



联合国打击跨国有组织犯罪公约 缔约方会议

Distr.: General
8 August 2006
Chinese
Original: English

第二届会议

2005年10月10日至21日，维也纳

议程项目4

审查《联合国打击跨国有组织犯罪公约
关于打击陆、海、空偷运移民的
补充议定书》的执行情况

《联合国打击跨国有组织犯罪公约关于打击陆、海、空偷运移民的
补充议定书》的执行情况：以第一报告周期内收到的各国附加
答复为依据的增订资料

秘书处的分析报告

目录

	段次	页次
一. 导言	1-20	3
A. 立法背景	1-5	3
B. 缔约方会议的任务授权	6-7	3
C. 汇报过程	8-15	4
D. 报告的范围和结构	16-20	5
二. 对各国与《关于打击陆、海、空偷运移民的议定书》相关规定有关的法规和措施的分析	21-51	6
A. 定义和刑事定罪要求	21-46	6
1. 偷运移民的刑事定罪	21-25	6
2. 与贩运人口的区别	26-28	7
3. 为非法居留提供便利的刑事定罪	29	8



4.	为偷运移民提供便利之目的与旅行或身份证件有关的犯罪.....	30-31	8
5.	实施议定书规定的犯罪未遂的刑事定罪.....	32-34	9
6.	作为共犯参与议定书规定的犯罪的刑事定罪.....	35	9
7.	组织或指挥他人实施议定书规定的犯罪的刑事定罪.....	36	10
8.	制裁和加重情节.....	37-42	10
9.	被偷运移民的待遇.....	43-46	11
B.	遇到的困难和所要求的援助.....	47	12
C.	提供的技术援助.....	48-50	12
三.	结束语.....	51-54	13
附件.	对《联合国打击跨国有组织犯罪公约关于打击陆、海、空偷运移民的 议定书》执行情况调查表的答复情况（缔约方会议第一报告周期）.....		15

一. 引言

A. 立法背景

1. 大会在其 2000 年 11 月 15 日第 55/25 号决议中通过了《联合国打击跨国有组织犯罪公约》（附件一）以及两项补充议定书：《关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童的议定书》（附件二）和《关于打击陆、海、空偷运移民的议定书》（附件三）。
2. 根据《公约》第 32 条第 1 和第 2 款，设立了公约缔约方会议，并且联合国秘书长在《公约》根据其第 38 条第 1 款的规定于 2003 年 9 月 29 日生效之后不到一年的时间内，于 2004 年 6 月 28 日至 7 月 9 日在维也纳举行了缔约方会议的首届会议。《移民议定书》根据其第 22 条第 1 款的规定自 2004 年 1 月 28 日起已生效，审议该议定书的执行情况因此被列入缔约方会议第一届会议的议程（CTOC/COP/2004/1）。
3. 根据《公约》第 32 条第 1 和第 3 款，缔约方会议将议定各种机制以实现下列各项目标：提高缔约国打击跨国有组织犯罪的能力；促进和审查《公约》的执行情况，特别注重定期审查《公约》的执行情况以及提出改进《公约》执行情况的建议（第 32 条第 3 款(d)和(e)项）。
4. 为实现上述各项具体目标，缔约方会议将通过缔约国提供的资料，对缔约国为实施《公约》所采取的措施以及实施过程中所遇到的困难获得必要的了解（《公约》第 32 条第 4 款）。此外，《公约》要求各缔约国向缔约方会议提供有关本国实施《公约》及其补充议定书的方案、计划和做法以及立法和行政措施的资料（第 32 条第 5 款）。
5. 根据《公约》第 37 条和《移民议定书》第 1 条第 2 款，除非另有规定，《公约》的规定经适当变通后¹适用于《移民议定书》。

B. 缔约方会议的任务授权

6. 缔约方会议第一届会议通过其第 1/6 号决定，决定履行《公约》第 32 条赋予其的各项职责，为此除其他外，将制定一个工作方案，定期审查《移民议定书》的执行情况（见 CTOC/COP/2004/6 和 Corr.1，第一章）。在同一项决定中，缔约方会议还决定其第二届会议的工作方案将涉及下列方面：
 - (a) 审议各国法规如何按照《移民议定书》进行基本调整；
 - (b) 开始审查刑事定罪立法和在执行《移民议定书》第 6 条时遇到的困难；
 - (c) 加强国际合作和开展技术援助，以克服在执行《移民议定书》时所发现的困难；
 - (d) 交换看法和在执行《移民议定书》第 15 和第 16 条时所获得的经验。

7. 在同一项决定中，缔约方会议请秘书处根据上述工作方案，使用根据缔约方会议第一届会议提供的指导而制作的调查表，向《移民议定书》缔约国和签署国收集资料；请《移民议定书》缔约国对秘书处分发的调查表迅速作出答复；请签署国提供所要求的资料；并请秘书处根据收到的答复向缔约方会议第二届会议提交一份分析报告。

C. 汇报过程

8. 向缔约方会议第一届会议提交了一份调查表草稿以供其审查和提出意见 (CTOC/COP/2004/L.1/Add.4)。已将会议根据上文提及的其工作方案而核可的调查表最终稿发送给《移民议定书》各缔约国和签署国，以期按照第 1/6 号决定获取所需资料。缔约方会议的理解是，调查表将不列入有关《移民议定书》第 15 和第 16 条执行情况的问题。

9. 秘书处考虑到，将调查表也发送给非签署国是适宜的。秘书处认为，这符合《公约》及其议定书的谈判过程所体现的普遍参与精神并符合大会和缔约方会议业已声明的促进这些文书的普及性和努力实现普遍加入《公约》及其议定书的目标。秘书处深信，鼓励非签署国参与缔约方会议的信息收集系统是协助它们获得已成为《移民议定书》缔约国的国家在调整其法律和体制框架以应对这种犯罪活动构成的挑战方面的经验的一种途径。这种经验对于各国今后在批准或加入《公约》和《移民议定书》进程中开展讨论会有积极的助益。

