

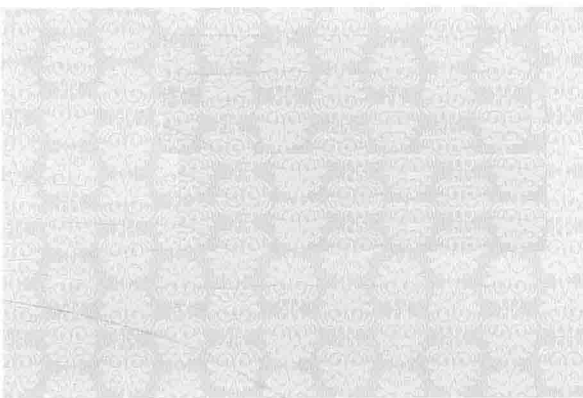
中越刑事合作

现状与展望

The Present Situation and Prospect
of Criminal Cooperation between
China and Vietnam

邓崇专 / 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE



中越刑事合作

The Present Situation and Prospect
of Criminal Cooperation between
China and Vietnam

邓崇专 / 著

现状与展望

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

中越刑事合作: 现状与展望 / 邓崇专著. —北京: 中国法制出版社, 2017.12

ISBN 978-7-5093-9156-3

I. ①中… II. ①邓… III. ①刑法—司法协助—中外关系—越南 IV. ①D924.04 ②D933.34

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2017) 第 311812 号

责任编辑: 戴蕊 马春芳

封面设计: 杨泽江

中越刑事合作: 现状与展望

ZHONG YUE XINGSHI HEZUO: XIANZHUANG YU ZHANWANG

著者 / 邓崇专

经销 / 新华书店

印刷 / 北京九州迅驰传媒文化有限公司

开本 / 880 毫米 × 1230 毫米 32 开

版次 / 2017 年 12 月第 1 版

印张 / 12 字数 / 240 千

2017 年 12 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978-7-5093-9156-3

定价: 42.00 元

值班电话: 010-66026508

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

传真: 010-66031119

网址: <http://www.zgfs.com>

编辑部电话: 010-66073673

市场营销部电话: 010-66033393

邮购部电话: 010-66033288

(如有印装质量问题, 请与本社编务印务管理部联系调换。电话: 010-66032926)

前 言

P R E F A C E

国际刑事合作，是国际社会共同打击及防控国际犯罪或跨国犯罪的历史产物，是人类为打造命运共同体所作出的必然选择。

中越两国一衣带水，山水相连，在漫长的边境线上，我国云南省和广西壮族自治区与越南的莱州、奠边、老街、河江、高平、谅山和广宁7省毗邻。中越两国人民各种形式的友好交往源远流长。历史上，两国边民本就有较多的贸易和人员往来的传统，近年来，随着中国—东盟自由贸易区的建成与升级、中越“两廊一圈”并对接“一带一路”的建设与推动以及中越跨境经济合作区的实施与推进，两国经济搭建起了多种现代平台，边境贸易和人员往来也更加频繁。

然而，与世界其他地域一样，中越在投资和贸易方面的密切合作，在带动两国经济迅猛发展及双方人员往来频繁的同时，诸如走私、毒品、偷渡、洗钱、贩卖人口、恐怖主义等国际性或跨国性犯罪活动也日益增加，而且涉案金额大、涉案人员多的重特大案件越来越多，案情复杂度也越来越高。应当说，中越当前正面临着比以往更加严峻的非传统安全威胁。因此，作为主要手段及重要保障，双方共同致力于

对犯罪的有效打击与防控，以维护和实现中越两国社会的稳定和经济的运行，已成为两国共同面临并亟须完成的重大课题。

上述背景无疑是开展本课题研究的直接动因。本书的旨趣在于，对已然的中越刑事合作实践作一次较为全面及深度的评估，在展示实效的同时，着力揭示出当中尚存在的不足，并根据中越刑事合作开展的实际以及国际刑事合作的发展趋势，尽可能针对性地提供相应的解决方案和对策，为中越刑事合作的有效开展全力提供理论和法律上的支撑。为此，本书按照“发现问题—分析问题—解决问题”的逻辑思维，确立了“合作动因—具体实践—取得成效—存在问题—解决对策”的研究框架，具体架构了以中越刑事合作的现状和展望为中心的探讨内容。在“现状”部分，安排了中越开展刑事合作的动因、中越跨国犯罪的特点及成因、中越开展刑事合作的具体实践及所取得的实效、存在问题和解决对策等几项内容；在“展望”部分，暂且安排了中越刑事合作法律体系的构建和刑法一致或趋同的合作两项内容。

