



联合国打击跨国有组织犯罪公约 缔约方会议

Distr.: General
16 July 2024
Chinese
Original: English

第十二届会议

2024年10月14日至18日，维也纳

临时议程*项目2(a)

审议《联合国打击跨国有组织犯罪公约》及其
各项议定书的实施情况：《联合国打击跨
国有组织犯罪公约》

《联合国打击跨国有组织犯罪公约》及其各项议定书实施工作中与 第一个专题分类有关的趋势和模式

秘书处的报告

一. 导言

A. 背景

- 联合国打击跨国有组织犯罪公约缔约方会议于2018年10月15日至19日在维也纳举行的第九届会议通过了第9/1号决议。在该决议中，缔约方会议建立了联合国打击跨国有组织犯罪公约及其各项议定书实施情况审议机制，并通过了审议机制运作程序和规则。¹在同一项决议中，缔约方会议决定审议进程应分为四个专题分类，并根据程序和规则附录所载多年期工作计划进行。
- 缔约方会议在第10/1号决议中通过了用于审议《公约》及其各项议定书实施情况的自评调查表以及意见清单和提要的蓝图。缔约方会议在该决议中决定启动审议进程的第一审议阶段，专门审议关于刑事定罪和管辖权的第一个专题分类。
- 根据审议机制运作程序和规则第19段，对调查表的答复和意见清单（如有的话）应作为基础，由秘书处据以编写或酌情更新关于趋势、模式和最佳做法的一般性报告，以供缔约方会议各届常会审议。本报告不仅是审议进程的成果文件，而且还根据《公约》第32条第4款，向缔约方会议提供必要信息，介绍缔约国为实施《公约》及其各项议定书而采取的措施以及实施过程中遇到的困难。

* CTOC/COP/2024/1。

¹ 见CTOC/COP/2018/13，第I.A.节，第9/1号决议，附件。



B. 本报告的范围

4. 在编写本报告时，尚未完成任何国别审议。关于审议机制运作状况的详细说明载于 CTOC/COP/2024/10 号文件。本报告基于截至 2024 年 5 月 15 日秘书处收到的对自评调查表的答复，其中包括在以下已填写的自评调查表中提供的答复：43 份《公约》自评调查表、43 份《关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的议定书》自评调查表、36 份《关于打击陆、海、空偷运移民的议定书》自评调查表，以及 27 份《关于打击非法制造和贩运枪支及其零部件和弹药的议定书》自评调查表。²

5. 由于本报告以自我评估而非完成的审议为基础，因此仅载有对《公约》及其各项议定书实施情况趋势和模式的初步分析，未提及任何具体良好做法，仅述及提交报告的缔约国具体指明的挑战。在审查这些答复时，秘书处注意到有些问题没有得到回答，这进一步限制了秘书处提供透彻分析的能力。因此，鉴于在编写本报告时未审议意见清单，不应将本分析视为代表国别审议的整个进程。

二. 对《联合国打击跨国有组织犯罪公约》刑事定罪和管辖权条款实施情况的初步分析

6. 本节对缔约国在 43 份已填写的《打击有组织犯罪公约》实施情况自评调查表中提供的信息进行了概述和初步分析。

7. 刑事定罪和管辖权专题分类包括《公约》以下条款：第 2 条（术语的使用）；第 5 条（参加有组织犯罪集团行为的刑事定罪）；第 6 条（对犯罪所得洗钱行为的刑事定罪）；第 8 条（腐败行为的刑事定罪）；第 9 条（反腐败措施）；第 10 条（法人责任）；第 15 条（管辖权）；以及第 23 条（妨害司法的刑事定罪）。出于具体考虑，本报告中的分析仅限于特定条款。《公约》关于术语使用的第 2 条因其定义性质而不在分析之列，但载有“严重犯罪”定义的(b)项除外。第 8 条和第 9 条涉及腐败行为的刑事定罪和反腐败措施，由于其内容的实施情况在联合国反腐败公约实施情况审议机制下进行全面审议，因此未列入分析范围。关于管辖权的第 15 条不在分析之列，因为其第 3、4 和 5 款的实施情况已在关于国际合作、司法协助和没收的专题分类中涵盖。

A. 参加有组织犯罪集团行为的刑事定罪（第 5 条）

8. 几乎所有提交报告的缔约国都确认其国内法律把参加有组织犯罪集团定为刑事犯罪。据报告，各国在实施第 5 条方面采取了不同的方法。这些方法包括根据第 5 条第 1 款(a)项(一)目确立共谋型犯罪，或根据第 1 款(a)项(二)目确立犯罪团伙罪，或两种方法兼有。

² 对本报告所依据的自评调查表作出答复的缔约国占《公约》缔约国总数的 23%（189 个中的 43 个）、《禁止贩运人口议定书》缔约国的 24%（178 个中的 43 个）、《打击偷运移民议定书》缔约国的 24%（148 个中的 36 个）以及《枪支议定书》缔约国的 23%（120 个中的 27 个）。

