

刑事诉讼法第四次修改应当坚持强化国内法与国际法互动的基本立场,对涉外刑事诉讼程序作出整体性、全面性和系统性规定,积极回应打击各类涉外犯罪实践需求,加快推进我国涉外刑事法治发展。

涉外刑事诉讼程序的整体优化



冯俊伟

党的二十大和二十届三中全会对加强涉外法治建设作出专门规定。涉外刑事安全是涉外法治的重要内容,事关国家安全和社

涉外刑事诉讼立法的基本立场

涉外刑事诉讼程序与刑事司法协助制度密切相关。涉外案件办理中的调查取证、文书送达、赃物移交等一般都需要通过司法协助程序完成。我国现行刑事诉讼法未对涉外刑

事诉讼法作出专门规定,相关司法解释中使用了“涉外刑事案件的审理和刑事司法协助”的表述。刑事诉讼法是国内法,刑事司法协助属于国际法范畴,在推进涉外刑事诉讼立法方面存在三种不同视角:

第一,立足国内法,完善涉外案件诉讼程序。立足本国法的立法思路更关注对本国司法主权的维护,关注一般刑事诉讼程序与涉外刑事诉讼程序的一致性,重视涉外案件办理中本国法的重要作用。从我国20世纪90年代的相关法律文件来看,早期的一个重要观点是将涉外刑事案件等同于外国人犯罪案件,这一观点直至今日仍有重要影响,部分法律文件中仍将是否涉及外国人、无国籍人作为重要区分要素。然而,单一的本国法立场,容易导致对国际法的忽视,因此,立足本国法,还需要强化刑事诉讼程序与司法协助程序的衔接,关注涉外案件办理国际条约、双边刑事司法协助条约等的适用。

第二,经由区域立法或国际法,完善涉外案件诉讼程序。涉外刑事案件的一个突出特点就是具有“涉外”因素,在立案、侦查、起诉和审判阶段都可能涉及国际条约、双边刑事司法协助条约和其他国家、地区法律的适用。如,在欧盟立法的影响下,很多欧盟成员国积极进行立法转化,将欧盟刑事司法协

杨建锋

习近平总书记在二十届中央政治局第十次集体学习时的讲话中强调,法治是最好的营商环境,要完善公开透明的涉外法律体系,加强知识产权保护,维护外资企业合法权益,用好国内国际两类规则,营造市场化、法治化、国际化一流营商环境。检察机关作为国家涉外法治体系建设的重要力量,在推进涉外知识产权法治建设中应当发挥多维度、综合性作用,成为重要的参与者与贡献者。

检察机关在涉外知识产权法治建设中的定位

涉外知识产权法治的基本内涵是基于一定的外国联结因素,通过国内知识产权法治措施或法律域外效力等方式,将一国知识产权法治的核心理念与原则、立法、执法和司法等制度和效果延伸至外国当事人或他国的行为或状态,以维护本国国家、企业或公民的正当合法权益;它是涉外法治的核心问题之一。

在涉外知识产权法治建设中,检察机关职能发挥应与涉外知识产权法治的内涵相匹配,以高质效检察履职服务保障涉外知识产权法治建设,成为涉外知识产权法治体系的重要组成部分。为此,涉外知识产权检察发展应着眼于以下定位:

一是保障我国涉外知识产权法治公正权威。检察机关作为法律监督机关,监督知识产权相关刑事、民事、行政诉讼中的审判与执行活动,通过抗诉或再审检察建议等方式督促改正错误,有助于保障我国法律的统一正确实施、维护司法公正权威。此外,检察机关还可以通过办理知识产权行政诉讼监督案件,促进行政机关依法行政,维护知识产权行政执法公正权威。

助文件中的相关规定纳入本国法,如《欧洲逮捕令》《欧洲调查令》等的相关规定,实质上是一种经由区域立法或者国际法推动的涉外刑事诉讼程序变革,这种做法也在一定程度上促进了欧盟成员国涉外刑事诉讼程序的趋同。

第三,强化国内法与国际法的互动,完善涉外案件诉讼程序。强化国内法与国际法互动的立法视角关注两个方面:一方面,立足国内法治,明确涉外刑事诉讼程序是本国刑事诉讼法的重要组成部分,从诉讼程序角度理解调查取证、文书送达、赃物移交等司法协助行为,维护国家和社会利益;另一方面,面向国际法治,不断深化司法领域国际合作,积极履行国际条约义务,通过本国立法推进国际规则的完善和国际法治的发展。