中越间的刑事合作，无疑属于国际刑事合作的范畴。同时，探讨我国与他国开展国际刑事合作，离不开对自身的检视。为此，本书在具体展开对中越刑事合作的研究之前，特别安排了“国际刑事合作概述”一章的内容，就国际刑事合作的概念、类型以及我国开展国际刑事合作的法律依据、主要形式以及成效与不足等进行了或多或少且为必要的交代。需要特别表明的是，本书在该部分中对于国际刑事合作的概念、类型（主要是

国际刑事司法合作与国际刑事司法协助的关系)以及作为我国开展国际刑事合作主要形式之一的遣返、劝返、异地追诉等几项内容,所花费的笔墨略多一些,在整个结构中有“反客为主”之感。但由于这几项内容不仅理论上分歧较大,而且也是本书必须厘定的重点内容,所以对它们的安排也是无奈之举,敬请读者理解和谅解。不过好在,本人在上述问题上所阐明的观点自认为还是有那么一点新意,或许不会让大家失望。

从目前所给予的查询渠道判断,本书应是探讨中越刑事合作的首部专著。由于探讨国际刑事合作问题无疑要涉及国际法、刑事实体法和刑事程序法的内容,同时还会涉及犯罪特点及成因的总结与揭示,所以本书表现出了集国际法学、刑法学、刑事诉讼法学及犯罪学等多个学科于一身的显著特点。而囿于作者的学识和写作水平,在研究中对于跨学科知识的综合运用及总体驾驭能力上难免有些差强人意。另外,受多种因素的影响或制约,在资料的搜集及提供途径方面存在着诸多不便之处,致使本课题研究所需的素材显得有些贫瘠或者落后。出于上述缘由,本书研究的广度和深度肯定均没能达到理想之境,存在许多疏漏或欠缺,甚至还会出现一些不合时宜或者错误的观点。因此,作者权当以“引子”的定位推出本书,希冀引发大家对中越刑事合作问题的关注,并期望同仁的批评指正。

邓崇专

2017年8月28日

于广西民族大学8坡9栋

目 录

C O N T E N T S

第一章 国际刑事合作概述

第一节 国际刑事合作的概念 / 003

一、国际刑事合作定义的既有观点及评析 / 003

二、本书对国际刑事合作的定义 / 005

第二节 国际刑事合作的类型 / 020

一、国际刑事司法合作 / 021

二、国际刑事执法合作 / 038

三、提升打击和预防刑事犯罪能力合作 / 040

四、刑事法律规范的一致或趋同合作 / 043

第三节 中国开展国际刑事合作的现状 / 045

一、我国开展国际刑事合作的法律依据 / 047

二、我国开展国际刑事合作的主要形式 / 053

三、我国开展国际刑事合作的成效及其

不足 / 064

第二章 中越开展刑事合作的动因

第一节 中越人员交往图景 / 085

一、中越边民交往的传统表达 / 086

二、中越人员交往的现代平台 / 090

第二节 中越边境跨国犯罪的特点及成因 / 102

一、中越跨国犯罪的情形 / 102

二、中越边境跨国犯罪的特点 / 108

三、中越边境跨国犯罪的成因 / 118

第三章 中越开展刑事合作的具体实践及实效

第一节 中越开展刑事合作的依据 / 128

一、中越开展刑事合作的“软法”依据 / 128

二、中越开展刑事合作的“硬法”依据 / 135

第二节 中越刑事合作机制建设 / 149

一、边防三级合作机制 / 149

二、检察机关合作机制 / 152

三、公安警务合作机制 / 155

四、海关缉私合作机制 / 161

第三节 中越开展刑事合作取得的实效展示 / 162

一、协助调查取证 / 163

二、协助缉捕、遣返或移交犯罪嫌疑人或 逃犯 / 164

三、合作打击毒品犯罪 / 167

- 四、合作打击走私犯罪 / 170
- 五、合作打击拐卖妇女儿童犯罪 / 172
- 六、合作打击电信诈骗犯罪 / 174
- 七、合作打击偷渡犯罪 / 178

第四章 中越刑事合作开展中存在的问题

第一节 我国开展国际刑事合作立法方面的不足 / 184

- 一、缺乏国际条约在国内优先适用的法律
规定 / 185
- 二、《刑法》总则存在诸多不利于开展国际
刑事合作的状况 / 188
- 三、《刑事诉讼法》缺乏承认外国法院刑事
判决效力的规定 / 193

