

刑事法律科学文库 (15)

◎主编 赵秉志 何超明

中国区际刑事司法协助探索

ZHONGGUO
QUJI
XINGSHISIFA
XIEZHU TANSUO

中国人民公安大学出版社

刑事法律科学文库 (15)

中国区际刑事司法协助探索

主 编 赵秉志 何超明

中国人民公安大学出版社

·北 京·

图书在版编目 (CIP) 数据

中国区际刑事司法协助探索/赵秉志, 何超明主编.
北京: 中国人民公安大学出版社, 2003.3
(刑事法律科学文库. 第15/高铭喧主编)

ISBN 7-81087-247-8

I. 中… II. ①赵…②何… III. 刑事诉讼—司法—协助—中国—文集 IV. D925.204-53

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 015587 号

中国区际刑事司法协助探索

ZONGGUO QUJI XINSI SHIFA XIANZHU TANSUO

主 编 赵秉志 何超明

出版发行: 中国人民公安大学出版社

地 址: 北京市西城区木樨地南里

邮政编码: 100038

经 销: 新华书店

印 刷: 北京牛山世兴印刷厂

版 次: 2003 年 3 月第 1 版

印 次: 2003 年 3 月第 1 次

印 张: 16.375

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 437 千字

印 数: 0001 ~ 3000 册

书 号: ISBN 7-81087-247-8/D·227

定 价: 31.00 元

本社图书出现印装质量问题, 由发行部负责调换

联系电话: (010) 83905728

版权所有 翻印必究

E-mail: cpep@public.bta.net.cn

刑事法律科学文库

总 序

现代化的国家是法治国家。现代文明的社会是法治社会。中国依法治国、建设社会主义法治国家之基本治国方略的确立及其贯彻，对中国社会的发展和进步至关重要。毋庸置疑，现代刑事法治在现代化法治国家中仍扮演着重要的角色，因而刑事法律学科也相应地为国家所重视，成为公认的改革开放以来在我国发展、繁荣最为显著的主要法学学科领域之一，并被首批纳入建设国家重点研究基地之规划。在新世纪建设社会主义法治国家的进程中，刑事法学需要进一步发展完善，以更为充分地发挥其应有的作用。

中国人民大学刑事法律科学研究中心是以刑事法律学科为研究领域的国家重点学术研究机构，系1999年12月首批建立的15个教育部普通高等学校人文社会科学重点研究基地之一。中国人民大学刑事法律科学研究中心以中国人民大学法学院刑事法学学科的部分专家学者为专职研究人员，同时聘请国内外一些知名刑法专家学者作为兼职研究人员。中心主任为著名中青年刑法学者赵秉志教授，中心执行主任为知

名中青年刑法学者卢建平教授，中心副主任为知名中青年刑事法学者何家弘、甄贞、郑定、黄京平教授，中心顾问为著名刑法学家高铭喧教授暨中央政法机关几位专家型领导。在学术研究范围和布局上，中心以作为国家重点学科的刑法学科为龙头，涵盖古今中外刑事法学之主要学科和研究领域。中心下设四个研究机构和研究方向：第一研究室以中国刑法为研究方向；第二研究室以刑事诉讼法暨刑事侦查、刑事物证技术为研究方向；第三研究室以中外刑事法律史为研究方向；国际刑法研究所以外国刑法与国际刑法为主要研究方向。刑事法学相关学科的有机结合和研究队伍的合理组合，乃是中心鲜明的优势互补之特色。按照教育部的要求，中心应当是具有明显科研优势和特色的国家级刑事法律科学重点研究基地，并经过努力使整体科研水平和参与重大决策的能力居于国内领先地位，在国际刑事法学学术界亦享有较高声誉。为达此目标和地位，中心要以学术研究为核心，深化科研体制改革，实行全面开放，注重高层次人才培养，加强学术交流，引导和促进刑事法律学科的发展与完善，努力建成全国一流的、名副其实的刑事法律科学领域的重点研究基地。

“刑事法律科学文库”是中国人民大学刑事法律科学研究中心的主要系列著作项目，计划出版国内外刑事法律与刑事法学方面（包括刑法、犯罪学、刑事执行法学、刑事诉讼法、刑事侦查、刑事物证技术、刑事法律史等领域）的有新意、有深度、有分量的著作与译作，著译者以本中心专职、兼职研究人员为主，并向国内外专家学者开放。旨在繁荣、深化和开拓刑事法学领域的学术研究，积累刑事法学方面的学术成果，为提高我国刑事法学的研究水平作出积极的贡献。