在我国涉外法治建设深入推进的背景下,应当贯彻落实“统筹推进国内法治和涉外法治”的要求,从国内法和国际法互动的立场出发,完善我国涉外刑事诉讼程序。进一步而言,涉外刑事诉讼立法不仅需要立足国内法,还需要有国际法思维;不仅需要关注涉外刑事诉讼与刑事司法协助的不同,还应当将涉外刑事诉讼与司法协助程序进行有效衔接。

当前涉外刑事诉讼程序面临的难题

在我国改革开放初期,司法实践中涉外刑事案件较少,1979年刑事诉讼法对于诉讼程序的规定,主要面向的是国内犯罪、自然人犯罪和物理空间内发生的犯罪。这奠定了我国刑事诉讼法的基本制度框架。从刑事诉讼法及相关司法解释、规范性文件的规定来看,当前涉外刑事诉讼程序面临的最大难题是缺乏整体性。具体言之,可以从三个方面理解:

其一,刑事诉讼法中关于涉外案件诉讼程序的特别规定较少,难以满足打击涉外犯罪的实践需求。1979年刑事诉讼法第12条对外国人犯罪的程序适用作了规定:“对于外国人犯罪应当追究刑事责任的,适用本法的规定。对于享有外交特权和豁免权的外国人犯罪应当追究刑事责任的,通过外交途径解决。”在1996年刑事诉讼法修改中,上述条文得以保留,并新增了在刑事诉讼中开展司法协助的规定:“根据中华人民共和国缔结或者参加的国际条约,或者按照互惠原则,我国司法机关和外国司法机关可以相互请求刑事司法协助。”这两个条文成为我国涉外刑事诉讼的基本规定。在2012年刑事诉讼法修改中,为了助力反腐败国际追逃追赃工作的深入开展,立法中新增了犯罪嫌疑人、被告人逃匿、死亡案件的违法所得没收程序。2018年,结合监察体制改革深入发展的需要,刑事诉讼法修改中增设缺席审判制度,进一步促进了我国刑事诉讼程序的多元化。上述规定体现了我国刑事诉讼法的“外向型”发展,但仍需结合司法实践需求进一步完善。

涉外知识产权法治建设中的检察定位与发展路径

二是平等充分保护国内外知识产权权利人合法权益。建设高水平涉外知识产权保护制度,其核心是对国内外知识产权权利人依法给予平等充分保护。检察机关应当发挥自身职能特点,强化涉外知识产权法律保护检察之效。刑事检察方面,应通过加强对侵犯商业秘密、著作权、商标权等知识产权犯罪行为为的刑事打击,有力震慑阻遏严重侵权行为,为创新者提供司法保护,维护公平竞争的市场经济秩序。民事检察方面,应通过向法院知识产权民事案件生效裁判与执行活动的监督,畅通知识产权权利人私权救济渠道,切实维护其合法权益;还可通过支持起诉,帮助处于弱势地位的知识产权权利人通过提起民事公益诉讼维权,实质平等保护权利主体合法权益。行政检察方面,应通过办理知识产权行政监督案件,强化依法审判和执行,促进依法行政,推动争议实质性化解,有效保护知识产权行政相对人的合法权益。

三是捍卫知识产权国家与社会公共利益、私权与公共利益的平衡保护一直是知识产权制度构造的底层逻辑。推进涉外知识产权法治建设,必须在平等充分保护知识产权私权的同时,高度重视并守护好国家和社会公共利益。在涉外知识产权检察工作中,应当积极探索与发挥知识产权检察公益诉讼职能,将其作为我国反对知识产权国际霸凌、维护公平合理的知识产权国际公共秩序、捍卫我国国家和社会公共利益的重要法律武器,同时通过检察公益诉讼推动形成涉外知识产权领域私权与公共利益平衡保护的实践标准。

四是作为全球知识产权治理贡献中国检察方案。涉外知识产权法治建设不仅应有高水平法律保护,还需要相应的现代化社会治理机制。检察机关在办理涉外知识产权案件过程中应积极关注案件背后的源头问题,既治已病,又治未病,通过检察建议等方式促进解决知识产权社会治理难题,推动涉外知识产权依法善治。检察机关参与涉外知识产权社会治理本身也是中国为全球知识产权治理贡献的中国方案的重要内容。

