委员会46个成员国中的21个国家的批准。公约本身很复杂，但其基本概念很简单：当某人被怀疑从事一缔约国法律规定的犯罪时，该国可请求另一缔约国按照公约规定代表它采取行动，而且后一国将根据本国法律提起诉讼。为此，公约要求此种犯罪为双重犯罪。

70. 联合国已谋求促进发展关于这个主题的双边和多边条约，编写了一项关于转移刑事事项诉讼的示范条约。这只是一项框架条约，需作修改以适应谈判缔结此项条约的两个或多个国家的具体要求。在规范的层面上，《1988年公约》和《有组织犯罪公约》都包括关于转移刑事诉讼的具体规定（分别为第8条和第21条），使缔约国能够在符合恰当执法利益的情况下采取这种形式的国际合作，特别是在涉及几个管辖区的情况下，以期集中起诉。

## 八、资源

71. 如已指出的那样，国际合作的效率取决于是否存在允许此种合作的法律工具，包括国际协定和国家授权立法。不过，实际经验表明，仅仅存在国际合作文书并不保证将提供此种合作。还必须到位的是有一批数量足够的训练有素和敬业

的人员，他们能够适当地利用法律工具，拥有必要的支助人员，能有机会利用信息和联系渠道，而且还对有关外国的执法和刑事司法体系的运作具有必要的信心和信任。

72. 拥有足够数量的训练有素和敬业的人员的必要性是显而易见的，但这并不使需要能更容易地满足。国际合作部门必须与其他机构竞争资源，因为它们有着同样紧迫的任务。工作人员的薪金应当丰厚，足以吸引具有所需语言技能的律师和其他实际工作人员。关键的人员还需要助手的协助，例如翻译和秘书协助。而且，有关工具如计算机和通信设备也需要资源。在信息合作领域，较先进国家的当局往往忽视许多发展中国家当局面临的基本困难。例如，寻找嫌疑人和证人可能因人口登记簿不足或甚至因为当地交通和电话网络不足而受阻。反过来，响应查阅法院记录请求可能因过时方式的信息管理而受阻。

73. 与其他法律体系的代表合作共事也应有助于增强对这些法律体系的信任和信心。也许可以理解，所有的执行人员都从内心喜爱本国的法律体系、它的技术和做法。由于大致同样的原因，还可能不乐意做出调整以适应外国法律体系的要求，即使国内法将允许做出此种调整。随着信任和信心的增强，可能更愿意提出和响应援助请求，而且如在准予这种援助时发生任何困难也愿意与其他国家的同行联系。

## 九、结论

74. 随着国际旅游的增加，技术和通信的改进，犯罪更有可能超出国界产生影响，有组织犯罪也能够取得更多的收益。从其他国家获得援助以对罪犯绳之以法，收集必要的证据或没收犯罪收益的必要性迅速增大。可作为一种反应手段——特别是刑事事项方面的引渡和相互法律援助——的国际合作的基本方式继续发生演变，经常竭力追赶犯罪发展的步伐。

75. 近几年中已加强努力，通过缔结多边文书扩大和深化国际合作以应对跨国组织犯罪。1990年代和新世纪初，发展的步伐加快。《1988年公约》、《有组织犯罪公约》和《联合国反腐败公约》都是明确的信号，表明多边文书的重要性日益提高。所有这些多边文书都要求各缔约国谋求缔结双边和多边协定或安排，以增强引渡和相互法律援助机制的效力和促进执法机构间的合作。因此，各国将继续在国际合作领域扩大它们的条约网络，同有着共同的特定关切和利益的其他

国家订立双边协定或安排。

76. 双边和多边文书的大量涌现，以及因而关于国际合作的多种规定可加利用，并不是解决日常实践中遇到的问题和困难的万全之策。鉴于最近的联合国文书为此种合作规定了十分详尽和明晰的框架，因此这些国际文书可能为合作提供了一个令人满意、或甚至自主和自成一套的法律基础。然而，在适用它们的规定时应采用一种避免零敲碎打的解决方案和顾及确保恰当司法的必要性的方式。因此重要的是通过和推行一种全面和灵活的做法，使国际合作的各种不同形式相互补充，以促进各国间的合作和避免出现漏网的可能性。从这种意义上说，例如在以国籍为由拒绝引渡的情况下，只有相互法律援助或刑事诉讼转移机制同时可加利用并恰当利用，基于“不引渡即审判”原则的起诉才能有效。因此，各会员国应当设想通过和执行将便利和促进全面利用现有合作形式的适当法律框架。

