

学校编码: 10384

分类号\_\_\_\_\_密级\_\_\_\_\_

学号: 200308018

UDC\_\_\_\_\_

# 厦 门 大 学

## 硕 士 学 位 论 文

### 论双重犯罪原则

——兼论我国主动引渡难问题

### Double Criminality

——the Problem of the Difficulty in Chinese Active Extradition

王 蕾

指导教师姓名: 陈晓明 教授

专业名称: 刑 法 学

论文提交日期: 2006 年 4 月

论文答辩时间: 2006 年 月

学位授予日期: 2006 年 月

答辩委员会主席: \_\_\_\_\_

评 阅 人: \_\_\_\_\_

2006 年 4 月

# 厦门大学学位论文原创性声明

兹提交的学位论文，是本人在导师指导下独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考的其他个人或集体的研究成果，均在文中以明确方式标明。本人依法享有和承担由此论文产生的权利和责任。

声明人（签名）：

年 月 日

## 厦门大学学位论文著作权使用声明

本人完全了解厦门大学有关保留、使用学位论文的规定。厦门大学有权保留并向国家主管部门或其指定机构送交论文的纸质版和电子版，有权将学位论文用于非赢利目的的少量复制并允许论文进入学校图书馆被查阅，有权将学位论文的内容编入有关数据库进行检索，有权将学位论文的标题和摘要汇编出版。保密的学位论文在解密后适用本规定。

本学位论文属于

- 1、保密（ ），在 年解密后适用本授权书。
- 2、不保密（ ）

（请在以上相应括号内打“√”）

作者签名： 日期： 年 月 日

导师签名： 日期： 年 月 日

## 内容摘要

厦门“远华走私案”走私数额巨大，其涉案资产令人瞠目，而主案犯赖昌星的引渡更是引起了国人对引渡问题前所未有的关注。引渡外逃贪官和其他外逃刑事罪犯为何如此之难？要回答这个问题，必须深入了解引渡的基本原则。而在引渡原则当中，双重犯罪原则是引渡不可动摇的刚性原则，也是非常重要的肯定性原则，对是否引渡成功具有举足轻重的作用。本文从双重犯罪原则的研究入手，通过对双重犯罪原则的概念、理论根据、适用标准、适用模式、审查模式、局限性及其否定原则等进行系统的论证，来探求适用双重犯罪原则及回避其他否定性原则如死刑不引渡等原则从而顺利实现引渡的途径。结合我国引渡实践来看，双重犯罪原则一方面对顺利实现引渡起重要的作用，另一方面也可能会为引渡设置障碍，因此并非符合双重犯罪原则的引渡请求都能得到肯定的回复，我国主动引渡难的问题非常突出。笔者针对我国引渡难问题突出的现状，从双重犯罪原则理论的角度进行分析查找原因，提出对策，以期对推动解决我国引渡外逃罪犯困难的问题有所裨益。

文章引论部分介绍了引渡及其主要原则，从列举的主要原则中提出双重犯罪原则的重要性，该原则是刚性原则；文章主要内容分为三个部分：第一部分介绍了双重犯罪原则相关理论知识，包括双重犯罪原则的概念、理论根据、适用标准等问题；第二部分主要是对双重犯罪原则具体适用进行阐述，涉及适用的模式、适用中遇到的否定或限制、适用双重犯罪原则的审查以及双重犯罪原则在适用中的局限性；第三部分是本文的重点，从双重犯罪原则的角度出发探讨我国主动引渡难的问题，通过分析我国引渡难现状背后的深层次原因，寻求解决的对策。

**关键词：**引渡； 双重犯罪； 主动引渡难

**ABSTRACT**

“Yuanhua Smuggling Case” in Xiamen astounded the whole country with its huge asset concerned, while the “Lai Chang Xing Extradition Case” afterwards further aroused the country’s unprecedented attention to the issue of extradition. A sound understanding of basic principles of extradition at first , helps answer the question “why so difficult to extradite criminals that fled overseas?” Among all other principles, Double Criminality is an indispensable and affirmative one, therefore it plays a key role in enabling a successful extradition case or not. The author starts with the research of Double Criminality, its concept, foundation, application standard, application mode, censorship, limitation, etc, and further heads for a route which facilitates successful extradition applying Double Criminality and its negative principle. As we can see from the extradition cases in China, Double Criminality favored some successful cases greatly, while prevented some others substantially. Thus, the cases in accordance with Double Criminality are unnecessarily all successful. China faces much difficulty particularly when as an active extradition country. Aiming at this problem, the author gives an analysis at the direction of Double Criminality, in the hope of drawing causation, posing countermeasures, and being of some help in promoting solution of this problem.