其二,刑事诉讼法相关司法解释、部门规章和相关规范性文件对域外取证、翻译权保障、领事通知、领事探视、法律援助等作了分散规定,成为办理涉外刑事案件的重要程序依据。在刑事诉讼法关于涉外案件程序规定较少的情形下,最高法、最高检、外交部、公安部等部门依据相关权限对涉外案件办理中的立案管辖、国籍认定、权利告知、域外取证、翻译权保障、领事探视、法律援助等作出规定。代表性文件如1995年《外交部、最高人民法院、最高人民检察院、国家安全部、司法部关于处理涉外案件若干问题的规定》、2021年最高检印发的《人民检察院办理网络犯罪案件规定》等。近年来,最高法、最高检、公安部在打击跨境电信网络诈骗犯罪的多个法律文件中,对涉外案件办理的部分程序问题也作了规定。这些规定促进了涉外案件的规范办理,同时也存在法律条文分散、整体设计缺乏等不足。

其三,涉外刑事诉讼程序欠缺之整体性,需要加强与国际刑事司法协助、引渡法等法律的衔接。当前,涉外刑事诉讼规定缺乏对涉外刑事诉讼程序特殊性的关注,未对涉外刑事案件诉讼程序作整体设计。2018年刑事诉讼法修改的同时,国际刑事司法协助法亦于同年通过,但相关司法解释、法律文件中对于刑事诉讼程序与国际刑事司法协助程序衔接的规定仍显不足。

综上所述,我国当前涉外刑事诉讼的规定缺乏整体性、全面性和系统性,在刑事诉讼法第四次修改中需要进行整体优化。

涉外刑事诉讼程序的完善思路

涉外刑事诉讼程序与涉外刑事案件的界定密切相关。涉外刑事案件不等于外国人犯罪案件或者涉及外国人的案件。刑事案件中犯罪嫌疑人、被告人、被害人、证人等涉及其他国家和地区的,以及犯罪所得、犯罪工具、犯罪证据涉及其他国家和地区的都属于涉外刑事案件。涉外刑事诉讼程序是指在办理涉外刑事案件中适用的特别程序。在刑事诉讼法第四次修改中,可以通过专章或专编对涉外刑事诉讼程序作出整体规定,除了现有规定之外,还应当关注如下方面:

第一,涉外刑事案件的立案。一是需要明确涉外刑事案件和国内刑事案件适用相同的立案条件,并强化检察机关对涉外刑事案件案件的立案监督。二是结合刑法中的管辖权规定,对刑事诉讼法规定的立案程序进行细化。结合公安司法机关办理跨境电信网络诈骗案的相关经验,对犯罪分子在境外对我国国家和公民犯罪的立案程序作出规定。三是对涉外案件管辖权冲突的解决作出原则性规定。在理论研究中,对于不同国家或地区都有管辖权的案件,存在属地管辖优先、属人管辖优先、损害结果地管辖优先和协商解决等不同做法,在立法中可以对上述做法作适当规定。

涉外知识产权检察发展面临的挑战

相比于国内知识产权发展案件办理,涉外知识产权案件往往涉及诸多更为专业复杂的问题,对检察人员办案能力带来新挑战。一是涉外知识产权案件办理更加专业复杂。具体表现在:法律适用更加复杂,不仅要适用国内法,有些情况下还需查明适用外国法、国际条约;调查核实更为困难,如域外取证缺乏相关法律依据与协助机制;很多案件涉及知识产权保护前沿问题,如人工智能、大数据领域知识产权问题,专业性更强。

二是中外知识产权私权救济机制差异。我国检察制度的核心是法律监督制度,不仅有利于维护司法公正,对知识产权私权当事人而言也增加了权利救济机会。与此同时也要看到,检察机关办理涉外民事知识产权监督案件,会涉及检察权对知识产权私权纠纷的介入,对于外国当事人而言,要使其认同和支持我国知识产权私人民事诉讼程序,还面临不同法律文化之间的对接难题。

三是“四大检察”知识产权保护发展不平衡。要在涉外知识产权法治建设中形成知识产权检察品牌,展现知识产权检察独有的优势作用,就应当充分发挥“四大检察”知识产权保护职能。就目前来看,“四大检察”知识产权保护存在发展不均衡的情况:知识产权刑事检察发展较早,打击知识产权犯罪成效明显;知识产权民事、行政检察所承担的法律监督职能发挥总体较弱,办案数量相对较少;知识产权公益诉讼检察受制于缺乏明确法律依据、专业化能力不强等问题,目前发挥作用不足。