## 十、建议

77. 鉴于以上情况，以及考虑到各个区域筹备会议的建议，第十一届大会不妨审议以下建议：

- (a) 会员国应将促进刑事事项方面国际合作作为全面执行 1988 年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》、《联合国打击跨国有组织犯罪公约》及其议定书和《联合国反腐败公约》的关键组成部分和先决条件。在这一方面，会员国应当审查或扩大它们的引渡、相互法律援助和执法合作安排和（或）调整它们的相关立法，以期确保服从联合国文书中提出的相关要求；
- (b) 会员国应尤其通过开发有效的信息共享系统，特别是建立主管当局间的联系渠道和缔结推动业务性的援助或联合活动的安排，提高执法合作机制的效率，打击跨国有组织犯罪和国际恐怖主义；
- (c) 会员国应继续努力缓解因严格适用拒绝引渡的传统理由而产生的困难，并采取旨在简化和加速引渡诉讼的适当措施；
- (d) 会员国应确保它们国内法律和做法的灵活性以彼此提供最大程度的相互法律援助，尤其通过尽量缩小拒绝相互法律援助的理由范围和使得能够按照可将证据用于外国诉讼中的程序执行相关的请求；

- (e) 会员国应加强介入相互法律援助工作的指定的中央当局的作用并保持它们之间的直接联系渠道，以确保及时执行请求；
- (f) 会员国应继续努力，尤其通过发展或审查国内立法或做法以便能够更灵活地处理跟踪、冻结和没收请求，建立和促进为没收目的进行国际合作的灵活和有效的计划；
- (g) 会员国应推动刑事事项方面有效的灵活的国际合作机制，以便能够联合利用此种合作的现有方式来彼此加强并进一步确保的促进恰当的司法；
- (h) 会员国应确保向参与刑事事项国际合作的当局或机构分配适当的资源。在这方面，应尽力做出具体和有形的努力增强对发展中国家和经济转型国家的财政和物质援助，以期加强它们在这一领域的国内能力；
- (i) 联合国应继续向请求国提供技术援助，专注于提高国内执法和刑事司法系统处理特别与打击跨国组织犯罪、腐败和国际恐怖主义的国际合作相关的事项的能力。此种技术援助可以采用各种方式，包括培训从事这一领域工作的人员以及为通过或审查在这一领域使用的适当法律工具提供必要的专门知识和指导意见；
- (j) 会员国应确保联合国就刑事事项的国际合作提供技术援助服务的能力得到适当的支助和资源，以满足这一领域快速增加的需要。

## 注

<sup>1</sup> 某些法律机制与具体类型的犯罪相关而且不能在这里论述。实例包括打击海上非法贩运的合作（1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》第17条；以及《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》第7条和第8条），以及有关遣返人口贩运受害人和归还走私移民的国际合作（《移民议定书》第18条和《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》第8条）。此外，国际司法合作包括承认外国刑事判决和转移囚犯。由于讲习班1专注于犯罪的调查和起诉，本文不考虑这些机制。

<sup>2</sup> Bassiouni 估计，如果每个会员国与其他会员国缔结双边条约，那么这些国家间将大约有2万项条约。单单美国就与110多个国家订有此类条约（见 M.Charif Bassiouni, 《国际引渡：美国法律和惯例》，第四版，（Dobbs Ferry, New York, Oceana 出版公司，2002年），英文本第46页。也见 Igor I. Kavass 和 Adolf Sprudz, 《引渡法律和条约》，第1和第2卷（W.S.Hein 公司，2001年）。

