

如何开展区际刑事司法协助

赵秉志 黄芳

随着香港特别行政区和澳门特别行政区的相继建立,“一国两制三法系四法域”的格局在我国已经形成。建构一个科学、合理并且具有可操作性的中国区际刑事司法互助制度,已经成为中国四地立法机关、司法实务部门以及理论界共同关注的焦点。为了将法学理论与司法实务结合起来,深入研究我国区际刑事司法协助的相关问题,澳门检察律政协会与中国人民大学刑事法律科学研究中心于2002年4月29日至30日在澳门联合举办了“区际刑事司法协助法律研讨会”。我国两岸四地有关专家学者和澳门有关方面嘉宾约200人出席。会议围绕有关区际刑事司法协助的法律问题进行了热烈的研讨,对区际刑事司法协助提出了不少建设性的意见,为司法实践提供了有价值的参考:

一、区际刑事司法协助的原则性问题

1. 区际刑事司法协助的概念

关于区际刑事司法协助的概念,与会代表比较一致的意见是,区际刑事司法协助是指在一个主权国家内部,不同法域之间就诉讼文书的送达、证据的调查与取证、逃犯的移交、刑事诉讼的移送管辖、判决的承认和执行等各类刑事司法事务,相互提供便利、相互合作的活动。为了廓清区际刑事司法协助的概念,有论者探讨了我国区际刑事司法协助与国际刑事司法协助的区别:(1)刑事司法协助的主体不同。(2)刑事司法协助的法律基础不同。(3)刑事司法协助的内容和原则有所不同。(4)刑事司法协助的实施途径、方式上有所不同。

还有学者认为,应将“区际刑事法律”称为“区域刑事法律”,而区域刑事司法协助,是指在“一国两制”原则下,内地、香港、澳门和台湾四

个不同的法域(司法辖区)之间为便利对方进行刑事诉讼而提供的各种协助。

2. 区际刑事司法协助的原则

有专家认为,在区际刑事司法协助中,不能遵循双重犯罪原则、政治犯和军事犯不移交原则、死刑犯不移交原则、本地居民不移交原则,只有公共秩序保留原则可以成为区域司法协助的指导原则,但这一原则的适用应当受到限制。另有专家从区际刑事司法协助的特殊性质以及法律、国情、实情进行分析,认为区际刑事司法协助的基本原则主要有:一个中国原则,法治原则,互惠原则,充分协商原则,维护权利、履行义务原则,效率原则以及司法协助优先原则等。还有代表专门从国际刑法的角度论及一事不二审原则。

二、不同区域的法律冲突问题

与会代表对不同法律区域间的法律冲突问题进行了探讨。有专家认为,在处理区际法律冲突问题时,应当遵循的原则包括:(1)维护国家主权统一原则;(2)坚持平等对待原则;(3)保障内地和港澳人民正常交往与合作的原则;(4)维护司法独立原则;(5)平等互利原则;(6)相互尊重历史和现实的原则。还有代表认为,为了解决三地刑事管辖权冲突,应当通过全国人大常委会立法的形式建立解决三地刑事管辖权冲突的规范体系。此外,与会代表还就大陆与港澳地区死刑政策冲突的问题、内地与澳门刑法关于黑社会犯罪的法律冲突问题进行了探讨。

三、区际刑事司法协助的内容范围及有关具体制度

关于区际刑事司法协助的内容范围,与会代表普遍认为,区际刑事司法协助应当包括下

列内容:(1)协助刑事案件管辖移交;(2)协助调查取证;(3)协助送达刑事诉讼文书;(4)协助通知证人或鉴定人出庭作证;(5)协助执行刑事判决;(6)协助赃款赃物的追还和移交;(7)协助遣返刑满释放者。也有学者将我国区际刑事司法协助的内容分为如下三类:第一类是狭义的刑事司法协助,第二类是可移交的犯罪嫌疑人、被判刑人,第三类是新形式的刑事司法协助。有论者认为,当前应该将以下犯罪列为重点:黑社会犯罪,有组织犯罪,暴力恐怖犯罪,毒品犯罪,金融诈骗、走私等破坏经济秩序犯罪,杀人、绑架等严重侵犯公民人身权利犯罪,抢劫等严重侵犯财产犯罪,以及邪教犯罪。

在区际刑事司法协助的有关具体制度方面,与会代表论及了我国内地与港澳台地区缓刑犯的移管、罪犯易地服刑和财产刑的执行协助等问题。

四、关于签订我国区际刑事司法协助协议的问题

有专家认为,签订区际刑事司法协助协议在技术上可以有两种方式:一种是“一揽子”的方式;另一种是“分而签之”的方式。比较而言,论者主张采用“分而签之”的方式。还有论者草拟了两岸刑事司法协助协议的草案,其内容包括协助范围、协助之限制、请求之形式及其内容、请求之执行、费用、用途之限制、送达文书、受请求方境内之证言或证据、解送受拘禁人、在请求方所属辖区内作证、搜查及扣押、返还证物、没收程序之协助、协助遣返、磋商、生效、终止等。

五、关于区际合作打击跨境犯罪的问题

有论者认为,跨境犯罪仅指犯罪的行为或结果跨越边境的情形。由于跨境犯罪的行为或结果跨越了边境,确定跨境犯罪的犯罪地具有重要意义,因此有必要完善我国现有刑事立法,规范跨境犯罪的司法管辖问题。有专家指出,跨境调查遇到的难题主要有追查款项及资产的

困难、举证的困难和保护证人的困难等。

还有专家论及了通过区域合作打击跨境有组织犯罪、科技犯罪、版权犯罪、走私犯罪、贪污犯罪等问题。

六、区际刑事司法协助中的刑事管辖权问题

关于内地与港澳地区刑事管辖权的合理划分问题,有专家认为,“一国两制”是中国区际刑事管辖权合理划分的指导思想。由于中国内地与港澳特区之间的刑事管辖权冲突是同一个主权国家范围内的刑事管辖权冲突,既不能适用严格国际法意义的管辖原则,即属地管辖原则、属人管辖原则、保护管辖原则和普遍管辖原则,也不能依据《中华人民共和国刑事诉讼法》的规定予以确定。内地与港澳特区的刑事管辖原则体系,应当以地域管辖原则为主,合理、有效地惩治、防范犯罪原则为辅。在界定三地互涉刑事案件的基础上,专家们就中国内地与港澳地区互涉刑事案件的管辖权合理划分问题提出了具体的设想。

关于内地、港澳互派公务人员犯罪的刑事管辖问题,有专家认为,根据内地和港澳有关法律的规定和原则,内地和港澳互派公务人员犯罪的刑事管辖可以以属地原则为主,属人等原则为辅。

七、区际刑事司法协助的步骤和途径

区际刑事司法协助的开展应按一定程序进行,但具体操作还有些特殊的要求和规定,有专家认为,其方案分以下四个步骤进行:(1)委托;(2)审查委托;(3)接受委托;(4)执行委托。关于区际刑事司法协助的途径,有专家认为主要包括:(1)司法途径;(2)国际刑警组织途径;(3)其他灵活途径。

(作者分别为中国人民大学法学院教授、博士生导师和中国人民公安大学副教授、法学博士)