10. 通过发布通告，秘书处提醒《移民议定书》各缔约国应在 2005 年 7 月 29 日前提供资料并请签署国也这样做。

11. 截至 2005 年 7 月 29 日，秘书处已收到 52 个会员国的答复，其中 35 个是《移民议定书》缔约国，11 个是签署国，6 个是非签署国。截至该日期，《移民议定书》已收到 112 份签署书和 78 份批准书。这意味着仅有 45% 的议定书缔约国对调查表作出了答复。其中许多国家还提供了其本国有关法规的副本。

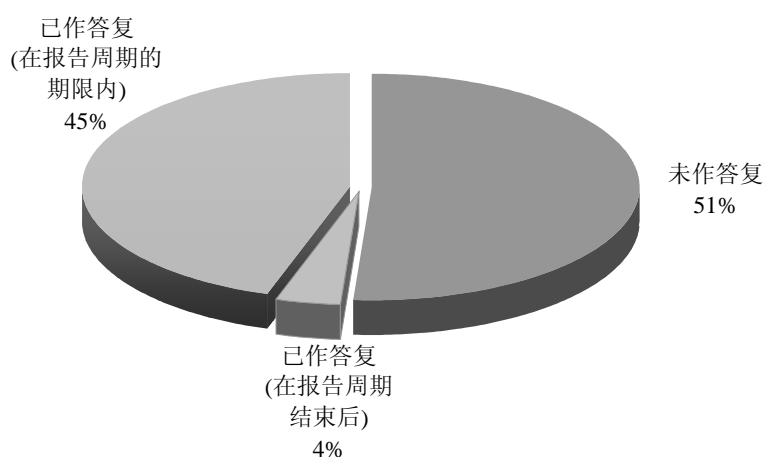
12. 在其第二届会议上，缔约方会议在其第 2/4 号决定中关切地注意到秘书处编拟的报告 (CTOC/COP/2005/3 和 Corr.1) 所依据的仅是《移民议定书》45% 的缔约国提供的答复；敦促尚未作出答复的缔约国提交对议定书执行情况调查表的答复；请尚未提供资料的签署国提供秘书处所要求的资料；请已经对调查表作出答复的缔约国酌情修订其答复中所载的资料；并请求秘书处将其收到的任何修订资料提交缔约方会议的第三届会议。

13. 作为落实上述决定的后续行动，秘书处发出了新的书面照会，请求各国提供或在必要时修订所需的资料。截至 2006 年 7 月 24 日，秘书处又收到了 14 个会员国的答复，其中 10 个国家系《移民议定书》的缔约国，3 个国家为签署国，1 个国家为非签署国。又提供了答复的议定书缔约国如下：阿尔及利亚、阿根廷、保加利亚、智利、刚果民主共和国、埃及、尼加拉瓜、塞尔维亚和黑山、²塔吉克斯坦和前南斯拉夫的马其顿共和国。又提供了答复的议定书签署国有爱尔兰、意大利和泰国；有一个非签署国（哈萨克斯坦）也提供了附加答复。本报告附件把对议定书执行情况调查表及时或稍后作出答复的会员国以及未提交答复的

会员国按区域组加以分类。

14. 考虑到上文提及的其他答复，截至2006年7月24日总共有45个缔约国向秘书处提供了有关《移民议定书》执行情况的资料。截至同一天，收到了92份批准书。因此，如下图所示，议定书缔约国中有49%的国家在缔约方会议第一报告周期内最终履行了其报告义务。

《联合国打击跨国有组织犯罪公约关于打击陆、海、空偷运移民的补充议定书》：在第一报告周期内对调查表作出答复的缔约国



15. 秘鲁和土耳其还提供了调查表所涉有关议定书执行情况的问题的增订资料。

D. 报告的范围和结构

16. 本报告系已提交缔约方会议第二届会议的有关《移民议定书》执行情况分析报告的修订稿（见CTOC/COP/2005/4和Corr.1）。该报告载有对秘书处散发的相关调查表所作的所有答复综合概览和摘要以及对这些答复的初步分析，进一步强调了在满足《移民议定书》所述要求方面取得的进展，并时时强调了各国在执行其规定方面所面临的困难。

17. 报告的结构遵循了缔约方会议在其第一届会议通过的第1/6号决定中给予的指导。因此报告载有关于各国法规按照《移民议定书》要求所进行的基本调整主要专题方面的资料，并且还论及下列方面：(a)审查对偷运移民进行刑事定罪的法律和在纳入议定书有关基本条文上遇到的困难；以及(b)加强国际合作并开展技术援助，以克服和解决这些困难或与执行议定书具有一般联系的其他问题。

18. 根据第 1/6 号决定，与议定书第 15 和第 16 条（预防以及保护和帮助被偷运移民的措施）的执行有关的问题是缔约方会议第二届会议工作方案的组成部分之一，但调查表中未述及这些问题，因此在本报告中也未得到反映。这是因为会议作出的决定所基于的理解是，为保护被偷运移民而采取的预防政策和措施属于实质性行动领域，这些问题需要在处理了基本的刑事定罪和国际合作标准及要求之后在以后的届会上花更多时间来专门加以讨论。然而会议认为，在第二届会议期间开始就这些方面初步交换看法和经验是适宜的。

19. 由于调查表中还强调，《公约》有关国际合作的规定经适当变通后也适用于《移民议定书》。因此，关于《公约》执行情况的分析报告中也列入了各国提供的与议定书规定的国际合作要求有关的资料(CTOC/COP/2005/2/Rev.1)。

