



北京师范大学刑事法律科学研究院
刑法学研究总整理文库

总主编 赵秉志

国际刑事司法协助 专题整理

GUOJI XINGSHI SIFA XIEZHU
ZHUANTI-ZHENGLI

陈灿平 编著
王作富 审定



北京师范大学刑事法律科学研究院
刑法学研究总整理文库

- 刑法哲学专题整理
- 刑法因果关系专题整理
- 刑事责任专题整理
- 刑罚执行制度专题整理
- 国际刑法总论问题专题整理
- ★ 国际刑事司法协助专题整理
- 非法经营罪专题整理
- 抢劫罪专题整理
- 诈骗罪专题整理
- 侵占罪专题整理
- 计算机与网络犯罪专题整理
- 医疗事故罪专题整理
- 毒品犯罪专题整理
- 挪用公款罪专题整理

ISBN 978-7-81109-728-3



9 787811 097283 >

定价: 35.00元

D997.9/12

2007



北京师范大学刑事法律科学研究院

刑法学研究总整理文库

总主编 赵秉志

国际刑事司法协助 专题整理

陈灿平 编著

王作富 审定

中国人民公安大学出版社

· 北 京 ·

图书在版编目 (CIP) 数据

国际刑事司法协助专题整理/陈灿平编著. —北京: 中国人民公安大学出版社, 2007. 6

(北京师范大学刑事法律科学研究院刑法学研究总整理文库/赵秉志总主编)

ISBN 978 - 7 - 81109 - 728 - 3

I. 国… II. 陈… III. 国际刑事—司法协助 IV. D997. 9

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2007) 第 082816 号

国际刑事司法协助专题整理

GUOJIXINGSHI SIFAXIEZHU ZHUANTI ZHENGLI

陈灿平 编著

王作富 审定

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: 北京市泰锐印刷厂

版 次: 2007 年 6 月第 1 版

印 次: 2007 年 6 月第 1 次

印 张: 14.75

开 本: 880 毫米 × 1230 毫米 1/32

字 数: 440 千字

印 数: 0001 ~ 3000 册

ISBN 978 - 7 - 81109 - 728 - 3/D · 687

定 价: 35.00 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) 83903254

版权所有 侵权必究

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

www.phcpps.com.cn

www.porclub.com.cn

总 序

新中国刑法学在建国初期创建之后，虽然曾因政治运动出现过一段时间的停滞，但在党的十一届三中全会后开始复苏，并逐步走上繁荣发展的道路。尤其是晚近 20 年来，刑法学研究更是突飞猛进，成果迭出，成绩斐然，从而成为公认的我国法学领域最为发达的主要学科之一。在新中国刑法学创建以来的 50 多年间，共出版著作近 3000 部，发表论文数万篇。面对如此丰硕的研究成果，总结其成就，反思其得失，从而为刑法学的进一步开拓发展提供导向，显得异常迫切。这就需要加强对数十年来刑法学研究成果的系统整理，将体现刑法学发展和具有重要学术价值的代表性研究成果，从发表在数以百计的报刊和文集上的浩如烟海的论文中精选出来，按照专题汇编成册，从而为今人的研究、学习提供了便利，也为后人保留了有代表性的研究资料。

以高铭暄、赵秉志教授为首的北京师范大学刑事法律科学研究院的刑法学研究团队，在潜心刑法理论研究的同时，历来都非常重视刑法学研究资料的整理和汇集，多年来在此方面曾推出了数部非常有影响的学术资料荟萃书籍，如《新中国刑法学研究综述（1949—1986）》（高铭暄主编，河南人民出版社 1986 年版）；《刑法修改研究综述》（赵秉志主