- <sup>3</sup> 《欧洲共同体公报》，C 80，2001 年 3 月 10 日，英文本第 1 页。
- <sup>4</sup> 《欧洲共同体公报》，L 181，2003 年 7 月 19 日，分别见英文本第 27 页和第 34 页。
- <sup>5</sup> 也见 1988 年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》关于管制下交付的第 11 条和《联合国反腐败公约》第 50 条。
- <sup>6</sup> 见《执行〈联合国打击跨国组织犯罪公约〉及其议定书立法指南》（联合国出版物，出售品编号：E.05.V.2）第一部分，第 384 段。
- <sup>7</sup> 联合国，《条约汇编》，第 1582 卷，第 27627 号。
- <sup>8</sup> 最近，欧洲联盟寻求促进联合调查小组的广泛利用；其途径是在《欧洲联盟成员国刑事事项互助公约》中列入关于此事的一项具体规定（第 13 条），通过委员会关于联合调查小组的第 2002/465/JHA 号框架决定和委员会关于建立联合国调查小组的示范协定的第 2003/C 121/01 号建议。
- <sup>9</sup> 也见《联合国反腐败公约》第 32 条和第 33 条。
- <sup>10</sup> 也见《1988 年公约》第 9 条和《联合国反腐败公约》第 48 条。
- <sup>11</sup> 关于派驻联络官，也见欧洲联盟内的发展情况，其中欧盟通过了关于促进成员国执法机构共同利用外派联络官的 2003/170/JHA 号决定。
- <sup>12</sup> 刑警组织为其 182 个成员国执法当局提供了一个合作框架。它的活动不以任何国际文书为基础。相反，在做出决定后，各国警官间的合作在刑警组织的框架内进行，主要通过在每个国家建立的国家中心局进行。刑警组织日常工作的一个主要部分由它的通知系统组成，它们被用来帮助执法机构交流关于囚犯有严重罪行而被通缉的人员和关于犯罪作案手段的信息，以及关于失踪人员和未认领尸体的信息。
- <sup>13</sup> 欧洲刑警组织于 1995 年建立，以处理欧洲联盟执法机构的特殊需要。如与刑警组织的情况一样，欧洲刑警组织是非业务性的组织。它的主要任务是便利成员国间的信息交流，收集、分析和传播信息与报告，便利调查和管理数据库。欧洲刑警组织还负责发展犯罪关键领域的专门知识和在需要时向成员国提供专门知识供其利用。
- <sup>14</sup> 在欧洲联盟现有 25 个成员国中，13 国已同意根据《申根协定》和《实施申根协定公约》取消内部的边境管制，这两个文件都构成所谓的“申根文书”。不过，允许人员无阻碍地过境势必引起特殊的执法关注问题。通过在申根安排中列入关于更大力度的执法合作形式的特殊规定，至少部分地抵消了这种关切。这包括跨界监视的可能性（允许执法人员在另一国进行有限的监视活动），穷追越界进入另一国领土的逃犯的有限可能性和管制下交付（即监视非法活动，例如药物贩运，在路线的从头至尾进行监测，以便确认所有的罪犯，特别是主犯）。申根安排还包括申根信息系统，它提供例如关于已被引渡或发出了有效逮捕证的人员的数据。每年参加国的执法当局可以直接将数据输入该系统。如要了解更多的信息，尤其见 Steve Peers，《欧盟的司法和内务法》，（Harlow Longman，2000 年），英文本第 209-219 页和 Ilias Bantekas 和 Susan Nash，《国际刑法》，第二版，（伦敦卡文迪什出版公司，2003 年），英文本第 277-279 页。
- <sup>15</sup> 南部非洲警察局长区域协调组织应若干南部非洲国家警察首领所倡议于 1995 年建立，主要应对跨界犯罪活动增加的局面。该组织目前包括 12 个国家，而且尤其谋求援助其成员国的执法机构促进联合执法战略，评价犯罪趋势，便利机构间的合作，并向成员国政府提出相关的建议。
- <sup>16</sup> 见第十一届大会非洲区域筹备会议的报告（A/CONF.203/RPM.3/1 和 Corr.1），第 8 段。

