

引渡 问题研究

黄 风 著

中国政法大学出版社

引渡 问题研究

王 明 著

中国政法大学出版社出版

D922.14

17

2006

引渡 问题研究

黄 风 著

中国政法大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

引渡问题研究/黄凤著. —北京:中国政法大学出版社, 2006.9
ISBN 7-5620-2965-2

I.引... II.黄... III.引渡法-研究-中国 IV.D922.144

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 119207 号

书 名 引渡问题研究
出 版 人 李传敢
经 销 全国各地新华书店
出版发行 中国政法大学出版社
承 印 固安华明印刷厂
开 本 880×1230 1/32
印 张 7.75
字 数 160 千字
版 本 2006 年 11 月第 1 版 2006 年 11 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 7-5620-2965-2/D·2925
定 价 18.00 元
社 址 北京市海淀区西土城路 25 号
电 话 (010)58908325(发行部) 58908335(储运部)
58908285(总编室) 58908334(邮购部)
通信地址 北京 100088 信箱 8034 分箱 邮政编码 100088
电子信箱 zfs620@263.net
网 址 <http://www.cuplpress.com>(网络实名:中国政法大学出版社)

声 明 1. 版权所有,侵权必究。
2. 如发现缺页、倒装问题,请与出版社联系调换。

本社法律顾问 北京地平线律师事务所

前 言

在最近几年中，发生了不少关于引渡的重大事件：我国于2000年12月28日颁布了《引渡法》，建立了先进的对引渡案件的司法审查和行政审查制度；2000年《联合国打击跨国有组织公约》和2003年《联合国反腐败公约》都以超长的、具有创新性的条款调整引渡合作问题；对引渡制度具有变革意义的“欧洲逮捕令”制度从2004年开始在欧盟成员国之间实施；中国银行开平支行4.82亿美元特大贪污挪用案的主犯之一余振东，被采用引渡的替代措施成功地从美国遣返回国；中国与西班牙于2005年11月缔结了双边引渡条约并且首次引进“死刑不引渡条款”；等等。所有这一切都促使逃犯引渡和遣返问题上升为国内法学界以至公共舆论特别关注的焦点议题之一。

《引渡问题研究》是我撰写的第四本关于引渡的专著。这本新专著正是力图向读者展示国际引渡合作的新发展，表达作者对我国引渡制度以及相关实践的一些理论思考和实务评说，介绍一些外国在引渡方面新近的、典型的立法动态和司法案例。

本书的部分内容来自于我本人所主持的司法部“法治建设与法学理论研究”2005年一般项目《逃犯引渡问题研究》（项目编

2 引渡问题研究

号 05SF2048) 的成果。这是我所独立申请和主持的第一个正规科研项目。主持人不减当年的研究激情使这一项目有望提前 1/3 的时间完成。

在本书出版之际,我想特别感谢一位挚友,他就是赵秉志教授。秉志帮助我实现了一个夙愿:重返大学,全心身地从事教学和科研事业。本书写作过程中我所深切感受到的团结、创新、务实、钻研、进取的崭新氛围,给我以十分宝贵的动力。

最后,我还要由衷地感谢中国政法大学出版社社长、我的老朋友李传敢先生,感谢他近 20 年来对笔者以及笔者作品所给予的特别信任与提携。

黄 风

2006 年 10 月 19 日

目 录



1	前 言
1	第一章 国际引渡合作规则的新发展
2	第一节 放弃或者变通引渡问题上的“条约前置主义”
3	一、明确允许在无双边条约关系情况下开展引渡合作
4	二、允许将多边公约或者个案协议作为引渡合作的依据
5	三、允许极个别情况下的例外
6	第二节 以相互承认逮捕令为基础的逃犯移交制度日臻成熟
6	一、欧盟的“欧洲逮捕令”制度
9	二、英联邦国家间的签注逮捕令制度
11	三、澳大利亚与新西兰之间的特殊安排
12	四、意大利与西班牙之间的特殊安排

- 13 **第三节 政治犯罪例外原则的适用范围越来越受限制**
- 13 一、对恐怖主义犯罪的非政治化
- 15 二、对腐败犯罪的非政治化
- 16 三、对国际犯罪的普遍非政治化趋向
- 18 **第四节 人权保护条款地位上升且越来越具体**
- 19 一、传统的“防止迫害”条款
- 20 二、保障基本诉讼权利的条款
- 21 三、确保被引渡人与权利保护机关间的联系
- 21 四、加强对未成年人权益的特别保护
- 22 五、对监狱条件的重视
- 22 六、将引渡审查程序与庇护程序联系起来
- 23 七、防止酷刑条款
- 24 **第五节 死刑不引渡已变为刚性原则**
- 24 一、死刑不引渡条款已成为引渡条约的一般性规定
- 25 二、死刑不引渡条款受到特别强调
- 26 三、死刑不引渡原则在引渡实践中作用凸显
- 27 四、关于不适用死刑的承诺不容丝毫含糊
- 29 **第六节 关于国民引渡的限制不断放宽**
- 30 一、允许在一定条件下引渡本国国民
- 31 二、鼓励实行“先引渡后移管”和“或者引渡或者
 执行请求国判决”
- 33 三、设法防止本国国民不引渡原则的滥用
- 35 四、向国际刑事法庭引渡本国国民已成为一种义务
- 36 **第七节 在举证要求方面盛行“亲亲疏疏”标准**
- 40 **第八节 鼓励运用简易引渡程序**

