

论对外逃人员的追诉措施

——以赖昌星“难民”案为视角

□严 翊

(华东政法大学 上海 200042)

摘要:赖昌星“难民”案的悬而未决体现了我国在追诉外逃人员问题上面临的困境,也引发了对这一问题的关注。在现有框架下,一些“替代措施”也许会比传统的司法引渡或移民遣返更有效率。然而我国需要在国际合作和国内立法上对主动引渡制度做出改进。

关键词:赖昌星案 引渡 替代措施 国际合作

一、赖昌星案简介

1999年8月,厦门远华走私案的主要嫌疑犯赖昌星携家人以旅游身份逃往加拿大温哥华,2000年11月23日加拿大移民部以非法移民罪将赖昌星夫妇拘捕,准备作为非法移民驱逐出境。随后,赖昌星夫妇为避免被遣送回中国,以回国会受到迫害甚至被判处死刑等理由提出全家避难申请。2001年7月3日,加拿大移民和难民事务委员会审理此案。2002年6月21日,赖昌星的首次难民申请被驳回。2002年8月26日,赖昌星向联邦法院申请司法复议,要求推翻原裁定。2004年2月3日,加拿大联邦法院驳回赖昌星一家提出的难民申请,维持移民和难民事务委员会的裁定。随后,赖昌星又向联邦法院上诉庭提出上诉,又遭驳回。接着,赖昌星向加拿大联邦最高法院提出申请,要求受理其上诉,2005年9月1日,加拿大最高法院宣布拒绝受理赖昌星一家的上诉。2006年5月18日,加拿大移民部完成对赖昌星遣返前风险评估。2007年4月5日,加拿大联邦法院作出判决,决定准许赖昌星要求对其遣返前风险评估报告进行司法复核的申请,移民部此前发出的遣返令无效。①由于加拿大严格而又复杂的司法程序,使得赖昌星难民案变得扑朔迷离,一波三折,赖昌星本人至今仍未被遣返回国。

二、困境产生的原因阐释

我国为何会出现大量腐败犯罪嫌疑人员外逃,而得不到及时引渡的困境?在笔者看来,造成这一困境产生的原因主要在于:

首先,国际社会缺乏有效的国际条约和国际合作。2003年和2006年,联合国虽然先后通过了《打击跨国组织犯罪公约》和《联合国反腐败公约》,但公约的约束力较小,不具有强制性,缔约国可以作为依据,也可以不作为依据。因此上述两个公约能否实行还有赖于各国签订双边引渡协议。迄今中国与40多个国家缔结了引渡协议,但是其中大部分是发展中国家,而美国、加拿大以及西欧等容留中国外逃人员最多的国家,除了法国之外,其他都在建立引渡协议方面进展困难。

其次,各国的法律制度存在差异,最为典型的表现是一些罪名在量刑上有的国家规定不能适用死刑,而中国规定可以适用死刑。受制于当前引渡制度中的“双重犯罪”、“死刑犯不引渡”原则的制约,一些已经逃到国外的罪犯无法引渡回国。“政治犯不引渡”原则也是一个很大的障碍,对“政治犯”的不同解读也造成了在引渡问题上的争议。

第三,漫长的诉讼导致遣返一拖再拖。一些罪犯在被要求引渡后提出诉讼,而诉讼案的审理有可能旷日持久,使罪犯迟迟不能绳之于法。拿赖昌星来说,尽管中国政府早在2001年就已经承诺赖昌星回国将不会被判处死刑,而加拿大政府也一直表示要将其遣返回国,但他通过不断诉讼却在加拿大滞留了将近十年,最后竟然匪夷所思地获得了在加工作许可!反复诉讼、长期拖延使加拿大在事实上成为少数外国逃犯逃避法律惩罚的天堂,甚至对双边关系产生了明显的负面影响。

第四,高昂的成本也成为追逃的一大瓶颈。2006年“两会”期间,公安首次公布了“追逃成本”:国内的普遍追逃在万元左右,最高达上百万元,而国际追逃代价更大,赃款追回的比例却不一定能保证。仅中国银行开平支行4.82亿美元特大贪污挪用案的主犯之一余振东一案,中美双方谈判就长达3年,期间公务往返、查证取证、成本难计。②

第五,外逃人员特别是外逃贪官的资金追回也是一个棘手的难题。大多数贪官通过洗钱途径把大量赃款合法化,如果要追回,手续异常困难和复杂。而资金的回收比例也在很大程度上影响着追逃的效率。