- <sup>17</sup> 见第十一届大会亚洲及太平洋区域筹备会议的报告（A/CONF.203/RPM.1/1），第9段。
- <sup>18</sup> 见第十一届大会拉丁美洲及加勒比区域筹备会议的报告（A/CONF.203/RPM.2/1），第12段。
- <sup>19</sup> 例如见 Ellen A. Yearwood, “数据库的控制”，载于《对国际恐怖主义的法律反应：美国的程序方面》，（M.Cherif Bussiouni（编辑），Hugne, Martinus Nijhoff, 1988年）。
- <sup>20</sup> 不过，Bussiouni 注意到第一项涉及引渡问题的公约可追溯到公元前1280年（见 Bussiouni, 《国际引渡……》，英文本第32页）。
- <sup>21</sup> 见 M.Cherif Bassiouni, “国际负责制的必要性”，《国际刑法》（1999年），第3卷，英文本第3页及随后各页。
- <sup>22</sup> 《美洲国家间引渡公约》（1981年）（联合国，《条约汇编》，第1752卷，第30597号）。
- <sup>23</sup> 《阿拉伯国家联盟引渡协定》（1952年）。
- <sup>24</sup> 《非洲和马达加斯加共同组织公约》（1961年）。
- <sup>25</sup> 《西非国家经济共同体引渡公约》（1994年）。
- <sup>26</sup> 《欧洲引渡公约》（1957年）及两项补充议定书（1975年、1978年）。
- <sup>27</sup> 《英联邦引渡逃犯计划》（1966年，经1990年修正）。该计划是英联邦各国司法部长们商定的一组原则，并要求每个参加的英联邦国家制定国内立法以执行该项计划。
- <sup>28</sup> 《引渡和刑事事项互助条约》（1962年）。
- <sup>29</sup> 《北欧国家计划》（1962年）。
- <sup>30</sup> 《欧洲联盟国家间简化引渡程序公约》和《欧洲联盟成员国间引渡公约》。
- <sup>31</sup> 这也被称为“逮捕证的后盾”。例如，大不列颠及北爱尔兰联合王国与爱尔兰共和国和澳大利亚与新西兰之间已使用此类双边安排。
- <sup>32</sup> 关于欧洲逮捕证和成员国间引渡程序的第2002/584/JHA号框架决定。这一框架决定是刑法领域执行相互承认欧盟成员国刑事司法机关所作的司法裁决原则的第一项具体措施。它根据1999年10月15日和16日在芬兰坦帕雷举行的欧洲理事会会议的建议通过，根据这些建议，相互承认的原则应成为欧洲联盟内部刑事事项方面司法合作的基石。
- 该框架决定取消了针对一个非常广泛的32个普通类型犯罪清单核实双重犯罪的条件，其中包括恐怖主义和同跨国有组织犯罪相关的罪行。
- 基于欧洲逮捕证的新的引渡程序转移到了行政领域范围之外，并被置于司法机关的手中。
- 如要了解更多的信息，见 Michael Plachta, “欧洲逮捕证：引渡方面的演变？”，《欧洲犯罪、刑法和刑事司法杂志》，第11卷，第2期（2003年），英文本第178页及随后各页；Nicola Vennemann, “欧洲逮捕证及其人权含义”，*Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*，第63卷，2003年，英文本第103页及随后各页；以及 Rob Blekxtoon, 《欧洲逮捕证手册》（剑桥，剑桥大学出版社，2004年）。
- <sup>33</sup> 关于违反国际法的犯罪的若干多边公约载有引渡规定。实例包括各项《日内瓦公约》、《防止及惩治种族灭绝罪公约》和《关于制止非法劫持航空器的公约》。国际犯罪的整个概念提出了在本处无法处理的重要问题。特别见 M.Cherif Bassiouni, 《国际刑法典草案和国际刑事法庭规