中国人民大学刑事法律科学研究中心

2000年1月

前 言

香港、澳门特别行政区的建立是中国“一国两制”这一创举性国策的伟大实践，它标志着不同社会制度在一个主权国家框架内可以共生共荣。“一国两制”已经超越和发展了已有的国家结构形式理论，由此产生的一系列法律问题亟待从理论上澄清和突破，在制度设计上则需要创新出一套因应这种特殊国家结构形式的法律体系来。由于港澳两个特别行政区被赋予了独立的司法权，因而相对于内地而形成独立的司法管辖区；我国大陆与台湾两岸尚处于分裂状态，但在坚持“一个中国”原则的前提下，应客观地肯定台湾地区具有事实上的司法权，按照“一国两制”的国策，海峡两岸统一后仍将赋予台湾地区以独立的司法权。因而无论从现实还是从未来的角度，台湾地区也应被视为独立的司法管辖区。我国现阶段“一国两制三法系四法域”的形成自有其历史的与现实的根据，这也是特殊时期国家统一进程中法治融合的一种特殊表现形式。其中不断出现的法治难题虽然形成无数认识与实践上的障碍，但是可以预见，在这些障碍的突破过程中，一个超法域的国家法治体系正在一步步得以形成。这一重任无疑是一代法律学人的历史使命，它需要最大限度地开发我们的法律智慧，付出创造性的劳动。

中国区际刑事司法协助无疑是这些法律难题中比较棘手的领域，它涉及到宪法、特别行政区基本法、刑法、刑事诉讼法等不同层面的重要法律问题，同时还涉及到主权、自治权、人权等一系列敏感的政治问题。早在20世纪80年代，关于中国区际刑事司法协助的讨论就已经展开，在90年代初期，两岸为共同打击犯罪曾就此领域的讨论掀起了一个高潮。港澳回归后，我国内地与港澳特别

行政区三地间刑事司法协助的制度化即更为迫切,尤其在宪政关系上,三地的宪法地位已经明确,建立完整的三地间刑事司法协助制度就不仅是三地社会现实的需要,也是三地社会法律体系本身自我完善的要求。但是,这一制度目前仍没有建立起来,其主要原因是不同法域之间法律体系的差异以及认识的差异。近几年来,我国两岸四地的学者对这一领域的研究大大深化,一些关键性问题随着争论的展开逐渐形成共识,这将极大地促进理论向制度的转化。

国家重点研究基地中国人民大学刑事科学研究中心及其下设机构国际刑法研究所,多年来一直将区际刑法作为研究重点之一,至今已出版6部关于区际刑法方面的著作。1999年7月17日至21日,由该中心国际刑法研究所主办的“中国区际刑法与刑事司法协助学术研讨会”在浙江省温州市召开,引起国内法律界的普遍关注;此次研讨会论文集《中国区际刑法与刑事司法协助研究》于2000年5月由中国方正出版社出版,得到理论界与实务界的一致好评。为深化对中国区际刑事司法协助问题的研究,由中国人民大学刑事法律科学研究中心主任赵秉志教授和澳门特别行政区检察长暨澳门检察律政学会会长何超明先生共同倡议,中国人民大学刑事法律科学研究中心和澳门特别行政区律政学会于2002年4月29~30日,在澳门联合举办了“区际刑事司法协助法律研讨会”。内地18个法律院校、科研机构、中央和地方司法机关的30余位专家学者,澳门检察院、各级法院和有关法政机关、法律院校的近百位专家学者,香港律政司、廉政公署、保安局的近20位专家学者,台湾法律院校等方面的3位专家学者,以及澳门有关各界的嘉宾,共约200余人出席了此次研讨会。此次研讨会共收到学术论文30余篇。与会专家学者们在两天的时间里就“区际刑事司法协助的原则性问题”、“不同区域的法律冲突”、“区际刑事司法协助之协议内涵”、“区际合作打击跨境犯罪”、“区际刑事司法协助中管辖权的划分”等议题进行了广泛、深入的研讨,提出了不少有建设性的合理化建议。此次会议由于其研讨议题具有重大现实意义和研讨的深