基于以上原因,近年来,每年都会有一定数量的犯罪嫌疑人特别是职务犯罪嫌疑人携款潜逃,而抓回来的是在太少。抓回来的和逃出去的几乎不成比例,这对于同类罪犯来说,也是一种无形的“鼓励”。

三、现有框架下的对策

司法引渡并不意味着对外逃人员无计可施,在现有的司法合作框架下,可以采取引渡之外的“替代措施”,主要有以下三种:

(一) 刑事诉讼和移民遣返

中国可以采取在境外进行刑事诉讼,改变逃犯的法律地位,让他们在外国定罪,最终被判刑,然后通过非法移民遣返回到国内接受刑

罚。然而,这个办法在赖昌星案中却迟迟不能奏效。

(二) 劝返

劝返是中国最高人民检察院在追逃外逃罪犯的侦查时间中,创新出来的一种追逃新模式。所谓劝返就是让外逃罪犯特别是贪官有自首情节,给其相应的宽大处理。这一方法在引渡广东“二陈”案件过程得到了应用。

“二陈”是指原中山市实业发展总公司总经理陈满雄和法定代表人陈秋园夫妻两人。1995年两人伙同中国银行中山银行相关人员,挪用公款4.2亿元。案发后潜逃至泰国。2000年11月,陈满雄、陈秋园的被泰国警方逮捕,并分别被判刑。2002年12月,检察机关将两人从泰国临时引渡回国受审。2005年,广东省高级人民法院终审分别判处陈满雄、陈秋园无期徒刑和有期徒刑14年。③按照泰方要求,中国需再将“二陈”送回泰国服刑。这时“二陈”主动向留在国内服刑。泰国法院最终裁定将“二陈”引渡回中国。中国检察机关从这个案例中得到启示:如果在外逃亡也面临刑事指控和审判,这时候,当事人都有回国受审的意愿。于是就有劝返嫌疑人回国的构想。④

(三) 发出“红色通缉令”

在日常的执法合作中,国际刑警组织通常会发出“国际通报”。这其中以“红色通缉令”作为著名。它的通缉对象是有关国家的法律部门已经发出逮捕令、要求成员引渡的在逃犯,无论哪个成员国接到“红色通缉令”,都应该布置人力进行追捕,如发现嫌疑人的下落,就应当将缉拿归案。⑤

四、中国引渡机制的完善

从赖昌星案不难看出,要解决追逃犯罪嫌疑人员方面遇到的困境,仅仅依靠相关的替代措施是远远不够的。中国作为法制国家,根本的解决之道应当在于,认真研究合作对方的法律和政策,设法消除法律差异、克服法律困难,寻求解决问题的办法,建立健全我国的引渡法制。为此,针对我国目前在引渡上遇到的困境,笔者提出以下几点建议:

(一) 扩展我国与外国引渡合作的条约关系

我国应当争取尽早与美国、加拿大、及欧盟各成员国缔结双边引渡条约。目前,我国与40个国家缔结了双边引渡条约。但大多是一些发展中国家或邻国,而非法获取大量资金的重大经济罪犯外逃的目的地主要是欧美等西方发达国家,如美国、加拿大、西欧等。我国与这些国家之间尚未缔结双边引渡条约,这使得我国从这些国家引渡罪犯由于缺乏法律依据,无法成为一项制度性的安排。

在实践中,有的国家坚持“条约前置主义”,也就是把双边引渡协定的存在作为实施引渡的前提条件。若不存在引渡协议,则只能通过遣返等替代措施。

仍以赖昌星案为例。1999年加拿大《引渡法》第10条规定,在不存在双边引渡条约的情况下,加拿大外交部长,经征得司法部长的同意,可以与有关外国就某个具体案件达成“特定协定”,以执行该外国向加拿大提出的引渡请求。⑥赖昌星于1999年8月潜逃至加拿大,中加之间并未缔结引渡条约,我方若选择引渡,只能依据1999年加拿大新《引渡法》中的“特定协定”制度。但是,依据“特定协定”提供引渡,比依据一般的引渡协定提供引渡,在可引渡的犯罪的刑期标准、证据标准等实体和程序方面,均有更高的要求,更严格的规则,最终结果也难以预见。权衡之后,我国主管机关没有启动引渡程序,而是选择了依据加拿大移民法实施非法移民遣返的方式。由于加拿大的法律比较注重人权保护和正当程序规则,赖昌星利用此点,用足司法程序,至今仍赖在加拿大。由此可见,赖昌星遣返回国如此费时费力,很大程度上源于缺乏中加引渡条约这项法律依据。