20. 本报告不能称为全面而完整，因为它反映的是不到半数议定书缔约国的情况。

二. 对各国与《关于打击陆、海、空偷运移民的议定书》相关规定有关的法规和措施的分析

A. 定义和刑事定罪要求

1. 偷运移民的刑事定罪

21. 《移民议定书》要求各缔约国将为直接或间接获取经济或其他物质利益而故意实施的偷运移民行为规定为刑事犯罪（第 6 条第 1 款(a)项）³。多数答复国报告说，它们已采取必要的立法措施将这种活动规定为刑事犯罪。在对这一问题作出否定答复的国家中，塔吉克斯坦称未遇到偷运移民问题，因此没有必要通过论及该问题的专门法律。阿尔及利亚、哥斯达黎加和南非报告说拟制定有关法规。哥斯达黎加已采取了这方面的行动，建议对《刑法典》进行具体的立法修正，以便就犯罪行为的刑事定罪和有关没收措施作出规定。智利报告说，尽管议定书已得到批准，但规定除其他外将偷运移民定为刑事犯罪的任何执行法律尚未生效。智利就此提及可能会把议定书所定的犯罪纳入正在拟定的新的刑法典。此外，其他一些国家（埃及、牙买加、尼日利亚和坦桑尼亚联合共和国）说明没有实施特定的法规，但其他法规（有关护照、外侨和移民的法规）中载有这种犯罪的构成要件。刚果民主共和国报告说，本国法律未将偷运移民本身定为刑事犯罪，不过将做淫媒、非法拘捕和扣押财产定为刑事犯罪。在一个国家（马尔代夫），移民当局是根据各种规则和惯例——这些规则和惯例根据《宪法》具有法律地位——而不是根据特定的法规来处理偷运移民行为。但是同一个国家报告说，已经编拟了移民法草案，在提交议会以前正在对其加以审查。爱尔兰称，本国已经订立了述及偷运移民的法律，并确认将颁布新的法律以确保完全遵守议定书的要求。

22. 在答复说其本国法律将偷运移民定为刑事犯罪的国家中，大多数国家（约为 75%）说明，其本国法律制度是根据《移民议定书》的定义对有关犯罪进行界定的。总的来看，所收到的答复反映出各国立法做法方面的一个共同点，因

为所规定的犯罪行为均涉及安排非某一国国民或永久居民的人、不遵守合法入境的要求，进入该国境内。

23. 有些国家（捷克共和国、芬兰、荷兰和美国）指出，其对偷运移民采用了较为宽泛的概念，不要求具有“金钱或其他物质利益”的要素。一国（阿根廷）报告了本国法律情况，并注意到该国对偷运移民犯罪的界定较之《移民议定书》“范围更宽”，目的不仅是为了涵盖与便利进入该国境内相关的案件，而且还要涵盖促进并“实现”此种入境的案件。该国就此指出，《公约》第 34 条第 3 款经适当变通后也可适用于《移民议定书》，从而使缔约国得以采取更为严格或严厉的措施，预防和打击跨国有组织犯罪和偷运移民。

24. 尽管《公约》说明，《公约》中所规定的跨国性无需被视为国内犯罪，包括根据《移民议定书》确立的犯罪的构成要件（见《公约》第 34 条第 2 款以及议定书第 1 条第 2 款），但在对调查表作出答复的国家的国内法中适当反映了偷运移民作为涉及跨境活动这一要件的犯罪行为所具有的性质。然而，《公约》中规定的具体的跨国性标准（见第 3 条第 2 款）不应被视为国内立法的要求。因此，该标准似乎不应构成各国偷运移民案的起诉要件。

25. 这同样适用于涉及有组织犯罪集团的情况，即也不要求各国法规将有组织犯罪集团定为犯罪要件，并且不要求其随后作为在国内的起诉中需要加以证明的事实。但应指出的是，无论偷运移民行为是否由与有组织犯罪集团有关联的个人或人员所实施，议定书的主要重点是处理对移民行为进行犯罪性利用和通过安排非法入境获取非法利益的问题。

2. 与贩运人口的区别

26. 多数对调查表作出答复的国家说明，其本国法律将贩运人口和偷运移民作为不同的罪行加以处理（另见一份单独的报告（CTOC/COP/2005/3/Rev.1）所载的会员国对《人口贩运议定书》执行情况调查表的答复）。只有少数几个国家报告了例外情况，其中有的国家对这两种罪行不加以区分（刚果民主共和国和缅甸），有的国家的法律对“非法贩运人口”作一般性的规定，而不论所涉及的方式和目的（萨尔瓦多），有的国家尚未制订规范这一问题的具体法规（阿尔及利亚、牙买加和马尔代夫）。秘书处所收到的答复反映出各国在涉及贩运人口的两个构成要件——偷运移民案中不存在这些要件——方面的做法多少有些相似：第一，不适当的征召形式，如胁迫、蒙骗、或滥用职权；第二，为剥削目的进行贩运的结果是获取利益这一要件，尽管该目的未必已实现。在答复中或所附资料中所描述的各国法律的有关规定表明或暗示了考虑被偷运移民行为的自愿性这一要件，这与人口贩运的被害人的情况相反，在界定有关犯罪行为时，不要求将预谋进行的剥削作为一个实质性要素，而将越过国境作为确定偷运移民罪的一个条件，这在贩运人口中不是必要的。

27. 鉴于上述问题，应指出的是，贩运人口和偷运移民可能有区别，但它们涉及的犯罪问题相互重叠。主管执法机关和检察机关通常遇到的实际案件可能涉及这两种犯罪的要件或可能从一种犯罪转到另一种犯罪，因为许多贩运人口的被害人在开始其旅途之前同意从一国被偷运到另一国，或者被偷运的移民可能

后来被欺骗或被迫陷入被剥削的境况，从而成为贩运人口的被害人。会员国提交的答复可用作深入审议和讨论国家一级在现有法规条款的适用和对参与偷运移民有关活动的罪犯进行实际起诉方面遇到的实际问题和困难的出发点。

28. 此外，通过有关讨论，能够进一步确定旨在处理这些问题的优先行动领域，例如向有需要的国家提供援助，以制订或审查将《移民议定书》和《人口贩运议定书》规定的要求均包括在内的本国法律；以及确定技术援助方法和机制，例如由秘书处临时提供法律咨询服务或传播指导手册或最佳做法汇编，这将使各会员国主管当局能够对所获得的犯罪证据进行最有效的评估，从而有效处理涉及贩运人口罪与偷运移民罪之间细微差别的复杂案件。