第二节 中越开展刑事合作中共同存在的问题 / 197

- 一、刑事实体法立法共同存在的问题 / 197
- 二、刑事程序法立法共同存在的问题 / 206
- 三、中越刑事司法协助条约存在的问题 / 211
- 四、刑事司法合作形式单一 / 213
- 五、合作机制运行中存在的问题 / 219

第五章 中越刑事合作存在问题的解决进路

第一节 中越刑事合作存在问题改善的原则 / 231

- 一、务虚与务实相结合的原则 / 231
- 二、远景目标与循序渐进相结合的原则 / 233

三、制定与完善、原则性与灵活性相结合的原则 / 235

四、特殊与一般相结合的原则 / 235

第二节 我国国内立法的改善举措 / 236

一、在《宪法》中确立“国际条约优先适用”的原则 / 237

二、为开展国际刑事合作增补变通执行罪刑法定原则的立法 / 242

三、在《刑法》中确认“一事不再理”原则 / 247

四、在刑事法中增设承认与执行外国刑事裁判的制度 / 254

第三节 中越共同存在问题的改善举措 / 257

一、中越刑事司法协助条约的改善 / 257

二、增加被判刑人移管和刑事诉讼移交两种新的司法合作形式 / 268

三、改善合作机制及实质提升合作能力 / 273

第六章 中越开展刑事合作的展望

第一节 中越刑事合作法律体系的构建 / 286

一、构建中越刑事合作法律体系既有的基础条件 / 287

二、中国加入《东盟刑事司法协助条约》的设想 / 291

三、中越刑事合作法律的补缺 / 295

第二节 中越刑法一致或趋同合作的构想 / 300

一、两国刑法一致或趋同的有利条件 / 301

二、中越刑法一致或趋同合作的路径 / 314

三、中越常见跨国犯罪立法的异同 / 316

四、越南刑法立法对我国的启示 / 324

参考文献 / 363

1

第一章 国际刑事合作概述

中越间的刑事合作，无疑属于国际刑事合作的范畴。所以，考察以至展望中越刑事合作开展的现状与未来，离不开对国际视阈下刑事合作的相关理论及实践的介绍和关注。因为：一方面它们是被借以研究中越刑事合作的基本工具，也是不可或缺的铺垫；另一方面，通过追溯国际刑事合作的历史及展示当代国际刑事合作的图景，在与国际刑事合作开展实践的对比中，可以全方位揭示中越刑事合作开展中所存在的问题，由此努力寻找并确定中越刑事合作的发展方向。同时考虑到，探讨我国与他国开展刑事合作的问题，必须首先要做到“知己知彼”中的“知己”。因为，从宏观角度通过对我国国际刑事合作开展状况的了解与审视，一是可以提振信心，为进一步推进国际刑事合作储存和提供精神能量；二是可以发现自身在开展国际刑事合作中尚存在的问题或不足，以便及时克服和完善，为我国与他国乃至国际区域展开刑事合作扫清障碍。

第一节 国际刑事合作的概念

一、国际刑事合作定义的既有观点及评析

基于对“刑事”范围、合作主体、合作依据、合作目的及合作方式等界定的不同，我国学者对何为国际刑事合作出现了不同的见解，总括起来主要有以下几种代表性观点。

第一种观点认为：“在现代国际刑法中，国际刑事合作（international cooperation in penal matters）是指国家之间和国家与国际刑事法庭之间为打击刑事犯罪根据国际条约和国内法在刑事程序方面进行的各种形式的配合和协助的活动。”^①

第二种观点认为，国际刑事合作是指世界各国在追诉和防止国际犯罪的过程中进行的各种形式的配合与协作。国际刑事合作是国际刑法得以适用的基本条件，其主要内容是根据“或引渡或起诉”原则，通过引渡、司法协助、外国刑事审判的承认、罪犯的移管和判决的国外执行等途径，确保国际犯罪的实施者能够受到外国刑法的制裁。^②

第三种观点认为，国际刑事合作是指世界各国在刑事问

① 马呈元：《国际刑法论》，中国政法大学出版社2013年版，第619页。

② 参见黄肇炯：《论人权的国际保护与国际刑法》，载高铭喧、赵秉志主编：《当代国际刑法的理论与实践》，吉林人民出版社2001年版，第111页。转引自王君祥：《中国—东盟区域刑事合作机制研究》，中国人民公安大学出版社2012年版，第12页。