涉外知识产权检察发展路径

检察机关应着眼于世界百年未有之大变局加速演进趋势,以助力推进中国式现代化建设与涉外法治建设为政治站位,谋划涉外知识产权检察发展。

一是立足检察机关在涉外知识产权法治建设中的定位,确定涉外知识产权检察发展的目标与基本原则。应以知识产权国际发展新态势为观察图景,以增强我国在其中的话语权和贡献中国方案作为重要考量,将涉外知识产权

第二,涉外刑事案件的侦查。涉外刑事案件侦查与狭义司法协助制度密切相关。在这一背景下,一是需要对刑事诉讼法与国际刑事司法协助法的衔接作出规定,在刑事诉讼法的框架下将司法协助调查取证的部分规定纳入其中。二是需要将刑事诉讼法与国际条约及我国签署的双边刑事司法协助条约的衔接作出规定。依法履行国际条约义务,将特定性原则等纳入涉外刑事诉讼立法。三是在坚持司法协助调查取证“主渠道”的前提下,对警务合作、检务合作、海关合作、执法合作、公私协作等域外取证方式进行规定。

第三,涉外刑事案件的起诉。涉外刑事案件的起诉条件与国内刑事案件的起诉条件相同,较为特别的方面包括:一是强化涉外刑事案件中的检察监督。二是对重大涉外刑事案件审查起诉期限的延长或中止作出规定,这在域外立法例上也较为多见。三是根据我国刑事诉讼法的规定,检察机关在审查起诉中可以自行补充侦查。在一些其他国家,检察机关被定位为侦查主体。因此,需要对审查起诉阶段的域外取证作出规定。四是涉外刑事案件中不起诉制度的适用。对于一些轻微涉外刑事案件,在综合考虑具体案件情况和起诉必要性的基础上,可以适用酌定不起诉、附条件不起诉等。五是对检察机关提出驱逐出境的量刑建议等作出规定。

第四,涉外刑事案件的审判。一是根据国家主权原则,涉外案件的刑事审判使用我国语言和文字,按照我国法律进行。二是审判阶段涉及普通诉讼程序、缺席审判程序和对犯罪嫌疑人、被告人不在案的犯罪所得没收程序的适用,对于其中涉及的域外取证、域外送达等事项,结合相关立法作出衔接性规定。三是结合《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第77条的规定,对从域外取得的刑事证据的审查运用规则作出规定。四是对重大涉外刑事案件审判期限的中止和延长作出规定。

第五,涉外刑事案件的执行。涉外刑事案件的执行程序也具有一定特殊性。结合刑法、国际刑事司法协助法和双边刑事司法协助条约中的相关规定,可以对如下方面作出规定:一是外籍罪犯、无国籍罪犯驱逐出境的程序;二是刑事判决承认与执行合作的程序;三是被判刑人移管合作的程序;四是没收、返还违法所得及其他涉案财物合作的程序等。

综上,新时代涉外法治建设不断深入的背景下,我国刑事诉讼法在完善国内犯罪诉讼程序的同时,还需要着力构建涉外案件诉讼程序。刑事诉讼法第四次修改应当坚持强化国内法与国际法互动的基本立场,对涉外刑事诉讼程序作出整体性、全面性和系统性规定,积极回应打击各类涉外犯罪实践需求,加快推进我国涉外刑事法治发展。

(作者为山东大学法学院副院长、教授)



洪永红 李轶莎

南非的检察机关全称为国家检察院(National Prosecuting Authority, NPA)。依据1996年南非宪法第179条和1998年南非国家检察院法设立的南非检察机关,代表国家提起公诉,并承担提起公诉所附带的任何必要职能。

南非检察机关的组织架构

南非检察机关的组织架构主要依据南非国家检察院法构建,涵盖国家、省级与地方多个层级。根据该法第3条规定,南非检察机关的结构包括两部分:一是总检察院(the Office of the National Director);二是在各高等法院设立的检察机关办公室。