约草案》，第二版，（波士顿/多德雷赫特/海牙，MaAnus Nijhoff，1987年）。

- <sup>34</sup> 关于最佳做法建议以帮助尽量减少公正、快速和可预测引渡的不适当障碍，一般见有效引渡个案工作做法非正式专家组的报告，第2章和第3章（[www.unodc.org/pdf/ewg\\_report\\_extraditions\\_2004.pdf](http://www.unodc.org/pdf/ewg_report_extraditions_2004.pdf)）。
- <sup>35</sup> 关于欧洲逮捕证程序实行的有关双重犯罪要求的创新，见上文注32。也见有效引渡个案工作做法非正式专家组的报告，第7-10段。
- <sup>36</sup> 见第十一届大会亚洲及太平洋区域筹备会议的报告（A/CONF.203/RPM.2/1），第17段；也见有效引渡个案工作做法非正式专家组的报告，第68和第69段。
- <sup>37</sup> 也见《联合国反腐败公约》第44条第12款；《制止恐怖主义爆炸的国际公约》第8条第2款和《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》第10条第2款。注意到这样一点很有趣，即欧洲联盟成员国不能再拒绝交出其自己的国民。框架决定未将国籍作为不引渡的强制性或任择性理由。不过，第5条第3款规定，做出引渡的选择性取决于这样一项保证，即一经判决，该人即被送回其原籍国并在那里服刑。
- <sup>38</sup> 例如《引渡示范条约》第4(a)条、《有组织犯罪公约》第16条第10款、《1988年公约》第6条第9(a)款和《联合国反腐败公约》第44条第11款。关于这一概念，特别见M.Cherif Bassiouni和Edwam M. Wise，《不审判即引渡：国际法中引渡或起诉的职责》（海牙，McAnus Nijhoff，1995年）；还见有效引渡个案工作做法非正式专家组的报告，第48和第49段。
- <sup>39</sup> 见《有组织犯罪公约》第16条第12款、《1988年公约》第6条第10款和《联合国反腐败公约》第44条第13款。
- <sup>40</sup> 此外，还增加了一个新的脚注，供希望从政治罪概念排除某些行为的国家考虑，例如各种暴力行为如涉及对人的生命、身体健全或自由的暴力行为的严重犯罪。
- <sup>41</sup> 例如，见联合国打击恐怖主义文书的相关规定，例如《制止恐怖主义爆炸的国际公约》（第11条）和《制止向恐怖主义提供资助的国际公约》（第14条），以及其他文书中的相同方针，例如《防止及惩治种族灭绝罪公约》（第3条）或《禁止酷刑和其他残忍、不人道或有辱人格的待遇或处罚公约》（第7条和第8条）；还见有效引渡个案工作做法非正式专家组的报告，第39和第40段。政治罪例外也未被列举为不执行欧洲逮捕证的强制性或任择性理由。这一例外遗留的惟一要素限于框架决定序言中的事实叙述部分（第12部分），而且采取了不歧视条款的现代化版本形式。
- <sup>42</sup> 见第十一届大会拉丁美洲及加勒比区域筹备会议的报告，第2段。
- <sup>43</sup> 也见有效引渡个案工作做法非正式专家组的报告，第41-43和第46段。
- <sup>44</sup> 见奥地利立法（ARHG，1979年）、德国立法（IRG，1982年）、瑞士立法（1981年）和芬兰立法（1994年）的实例。
- <sup>45</sup> 《欧洲刑事事项互助公约》（1959年）及其两项补充议定书（分别为1978年和2001年）。
- <sup>46</sup> 《英联邦刑事事项互助计划》（1986年，于1990年和1999年修正）。
- <sup>47</sup> 《美洲国外取证公约》（1975年）及其补充议定书（1984年）以及《美洲刑事事项互助公约》（1992年）及其任择议定书（1993年）。
- <sup>48</sup> 《西非经共体刑事事项互助公约》（1992年）。