人、富有建设性，因而受到高度重视，可以说是我国两岸四地法学界、法律界高层次专家学者的一次盛会。

本书收录了向此次研讨会提交的全部 33 篇论文。旨在向法学界、实务界全面展示会议的研讨成果。为方便读者了解研讨会的概况，在附录中，本书还纳入了研讨会综述及代表致辞。本书由赵秉志教授和何超明检察长担任主编，由中国社会科学院法学所副研究员暨本中心兼职研究员黄芳博士、中国人民大学法学院博士生时延安、澳门检察院检察官暨中国人民大学法学院博士生徐京辉担任编辑，在分工编辑的基础上由主编统改定稿。在编辑过程中，除对个别论文因需要进行了少量非实质性的删改外，多数文章仅作了个别文字处理，基本上保留了论文的原貌。

本书的出版得到了中国人民公安大学出版社有关领导的大力支持，本书编辑为本书的及时编辑出版付出了辛勤而卓有成效的劳动，对此谨致以由衷的感谢和敬意。

中国人民大学刑事法律科学研究中心主任

赵秉志教授

2002 年 12 月

目 录

第一编 区际刑事司法协助的原则性探讨

“一国两制”框架下的我国区域刑事法律及刑事司法协助

- 理论与实务若干问题之探讨 徐京辉
- 一、关于区域刑事法律 (3)
- 二、关于区域刑事法律冲突 (8)
- 三、区域刑事司法协助概念界说 (11)
- 四、区域刑事司法协助的基本原则解析 (13)
- 五、区域刑事司法协助实际操作中的几个问题 (21)

区际刑事司法协助的理性基础 张智辉

- 一、中国区际刑事司法协助的基础 (29)
- 二、区际刑事司法协助的目的性 (31)
- 三、区际刑事司法协助的有效性 (37)

略论我国区际刑事司法协助的性质和内涵 穆红玉

- 一、我国区际刑事司法协助的概念和属性 (40)
- 二、我国区际刑事司法协助与国际刑事司法协助的区别 ... (41)
- 三、我国区际刑事司法协助与其他复合法域国家
 区际刑事司法协助的区别 (43)
- 四、我国区际刑事司法协助应坚持的原则 (45)
- 五、我国区际刑事司法协助的具体内容 (47)

六、我国区际刑事司法协助的现状与发展前景	(47)
区际刑事司法协助规范化若干问题探讨	阎敏才
一、关于区际刑事司法协助规范化的必要性和可行性	(50)
二、关于规范区际刑事司法协助概念标准	(53)
三、关于规范区际刑事司法协助指导思想和原则	(55)
四、关于规范区际刑事司法协助的途径、内容与形式	(58)
关于我国区际刑事司法协助问题的若干思考	孙力
一、“一国两制”框架内的我国区际刑事司法协助	(63)
二、我国区际刑事司法协助的价值目标和现实基础	(64)
三、建立我国区际刑事司法协助机制的基本原则	(65)
四、司法合作走向司法协助	(67)
五、我国区际刑事司法协助的主要内容	(69)
六、以解决管辖冲突为建立我国区际刑事司法协助 机制的切入点	(70)
论中国区际法律冲突和司法协助适用的原则	甄贞
一、处理区际法律冲突问题适用的原则	(73)
二、处理区际司法协助问题适用的原则	(76)
区际刑事司法协助的几个问题	邓基联 王勇
一、建立区际刑事司法协助的必要性和可行性	(82)
二、区际刑事司法协助的概念和模式	(85)
三、区际刑事司法协助的指导原则	(88)
四、区际刑事司法协助的程序设计	(90)
五、区际刑事司法协助的主要内容	(93)
论澳门特区的区际刑事司法协助问题	刘因之
一、区际刑事司法协助的概念	(96)
二、澳门特区开展区际刑事司法协助的必要性	(97)
三、澳门特区开展区际刑事司法协助的法律依据	(98)