44	第九节 关于被请求引渡对象的新“三分法”值得注意
48	第二章 中国引渡制度的创建及其特色
49	第一节 以双边条约引进基本规则循序渐进
54	第二节 建立科学的双重审查制一步到位
55	一、司法审查唱主角, 行政审查两头把关
57	二、司法审查职能由人民法院统一行使
60	三、双重审查一票否决
61	第三节 体现原则性、灵活性和开放性刚柔相济
62	一、在不损害主权前提下接受合作条件
63	二、实行开放的互惠原则
64	三、广泛接受便利的“零证据”标准
66	四、明智地限制“政治犯罪例外”原则的适用范围
68	第四节 注重对被请求引渡人的人权保护全面具体
69	一、关于防止迫害或歧视条款
70	二、关于防止酷刑条款
71	三、关于人道主义考虑
72	四、关于缺席审判问题
73	五、关于法定最低保障期
75	六、关于被请求引渡人的辩护权和申诉权
77	七、关于引渡监视居住
78	第三章 我国主动引渡中的经验、困难、问题和对策
78	第一节 一些成功经验

4 引渡问题研究

- 79 一、充分利用双边引渡条约,争取被请求国最大限度的合作
- 82 二、主管司法机关直接参与,顺应被请求国相关的程序要求
- 84 三、摸索引渡的替代措施,不让逃犯逍遥法外
- 90 四、采取灵活和务实的态度,妥善处理司法合作中的法律冲突
- 93 第二节 困难和问题
- 94 一、缺乏从某些国家获得引渡的法律依据
- 99 二、死刑阻碍国际合作
- 104 三、在提供支持引渡请求的材料方面不得要领
- 111 四、对国际刑警组织作用的认识有待于端正
- 117 第三节 对策与建议
- 126 **第四章 若干国家处理引渡请求的程序与规则**
- 127 第一节 印度处理引渡请求的程序与规则
- 128 一、引渡合作伙伴的确定
- 129 二、对引渡请求和相关材料的要求
- 130 三、为引渡的逮捕和临时逮捕
- 131 四、获准引渡的基本条件
- 132 五、对外国引渡请求的司法审查
- 133 六、中央政府的最后决定
- 134 第二节 日本处理引渡请求的程序与规则
- 134 一、引渡合作的依据
- 135 二、妨碍引渡的法定情形

136	三、对外国引渡请求的初步行政审查
137	四、为引渡的羁押和临时羁押
138	五、对外国引渡请求的司法审查
140	六、对外国引渡请求的最终行政审查
140	七、移交的执行
141	第三节 马来西亚处理引渡请求的程序和规则
141	一、引渡合作伙伴的确定
142	二、对引渡请求和相关材料的要求
143	三、获准引渡的基本条件
145	四、为引渡的逮捕和临时逮捕
147	五、对外国引渡请求的司法审查
148	六、申请“人身保护状”或复审
148	七、内务部长的最终决定
150	第四节 新西兰处理引渡请求的程序与规则
150	一、引渡合作伙伴的确定
151	二、对引渡请求的接收
151	三、为引渡的逮捕和临时逮捕
153	四、对外国引渡请求的司法审查：妨碍引渡的情形
154	五、对外国引渡请求的司法审查：支持请求的材料
156	六、上诉
157	七、司法部长的最终行政审查和决定
159	第五节 澳大利亚处理引渡请求的程序与规则
159	一、对引渡合作伙伴的确定
160	二、对外国引渡请求的行政审查
161	三、为引渡的逮捕和临时逮捕

6 引渡问题研究

162	四、引渡听审程序
164	五、上诉程序
165	六、最终的行政审查和决定
166	七、最后的司法救济手段
167	八、移交的执行
167	第六节 美国处理引渡请求的程序与规则
168	一、引渡合作伙伴的确定
168	二、对引渡请求和相关材料的要求
169	三、为引渡的逮捕和临时逮捕
170	四、对外国引渡请求的司法审查
170	五、关于“合理根据”的标准
173	六、上诉的可能性
173	七、对外国引渡请求的最终行政审查
174	八、移交的执行
174	第七节 加拿大处理引渡请求的程序与规则
174	一、对引渡合作伙伴的确定
175	二、为引渡的逮捕和临时逮捕
177	三、引渡听审
179	四、上诉程序
181	五、司法部长的审查和决定
184	六、对司法部长决定的司法审查
185	七、引渡的执行
185	第八节 英国处理引渡请求的程序与规则
186	一、对引渡合作伙伴的确定
187	二、对引渡请求和相关材料的要求