- <sup>49</sup> 2000年5月29日关于制订《欧洲联盟成员国间刑事事项互助公约》的第2000/C 197/01号欧洲委员会法令，以及2001年10月16日关于制订该公约议定书的第2001/C 326/01号法令。
- <sup>50</sup> 用语“司法诉讼”独立于调查和检控，而且意味着一种不同类型的程序。由于它在公约中未作定义，缔约国拥有酌处权，可自行确定它们将为此种诉讼程序提供何种程度的援助，但在某些或许没有可能成为实际审讯组成部分，例如预审、宣判和保释诉讼等程序的国家，至少应在刑事程序部分提供援助。英文本第220页，第465段。
- <sup>51</sup> 见相互法律援助个案工作最佳做法非正式工作组的报告，英文本第11页。
- <sup>52</sup> 第十一届大会拉丁美洲及加勒比区域筹备会议建议，在相互法律援助情况下，不将双重犯罪原则作为一项要求。见(A/CONF.203/RPM.2/1，第17段)。
- <sup>53</sup> 也见《有组织犯罪公约》第18条第9款和《联合国反腐败公约》第46条第9款。
- <sup>54</sup> 尤其见《欧洲刑事事项互助公约的解释性报告》(第3条项下的评论)，(网站<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/030.htm>)；也见David McClean，《民事和刑事事项方面的国际合作》，第二版，(牛津，牛津大学出版社，2002年)，英文本第176页。
- <sup>55</sup> 这一领域的法律学者已经指出，调查委托书的主要劣势之一是它们传送起来效率低，费钱和费时。见M.Cherif Bassiouni和David S. Gualtieri，“对洗钱全球化的国际和国内反应，”载于M.Cherif Bassiouni(编辑)，《国际刑法：程序和强制执行机制》第二版，(Ardsley, 纽约，Transnational Publishings公司，1999年)，英文本第682页。
- <sup>56</sup> 在区域一级，特别是在欧洲委员会的背景下，其第二项补充议定书(2001年)对1959年公约相关文本的修订被认为是必要的，以便反映关于传递法律互助请求的渠道的新趋势。根据公约第15条第1款的原始文本，传送调查委托书和转移拘押人员申请书的通常渠道是从一国司法部到另一国司法部。还减少了同使用外交渠道联系在一起的一些耽搁和复杂性，但仍允许某种程序的政府监督。在这以外，还允许有关国家司法当局间有一个更直接的通信渠道，但根据原始文本，只在“紧急情况下”适用。由于通过了第二项议定书，2001年商定的文本中取消了对紧急情况提法的提法。在欧洲联盟一级，《申根协定》(1990年)具体允许司法当局间利用直接联系的渠道(第53条)。相同的概念体现在更近的欧洲联盟2000年《相互法律援助公约》中。
- <sup>57</sup> 《有组织犯罪公约》第18条第13款也允许这样的可能性：即在紧急情况下和当有关国家同意时，可能时可通过刑警组织提出请求。也见《1988年公约》第7条第8款和《联合国反腐败公约》第46条第13款。
- <sup>58</sup> 见第十一届大会拉丁美洲及加勒比区域筹备会议的报告，第12段。
- <sup>59</sup> 见禁毒署相互法律援助个案工作最佳做法非正式工作组的报告，英文本第8页。(见[www.unodc.org/pdf/lap\\_mlaeg\\_report\\_final.pdf](http://www.unodc.org/pdf/lap_mlaeg_report_final.pdf))。
- <sup>60</sup> 见业经修订的《示范条约》(E/CN.15/2004/CRP.11)，英文本第96页及随后各页。
- <sup>61</sup> 相互法律援助方面“良好做法”的其他组成部分也收入了《有组织犯罪公约》，使执行人员的工作较之例如在《1988年公约》情况下更为容易。根据《有组织犯罪公约》第18条第20款规定，被请求国应响应请求国有关提供关于它处理请求所取得进展的信息的合理请求，而且请求国应在谋求的援助不再需要时立即通知被请求国。
- <sup>62</sup> 见有效引渡个案工作做法非正式专家组的报告，第68和第69段。