可喜的是,近几年来我国政府已经意识到双边引渡协议的重要性,并致力于引渡协议的谈判。2008年4月24日,全国人大常委会批准了中国和法国、中国与澳大利亚引渡条约。这是中国和欧美发达国家在司法合作领域一次新的突破,对于缉拿外逃贪官将起到很大的作用。2006,中国与西班牙签订了引渡条约开创了中国与西方签订引渡条约的

论我国督促程序的改革和完善

□杨 博

(西南民族大学法学院 四川成都 610041)

摘要:现行诉讼制度不能保证民事诉讼法各项任务的实现是我国督促程序运行效果不佳的主要原因。为了充分发挥我国督促程序的功效,既要改革该制度又要同时完善相关的程序制度,具体包括:增设简易判决制度、改革诉讼费用分担制度、加大执行力度和对逃避执行者的制裁力度,建立不良信用记录制度等。

关键词:督促程序 无争议案件 简易判决

为适应改革开放和发展社会主义市场经济的需要,1991年4月9日起施行的《中华人民共和国民事诉讼法》增设了督促程序。2008年4月1日起施行的新《中华人民共和国民事诉讼法》(以下简称民诉法)对此予以保留。对督促程序的设立,我国理论界和司法实务部门都寄予厚望。但是,在我国,督促程序的实际运行效果与原来所期望的远远不能相符。在很多地方,督促程序形同虚设,用督促程序处理的案件数量很少,有些法院干脆停止了督促程序的适用。为了使督促程序走出困境,本文在对督促程序的性质和功能进行探讨的同时,与国外督促程序进行对比,以新的视角重新审视我国的督促程序,找出我国督促程序实施效果不佳的原因,提出相应的改进措施。并希望以此重新唤起理论与实务界对督促程序的热情。

一、督促程序的概念、性质和功能

督促程序的概念:督促程序是指债权人申请法院向债务人发出支付令,督促债务人给付以金钱、有价证券为内容的债务而采用的一种特殊程序。我国民诉法在审判程序编中专章规定了督促程序。债权人请求债务人给付金钱、有价证券的,如果债权人与债务人没有其它债务纠纷并且支付令能够送达债务人的,债权人可以向有管辖权的基层人民法院申请支付令。债务人在收到支付令之日起15日内清偿债务或者向人民法院提出书面异议。债务人在法定期间不提出异议又不履行支付令的,债权人可以向人民法院申请执行。

关于督促程序的性质,从理论上划分,督促程序应属非讼程序但它又兼诉讼程序的特点。承认督促程序的非讼程序性质并非说明它与诉讼程序根本对立。督促程序对债权债务关系的处理,既带有诉讼程序的痕迹,又能起到诉讼程序的效果。加之督促程序处理的案件,原本属于可以以诉讼程序解决的范畴,只是考虑到其债权债务关系单一性和独立性,有迅速简便处理的可能和必要,立法特省去作为一般诉讼中传唤当事人、调查取证和开庭辩论、审理等环节,形成了此中带有虚拟诉讼特征的非讼程序。

尽管民诉法颁布后有大量督促程序方面的论著发表。但是关于督促程序的功能尚缺乏深入研讨。笔者认为,明确督促程序的功能,认清其在民事诉讼制度中的地位,对于充分发挥督促程序的作用具有重要意义。具体来说,督促程序的功能主要表现在以下方面:

1. 过滤掉大量的无争议案件是督促程序的首要功能。督促程序从一开始起就是以申请支付令的形式,而不是以申请法院判决的目的提

起。法院对支付令也基本上不作实质性审查,只要对方当事人提出了异议,则当事人申请立即被驳回。这表明督促程序的功能首先被定位为处理无争议案件,而不是解决当事人关于民事实体权利的争议案件。

2. 解决债权债务纠纷是督促程序的基本功能。法院对此类案件,通过发布支付令,使当事人的民事实体权利得到具有执行效力的法律文书的保障。实际上是以一种简便的方式完成了债权债务纠纷的解决。

3. 贯彻诉讼经济和诉讼公正的原则是督促程序的设立的目的。诉讼经济和诉讼公正是任何一种诉讼机制中必然包含的两项原则和价值。尽管立法和司法实践追求和实现两种价值的程度不同,但因审判和诉讼程序对案件处理的效果必然遇到社会对该两重价值在诉讼程序中贯彻程度的评价,立法不可能忽视以这两重价值为实现标志的诉讼质量,以及在保证质量前提下个案解决的速率的高低。督促程序的设立和推广正是贯彻该两项原则,尤其是诉讼经济原则的结果。诉讼经济的原则要求是在保证诉讼公正的前提下,诉讼周期的缩短、诉讼程序的简略、审级层次减少以及与此些要求相关的诉讼费用成本降低,都是立法者、司法者和当事人所应该期望并追求的。从更广泛的意义上说,督促程序是商品经济尤其是市场经济条件下秩序、正义、效率机制在诉讼法上贯彻的产物。