3. 为非法居留提供便利的刑事定罪

29. 《移民议定书》第 6 条第 1 款(c)项规定缔约国有义务将通过解决身份的办法（国民身份或永久居留权）或通过满足一些其他要求，例如签发签证或某种许可，使无权居留在某一国家的人得以留在该国的任何行为规定为刑事犯罪。绝大多数对调查表作出答复的国家说明，其本国通过《刑法典》或在其他特定的法律（移民法）框架内将有关行为规定为刑事犯罪。一个国家（捷克共和国）报告说，已采取了适当行动修改现有法律，以便以一种更加综合的方式来处理这一问题。另有一国（刚果民主共和国）称，其本国法律将与非法进入本国有关的共犯行为而不是将为在本国领土上非法居留提供便利认定为刑事犯罪。一般来说，会员国将为非法居留提供便利的这种刑事犯罪视为偷运移民罪的一个必要补充，以便在发生使用合法手段安排移民入境，然后使用非法手段使他们得以用入境时所使用的理由以外的理由滞留下去或超过最初批准或许可的期限滞留的情况时，能够采取有效的法律对策。

4. 为偷运移民提供便利之目的与旅行或身份证件有关的犯罪

30. 《移民议定书》第 6 条第 1 款(b)项规定了为得以偷运移民而实施的与利用旅行或身份证件有关的一系列犯罪行为。对秘书处的调查表作出答复的几乎所有国家均确认其本国法律将制作、获取、提供或持有此类证件定为刑事犯罪。唯一的例外被归因为对偷运移民的基本犯罪未作刑事定罪（智利）。只是在这类行为的处罚所采用的立法背景方面的答复中才反映出各种不同的选择和做法。其他一些国家报告说，将与旅行或身份证件有关的刑事犯罪列入了其打击偷运移民行为的特定法律，另有一些国家说明，其《刑法典》或移民法有关伪造、一般滥用和篡改证件的一般规定适用于偷运移民案（保加利亚、加拿大、萨尔瓦多、爱沙尼亚、芬兰、秘鲁和瑞典）。一般来说，收到的答复表明，各国法律或者在有关犯罪活动的较广泛范围内将这些犯罪作为单独的罪行来处理，或者作为为实施偷运移民和（或）为非法居留提供便利的主要犯罪的一个准备步骤来处理，后一种情况可依据有关企图和（或）共谋实施犯罪的条款来处理（例如瑞典）。

31. 在发送给各会员国的调查表中未涉及关于国家法律如何控制证件的有效性，更具体地说，关于证件是否为偷运移民之目的被伪造、不正当地签发或某

种程度上作实质性变造的问题，因此未收到有关这些问题的具体资料。据认为，在这一阶段不宜将这些事实要素纳入对国内法规按照《移民议定书》进行的基本调整加以审查的范围，因为它们对于根据议定书拟订有关国内犯罪的条款并不重要。缔约方会议似宜在其以后的工作阶段，特别是在审议议定书关于预防、合作和其他措施，包括边界措施、确保安全和管制的措施的第三章的执行情况以及涉及偷运移民的案件中使用的旅行或身份证件的法律性和有效性问题时，审议上述方面的问题。

5. 实施议定书规定的犯罪未遂的刑事定罪

32. 应指出的是，各缔约国有义务在符合本国法律制度基本概念的情况下，把实施《移民议定书》所确立的犯罪未遂定为刑事犯罪（议定书第 6 条第 2 款(a)项）。多数对调查表作出答复的国家确认，在国内一级也确立了对那些参与构成实施议定书规定的三项基本犯罪未遂的活动的人的刑事责任。总的来看，各国对这一问题的答复表明，一致的做法是对实施偷运移民犯罪未遂者提起诉讼。对调查表作出答复的大多数国家均订有允许这种选择的法律。在作出否定答复的国家中，哥斯达黎加具体指出，该国法律把实施为非法居留提供便利的犯罪未遂以及与旅行证件或身份证件相关的犯罪定为刑事犯罪，但未将实施偷运移民犯罪未遂定为刑事犯罪，如上文所述，对此种犯罪尚未作具体规定。同样，智利与刚果民主共和国均称，对偷运移民的基本犯罪尚未作出规定，因此，无法对实施此种犯罪未遂加以刑事定罪。此外，刚果民主共和国报告说，该国没有把为得以偷运移民而伪造文件的图谋定为刑事犯罪。秘鲁报告说，对实施偷运移民犯罪未遂不作惩处，其原因是，根据刑法的规定，此种犯罪含有终局要素，需待相关行为的完成。芬兰在其答复中强调指出，对于同偷运移民基本犯罪有关的某些伪造文书罪已加以刑事定罪。尼加拉瓜报告说，可加以惩处的只能是已经完成的犯罪行为，而不是未有定局的犯罪。

33. 此外，普遍报告说，未遂的概念涵盖为筹备实施偷运移民刑事犯罪而实施的行为的案件。此种情况的例外仅存在于尚未拟定确定偷运移民基本犯罪的专门法律的情形下（哥斯达黎加）。各国根据本国关于实施刑事犯罪未遂的法律的一般条款，对犯罪未遂概念的定义以及与实施议定书规定的犯罪未遂的行为有关的问题⁴作出了规定。

34. 会员国提供的资料可能为深入讨论为犯罪作准备的狭义定义可能产生的问题提供机会。在这方面，可考虑对主要在偷运过程初始阶段实施的分别的犯罪所作的刑事定罪，以避免在偷运未遂的情况下产生对起诉的障碍（另见关于《人口贩运议定书》执行情况的报告（CTOC/COP/2005/3 / Rev.1））。

6. 作为共犯参与议定书规定的犯罪的刑事定罪

35. 根据《移民议定书》第 6 条第 2 款(b)项的规定，各缔约国应把作为共犯参与议定书规定的主要犯罪定为刑事犯罪，并在符合其本国法律制度基本概念的情况下，把作为共犯参与为得以偷运移民而获取、提供或持有欺诈性旅行或身份证件的行为定为刑事犯罪。和针对实施议定书规定的犯罪未遂所作的答复一