9. 十个缔约国在报告部分实施第 5 条第 1 款(a)项(一)目时，表示已采取措施努力全面实施该条款。具体来说，一个缔约国的法律不要求存在金钱或其他物质利益要件。另一个缔约国将利用腐败作为把第 5 条第 1 款(a)项(一)目所述行为确定为刑事犯罪的主要要求之一。此外，一个缔约国表示，在其国内立法中，实施严重犯罪并不是把参加有组织犯罪集团行为确立为刑事犯罪的一项要求；因此，该国根据《公约》第 34 条第 3 款采取了比《公约》规定更为严格或更为严厉的措施。

10. 在把约定实施严重犯罪定为刑事犯罪的缔约国中，有一半报告该犯罪还包括第 5 条(a)项(一)目规定的两项任择要求，即其中一名参与者为促进上述约定而实施的行为（或“公开行为”）和涉及有组织犯罪集团。

严重犯罪

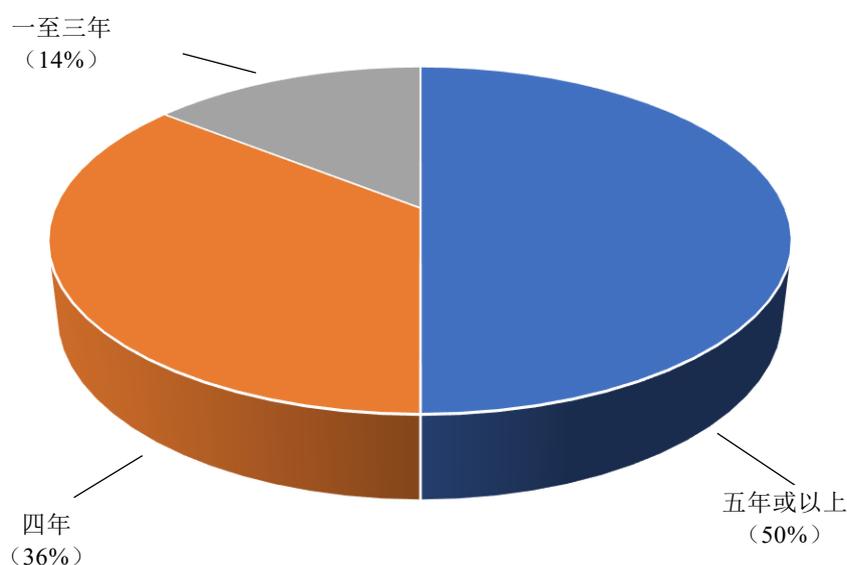
《打击有组织犯罪公约》第 2 条界定了《公约》及其各项议定书中使用的若干关键术语。虽然《公约》第 2 条并不要求缔约国将这些定义纳入各自国内法律框架，但在自评调查表中，受审议缔约国被问及事实上是否已将这些定义纳入其法律框架。作出答复的缔约国对自评调查表中有关第 2 条的问题的答复各不相同。

《公约》第 2 条(b)项将严重犯罪定义为“构成可受到最高刑至少四年的剥夺自由或更严厉处罚的犯罪的行为”。半数以上作出答复的缔约国在其法律中界定了“严重犯罪”一词。其中大多数缔约国参照其国内法规定的刑罚起点界定了严重犯罪。

自评调查表并不要求受审议缔约国概述其在国内法律框架中使用《公约》第 2 条所界定术语的目的。因此，本报告不包括对缔约国如何使用“严重犯罪”等定义的审议，这些定义可能因国而异。

下图概述了缔约国用于确定国内犯罪何时被视为严重犯罪的门槛。

按剥夺自由年数计算，在国内立法中构成“严重”犯罪的门槛（答复国的百分比）



次要责任（第 5 条第 1 款(b)项）

11. 几乎所有作出答复的缔约国还根据《公约》第 5 条第 1 款(b)项采取了措施，将组织、指挥、协助、教唆、便利或参谋实施涉及有组织犯罪集团的严重犯罪规定为刑事犯罪。一个缔约国报告部分实施了该条款。

B. 对犯罪所得洗钱行为的刑事定罪（第 6 条）

12. 《公约》第 6 条要求缔约国根据本国法律的基本原则和本国法律制度的基本概念，确立四种故意实施的与洗钱有关的犯罪。

13. 几乎所有答复国都报告已采取措施，将转换或转让犯罪所得（根据第 6 条第 1 款(a)项(一)目）和隐瞒或掩饰犯罪所得（根据第 6 条第 1 款(a)项(二)目）定为刑事犯罪，但在犯罪范围方面存在一些差异。在这方面，一个缔约国报告部分遵守了《公约》的要求，而另一个缔约国未提供答复。