What the Foreword said is an introduction of extradition and its basic principles, among all principles Double Criminality is the key role and its essentiality. This paper is composed of three chapters: Chapter One: knowledge of Double Criminality, including its concept, theoretical origin, application standard and so on; Chapter Two: expatiation of practice, applicable module, exception, restriction and censorship of

ABSTRACT

---

Double Criminality; Chapter Three: causation discussion and countermeasures exploration for promoting solving the problem that China faces as an extradition active country.

**Key word:** Extradition; Double Criminality; The Difficulty of Chinese Active Extradition

厦门大学博硕士论文摘要库

目 录

引 论 .....	1
<b>第一章 双重犯罪原则概论 .....</b>	<b>3</b>
<b>第一节 双重犯罪原则概述 .....</b>	<b>3</b>
一、双重犯罪原则的历史沿革 .....	3
二、双重犯罪原则的概念 .....	3
三、双重犯罪原则的发展趋势 .....	4
<b>第二节 双重犯罪原则的理论根据 .....</b>	<b>5</b>
一、双重犯罪原则存在的必要性 .....	5
二、双重犯罪原则的理论基础 .....	6
三、双重犯罪原则的机能 .....	8
<b>第三节 双重犯罪原则的认定标准 .....</b>	<b>9</b>
一、两种认定标准及目前的立法例 .....	9
二、理论分析 .....	9
三、案例说明 .....	11
<b>第四节 双重犯罪原则的刑期标准 .....</b>	<b>12</b>
一、最低刑限制的意义 .....	12
二、最低刑的适用及立法 .....	13
三、我国引渡法的最低刑期标准 .....	13
<b>第二章 双重犯罪原则的适用 .....</b>	<b>15</b>
<b>第一节 适用双重犯罪原则的模式 .....</b>	<b>15</b>
一、“列举式”标准 .....	15
二、“淘汰式”标准 .....	15
<b>第二节 双重归罪与双项选择 .....</b>	<b>15</b>
一、双重归罪与双项选择相统一 .....	16
二、双项选择——或引渡或起诉 .....	16

<b>第三节 双重犯罪原则的否定或限制原则</b> .....	17
一、死刑不引渡 .....	17
二、政治犯罪不引渡 .....	18
三、财税犯罪不引渡 .....	20
四、本国国民不引渡原则 .....	21
<b>第四节 对双重犯罪原则及其相关原则的审查</b> .....	22
一、双重审查制概述 .....	22
二、对双重犯罪原则的审查 .....	23
三、我国的引渡审查制度 .....	23
<b>第五节 双重犯罪原则的局限性</b> .....	25
一、“实质类似”标准 .....	26
二、“实质类似”标准的局限性 .....	26
三、放宽双重犯罪原则的范围 .....	27
<b>第三章 我国主动引渡难问题的探讨</b> .....	28
<b>第一节 双重犯罪原则与可引渡之罪</b> .....	28
<b>第二节 现状：我国主动引渡难</b> .....	29
一、发达国家成为外逃贪官的庇护国 .....	29
二、双重犯罪原则本身对引渡带来限制 .....	30
三、国际人权保护对开展引渡带来重重障碍 .....	31
四、财经犯罪引渡具有紧迫性 .....	33
<b>第三节 反思：在立法上我国与国际接轨尚有差距</b> .....	33
一、引渡法律依据的缺乏 .....	33
二、国内某些刑事法律规定与国际法规脱节 .....	34
三、刑事缺席审判制度的缺失 .....	35
<b>第四节 应对：求同存异，取长补短，多方努力</b> .....	36
一、加强完备引渡的法律依据 .....	37
二、求同存异，取长补短，完善国内刑事立法 .....	37
三、转变观念、改革制度，直面引渡“死刑逃犯”的挑战 .....	39
四、加强对财经犯罪的引渡协作 .....	40



## 目 录

---

五、借鉴国外立法经验，有条件地引入刑事缺席审判制度 .....	41
六、在继续加强缔约工作的基础上寻求引渡的替代方式 .....	42
七、利用当前国际社会反恐、反腐败、反有组织犯罪的契机，加强与 其他国家的引渡合作 .....	43
结 语 .....	45
参考文献 .....	46

厦门大学博硕士论文摘要库

## CONTENTS

<b>Bibliography</b> .....	1
<b>Chapter 1 The Conspectus of Double Criminality</b> .....	3
<b>Subchapter 1 The Summary of Double Criminality</b> .....	3
Section 1 The History of Double Criminality .....	3
Section 2 The Concept of Double Criminality .....	3
Section 3 The Development Tendencies of the Double Criminality .....	4
<b>Subchapter 2 The Theory Bases of Double Criminality</b> .....	5
Section 1 The Necessity of Existence on Double Criminality .....	5
Section 2 The Foundation of Double Criminality .....	6
Section 3 The Enginery of Double Criminality .....	8
<b>Subchapter 3 The Cognizance Standards of Double Criminality</b> .....	9
Section 1 Two Cognizance Standards of Double Criminality and the Case Legislation at Present .....	9
Section 2 Analysis of Theory .....	9
Section 3 Cases for Explanation .....	11
<b>Subchapter 4 The Term of Imprisonment Standard on the Application of     Double Criminality</b> .....	12
Section 1 The Significance of limitation about the Lowest Term of Imprisonment .....	12
Section 2 The Application of the Lowest Term of Imprisonment and the Legislation .....	13
Section 3 The Standard of the Lowest Term of Imprisonment in Chinese Extradition Law .....	13