样（见上文第 32 段），各国对于作为共犯参与《移民议定书》规定的犯罪的刑事定罪问题所作的答复是高度一致和统一的。只有智利和哥斯达黎加称其缺乏有关这方面的具体法律。此外，各国根据其本国有参与实施刑事犯罪的法律的一般条款，对作为共犯参与为偷运移民目的而获取、提供或持有欺诈性旅行或身份证件的行为有关的问题作出了规定，并且在这种情况下可依据获得的犯罪证据提起国内诉讼。

7. 组织或指挥他人实施议定书规定的犯罪的刑事定罪

36. 根据《移民议定书》，各缔约国有义务把组织或指挥他人实施议定书规定的犯罪定为刑事犯罪（见第 6 条第 2 款(c)项）。几乎所有国家都报告说已制定了这方面的国内法律。只有保加利亚、智利和哥斯达黎加提供了否定的答复。保加利亚未就其否定答复作进一步解释，但应秘书处的请求就该问题作了具体答复（见 CTOC/COP/2006/3，第 46 段）。此外，牙买加称，根据本国法律，相关犯罪的实施必须有有关人员的直接参与。对这一问题的答复的审议可结合会员国对组织和指挥有组织犯罪集团成员实施严重犯罪（《公约》第 5 条第 1 款(b)项)问题的相应答复来进行，关于《公约》执行情况的报告（CTOC/COP/2005/2/Rev.1）对此作了论述。在这方面应指出的是，确认在国内一级能够确立对旨在组织或指挥实施涉及偷运移民的主要犯罪但自己不实际参与实施犯罪的下令者的刑事责任，其有利之处在于能够有效对付更有组织的偷运移民阴谋，而不必采用涉及有组织犯罪集团这项要求（见《公约》第 34 条第 2 款）。

8. 制裁和加重情节

37. 要求《移民议定书》各缔约国在其本国法律中规定使议定书规定的犯罪受到与其严重性相当的制裁（《公约》第 11 条第 1 款以及议定书第 1 条第 2 款）。从各国的答复来看，各国对偷运移民基本犯罪规定判处的刑期各不相同，但多数国家的法律制订有加重情节的规定以便能够给予更严厉的处罚（见下文第 39 段）。还报告了偷运移民所涉法律实体的刑事责任以及对其所规定的相关安全措施的情况（土耳其）。

38. 议定书各缔约国还有义务将下述情形确定为议定书规定的某些犯罪（偷运移民、得以非法居留、制作欺诈性旅行或身份证件，以及其本国法律制度基本概念所涵盖的作为共犯参与或组织或指挥这类犯罪）的加重情节：实施此类犯罪实际危及或可能危及有关移民的生命安全或使这些移民蒙受包括剥削在内的非人道或有辱人格的待遇（议定书第 6 条第 3 款）。将近三分之二对这一问题作出答复的国家确认在国内一级确立了上述加重情节。

39. 各国就这一问题报告了以下方面不同的立法方法：对平行犯罪（有加重情节的偷运）作出规定，采用《刑法典》一般适用的加重情节（例如芬兰和冰岛），或者确定一个适当的制裁范围，使本国法院在存在加重处罚因素的情况下能够考虑和给予更严厉的判刑。另一方面，一些会员国作出的否定答复反映了下列一些情况：本国法律没有这方面的规定（智利、牙买加、纳米比亚和尼加拉瓜）、所遵循的规则和惯例不够全面（马尔代夫）或正在对现有法律进行

修改以适当处理这一问题（捷克共和国）。泰国还报告说，其移民法未涵盖任何人权方面的问题，也未就根据《移民议定书》第 6 条第 3 款确定加重情节的任何行为作出规定。

40. 应指出的是，会员国还提交了关于其本国法律规定的除与被偷运移民的待遇有关的加重情节外的进一步加重情节或关于加重处罚因素变化的资料。⁵此类加重处罚因素除其他外包括：被害人系未成年人、使用暴力或酷刑、累犯行为、惯常活动、有组织犯罪集团的参与、为偷运目的滥用职权或公务职能、在参与偷运移民和偷运大量人员的某个法人中担任管理职务、结合恐怖主义行为、洗钱和贩毒实施相关犯罪。

41. 缔约方会议可以发挥建设性作用，通过提供机会，使各国就是否订立国家一级适当取证标准和要求，以便在加重处罚条件与对被偷运移民的某些剥削形式有关的情况下对偷运移民和贩运人口之间作出明确的区分交流看法和意见。

42. 缔约方会议似宜在其以后的工作阶段，特别是在审议《移民议定书》第二章的执行情况和缔约国的国家当局为确保由海上偷运的移民的安全和人道待遇而采取的措施时，考虑到各国在有关问题上的做法和规章。

9. 被偷运移民的待遇

43. 由于《移民议定书》的一项重要政策是对偷运移民而不是对移民本身进行刑事定罪，因此要求缔约国不要因被偷运移民是议定书所列犯罪行为对象而使其承担任何刑事责任（第 5 条）。同时，议定书不妨碍缔约国对违反其他国家行政法规或刑法规定的人采取措施（第 6 条第 4 款）。绝大多数对调查表作出答复的国家表明，移民非法进入其领土和在其境内非法居留违反了其移民法规，被作为不轨行为处理，给予刑事和（或）行政处罚。萨尔瓦多、墨西哥、新西兰、波兰和前南斯拉夫的马其顿共和国就此问题提供了否定的答复。还有的国家报告了为将非法移民遣送回原地国所采取的一些行政措施，例如驱逐出境。意大利就此提供了本国有关驱逐出境基本法律框架的详细资料。但还指出，在此种人申请难民身份的情况下，在他们的申请获得答复之前，可以不指控他们犯有某些罪行（加拿大）。

44. 从对调查表的答复中所获得的资料来看，一种共同的做法是，只根据非法进入会员国境内和在其境内非法居留的既遂行为而不是根据他们参与偷运过程、自愿征召以及在一定程度上共谋他们自身的偷运等情况来确定被偷运移民的刑事和（或）行政责任。⁶