编，中国人民公安大学出版社 1990 年版)；《刑法争议问题研究》(赵秉志主编，河南人民出版社 1996 年版)；《新中国刑法学五十年》(高铭暄、赵秉志主编，中国方正出版社 2000 年版)；《新中国刑法学研究历程》(高铭暄、赵秉志编，中国方正出版社 2002 年版)；《刑法学的新动向》(刘志伟主编，中国人民公安大学出版社 2005 年版)，等等。“删繁就简三秋树，领异标新二月花”，这些书籍简明扼要地概括了中国刑法学理论研究的实际状况，反映出刑法学理论研究的最新动态，揭示了刑法学术研究的前沿问题，既为刑法学理论研究提供了资料方面的便利，免除了研究者披沙拣金、查找适合资料这一皓首穷经的辛苦，又汇集各家学说，避免了研究者冥思苦想的观点却是前人已有之说的无谓劳动，从而有利于研究者激发学术思想的火花。

为承袭前述著作的成功经验，汇集近年刑法学术的前沿论述，赵秉志教授等学者在中国人民大学刑事法律科学研究中心工作时，就曾酝酿编撰一套系统整理建国以来刑法学研究成果的著作，但因故未能付诸实施。2005 年 8 月，赵秉志教授、卢建平教授等数位学者首批加入北京师范大学并创建了全国首家实体性的刑事法律科学研究院。随后，经过多次研究和论证，决定组织精干队伍，编撰出版《刑法学研究总整理文库》。该文库将刑法学各个重要问题的有关内容分别编辑成册，系集专题述评、代表性论文精选、研究论著索引为一体的大型学术工具书。它既是全面展示新中国刑法学研究成果的重要窗口，也是刑法学研究者、学习者从事刑法学研究和学习的捷径，还将为刑事法实务工作者集中提供权

威或有价值的指导或参考。为保证本文库高质量地及时出版,北京师范大学刑事法律科学研究院刑法学研究团队给予了高度的重视,并精诚团结,投入了大量的时间和精力,并聘请研究院名誉院长高铭暄教授,研究院特聘顾问教授马克昌、王作富、储槐植先生担任本文库的学术顾问,组成了由院长赵秉志教授担任主任,常务副院长卢建平教授为副主任,李希慧教授、黄风教授、张远煌教授、刘志伟教授、王秀梅教授、李汉军教授等为成员的编委会,负责文库的策划、作者的确定以及指导解决在编写过程中遇到的重要问题。设立由刘志伟教授为主任,阴建峰副教授和左坚卫副教授为副主任,讲师黄晓亮博士、刘科博士、袁彬博士,博士生周国良、杜邈为成员的编辑部,负责协调有关编辑与出版事宜。文库的编写队伍主要由北京师范大学刑事法律科学研究院的研究人员和部分博士后、博士生以及中国人民大学法学院刑法专业部分博士生组成。其每一册均由对相应专题有研究专长或研究兴趣的教师、博士生或近年毕业的博士担任编著者。考虑到本文库涉及刑法学总论、各论中的数十个专题,编著工程浩大,耗费时间也长,经过与中国人民公安大学出版社协商,决定根据各个专题的性质、完成的进度、文稿的规模分批出版,成熟一批出版一批。

最后,需要说明的是,《刑法学研究总整理文库》是以公开发表的论文和出版的著作作为基础编写而成的,没有广大论文与著作原作者的辛勤劳动,就不会有本书的问世,在此向他们表示衷心的感谢与崇高的敬意;受编写者的学术素养、概括与总结能力以及编写和出版时间等因素的限制,本

书论著原作者观点的概括和介绍难免有不准确、不妥当之处，尚祈广大作者和读者谅解。同时，也欢迎广大读者多提宝贵意见，以便我们在今后的编写修订工作中不断改进。

北京师范大学刑事法律科学研究院
《刑法学研究总整理文库》编委会
2006 年 12 月 18 日

目 录

上编 研究述评

第一章 国际刑事司法协助概论	(3)
第一节 国际刑事司法协助的概念、特征与性质	(3)
一、研究概况	(3)
二、有代表性的观点	(4)
三、简要评论	(9)
第二节 国际刑事司法协助的原则和基础	(10)
一、研究概况	(10)
二、有代表性的观点	(11)
三、简要评论	(18)
第三节 国际刑事司法协助的分类、范围和内容	(19)
一、研究概况	(19)
二、有代表性的观点	(19)
三、简要评论	(25)
第四节 国际刑事司法协助的历史与发展	(26)
一、研究概况	(26)
二、有代表性的观点	(27)
三、简要评论	(33)
第五节 其他相关问题	(33)
一、研究概况	(33)
二、“国际刑事司法协助的程序和要求” 方面有代表性的观点	(34)