---

<b>Chapter 2 The Application of the Double Criminality</b> .....	15
<b>Subchapter 1 The Pattern of Application on Double Criminality</b> .....	15
Section 1 The Standard about “the Pattern of Enumeration”.....	15
Section 2 The Standard about “the Pattern of Elimination”.....	15
<b>Subchapter 2 Double Criminality and Two-way Choice</b> .....	15
Section 1 The Unify of Double Criminality and Two-way Choice.....	16
Section 2 Two-way Choice—— Extradition or Prosecution .....	16
<b>Subchapter 3 The Exception or Limitation of Double Criminality</b> ....	17
Section 1 Death Penalty Exception.....	17
Section 2 Political Offence Exception.....	18
Section 3 Economy Offence Exception.....	20
Section 4 Non-Extradition of Nationals.....	21
<b>Subchapter 4 The Censorship of Double Criminality and its Related Principles</b> .....	22
Section 1 The Summary of Double Censorship.....	22
Section 2 The Censorship of Double Criminality.....	23
Section 3 The Censorship of Extradition in Chinese .....	23
<b>Subchapter 5 The Limitation of Double Criminality</b> .....	25
Section 1 The Standard in Concreto.....	26
Section 2 The Limitation of the Standard in Concreto .....	26
Section 3 Broadening the Range of Double Criminality .....	27
<b>Chapter 3 Discussion the Problem of the Difficulty in Extradition</b>	
<b>Active at Chinese Extraditable Offence</b> .....	28
<b>Subchapter 1 Double Criminality and Extraditable Offence</b> .....	28
<b>Subchapter 2 Status: the Difficulty in our Extradition Active</b> .....	29
Section 1 The Developed Countries becoming the Shield Country of the Escaped Corrupted Official.....	29

CONTENTS

---

Section 2	The Limitation to Extradition Coming from Double Criminality	
	Itself.....	30
Section 3	The Obstacle from the Protection of Human Rights to Extradition.....	31
Section 4	The Pressure of Extraditing the Economy Offence.....	33
<b>Subchapter 3</b>	<b>Reflection: the Gap between Chinese Criminal Law and International Criminal Law.....</b>	<b>33</b>
Section 1	Being Short of Extradition Law.....	33
Section 2	The Disjointing of Some Internal Criminal Law with International Law.....	34
Section 3	Being Short of Trial Default in Criminal Lawsuits....	35
<b>Subchapter 4</b>	<b>Reaction: Seeking Common Points while Reserving Difference and Learn from Others Strong Points to Offset Our Weakness to Improving Ourselves .....</b>	<b>36</b>
Section 1	Improving the Extradition Law.....	37
Section 2	Improving the Theory Discussion and Perfecting the Internal Criminal Law.....	37
Section 3	Changing Concept and Reforming the Institution to Face the Challenge of Extraditing the Escaped Death Penal Criminal.....	39
Section 4	Improving the Extradition Cooperation on Economy Offence .....	40
Section 5	Using the Experience of Outer Legislation for Reference ,and Importing the Trial Default in Criminal Lawsuits Conditionally.....	41

CONTENTS

---

Section 6 Looking for the Substitute of Extradition in the Base of Keeping on Improving the Covenant.....	42
Section7 Taking Advantage of Anti-terrorism, Anti-corruption and Anti Organic Offence by International Society at Present to Enhance the Cooperation about Extradition.....	43
<b>Conclusion</b> .....	45
<b>Bibliography</b> .....	46

厦门大学博硕士论文摘要库

## 引 论

随着国际关系的演变和国家间交往的日益频繁,犯罪现象呈现出明显的国际化趋势。传统的国内犯罪向国外发展,国际犯罪增多,犯罪分子利用现代科技带来的便利条件及国界对犯罪追诉的限制,大肆进行洗钱犯罪、金融欺诈犯罪、毒品犯罪等国际犯罪,国内的贪污腐败分子则往往在国内大肆贪污之后逃亡国外挥霍,对国家的政治和经济造成了极坏的影响。