- <sup>63</sup> 过去几年欧洲联盟范围内的情况发展可被认为是一些有效的例子，说明在区域一级欧洲联盟可以采取协同行动以便在打击跨国有组织犯罪方面促进国与国之间的合作和协调。在这一背景下，联合行动（96/277/JHA）为交流联络治安法官建立了一个框架，以改进欧洲联盟成员国间的司法合作。此外，还根据联合行动（98/428/JHA）建立了欧洲司法网。它是成员国间的一个司法联络点网络，建立的目的是促进和加速刑事事项方面的合作，特别注意打击跨国有组织犯罪。最后，2002年2月28日还根据欧洲联盟委员会第2002/187/JHA号决定建立了欧洲司法协调机构，旨在鼓励和改善成员国中调查和起诉的协调，改善成员国主管当局间的合作，尤其是通过便利国际相互法律援助的实施和引渡请求的执行，以及以其他方式支持成员国的主管当局以便使它们的调查和起诉更为有效。
- <sup>64</sup> 见 M. Cherif Bassiouni 和 David S. Gualtieri, 前引书, 英文本第 675 页及随后各页; Willian C. Gilmore, “脏钱: 洗钱对策的演变” (斯特拉斯堡, 欧洲委员会, 1993 年); Paolo Bernasconi: “打击国际商业犯罪的新的司法工具” (阿姆斯特丹, Harwood, 1995 年); 以及 Erwesto V. Savona (编辑), “应对洗钱: 国际展望” (多伦多, Harwood, 1997 年)。
- <sup>65</sup> 《联合国刑事事项互助示范条约》在其 1990 年版本中包括了一项任择议定书, 它与“犯罪收益”相关并论述援助执行核准跟踪、扣押和没收犯罪收益的命令的问题。在 1998 年《示范条约》的修订版中, 已将这一任择议定书作为第 18 条纳入了《示范条约》的正文。
- <sup>66</sup> 联合国, 《条约汇编》, 第 1862 卷, 第 31704 号。
- <sup>67</sup> 见 Hans Nilsson, “欧洲委员会洗钱公约: 发展国际刑法的一个最近的例子”, 《刑法论坛》, 第 2 卷, 第 4 期 (1991 年), 英文本第 419 页。
- <sup>68</sup> 不过, 与《联合国反腐败公约》项下规定的没收的国际合作相关的问题要同资产追回方面合起来考虑 (公约第五章), 因此不在此处论述。
- <sup>69</sup> 本公约构成一个综合国际文书网络的一部分, 各国承诺通过它们打击恐怖主义。在 2001 年 9 月对美国实施恐怖主义袭击以及随后通过安全理事会第 1373 (2001) 号决议和洗钱问题金融行动特别工作队关于恐怖主义资助问题的特别建议及建立反恐怖委员会后, 打击资助恐怖主义的问题已成为这项努力的一个突出组成部分。安全理事会第 1373 (2001) 号决议要求所有国家通过有效的国家立法以追查犯罪的非法收益, 特别是为了跟踪恐怖主义活动的供资情况。这项决议有助于促使若干国家通过必要的国内立法。决议规定各国义务毫不拖延地冻结实施或企图实施恐怖主义行动或参与便利实施恐怖主义行为的人的资金和其他金融资产 (第 1 (c) 段)。在这一点上, 《制止向恐怖主义供资公约》的范围大于第 1373 (2001) 号决议, 因为它要求各缔约国采取措施, 确认、侦查、冻结和没收用于或分配用于从事根据公约 (第 8 条) 要求各国定罪的恐怖主义行动的资金, 而决议只要求冻结恐怖主义分子及其支持者的资产 (尤其见国际货币基金组织法律部, 《禁止资助恐怖主义: 立法起草手册》, 2003 年, 英文本第 56 页)。
- 根据第 1267 (1999) 号和第 1333 (2000) 号决议, 安理会根据《宪章》第七章行事, 建立了一个“自动”资产冻结制度, 要求缔约各国冻结根据安理会授权发布的名单上点名的人员和组织的资产 (见国际货币基金组织, 《禁止资助恐怖主义》, 英文本第 22 页)。
- <sup>70</sup> 《欧洲共同体公报》, L 182, 2001 年 7 月 5 日, 英文本第 1 页。
- <sup>71</sup> 《欧洲共同体公报》, L 196, 2003 年 8 月 2 日, 英文本第 45 页。
- <sup>72</sup> 例如, 有些法律体系规定没收被发现是用于犯罪的收益或工具的财产。另一些通过确定犯罪的收益和工具的价值和没收一个等值以承认“基于价值”的体系。另一些变种有关发生没收的犯

罪种类、规定的证据标准（刑事标准或较低的民事标准）和能够实施犯罪收益没收的过程的性质（民事、行政或刑事）。

- <sup>73</sup> 见 Gardocki, “转移诉讼和转移囚犯作为一种国际合作的新形式”, Allechin Eser 和 Otto Lagodny (编辑), 《新的跨国刑法的原则和程序》(弗赖堡, Eigaverlag, MPI, 1992 年), 英文本第 318 页。
- <sup>74</sup> 欧洲委员会, 《欧洲条约汇编》, 第 73 号。
- <sup>75</sup> 见 Julian Schutte, “转移刑事诉讼: 欧洲体系”, M.Cherif Bassiouni (编辑), 《国际刑法程序和执行机制》, 英文本第 647 页及随后各页。
-