三、“国际刑事司法协助与其他协助之关系 与区别”方面有代表性的观点	(36)
四、“国际刑事司法协助所涉的主体或机关” 方面有代表性的观点	(38)
五、简要评论	(39)
第六节 对中国开展国际刑事司法协助的宏观性建议	(40)
一、研究概况	(40)
二、有代表性的观点	(40)
三、简要评论	(46)
第二章 引 渡	(47)
第一节 引渡的概念、性质、特征和对象	(47)
一、研究概况	(47)
二、有代表性的观点	(47)
三、简要评论	(52)
第二节 引渡的原则概述	(53)
一、研究概况	(53)
二、有代表性的观点	(53)
三、简要评论	(58)
第三节 双重犯罪原则与互惠原则	(58)
一、研究概述	(58)
二、有代表性的观点	(59)
三、简要评论	(62)
第四节 死刑不引渡原则与政治犯罪不引渡原则	(63)
一、研究概述	(63)
二、有代表性的观点	(63)
三、简要评论	(70)
第五节 引渡的审查	(71)
一、研究概述	(71)
二、有代表性的观点	(71)
三、简要评论	(75)

第三章 调查取证、诉讼移管和外国刑事判决

的承认和执行	(77)
第一节 调查取证	(77)
一、研究概况	(77)
二、有代表性的观点	(78)
三、简要评论	(81)
第二节 刑事诉讼转移管辖	(82)
一、研究概述	(82)
二、有代表性的观点	(83)
三、简要评论	(86)
第三节 外国刑事判决的承认和执行	(88)
一、研究概况	(88)
二、有代表性的观点	(88)
三、简要评论	(97)

下编 代表性论文精选

一、概述类	(101)
关于“一事不再理”原则的再思考	张 旭 (101)
关于国际刑事司法协助的一般考察	董璠舆 (113)
国际刑法中双重犯罪原则的新发展	林 欣 (125)
国际刑事司法协助的基本原则	成良文 (133)
论国际刑事司法协助的概念、特征和形式	杨世英 马进保 (139)
试论我国的刑事司法协助	胡 驰 (146)
二、引渡类	(162)
关于建立我国引渡制度的几个问题	黄 风 (162)
国际恐怖主义与政治犯不引渡原则	高健军 (173)

论对本国人的引渡问题	黄亚英	(186)
论引渡的主体	刘大群	(199)
论引渡中的主权与人权	张旭	(210)
浅析引渡的新形式		
——向国际刑庭乃至国际刑事法院进行的引渡		
.....	刘亚军	(218)
试论政治犯罪不引渡原则	赵秉志 陈一榕	(230)
死刑不引渡原则探讨		
——以中国的有关立法与实务为主要视角	赵秉志	(258)
完善《中华人民共和国引渡法》的若干思考		
.....	周洪钧 石育斌	(268)
现代引渡制度及其发展趋势	马进保	(281)
引渡案件审查权归属之我见	喻贵英	(297)
中国引渡立法的若干理论问题	赵永琛	(304)
三、调查取证、诉讼移管、外国刑事判决的承认与执行类 ...		(318)
被判刑人移管及与相邻制度比较研究	张明	(318)
关于追缴犯罪所得的国际司法合作若干问题研究		
.....	黄风	(326)
国际警务合作中的刑事诉讼移转管辖	王铮	(349)
国际刑事司法协助中的被判刑人移管	黄风	(361)
国际刑事司法协助中的调查取证	王铮	(371)
论公安机关境外追赃	余泽	(387)
外国被判刑人移管的原则、条件及程序研讨		
.....	刘志伟 左坚卫	(396)
外国刑事判决和执行问题的理论探讨		
.....	田彦群 李波	(410)