四、澳门特区开展区际刑事司法协助的主体及内容	(98)
五、澳门特区区际司法协助的现状 & 展望	(102)
香港与外国签订的刑事司法协助协议研析	赵秉志 黄 芳
一、前言	(108)
二、提供刑事司法协助的范围	(110)
三、提供刑事司法协助的限制	(111)
四、刑事司法协助的程序	(116)
五、刑事司法协助的具体运用问题	(119)
六、结语	(127)
香港与外国签订的移交逃犯协定概览	赵秉志 黄 芳
一、前言	(129)
二、可移交的罪行	(131)
三、移交逃犯的基本原则	(134)
四、移交逃犯的程序	(141)
五、结语	(146)
 第二编 区际刑事管辖权的冲突及其解决	
中国内地与港澳特别行政区刑事管辖权合理划分论纲	赵秉志
一、引言	(149)
二、中国区际刑事管辖权合理划分的指导思想	(151)
三、中国区际刑事管辖权合理划分的原则	(161)
四、中国内地与港澳地区互涉刑事案件的管辖划分	(164)
五、结语	(171)
内地、港澳互派公务人员犯罪的刑事管辖问题研究	顾肖荣
一、陈某受贿案的基本事实及引发的思考	(173)
二、解决内地、港澳互派公务人员犯罪的刑事管辖 问题应注意的几个方面	(176)

特别行政区刑事管辖权及其与内地刑事管辖权

的冲突与协调 王新清

一、特别行政区刑事管辖权的概念及特征 (181)

二、特别行政区刑事管辖权的渊源 (186)

三、特别行政区刑事管辖权的阻却 (189)

四、特别行政区刑事管辖权与内地刑事管辖权冲突的
内涵、特征与表现形式 (191)

五、解决三地刑事管辖权冲突的原则、立法模式和
具体措施 (202)

中国的刑事管辖权与区际刑事司法协助 赫兴旺

一、对刑事管辖权的理解 (213)

二、现行法律的漏洞 (214)

三、解决的方式 (215)

四、如何划分不同法域的刑事管辖权 (215)

关于谢文广抢劫案管辖权冲突及指定管辖的

依据和理由 南 英 蔡金芳

一、案件基本情况 (217)

二、谢文广抢劫案的管辖权冲突 (218)

三、指定管辖及其根据和理由 (219)

国内法和国际法的刑事管辖权竞合及一事

不二审原则 单长宗 熊选国

一、国内法和国际法意义上的刑事管辖权 (223)

二、刑事管辖权竞合的概念和种类 (225)

三、刑事管辖权冲突的解决与一事不二审原则 (229)

四、一事不二审原则在我国的情况以及完善该
原则的建议 (232)

内地与港澳地区死刑政策冲突评析 卢建平

一、中国内地与港澳地区死刑政策沿革与现状 (235)

二、死刑政策冲突理论评析	(237)
三、死刑案件的区际刑事司法协助	(239)
内地与澳门普遍管辖权适用问题研究	高铭暄 王秀梅
一、内地与澳门普遍管辖权适用的一致性	(243)
二、内地与澳门适用普遍管辖权的指导原则	(251)

第三编 区际刑事司法协助规范化设想

论中国区际刑事司法协助协议之签订	赵国强
一、签订协议之必要性	(260)
二、签订协议之指导原则	(263)
三、签订协议之种类	(267)
四、签订协议之主体	(273)
两岸刑事司法互助之规划——试拟两岸刑事司法互助 协议草案	谢立功
一、前言	(276)
二、两岸刑事司法互助之原则	(277)
三、两岸刑事司法互助之范围	(282)
四、试拟两岸刑事司法互助协议草案	(287)
五、推动两岸刑事司法互助之步骤	(293)
六、两岸刑事司法互助之展望（代结语）	(294)
我国区际刑事司法协助的内容刍议	马克昌
一、狭义的刑事司法协助	(301)
二、移交犯罪嫌疑人、被判刑人	(306)
三、新形式的刑事司法协助	(310)
我国内地与港澳台地区刑事案件缓刑犯的移管 问题研究	黄荣康 郭耀广
一、问题的提出——对区际间缓刑犯进行移管之必要	(315)