45. 特别鉴于缔约方会议第 1/6 号决定中说明在第二届会议期间安排部分时间专门讨论与保护和援助被偷运移民的措施有关的问题，会议似宜进一步审议有关被偷运移民的待遇问题。关于这点，应忆及的是，根据《移民议定书》第 19 条，在国家一级执行议定书不应影响各国根据国际法、国际人道主义法，特别是难民法和驱回原则而享有的权利和承担的义务和责任，因此不应削弱现有对那些也是难民或寻求庇护者的被偷运移民提供的保护。

46. 此外，鉴于对被偷运移民的保护措施是对有关案件进行有效侦查、调查和起诉的重要组成部分，正如一个国家在调查表的答复中所建议的（萨尔瓦多），缔约方会议还可用作一个论坛，讨论制订证人和被害人保护计划和方案问题。⁷如西班牙所提议的，还可审议被偷运妇女和儿童的特殊需要以及为确保免遭性暴力而采取的措施。

B. 遇到的困难和所要求的援助

47. 有几个国家强调指出，缺乏必要的能力、技术专长及资金和人力资源来有效处理偷运移民问题是通过这一领域国家法规的主要障碍。在这方面，一些国家报告说，它们需要技术援助以便克服它们在根据《移民议定书》的要求调整其法律方面所遇到的困难和实际问题。马尔代夫认为，这种援助的重要组成部分是为提高起草法律的能力和增加法律专门知识的培训方案。萨尔瓦多强调传播其他国家在调查、运作和司法互助等领域的最佳做法和实际经验的重要性。萨尔瓦多还强调，需要建立程序机制以便能够没收偷运移民所得财产并进一步缔结这方面的双边协定或安排。牙买加和南非着重指出，优先事项是在制订适当法律方面提供技术援助。刚果民主共和国具体提及必须向雇员提供培训并推动服务的计算机化。埃及称，有关技术援助应侧重于对设备进行升级，防止利用伪造文件偷运移民，就接收和对待被偷运移民的方法提供专门知识，并推动向执法官员和行政人员提供培训以加深其对相关法律的了解。阿尔及利亚和纳米比亚还报告说，其国家当局在收集并向秘书处提交有关资料以及填写诸如议定书执行情况调查表等技术文件方面需要帮助。

C. 提供的技术援助

48. 一些国家提供了关于在双边一级或通过国际组织开展的技术援助活动和方案的资料。一个国家（德国）着重说明在法尔方案和过渡基金方案的框架内参与欧盟委员会的有关项目，西班牙则指出在双边和多边合作方案的框架内并通过欧洲联盟机制，向外国警察当局提供技术援助。其他一些国家提到与秘书处和欧洲安全与合作组织合作开展技术援助活动（法国和葡萄牙）。突尼斯报告了关于通过联合国系统与其他国家合作，以期特别通过各项技术合作方案，开展防止和打击偷运移民活动的情况，并报告了关于在非洲联盟和阿拉伯国家联盟框架内所作的这方面努力。

49. 加拿大报告说，有时在国际移徙组织的支助下，其国家当局与墨西哥和美国的对应当局共同协调为移徙问题区域会议（普埃布拉进程）与会国家的官员举办培训班。另据指出，这一举措的主要目的是查明非法移徙的方式和趋势、增进识别和查验欺诈性旅行和身份证件的知识，因此培训班纳入了趋势概览以及检查证件和面试技巧等实用内容。加拿大移民资料调查官国际网络对这类活动提供了支助。在这方面报告的最近举办的两次活动是：加拿大与美国合作，通过亚太经济合作组织业务机动小组和美洲国家组织美洲反恐怖主义委员会，在温哥华举办了一次边境问题专题讨论会，重点讨论在陆地、海洋和机场开展国际合作的方法和提高边境管制的效率问题，特别侧重于排查和识别以及查明

非正常移徙和偷运移民趋势。加拿大还向秘书处通报了有关其移民情报网络的情况，该网络向驻其他国家的外交和领事使团派去移民资料调查官以监测非正常移徙和偷运移民趋势。还说明他们的工作包括向航空公司工作人员、机场检查人员和地方政府官员提供识别欺诈性旅行和身份证件及冒名顶替者方面的协助和培训。

50. 关于在双边一级提供技术援助，秘书处还收到有关开展的各种活动的资料，其中涉及与原籍国、过境国和目的地国合作，提供审查移民制度和起草法律方面的技术咨询，防止和打击偷运移民行为，特别注重加强安保、提高旅行证件的质量和交换情报以查获参与犯罪的罪犯。新西兰报告说，它与澳大利亚合作起草拟列入太平洋岛屿国家打击跨国有组织犯罪法律的示范条文。为此，向法律起草者提供了资助以便与这些国家的政府机构一道制定和通过有关的执行法。

三. 结束语

51. 几乎所有对调查表作出答复——本报告是根据这些答复编写的——的国家都制定有处理偷运移民问题的本国法律。但我们应看到，仍需要努力精简国家法规的实施以充分符合《移民议定书》所确立的要求。缔约方会议似宜考虑采取哪些切实可行的方法和手段来帮助那些缺乏必要能力的国家，尤其是发展中国家和经济转型期国家，以确保充分遵守议定书的各项规定。

52. 在这方面，应高度重视促进技术援助方案、活动和项目，包括为调查人员、检察官、法官和执法人员实施的培训方案。配合旨在打击偷运移民行为的斗争中加强能力建设的培训方案，还可采取一些举措，如安排短期和（或）长期辅导员提供这方面的援助或向有关国家当局传播最佳做法。此外，秘书处应特别通过对现有立法和有关体制进行深入分析、在增订和（或）通过立法方面向法律起草者提供帮助、协助各国政府建立和加强打击偷运移民的国际合作机制，继续促进旨在加强国内立法能力的活动，促进各国批准和执行议定书。

53. 缔约方会议提供的协助的功效如何，很大程度上有赖于能否获得和进一步利用有关各国的方案、计划和做法以及各国为执行《移民议定书》所采取的立法和行政措施的充分资料。因此，吁请尚未对调查表作出答复的会员国进一步配合秘书处的工作并提供缔约方会议所要求的资料。《移民议定书》缔约国尤其应考虑到《公约》（第 32 条第 5 款）所规定的其相关义务。只有当所获得的信息是代表并反映尽可能多的国家的做法而不仅仅是涉及部分不到半数的议定书缔约国的做法时，才能确保支持缔约方会议职能的报告机制的效率。