1. 获取、占有或使用犯罪所得（第 6 条第 1 款(b)项(一)目）

14. 《公约》第 6 条第 1 款(b)项(一)目要求缔约国把在得到财产时，明知其为犯罪所得而仍获取、占有或使用的行为定为刑事犯罪。这一规定不仅针对犯罪活动的直接实施者，也针对那些从犯罪活动中获益或为犯罪活动提供便利的人。针对这一要求，大多数答复国已采取措施将这类行为定为刑事犯罪，有三个缔约国报告在本国国内法律制度中部分实施了该条款。在一个国家，将这类行为定为刑事犯罪的法律并未规定关于获取以非法方式获得的财产的直接责任，而是仅规定了占有和使用该财产的责任。另一个缔约国报告已采取措施，将获取和使用刑事犯罪所得财产定为刑事犯罪。不过，由于这些措施仅涉及交易或转让，因此并不涵盖单纯占有此类财产。

2. 从罪（第 6 条第 1 款(b)项(二)目）

15. 关于参与、合伙或共谋实施、实施未遂以及协助、教唆、便利和参谋实施洗钱犯罪的从罪，除两个国家报告部分实施该条款外，其他所有答复国均报告已根据《公约》第 6 条第 1 款(b)项(二)目采取措施，将这类行为定为刑事犯罪。在一个国家，两人或多人参与洗钱行为构成加重处罚情节。

3. 上游犯罪（第 6 条第 2 款(a)-(c)项）

16. 根据《公约》第 6 条第 2 款，洗钱犯罪应适用于范围最广的上游犯罪，包括《公约》第 2 条所界定的所有严重犯罪和根据《公约》第 5、8 和 23 条确立的犯罪。虽然大多数缔约国将所有严重犯罪和上述犯罪列为上游犯罪，但有两个国家未将妨害司法行为（即使用暴力、威胁或恐吓，或许诺、提议给予或给予不应有的好处，以诱使提供虚假证言或干扰证言或证据的提供）定为上游犯罪。此外，一些缔约国报告对洗钱的刑事定罪采取了“涵盖所有犯罪的方法”，这意味着在其国内法律框架下，所有产生所得的犯罪都被视为上游犯罪。

17. 虽然根据第 6 条第 2 款(c)项, 各答复缔约国的法律框架均包括在缔约国刑事管辖权范围外实施的上游犯罪, 但在外国刑事管辖权范围内实施的犯罪构成本国法律规定的上游犯罪的具体情形存在差异。例如, 一些缔约国的立法将在其境外实施的对《公约》所涵盖的任何犯罪产生的犯罪所得的洗钱行为规定为刑事犯罪, 只要基本犯罪活动(上游犯罪)是在其境内实施的(属地原则)。在其他国家, 在缔约国刑事管辖权范围之外实施的犯罪只有在相关行为根据发生地国的国内法也是刑事犯罪时才构成上游犯罪(双重犯罪)。

C. 妨害司法(第 23 条)

18. 根据《公约》第 23 条, 缔约国应在本国法律中将与实施《公约》所涵盖的犯罪有关的妨害司法行为定为刑事犯罪, 特别是与干扰证言或证据的提供((a)项)和干扰司法或执法人员执行公务((b)项)有关的妨害司法行为。在 43 个作出答复的缔约国中, 除一个国家外, 其他所有缔约国均报告已根据第 23 条采取措施, 将与《公约》所涵盖的犯罪有关的妨害司法行为定为刑事犯罪。

19. 大多数缔约国颁布了全面的法律, 处理各种形式的妨害司法行为, 包括使用暴力、威胁或恐吓干扰证人、司法人员或执法人员。

20. 有一个缔约国虽然在国内法律框架中确立了妨害司法罪, 但“许诺、提议给予或给予不应有的好处”这一要件仅限于有组织犯罪集团实施的行为以及从这类行为获得的物质利益, 不包括其他潜在形式的不应有的好处。

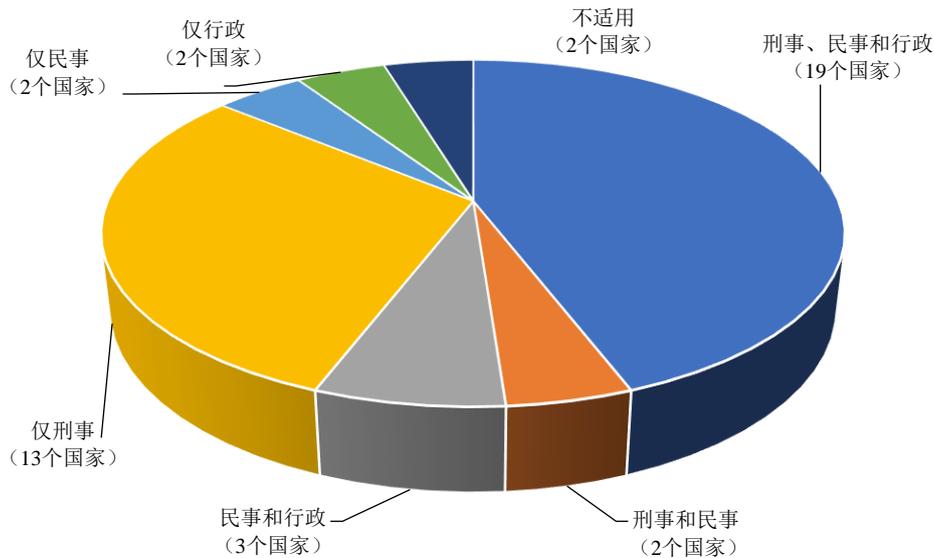
D. 法人责任(第 10 条)