4. 减少当事人之间的对抗是督促程序的优势所在。通过法院出面当事人之间既存的民事法律关系加以确认,不为当事人提供对归属不明的民事权利进行争执的机会是督促程序的基本法理。这样可以避免激烈的对抗,在某些事实上争议不大的案件中,可能更有利于纠纷的完全解决和避免当事人之间冲突的进一步扩大。

5. 扩大非讼程序的适用范围,满足不同类型案件对程序保障的多样化需求是督促程序的另一优势所在。通过援用非讼程序,当事人可以减少许多不必要的开支,以较少的成本投入获得与诉讼经济方式同样的效果。

除上述功能外,督促程序在我国当前正在进行的审判方式改革中起着重要的作用。我国从上世纪80年代末掀起了审判方式改革的热潮,迄今方兴未艾。改变传统的审判模式是改革的重点,以此来实现审判制度的正规化及规范化并与国际接轨。但是,我国目前的案件数量一直增加,而司法资源却有限,只有以灵活、快捷的程序解决大多数简单民事案件,才能实现对复杂民事案件的慎重裁判。

二、督促程序在国外的实践效果

我们首先应当加强对外国尤其是主要发达国家引渡制度的研究,熟悉被请求国法律为引渡合作规定的条件、程序以及相关的证据制度,搜集并分析各国引渡合作的成功案例和经验教训。^⑧

注释:

①熊安邦,“赖昌星‘难民案’的法律分析”,载《湖北警官学院学报》,2007年第5期。

② <http://www.chinanews.com.cn/gn/news/2009/02-23/1575137.shtml>,2010年5月22日访问。

③ 详情见 http://www.ah.xinhuanet.com/jjw/2005/2006-02/12/content_6220579.htm,2010年5月23日访问。

④林达,“中国强化抓捕出逃贪官新措施”,载《紫荆》(港),2009年第4期。

⑤ <http://www.interpol.int/Public/Wanted/Default.asp>,2010年5月23日访问。

⑥黄凤,“加拿大引渡制度简介”,载《中国司法》,2006年第8期。

⑦田晓萍,“我国引渡外逃经济罪犯的法律障碍和对策——以赖昌星遣返为视角”,载《行政与法》2007年第2期。

⑧黄凤,“我国主动引渡制度研究 经验、问题和对策”,载《法商研究》2006年第4期。

作者简介:严翊男,华东政法大学一年级研究生 国际法 国际经济法。

先河,而中法、中澳引渡条约的签订意味着,下一步中国还会跟更多的西方国家签署这类条约。

(二)克服死刑问题的阻碍

我们在对外缔结双边引渡条约时应当正视我国关于保留死刑的刑事政策和法律制度,同时也要尊重对方国家关于废除或者限制死刑的刑事政策和相关法律。在我国批准的中西、中澳和中法都出现这样的条款:根据请求方法律,被请求引渡人可能因引渡请求所针对的犯罪被判处死刑,被请求方应当拒绝引渡,除非请求方保证不判处死刑,或者在判处死刑的情况下不执行死刑。可以说,这一条款的引进将为我们与西方发达国家建立双边引渡条约关系扫除最主要的法律障碍。

另外,从国际刑事司法合作的角度来看,也确实有必要改变我国目前死刑适用过多的情况,逐步缩小死刑的适用范围,特别应当废除经济犯罪死刑。应当指出的是,经济犯罪的危害主要在于对财产的侵害和社会经济秩序的破坏,从法理上对这类犯罪判处死刑来说是不符合罪行相当原则的。而在越来越强调人权保护和人道主义的国际社会,这样子的做法也是不符合国际法律发展潮流的。同时,废除经济犯罪的死刑也有助于消除由于某些外逃的经济犯罪分子在引渡或遣返后摆脱死刑命运而导致的司法不平等现象,避免此现象无形中成为促使贪官通过外逃规避死刑的诱因。^⑦

(三)加强对外国引渡制度的研究

应该说,我国目前在主动引渡方面所遇到的困难和障碍主要来自于法律方面,主要体现在国际合作的缺乏和国内法律制度的障碍。对此,