189	三、引渡听审程序
191	四、行政审查和决定
193	五、上诉程序
194	六、引渡决定的执行
195	第九节 荷兰处理引渡请求的程序与规则
195	一、引渡合作伙伴的确定
195	二、对引渡请求和相关材料的要求
196	三、为引渡的逮捕、临时逮捕和羁押
198	四、获准引渡的基本条件
200	五、对外国引渡请求的司法审查
201	六、上诉
202	七、司法部长的审查和决定
203	第十节 丹麦处理引渡请求的程序与规则
204	一、引渡合作伙伴的确定
204	二、对引渡请求和相关材料的要求
205	三、获准引渡的基本条件
207	四、为引渡的羁押措施
207	五、对外国引渡请求的行政审查和决定
208	六、司法救济的可能性
209	七、引渡的执行
211	第五章 关于内地与香港特别行政区之间移交逃犯合作的若干问题探讨
212	第一节 两地立法上的空白状态
215	第二节 两地移交逃犯合作中的法律困难和问题

215	一、关于移交逃犯请求的审查程序和标准
217	二、关于在可能适用死刑情况下的移交问题
219	三、关于刑事司法管辖权的交叉与重叠问题
220	四、关于政治犯罪问题
222	第三节 未来移交逃犯合作模式的基本原则
222	一、协商确定有关的犯罪清单
223	二、充分信任与最大限度合作
224	三、简便高效原则
226	四、政治（政策）问题协商解决
227	第四节 关于两地移交逃犯合作方式的几点建议
227	一、建立相互认可拘捕令的制度
230	二、建立适用于特定情况的“快速程序”
231	三、允许在一定条件下行使“紧追权”
232	四、建立必要的协商机制与程序
235	后记

第一章 国际引渡合作 规则的新发展

最近十几年来,各国缔结了大量涉及引渡合作的双边条约和多边公约,许多国家修改了自己的引渡法,有的国家甚至在不长的时间内数次修改引渡法。^{〔1〕}认真研读这些关于引渡合作的法律文件,可以从中感悟到国际刑事司法合作的一些理念的更新和制度的变革。同时,从完善我国引渡制度、提高有关的缔约水平和进行引渡合作的实务操作的角度,也应当特别关注这些国际引渡合作规则的新发展。

〔1〕 例如,1988年《英国刑事司法法》对自己的引渡制度进行了重大修改,随后又颁布了2003年《英国引渡法》再次对本国引渡制度的框架实行改革。

第一节 放弃或者变通引渡问题上的 “条约前置主义”

在引渡问题上的“条约前置主义”^{〔1〕}是指一些国家的法律要求以与请求国存在双边引渡条约关系作为开展引渡合作的前提条件，在不存在这种双边条约关系的情况下就无法向外国实行引渡。英美法系国家的传统引渡法多采用此制度。^{〔2〕}

实际上，任何一个国家都难以或者不可能与所有外国缔结双边引渡条约，因此，“条约前置主义”严重地限制了引渡的合作范围，不仅实行“条约前置主义”的国家只能向数目有限的伙伴提供引渡合作，而且他们向外国提出的引渡请求也往往因不符合互惠原则而遭到拒绝。在这样的形势下，原来采取“条约前置主义”态度的国家纷纷通过立法程序改变这一立场。这种改变主要表现为以下几种形式：

〔1〕 这一简练的称谓是由韩国李万熙教授在其著作《引渡与国际法》中使用的，参见《引渡与国际法》（中文版），法律出版社2002年版，第11页。

〔2〕 目前仍然有一些英美法系国家继续在引渡问题上坚持条约前置主义，例如：斐济、津巴布韦、斯里兰卡、纳米比亚，等等。

一、明确允许在无双边条约关系情况下开展引渡合作

英国曾经是典型的“条约前置主义”国家,^[1] 它新近颁布的 2003 年《英国引渡法》第 70 条第 7 款不再把条约或者预先的安排规定为适用该法的前提条件,而是要求有关领域以“认可的方式 (in the approved way)”提出引渡请求,即由有关法域负责提出引渡请求的权力机关或者外交或领事代表提出引渡请求,上述机关或代表的资格须获得英国国务大臣 (Secretary of State) 的承认。

英国最新引渡立法对“条约前置主义”的彻底放弃也反映在关于“特定性原则”的问题上,2003 年《英国引渡法》第 95 条第 3 款不仅将请求方与英国缔结的引渡条约条款规定为“特定性安排 (speciality arrangements)”,而且也将请求方相关的法律规定解释为“特定性安排”,这意味着,某些与英国开展引渡合作的基本规则并非必须通过双边条约加以确定。

先于英国放弃“条约前置主义”的国家是新西兰。1999 年《新西兰引渡法》第 12 条规定:对于新西兰未与之缔结引渡条约的国家,可以根据本法执行该国提出的引渡请求。第 16 条规定:总督可以根据司法部长的建议,采用枢密院令,对未与之

[1] 1870 年《英国引渡法》第 2 条第 1 款曾经规定:“一旦与任何外国就向该国移交任何逃犯问题达成协议,女王陛下可根据枢密院令,命令对该外国适用本法。”