21. 除一个答复国之外, 其他所有答复国都已采取措施, 确定法人对参与涉及有组织犯罪集团的严重犯罪以及其加入的《公约》和各项议定书所涵盖的犯罪的责任, 但这类责任的类型和范围有很大差异。

22. 几乎一半的答复国规定了法人的所有三种责任(刑事、民事和行政责任), 而其他答复国规定的对参与这些犯罪和罪行的责任类型各不相同。图一概述了答复国规定的法人责任类型, 包括组合类型。

图一

国内法律框架确立的法人责任类型，包括组合类型（每种类型或组合的答复国数量）



E. 关于遇到的困难和挑战以及确定的技术援助需求的一般性意见

1. 遇到的困难和挑战

23. 近三分之一的答复国报告在实施《公约》时遇到了困难或挑战。所报告的主要困难和挑战包括与其他国家的合作有限、需要进一步实施法律以及用于实施现有法律的资源有限。

24. 表 1 全面概述了各国报告的主要困难和挑战。

表 1

在《公约》实施方面遇到的困难和挑战

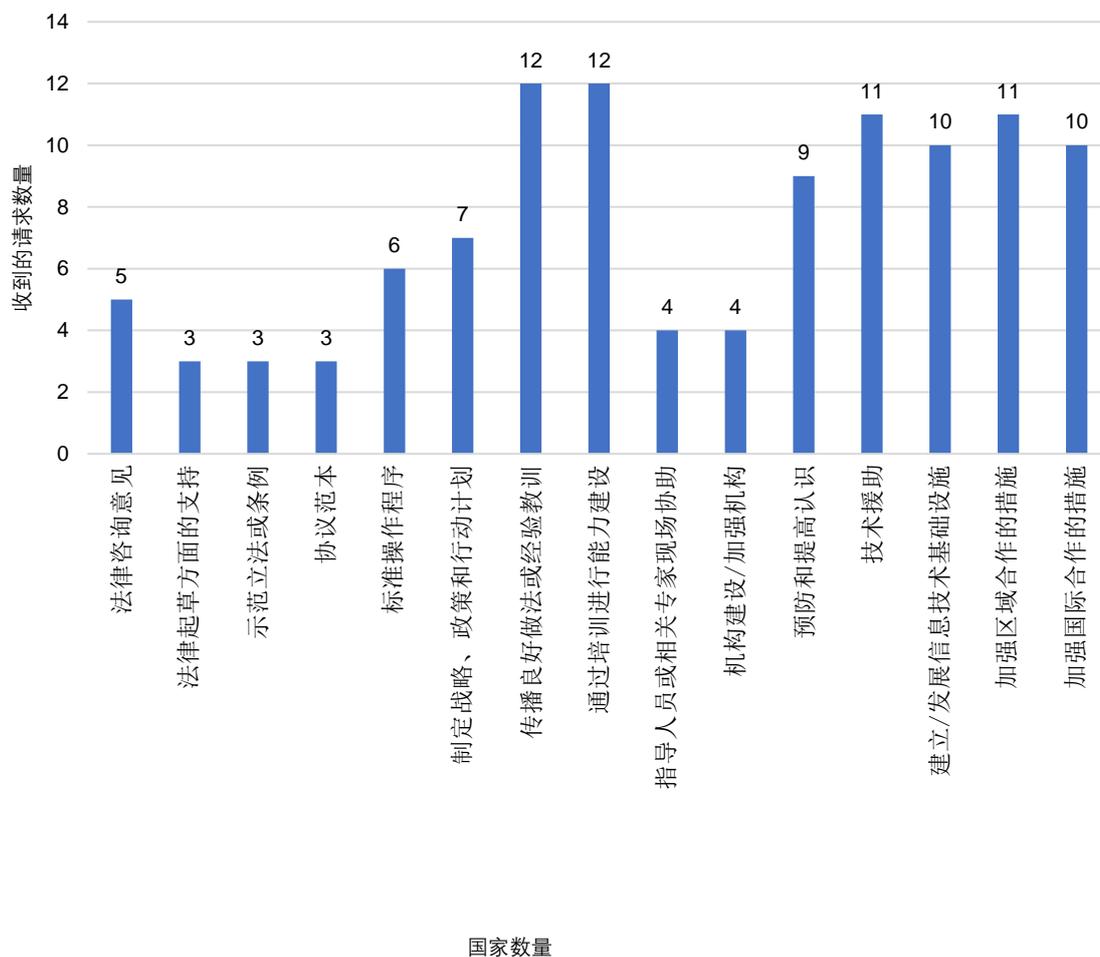
报告困难和挑战的国家数量	报告的困难和挑战
8	与其他国家的合作有限
7	需要进一步实施法律（例如法律、法规或法令）
7	用于实施现有法律的资源有限
6	现有法律宣传不足
6	法律制定方面的问题
5	机构间协调有限
5	国家机构之间的优先事项相互竞争
5	缺乏对现有法律的了解
4	法律制度的特殊性
2	从业人员不愿使用现有法律