要打击这些罪大恶极的犯罪分子,除了进行国际合作,开展协查案件,通缉和抓捕在逃犯之外,将已被一国控制的犯罪嫌疑人,移交给犯罪行为发生地国家或者犯罪受害国进行审判治罪,成为另外一项刑事司法合作的重要手段。就现有的国际合作实践来看,重大的负案在逃犯,大都是在有关国家进行引渡合作的条件下受到严惩的。因此,引渡这项司法协助形式已经成为受世人注目、令犯罪分子闻风丧胆的司法合作制度。

为了规范引渡权的使用,在长期的国际司法实践中,逐步形成了一系列较为成熟的引渡原则,这些规范、限制引渡活动的原则对于引渡正确顺利的实施具有举足轻重的作用。引渡原则有的体现在国际公约当中,有的见于双边条约的规定里,成为各个国家引渡时共同信守的条约规则。在各种引渡立法和引渡理论著作中出现过的、为各国经常采用的、用于指导引渡实践的原则主要有以下几个:<sup>1</sup>双重犯罪原则、特定性原则、互惠原则、政治犯不引渡原则、本国国民不引渡原则、军事犯罪不引渡原则、财经犯罪不引渡原则、死刑不引渡原则、一事不再理原则、或引渡或起诉原则等。

此外,人道主义限制不引渡、时效限制不引渡、因赦免不引渡、告诉才处理的犯罪被害人没有告诉不引渡、因缺席审判而拒绝引渡及酷刑不引渡等原则也可以在一定程度上影响引渡的实现。

上述这些原则都是影响引渡能否实现的重要因素。其中,双重犯罪原则作为引渡的刚性原则,是开展引渡合作不可或缺的条件。双重犯罪原则一方面体现了

---

<sup>1</sup> 赵秉志,主编.国际区际刑法问题探索 [M].北京:法律出版社,2003.283-286.

相互尊重主权和礼让互助，被请求国基于国际刑法的规则协助请求国执行其法律，惩罚违背人类理性情感的国际罪行；另一方面有利于保护被请求引渡人的基本人权。该原则在国际引渡条约中一般表述为“根据缔约双方法律构成犯罪”，这不难断言它是罪刑法定原则在国际刑事司法合作领域的体现，因为这一原则要求被请求国独立地依据本国法律审查请求国所追诉的行为是否构成犯罪，并且以此作为决定是否向请求国的刑事诉讼活动提供协助的依据。然而在某些情况下，该原则也很容易给国际刑事司法合作设置障碍。因此，在国际刑事合作日益紧密的今天，研究双重犯罪原则，保证该原则得到正确合理的应用，具有重大的理论和实践意义。

## 第一章 双重犯罪原则概论

### 第一节 双重犯罪原则概述

#### 一、双重犯罪原则的历史沿革

引渡实践有着悠久的历史。最初涉及引渡的条约对引渡的范围通常不用列举罪名的方法加以规定，而是以直接指明引渡对象身份的方式加以限制。例如，公元前 1280 年埃及国际拉麦赛二世和赫梯族国王哈杜西里签订的《和平条约》，规定了相互遣返逃到对方境内的罪犯，并规定遣返对象主要为政治逃犯、异教徒、阴谋叛乱者、逃兵等；1759 年法国与符腾堡签订的条约也把引渡对象限定为“土匪、作恶者、强盗、纵火犯、杀人犯、谋杀犯、流浪者、骑兵、步兵、重步兵，轻骑兵”。<sup>2</sup>尽管早期的条约不直接规定“可引渡之罪”，而是规定“可引渡之人”，但是，我们从引渡对象的身份中就可以间接地看出缔约双方所要共同打击的犯罪种类。因此，从形式上看，这些条约中具备了类似于双重犯罪的因素，可以认为它们是现代双重犯罪原则的雏形。

现代意义上的双重犯罪原则产生于 1794 年英美《杰伊条约》，其中第 27 条规定：“双方进一步达成协议，应各自的大臣或被专门授权的官员提出的请求，陛下和合众国将遣返一切被指控在各自管辖范围内犯有杀人或伪造罪并向另一国寻求庇护的人。这种遣返只能根据下列犯罪证据进行，即依照逃犯或上述被指控者被发现地的法律，如果犯罪实施于当地，该证据足以使对他的逮捕和交付审判合法化。”<sup>3</sup>这一条款明文规定对犯有杀人罪或伪造罪的罪犯将予以引渡，“开创了以‘列举式’方法限制可引渡之罪范围的现代方向”。<sup>4</sup>以此为起点，双重犯罪原则在以后的引渡立法中逐渐发展、完备，成为一项不可或缺的内容。

#### 二、双重犯罪原则的概念

<sup>2</sup> 黄风.引渡制度（增补本）[M].北京：法律出版社，1997.3.

<sup>3</sup> 同上，第 5 页。

<sup>4</sup> 同上，第 5-6 页。



Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to [etd@xmu.edu.cn](mailto:etd@xmu.edu.cn) for delivery details.

厦门大学博硕士论文摘要库