54. 由于缔约方会议根据《公约》第 32 条，在其工作的早期阶段对《议定书》的规定，特别是有关刑事定罪要求的规定的执行情况进行了初步评价和审查，按照缔约方会议的工作方案，将进一步系统整理和评估会员国已提交的资料以及在随后阶段收到的补充资料。已确定这类资料的重点将放在各国为应对偷运移民所构成的挑战而采取的行动，包括各种预防措施和政策以确保更有效地保护被偷运移民和充分尊重他们的人权等其他方面。

注

- ¹ “经适当变通后”一语系指“根据情况需要作出修改后”或“经必要修改后”。因此，将对根据议定书第 1 条第 2 款的规定适用于议定书的《公约》条款作相应的修改或解释，从而使其在议定书中具有与《公约》相同的基本含义或效果。（见《跨国有组织犯罪公约》及其议定书谈判正式记录（准备工作文件）的解释性说明，关于《移民议定书》第 1 条第 2 款的说明，A/55/383/Add.1，第 87 段）。
- ² 大会根据其 2000 年 6 月 28 日第 60/264 号决议接纳黑山共和国为联合国第 192 个会员国。对《移民议定书》执行情况调查表的答复是在这一新情况发生之前提交给秘书处的，反映了前塞尔维亚和黑山国家联盟的国家立场。2006 年 6 月 3 日，塞尔维亚共和国总统通知秘书长，塞尔维亚和黑山国家联盟在联合国，包括在联合国系统所有机构和组织的成员国地位均由塞尔维亚共和国继承，塞尔维亚共和国对塞尔维亚和黑山国家联盟在《联合国宪章》下享有的一切权利和承担的一切义务完全负责。
- ³ 根据议定书第 3 条(a)项，“偷运移民”系指为直接或间接获取金钱或其他物质利益，安排非某一缔约国国民或永久居民的人非法进入该缔约国。
- ⁴ 另见对《跨国有组织犯罪公约》及其议定书谈判正式记录（准备工作文件）的解释性说明中关于《移民议定书》第 6 条第 2 款的说明（A/55/383/Add.1，第 95 段）。
- ⁵ 《公约》第 34 条第 3 款规定各缔约国为预防和打击跨国有组织犯罪和偷运移民行为，均可采取更为严格或严厉的措施，该条款经适当变通后也适用于《移民议定书》。
- ⁶ 关于这一点，应忆及的是，关于《移民议定书》第 3 条的解释性说明阐明，议定书的意图是不对出于人道原因或由于家庭关系密切而向移民提供支助的人的活动追究刑事责任（见对《跨国有组织犯罪公约》及其议定书谈判正式记录（准备工作文件）的解释性说明中关于《移民议定书》第 6 条第 2 款的说明（A/55/383/Add.1，第 88 段））。
- ⁷ 关于这点，见《公约》第 24 和第 25 条以及关于《公约》执行情况的报告(CTOC/COP/2005/2/Rev.1) 所载的会员国的答复。

附件

对《联合国打击跨国有组织犯罪公约关于打击陆、海、空偷运移民的议定书》执行情况调查表的答复情况（缔约方会议第一报告周期）

会员国或区域经济一体化组织	签署日期	批准、接受(A)、 核准(AA)或 加入日期(a)	对调查表的答复 (第一报告周期)
非洲国家组			
阿尔及利亚	2001年6月6日	2004年3月9日	X
安哥拉			X
贝宁	2002年5月17日	2004年8月30日	
博茨瓦纳	2002年4月10日	2002年8月29日	
布基纳法索	2000年12月15日	2002年5月15日	
布隆迪	2000年12月14日		
喀麦隆	2000年12月13日	2006年2月6日	
佛得角	2000年12月13日	2004年7月15日	
刚果	2000年12月14日		
刚果民主共和国		2005年10月28日(a)	X
吉布提		2005年4月20日(a)	
埃及		2005年3月1日(a)	X
赤道几内亚	2000年12月14日		
冈比亚	2000年12月14日	2003年5月5日	
几内亚		2005年6月8日(a)	
几内亚比绍	2000年12月14日		
肯尼亚		2005年1月5日(a)	
莱索托	2000年12月14日	2004年9月24日	
利比里亚		2004年9月22日(a)	
阿拉伯利比亚民众国	2001年11月13日	2004年9月24日	
马达加斯加	2000年12月14日	2005年9月15日	
马拉维		2005年3月17日(a)	
马里	2000年12月15日	2002年4月12日	
毛里塔尼亚		2005年7月22日(a)	
毛里求斯		2003年9月24日(a)	
摩洛哥			
莫桑比克	2000年12月15日		
纳米比亚	2000年12月13日	2002年8月16日	X
尼日利亚	2000年12月13日	2001年9月27日	X
卢旺达	2000年12月14日		
圣多美和普林西比		2006年4月12日(a)	
塞内加尔	2000年12月13日	2003年10月27日	
塞舌尔	2002年7月22日	2004年6月22日	
塞拉利昂	2001年11月27日		