2. 确定的技术援助需求

25. 三分之一的答复国报告需要技术援助从而促进更好地实施《公约》。传播良好做法或经验教训、通过培训进行能力建设、提供技术援助以及采取措施加强区域和国际合作，是最经常请求技术援助的领域。图二概述了各国在自评调查表答复中确定的与实施《公约》有关的主要技术援助需求。

图二

实施《打击有组织犯罪公约》方面的技术援助需求



三. 对《关于预防、禁止和惩治贩运人口特别是妇女和儿童行为的议定书》刑事定罪和管辖权条款实施情况的初步分析

26. 本节概述和初步分析了缔约国在 43 份已填写的《禁止贩运人口议定书》实施情况自评调查表中提供的信息。

A. 术语的使用（第 3 条）

27. 《禁止贩运人口议定书》第 5 条第 1 款要求缔约国将《议定书》第 3 条所列行为规定为刑事犯罪。³所有答复国都指出其国内法律框架将人口贩运定为刑事犯罪。此外，几乎所有国家都指出，该犯罪是根据《议定书》第 3 条(a)项所载定义确立的。其他国家指出，其国内法没有将手段作为构成要件，也没有关于某些犯罪行为的规定。

1. 人口贩运的构成要件（第 3 条(a)项）

28. 除两个答复国外，其他所有答复国均确认，⁴在各自国内法中，人口贩运行为至少包括《禁止贩运人口议定书》第 3 条(a)项提及的所有行为。值得注意的是，有一个国家报告其国内法律没有详细说明不同的行为，而是使用了一个更广泛的术语（“交易”）。一些国家还表示使用了更多的术语和行为来界定贩运行为，例如出售、购买、提供、获取、引诱、宣传、资助、藏匿人员以及对人员的行动实施控制、指挥或影响。

29. 大多数答复国报告，《议定书》第 3 条(a)项提及的具体手段已纳入其国内法律框架。但其中相当多的国家进一步指出，在其国内法中，这些手段并非人口贩运的构成要件，而是加重情节。

30. 各国在答复中还详细阐述了其国内立法中所列贩运罪的剥削目的。所有答复国都将利用他人卖淫进行剥削或其他形式的性剥削和劳役定为刑事犯罪，大多数国家还将强迫劳动或服务、⁵奴役或类似奴役的做法以及切除器官定为刑事犯罪。除《议定书》第 3 条(a)项规定的剥削目的外，近三分之一的答复国指出已将以强迫婚姻为目的的贩运定为刑事犯罪，约四分之一的答复国将强迫乞讨和强迫犯罪定为刑事犯罪。报告的其他形式的犯罪行为包括：非法收养；代孕；切除组织细胞、遗传物质或体液（除切除器官外）；强迫征兵参加武装冲突；以及挪用社会援助、津贴或福利。一些国家的国内立法列出了并非详尽无遗的剥削目的清单。在这方面，一个国家指出，选择这种方法是为了应对今后可能出现的剥削形式。

2. 受害人的同意（第 3 条(b)项）

31. 《禁止贩运人口议定书》第 3 条(b)项规定，在第 3 条(a)项所述任何手段均已确立的情况下，人口贩运活动受害人对预谋进行的剥削所表示的同意并不相

³ 如《禁止贩运人口议定书》第 3 条所述，贩运人口罪包括三个要件：犯罪行为（招募、运送、转移、窝藏或接收人员）、实施这些行为使用的手段（通过暴力威胁或使用暴力手段，或通过其他形式的胁迫，通过诱拐、欺诈、欺骗、滥用权力或滥用脆弱境况，或通过授受酬金或利益取得对另一人有控制权的某人的同意）以及剥削目的（剥削至少包括利用他人卖淫进行剥削或其他形式的性剥削、强迫劳动或服务、奴役或类似奴役的做法、劳役或切除器官）。

⁴ 有一个国家报告没有将招募作为贩运人口行为而予以刑事定罪，但将《议定书》第 3 条(a)项提及的所有其他行为定为刑事犯罪。

⁵ 所有对相关问题作出答复的国家都将强迫劳动或服务确定为其国内法规定的剥削形式，而有一个国家没有回答这个问题。

干。除一个国家未答复相关问题外，其他所有答复国均确认其立法符合关于同意无关性的要求，从而确保根据本国法律，贩运者不能将同意作为对贩运指控的辩护理由。此外，一些国家表示，无论对儿童使用何种手段，儿童的同意都没有任何效力。此外，有两个国家明确提到，父母或监护人的同意在贩运儿童案件中不具有相关性。