香港特别行政区与外国移交被判刑人制度研究	
..... 赵秉志 黄 芳	(420)
附录 论著索引	(439)
一、相关论著	(439)
二、相关论文	(443)
三、博硕士论文类(近6年相关论文)	(456)

上编 研究述评

第一章 国际刑事司法协助概论

第一节 国际刑事司法协助的概念、特征与性质

一、研究概况

对国际刑事司法协助的概念、特征、法律属性的研究可分为1981~1990年的初期阶段、1991~1997年的展开阶段和1998年至今的深入阶段。在初期阶段,主要是张智辉、刘亚平、董璠舆等学者对M. C. 巴西奥尼、森下忠等国外学者的有关学术成果和观点加以介绍;在1991~1997年的展开阶段,以1991年赵永琛先生对国际刑事司法协助的定义为标志,还出现了学者杨世英、马进保的政治司法双角度的国际刑事司法协助概念(1991),齐文远的将引渡排除在外的国际刑事司法协助概念(1991)以及黄风的“不同国家的司法机关之间”的国际刑事司法协助概念。研究争议主要集中在国际刑事司法协助的概念应采狭义、广义还是最广义之上。自1998年张智辉教授的《国际刑法通论》(增补本)出版后,研究焦点除狭义、广义、最广义之争外,有关区分和研究进入深入阶段(当然,1991年齐文远对“国际刑事司法协助”与“国际刑事法律合作”进行了比较区分,1992年张智辉教授在《国际刑法通论》中对“国际刑事司法协助”与“国际刑事司法合作”也提及了区别)。1998年后的研究,尽管立场仍有分歧,但对“国际刑事司法协助”与“国际刑事司法合作”的区别比较以及特征、内涵已经进行到比较深入的阶段。

二、有代表性的观点

1987年,有学者介绍了“国际刑事司法协助”概念的广义、狭义二分法和狭义、广义、最广义三分法,并指出:国外学者缪勒认为“国际司法合作就是最广义的司法协助”的说法尚未得到普遍承认,“国际司法合作”在国际上有不同的解释,而且在法语和德语中也没有相应的专业术语。因此,在研究中对“司法协助”这个词,“根据需要可以加上狭义、广义、最广义的形容词。如无这些形容词时,可以根据内容判断其含义”。^①

1991年,有学者对“国际刑事司法协助”下定义为:国际刑事司法协助是国与国之间在刑事事务方面通过代为一定的司法行为而互相给予支持、便利援助的一种活动。^②该学者对国际刑事司法协助的本质属性从四个方面予以详细阐述:“(一)国际刑事司法协助是国际司法合作的重要组成部分;(二)国际刑事司法协助又是刑事诉讼国际化的反映;(三)国际刑事司法协助又是国家司法权的域外延伸,是国家主权的一种具体体现;(四)国际刑事司法协助也是国家间联合采取司法行动,惩处国际性犯罪的一种手段。”^③

有学者从政治和司法两个方面对国际刑事司法协助进行定义:“从政治角度看,它是专门适用于处理涉外刑事案件的一项国际合作制度,这项制度是以国际条约为基础,以国内立法为依据而确立的”;“从司法角度来看,刑事司法协助,是指不同国家或地区的司法机关之间,依据国际条约规定或双边互惠原则,在刑事司法上相互协助,代为一定诉讼事务的行为。国际司法协助,原则上是一个国家

① 参见董璠舆:《关于国际刑事司法协助的一般考察》,载《比较法研究》1987年第1期,第54~55页。

② 参见赵永琛:《论国际刑事司法协助》,载《现代法学》1991年第2期,第42页。

③ 参见赵永琛:《论国际刑事司法协助》,载《现代法学》1991年第2期,第42~44页。