题上进行的各种形式的配合与协作。国际刑事合作可作广义、狭义之分。广义的国际刑事合作，包括国家之间在追诉国际犯罪以及各种含有涉外因素的国内犯罪的过程中所进行的各种形式的相互协助与配合。狭义的国际刑事合作，仅指世界各国在追诉和防止国际犯罪过程中进行的各种合作，诸如通过缔结国际公约确认国际犯罪，确立和认可对国际犯罪的普遍管辖原则，确立引渡国际犯罪人制度，对国际犯罪开展侦查、通缉和逮捕等方面的司法协助，承认和执行外国法院对国际犯罪人作出的有效判决等。^①

上述三种观点均有可取之处，都保持了国际刑事合作形式的开放性，即国际刑事合作应当为“各种形式的配合与协作（协助）”，但这三种观点也有值得商榷的地方。一是国际刑事合作的主体不全。三种观点均把参与国际刑事合作的主体限于国家之间，忽略了地区以及国际组织的主体地位。虽然第一种观点确立了国际组织参与国际刑事合作的主体地位，但是其只点明“国际刑事法庭”这一个国际组织，且仅为“国家与国际刑事法庭之间”的合作关系；二是对“刑事”范围的界定不全。第一种观点把“刑事”的范围确定为“刑事犯罪”，显然只是针对已然犯罪进行合作。第二种观点虽然体现了“防止”刑事犯罪的合作目的，但是其仅限于“国际犯罪”这一领域。第三种观点虽然一开始把国际刑事合作的领域确定为“刑事问

^① 参见张智辉：《国际刑法通论（增补本）》，中国政法大学出版社1999年版，第278页。

题”，但从其在广义与狭义的阐释中可以得知，其“刑事问题”的范围应为国际犯罪和涉外犯罪这两个领域，而没有把跨国犯罪置于其中，同时表明该观点也仅针对已然犯罪进行合作，忽略了对未然犯罪预防上的合作。上述有观点仅仅把刑事合作的领域限为国际犯罪，显然是不妥的。因为跨国犯罪和涉外犯罪也应属于国际刑事合作的领域。从相关国际条约以及理论分析来看，虽然国际犯罪、跨国犯罪及涉外犯罪之间存在一定的联系，但三者是相互间存在差别的概念；三是合作的依据不全或不确定。第一种观点虽然指明了“国际条约和国内法”的依据，但是其忽略了“互惠原则”。第二种、第三种观点均没有指明合作的依据；四是合作的内容不全或不明确。第一种观点只限于“刑事程序”方面，而忽略了“刑事实体”方面，第二种、第三种观点则没有在合作的内容上作任何明确。从语义学的角度分析，所谓“定义”，是指对于一种事物的本质特征或一个概念的内涵和外延的确切而简要的说明。^①所以上述三种观点均没有达到正确给国际刑事合作下定义的目标。

二、本书对国际刑事合作的定义

从历史发展的角度看，自国际刑事合作产生以来，其内涵和外延就随着国际经济社会的发展因应惩治与防控刑事犯罪的实际需要而不断变化。以 2000 年《联合国打击跨国有机

^① 参见《新华词典》，商务印书馆 2013 年版，第 223 页。

织犯罪公约》和 2003 年《联合国反腐败公约》为例，两《公约》相比以往的国际条约，其合作的范围及形式有了崭新的突破。两《公约》改变了以往重程序合作轻实体合作或者重实体合作轻程序合作的状况，采取了程序合作与实体合作并重的方法，同时在 1988 年《联合国禁止非法贩运麻醉药品和精神药物公约》的基础上，进一步完善了有关没收和扣押犯罪所得的措施，而且还创设了诸如执法合作及联合调查（侦查）等一些新的合作方式，甚至在《联合国反腐败公约》中扩大到了与腐败有关的民事和行政案件调查和诉讼中的合作。我国学者对国际刑事合作定义的上述观点，之所以存在一定的问题，可能与囿于当时的时代背景有关。

有学者在对中国—东盟区域刑事合作机制开展研究时，把刑事合作定位于广义的角度，虽然其具体内容有些尚有待推敲，但其价值取向无疑值得肯定。王君祥在其著作《中国—东盟区域刑事合作机制研究》中的“导论”部分指出：“本书所指的刑事合作是在广义角度来理解的，是指中国—东盟各国为了追诉各种跨国犯罪，根据双边条约或者多边国际条约的规定，或者按照互惠原则，相互进行的各种形式的协助与配合。从刑事合作的对象看，本书所谈论的刑事合作既有中国—东盟区域共同认可的国际犯罪层面的合作，也有涉外犯罪层面的合作；从合作领域看，既有刑事司法合作，也有刑事执法合作，是刑事实体和刑事程序内容的统一；刑事合作的方式主要是国家间通过签署、缔结或者参加有关条约而展开；刑事合作的具体内容包括国际犯罪国内刑法化、各国犯罪构成