3. 贩运儿童（第3条(c)项）

32. 《禁止贩运人口议定书》第3条(c)项规定，如果受害人是第3条(d)项所界定的儿童，则不要求缔约国将第3条(a)项所列任何手段确定为人口贩运罪的要件。虽然大多数答复国表示并不要求以手段为要件来确立贩运儿童案件，但有几个答复国确立贩运儿童为刑事犯罪的方式与确立贩运成人罪的方式相同，在这两种情况下都要求以手段为构成要件。在一个国家，若涉及对象在21岁以下，不需要将手段作为构成要件。在尚未将贩运儿童单独定罪的答复国，国内法规定了对儿童实施贩运人口罪的加重情节。

33. 关于《禁止贩运人口议定书》所界定的儿童（18岁以下者），大多数答复国确认其国内立法规定了与《议定书》相同的年龄限制。有几个国家报告偏离了这一做法，使用了不同的年龄界限（12岁、13岁、14岁或19岁以下）来定义“儿童”。其中一些国家使用“未成年人”和“青少年”来界定其他年龄组，这些年龄组也属于贩运儿童罪的范畴。

B. 刑事定罪（第5条）

34. 《禁止贩运人口议定书》第5条第1款要求缔约国将《议定书》第3条所界定的故意贩运人口行为规定为刑事犯罪。所有答复国均表示其国内法律框架已此类行为定为刑事犯罪。将这一条款纳入国内法的方式各不相同，在大多数情况下，包括在国内刑法中列入一项单独的贩运人口罪。不过，一些国家选择制定一项针对人口贩运所有方面的单独法律。现有刑事犯罪还涵盖人口贩运的不同要件，例如手段要件（如绑架、威胁和欺诈）和贩运目的（如非法工作）。

35. 大多数国家在本国法律中规定对情节严重的贩运人口行为处以8至20年监禁；但所有报告国的相应处罚差别很大，从8年监禁到终身监禁不等，还包括体罚。⁶加重情节可能源于罪犯的特征（例如，是公职人员或受害人的家庭成员）或受害人情况（例如，是儿童、孕妇、残疾人或老年人）、所使用的手段（例如，极端残忍）、犯罪的具体方面（例如，是国内性质还是国际性质，或由有组织犯罪集团实施）以及犯罪对受害人造成的后果（例如，严重伤害或死亡）。在许多国家，除监禁外，罚款和禁止担任某些职务或从事特定活动是额外处罚。

36. 根据对缔约国提供的法律案文的分析，可以初步确定进一步的趋势。例如，一些答复国的国内法律规定了法人的刑事责任和相应的处罚，包括罚款，在某些国家，还规定了解散或清算法律实体。此外，一些缔约国还在其国内法

⁶ 有一个国家报告，在其国家法律中，死刑被确定为一种处罚。但由于该国已暂停执行死刑，本报告第35段未提及这种惩罚形式。

律中对不处罚原则的适用作了规定。在一个报告缔约国提交的一起案件中，有几个人因违反该缔约国的国家麻醉药品法而被捕，后来根据在辩护律师和法院的要求下由受害人援助实体提供的报告，这些人被确定为人口贩运受害人。因此，对这些人因被贩运而直接犯下的刑事犯罪免于处罚。