第一,国家层面。其一,总检察长(National Director of Public Prosecutions)为南非国家检察院的最高负责人,由总统依据南非宪法第179条任命,任期为10年,不得连任。作为检察机关的负责人,全面负责检察机关的工作,拥有对检察机关所有成员行使职权的监督权。其二,副总检察长由总统经与司法部长和总检察长协商后任命。在总检察长缺勤、无法履职或职位空缺时,可被指定代理其职务。经总检察长授权,可行使总检察长的权力、职责和职能。此外,他们分别负责以下四个部门工作:一是国家公诉服务部,负责日常刑事起诉工作;二是法律事务部,负责处理检察机关管辖内的民事诉讼和法律咨询;三是资产没收处,负责追缴犯罪所得;四是行政与证人保护办公室,负责提供行政支持和证人保护服务。其三,特别检察单位。特别检察长由总统经与部长和总检察长协商后任命,以执行特定职能。下设如下单位:性犯罪与社区事务处,负责处理性暴力、虐待儿童等案件;专业商业罪处,负责处理经济犯罪、金融诈骗等;优先犯罪诉讼处,负责处理国家安全、恐怖主义相关犯罪及国际犯罪等。其四,调查局。总统可通过政府公报发布公告,经与部长和总检察长协商,在总检察院设立不超过三个调查局,负责调查和起诉重大腐败、有组织犯罪等案件。调查局的负责人为调查局局长,其履行职责须服从总检察长的管理和指示。调查局局长可根据任何人举报,或自己有理怀疑已发生或正在发生某项特定罪行或已企图或正在企图实施该罪行,就该事项进行调查。在调查期间,如认为司法公正或公众利益有需要,可将调查范围扩大至包括其怀疑与调查事项有关的任何罪行,无论该罪行是否属于特定罪行。

第二,省级与地方层面。一是检察长。在每个高等法院所在地设立的检察机关办公室均设有一名检察长作为负责人,负责该地区的检察事务,在其被任命管辖的区域内行使检察权,并监督、指导下属工作。二是副检察长与检察官。作为检察机关的基础力量,根据法律规定和上级授权,在特定管辖区域和法院行使检察权。检察官可被任命到总检察院、在各高等法院设立的检察机关办公室、调查局以及地方法院工作。三是检察官,在地方法院负责刑事案件的日常起诉工作。

南非检察机关的主要职能

根据南非宪法和国家检察院法,南非检察机关的主要职能如下:

第一,刑事起诉权。根据南非宪法第179条及南非国家检察院法第20条,南非检察机关被赋予代表国家提起和进行刑事诉讼的专属权力。检察机关有权决定是否对犯罪嫌疑人提起公诉,并全程主导起诉程序。总检察长或经其书面授权

的副总检察长,如认为基于司法公正之需,可指令将特定罪行的调查和刑事诉讼转移到另一检察长的管辖区域进行。

第二,制定与执行起诉政策。根据南非宪法第179条及南非国家检察院法第21条,总检察长必须在征得负责司法行政的内阁成员同意,并征求各检察长意见后,确定起诉政策,并发布必须在检察过程中遵守的政策指令。总检察长有权在政策指令未得到遵守时干预任何检察过程,并可对起诉或不起诉的决定进行审查。

第三,维护司法公正与监督职能。总检察长作为检察机关负责人,对检察机关所有成员行使职权进行监督。检察长在其管辖区域内,负责监督、指导和协调所有副检察长和检察官的工作。总检察长经与司法部长协商,并在征求副总检察长和各检察长意见后,制定检察机关成员必须遵守的行为准则。

第四,调查职能。依据南非国家检察院法设立的调查局拥有广泛的法定调查权力。当调查局局长有理由怀疑已发生或正在发生其负责的特定制行时,可进行调查。调查权力包括传唤任何人接受询问或提交文件物品、在符合条件下进入场所并进行搜查和扣押。调查程序通常秘密进行。调查结束后,调查局局长须向总检察长提交调查报告和建议,并抄送相关管辖区域的检察长。

第五,监督与问责。根据南非宪法第179条,国家检察院对议会负责,总检察长需向司法部长提交年度工作报告,由司法部长提交议会审议。南非检察机关既负责日常刑事案件的起诉,也通过制定政策、行使调查权等方式,全面履行其检察职能,司法部长对检察机关承担最终责任。南非检察机关需同时接受议会和相关部门的监督,以确保其权力行使的合法性与问责性。

【作者单位:湘潭大学中非研究院、法学学部。本文系2025年度最高人民检察院检察理论课题研究课题《非洲国家检察制度与中非检察合作研究》(项目编号:GJ2025ZB05)的阶段研究成果】