二、实现的可能——区际间缓刑犯进行移管 之法理思考	(318)
三、移管的范围——区际间缓刑犯进行移管之条件	(320)
四、模式的选择——区际间缓刑犯进行移管 的程序设计	(327)
内地与澳门相互移交逃犯应遵循的原则论纲	柯良栋
一、必须确立的正确认识	(329)
二、必须摒弃的国际引渡原则	(330)
三、必须遵循的移交原则	(335)
区际犯罪被害者与区际刑事司法协助及补偿问题之探讨 ...	张平吾
一、前言	(339)
二、区际间犯罪现况及其被害类型	(340)
三、区际刑事司法协助	(346)
四、台湾地区犯罪被害者协助及补偿现况	(347)
五、区际刑事司法如何协助及补偿被害者	(356)
六、结语	(356)
中国内地与港澳特别行政区刑事司法协助若干实务 问题探讨	韩玉胜
一、关于刑事犯罪的司法管辖问题	(357)
二、关于被判处监禁刑的罪犯易地服刑问题	(360)
三、关于被判处死刑缓期二年执行的罪犯可否 易地服刑的问题	(361)
四、关于财产刑的执行协助问题	(363)

第四编 区际合作打击跨境犯罪

区域合作打击跨境及跨国有组织罪行	江乐士
一、引言	(367)

二、跨国罪行	(367)
三、区域及跨境罪行	(370)
四、总结	(376)
跨境犯罪若干问题探讨	刘明祥
一、跨境犯罪范围的界定	(377)
二、跨境犯罪的犯罪地	(378)
三、跨境犯罪对遍在说提出的挑战	(380)
四、跨境犯罪之立法与司法的完善	(382)
跨境调查与国际合作	陈德成
一、前言	(387)
二、私烟案	(387)
三、案中遇到的实际困难	(388)
四、廉政公署国际及内地联络组	(389)
五、三十年的国际合作经验	(390)
六、结论	(393)
区域合作打击科技罪行及版权罪行	单伟琛
一、引言	(395)
二、科技罪行	(396)
三、香港特别行政区在这方面的努力	(397)
四、合作的需要	(398)
五、本区域的工作	(398)
六、版权罪行——问题之所在	(400)
七、合作	(400)
八、总结	(402)
从区际刑事司法协助看澳门与内地警务合作关系	黄少泽
一、澳门与内地警务合作的历史与现状	(404)
二、澳门与内地警务合作的主要特点	(406)
三、澳门与内地警务合作应遵循的主要原则	(406)

四、澳门与内地警务合作的前景	(408)
----------------------	-------

论内地与澳门刑法关于黑社会犯罪的法律冲突及解决

..... 黄京平 伦朝平 石 磊

一、内地与澳门刑法关于刑事管辖权的法律冲突	(409)
-----------------------------	-------

二、内地与澳门刑法关于黑社会犯罪规定的法律冲突	(413)
-------------------------------	-------

三、内地与澳门刑法黑社会犯罪法律冲突的解决	(420)
-----------------------------	-------

区域合作海关事宜及打击跨境走私活动	卢庆祥
-------------------------	-----

一、引言	(427)
------------	-------

二、走私活动的界定	(427)
-----------------	-------

三、走私罪行的最新趋势	(428)
-------------------	-------

四、展望未来	(431)
--------------	-------

区域合作打击贪污	陈广池
----------------	-----

一、前言	(432)
------------	-------

二、区域合作打击贪污之理念	(433)
---------------------	-------

三、区域合作打击贪污之实务措施	(435)
-----------------------	-------

四、区域合作打击贪污之正式合作	(438)
-----------------------	-------

五、区域合作打击贪污之非正式合作	(440)
------------------------	-------

附录:

一、区际刑事司法协助法律研讨会综述	赵秉志 黄 芳
-------------------------	---------

二、致辞与总结发言

1. 何超明检察长在区际刑事司法协助法律研讨	
------------------------	--

会开幕式上的讲话	(465)
----------------	-------

2. 赵秉志教授在区际刑事司法协助法律研讨会	
------------------------	--

开幕式上的致辞	(470)
---------------	-------

3. 梁爱诗司长在区际刑事司法协助法律研讨会	
------------------------	--

开幕式上的致辞	(472)
---------------	-------

4. 赵秉志教授在区际刑事司法协助法律研讨会	
------------------------	--

闭幕式上的致辞	(475)
---------------	-------

5. 徐京辉检察官在区际刑事司法协助法律研讨会 闭幕式上的总结发言	(479)
三、大会议程	(482)
四、出席人员名单	(498)