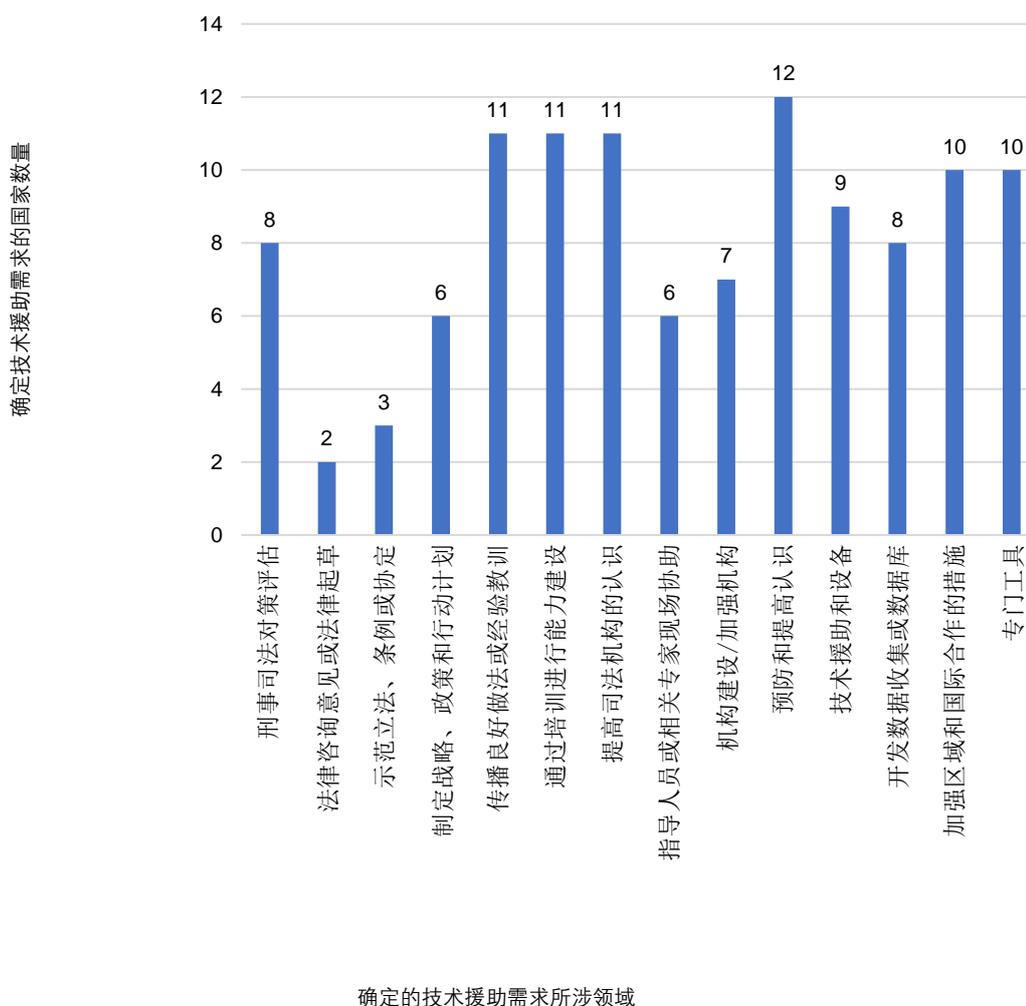
C. 关于遇到的困难和挑战以及确定的技术援助需求的一般性意见

37. 一些国家提到了限制充分实施《禁止贩运人口议定书》的具体困难和挑战。所报告的许多困难和挑战是实际性的，有些与审议机制的其他专题分类有关。很少有缔约国报告可能需要修订法律规范的具体法律挑战。不过，一些作出答复的国家，特别是欧洲联盟成员国表示，它们可能需要在今后几年进行法律修正，因为需要将欧洲议会和欧洲联盟理事会关于预防和打击人口贩运及保护其受害人的第 2011/36/EU 号指令纳入各自国内法律。

38. 遇到的实际挑战包括：案件在刑事司法系统中的耗损率很高；由于条款复杂，以及倾向于根据其他刑事犯罪起诉相关行为（例如非法工作或扣留工资和薪金，而不是贩运劳工），关于人口贩运的正式诉讼数量有限。缺乏专门的检察官和法官；受害人与执法机构的合作有限，过度依赖受害人的证词来启动和证明人口贩运案件；对与经济脆弱性有关的脆弱性和同意的误解；以及在人口贩运案件中某些群体例如土著群体的比例过高。遇到的其他困难和挑战涉及：需要更多的数据和研究；与其他行为体合作；协调，特别是在联邦政府和下级司法机构分担责任的情况下；在协助和支持人口贩运受害人方面的挑战，包括与他们诉诸司法有关的挑战。此外，有人指出，由技术推动的贩运活动动态变化是一个令人关切的问题。

39. 图三全面概述了 12 个国家在对自评调查表的答复中确定的技术援助需求所涉及的主要领域。

图三
确定的技术援助需求



40. 缔约国就关于《禁止贩运人口议定书》实施情况提供的答复表明，所有作出答复的缔约国都采取了打击人口贩运的立法行动。不过，还需要进一步努力促进国家立法对策与《议定书》的关键概念和要求保持一致，并促进国际合作。

41. 明确的定义和明确的要求及其在国内法中的适用对确保贩运受害人获得认定也至关重要，因为这种认定对他们根据《禁止贩运人口议定书》享有获得援助和赔偿的权利具有深远影响。通常情况下，被认定为人口贩运受害人对该受害人是否有资格合法居住或留在一个国家至关重要。因此，不以贩运人口罪而以其他罪行对贩运者定罪会妨碍《议定书》的实施。

四. 对《关于打击陆、海、空偷运移民的议定书》刑事定罪和管辖权条款实施情况的初步分析

42. 本节概述并初步分析了缔约国在 36 份已填写的《打击偷运移民议定书》实施情况自评调查表中提供的信息。

43. 偷运移民和贩运人口是不同的犯罪，分别由《打击有组织犯罪公约》的两项不同议定书管辖。因此，除一个国家外，其他所有答复缔约国均报告在其法律框架中对偷运移民和贩运人口进行了区分。

A. 术语的使用（第 3 条）

44. 《打击偷运移民议定书》第 6 条第 1 款(a)项要求缔约国将偷运移民定为刑事犯罪，《议定书》第 3 条(a)项将偷运移民定义为“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”。⁷