会员国或区域经济一体化组织	签署日期	批准、接受(A)、 核准(AA)或 加入日期(a)	对调查表的答复 (第一报告周期)
南非	2000年12月14日	2004年2月20日	X
斯威士兰	2001年1月8日		
多哥	2000年12月12日		
突尼斯	2000年12月13日	2003年7月14日	X
乌干达	2000年12月12日		
坦桑尼亚联合共和国	2000年12月13日	2006年5月24日	X
赞比亚		2005年4月24日(a)	
津巴布韦			
亚洲国家组			
巴林		2004年6月7日(a)	X
柬埔寨	2001年11月11日	2005年12月12日	
印度	2002年12月12日		
印度尼西亚	2000年12月12日		
日本	2002年12月9日		
哈萨克斯坦			X
基里巴斯		2005年9月15日(a)	
科威特		2006年5月12日(a)	X
吉尔吉斯斯坦	2000年12月13日	2003年10月2日	
老挝人民民主共和国		2003年9月26日(a)	
黎巴嫩	2002年9月26日	2005年10月5日	
马来西亚			X
马尔代夫			X
缅甸		2004年3月30日(a)	X
瑙鲁	2001年11月12日		
阿曼		2005年5月13日(a)	
菲律宾	2000年12月14日	2002年5月28日	X
大韩民国	2000年12月13日		
沙特阿拉伯	2002年12月10日		
斯里兰卡	2000年12月13日		
阿拉伯叙利亚共和国	2000年12月13日		X
塔吉克斯坦		2002年7月8日(a)	X
泰国	2001年12月18日		X
土库曼斯坦		2005年3月28日(a)	
乌兹别克斯坦	2001年6月28日		
东欧国家组			
阿尔巴尼亚	2000年12月12日	2002年8月21日	
亚美尼亚	2001年11月15日	2003年7月1日	
阿塞拜疆	2000年12月12日	2003年10月30日	X
白俄罗斯	2000年12月14日	2003年6月25日	X
波斯尼亚和黑塞哥维那	2000年12月12日	2002年4月24日	

会员国或区域经济一体化组织	签署日期	批准、接受(A)、 核准(AA)或 加入日期(a)	对调查表的答复 (第一报告周期)
保加利亚	2000年12月13日	2001年12月5日	X
克罗地亚	2000年12月12日	2003年1月24日	X
捷克共和国	2002年12月10日		X
爱沙尼亚	2002年9月20日	2004年5月12日	X
格鲁吉亚	2000年12月13日		
匈牙利	2000年12月14日		
拉脱维亚	2002年12月10日	2003年4月23日	X
立陶宛	2002年4月25日	2003年5月12日	X
波兰	2001年10月4日	2003年9月26日	X
摩尔多瓦共和国	2000年12月14日	2005年9月16日	X
罗马尼亚	2000年12月14日	2002年12月4日	X
俄罗斯联邦	2000年12月12日	2004年5月26日	X
塞尔维亚和黑山 ^a	2000年12月12日	2001年9月6日	X
斯洛伐克	2001年11月15日	2004年9月21日	X
斯洛文尼亚	2001年11月15日	2004年5月21日	X
前南斯拉夫的马其顿共和国	2000年12月12日	2005年1月12日	X
乌克兰	2001年11月15日	2004年5月21日	
拉丁美洲和加勒比国家组			
阿根廷	2000年12月12日	2002年11月19日	X
巴哈马	2001年4月9日		
巴巴多斯	2001年9月26日		
玻利维亚	2000年12月12日		
巴西	2000年12月12日	2004年1月29日	X
智利	2002年8月8日	2004年11月29日	X
哥斯达黎加	2001年3月16日	2003年8月7日	X
多米尼加共和国	2000年12月15日		
厄瓜多尔	2000年12月13日	2002年9月17日	
萨尔瓦多	2002年8月15日	2004年3月18日	X
格林纳达		2004年5月21日(a)	
危地马拉		2004年4月1日(a)	X
海地	2000年12月13日		
洪都拉斯			X
牙买加	2002年2月13日	2003年9月29日	X
墨西哥	2000年12月13日	2003年3月4日	X
尼加拉瓜		2006年2月15日(a)	X
巴拿马	2000年12月13日	2004年8月18日	
秘鲁	2000年12月14日	2002年1月23日	X
圣基茨和尼维斯		2004年5月21日(a)	
圣文森特和格林纳丁斯	2002年11月20日		
特立尼达和多巴哥	2001年9月26日		

会员国或区域经济一体化组织	签署日期	批准、接受(A)、 核准(AA)或 加入日期(a)	对调查表的答复 (第一报告周期)
乌拉圭	2000年12月13日	2005年3月4日	
委内瑞拉玻利瓦尔共和国	2000年12月14日	2005年4月19日	
西欧和其他国家组			
澳大利亚	2001年12月21日	2004年5月27日	
奥地利	2000年12月12日		X
比利时	2000年12月12日	2004年8月11日	X
加拿大	2000年12月14日	2002年5月13日	X
塞浦路斯	2000年12月12日	2003年8月6日	X
丹麦	2000年12月12日		
芬兰	2000年12月12日		X
法国	2000年12月12日	2002年10月29日	X
德国	2000年12月12日	2006年6月14日	X
希腊	2000年12月13日		
冰岛	2000年12月13日		X
爱尔兰	2000年12月13日		X
意大利	2000年12月12日		X
列支敦士登	2001年3月14日		
卢森堡	2000年12月12日		
马耳他	2000年12月14日	2003年9月24日	X
摩纳哥	2000年12月13日	2001年6月5日	
荷兰	2000年12月12日	2005年7月27日(A)	X
新西兰	2000年12月14日	2002年7月19日	X
挪威	2000年12月13日	2003年9月23日	
葡萄牙	2000年12月12日	2004年5月10日	X
圣马力诺	2000年12月14日		
西班牙	2000年12月13日	2002年3月1日	X
瑞典	2000年12月12日		X
瑞士	2002年4月2日		X
土耳其	2000年12月13日	2003年3月25日	X
大不列颠及北爱尔兰联合王国	2000年12月14日	2006年2月9日	X
美利坚合众国	2000年12月13日	2005年11月3日	X
欧洲共同体	2000年12月12日		

^a 根据黑山国民议会 2006 年 6 月 3 日的独立宣言，塞尔维亚共和国总统通知秘书长，塞尔维亚和黑山国家联盟在联合国，包括联合国系统所有机构和组织的成员国地位由塞尔维亚共和国继承，塞尔维亚共和国对塞尔维亚和黑山国家联盟在《联合国宪章》下享有的一切权利和承担的一切义务完全负责。大会根据其 2000 年 6 月 28 日第 60/264 号决议接纳黑山共和国为联合国会员国。2005 年 9 月 5 日的对人口贩运议定书执行情况调查表的答复是在这些事态发展以前提交给秘书处的，反映了前塞尔维亚和黑山国家联盟的国家立场。