45. 在 36 个答复国中，共有 21 个国家报告根据《议定书》第 6 条第 1 款的规定，已将获取金钱或其他物质利益作为本国法律框架中的犯罪构成要件。一些国家不要求将这种利益作为构成要件，而是将其作为加重情节。在 24 个答复国的法律中，金钱或其他物质利益的存在构成加重情节。相比之下，其他国家的法律允许在没有金钱或物质利益这一要件的情况下对国内偷运犯罪定罪，并且不认为这种利益构成加重情节。

B. 刑事定罪（第 6 条）

46. 《打击偷运移民议定书》第 6 条第 1 款要求缔约国将为获得金钱或其他物质利益而实施的下列行为定为刑事犯罪：(a)偷运移民；(b)为得以偷运移民而制作、获取、提供或持有欺诈性旅行或身份证件；(c)使不符合必要法律要求的人得以居留在一国。此外，《议定书》第 6 条第 2 款要求缔约国将实施未遂、作为共犯参与以及组织和指挥他人实施根据第 6 条第 1 款确立的犯罪定为刑事犯罪。

1. 偷运移民（第 6 条第 1 款(a)项）

47. 除一个缔约国外，其他所有报告的缔约国都表示，其国内法律框架将偷运移民定为刑事犯罪。一些国家采取了与《打击偷运移民议定书》几乎完全相同的立法方法，而其他国家采取的方法仅与《议定书》部分一致，未将金钱或其他物质利益作为刑事犯罪的一个要件。将第 6 条第 1 款(a)项的规定纳入国内法所采用的方式因缔约国而异，有些国家在国内刑法中纳入一项单独的犯罪；在有些国家，移民法规中已经确立的犯罪涵盖了偷运移民罪的一些要件。

48. 根据对缔约国提供的法律案文和法院案例的分析，可以初步确定进一步的趋势。例如，各国起诉了各种各样的偷运移民犯罪行为，包括协调人、运输人、司机、船长以及通过护送被偷运者或为其提供住宿而为偷运过程提供便利的人。但在大规模侦查中，一个国家指出在起诉较高级别的有组织犯罪行为

⁷ 《打击偷运移民议定书》未载有“安排”和“金钱或其他物质利益”的定义。

方面遇到了困难。相比之下，有几个作出答复的缔约国表示，其国内法明确规定，出于可接受的原因而实施的行为，例如出于犯罪人的人道主义动机或与近亲属有关的动机的行为，可免除刑事责任。同样，在一个缔约国，最高法院认为，关于偷运移民的国家规定的目的是起诉有组织犯罪背景下的此类偷运行行为，任何起诉与有组织犯罪无关人员的惩罚性目标都不符合国家和国际义务。

2. 制作、获取、提供或持有欺诈性旅行或身份证件（第 6 条第 1 款(b)项）

49. 正如已填写的调查表所示，在 36 个答复国中，有 33 个国家将制作、获取、提供或持有欺诈性旅行或身份证件以便偷运移民的行为定为刑事犯罪。在一个国家，虽然没有具体规定要求对制作、获取、提供或持有证件为偷运移民提供便利的行为进行刑事定罪，但关于伪造证件和使用此类伪造证件的一般规定（被定为刑事犯罪）也可适用于涉及伪造证件的偷运移民犯罪。答复国指出的伪造证件实例包括伪造大学入学证明用于非正常入境、伪造身份证件用于非正常居留，以及利用被指控行为人亲生子女的真实证件来隐瞒被偷运儿童的真实身份，从而欺骗边境管制机构。

3. 允许居留（第 6 条第 1 款(c)项）

50. 根据《打击偷运移民议定书》第 6 条第 1 款(c)项，缔约国应将以下行为定为刑事犯罪：通过第 6 条第 1 款(b)项所述手段或任何其他非法手段，使并非有关国家国民或永久居民的人以不符合合法居留于该国的必要规定的方式居留于该国，以获取金钱利益或其他物质利益。大多数答复国报告已将这类行为定为刑事犯罪。

4. 加重情节（第 6 条第 3 款）

51. 《打击偷运移民议定书》第 6 条第 3 款将危及移民生命或安全以及使移民遭受不人道和有辱人格的待遇列为这些犯罪的加重情节。大多数作出答复的缔约国报告其国内法列入了第 6 条第 1 款所述任何犯罪的加重情节。在一个缔约国，这些加重情节只有在涉及非正常入境时才会认定。一些缔约国还报告了其他加重情节，详见表 2。

表 2

加重情节（至少有三个答复国指出）

本国法律包括加重情节的国家数量	加重情节
5	有组织犯罪集团的活动
4	对受害人造成严重后果，例如造成持久的身体伤害
3	滥用职权
3	使用武器
3	犯罪手段极端残忍或严重侵犯受害人的尊严
3	对儿童、孕妇、残疾人或老年人实施犯罪
3	还犯有其他严重罪行，例如贩运罪

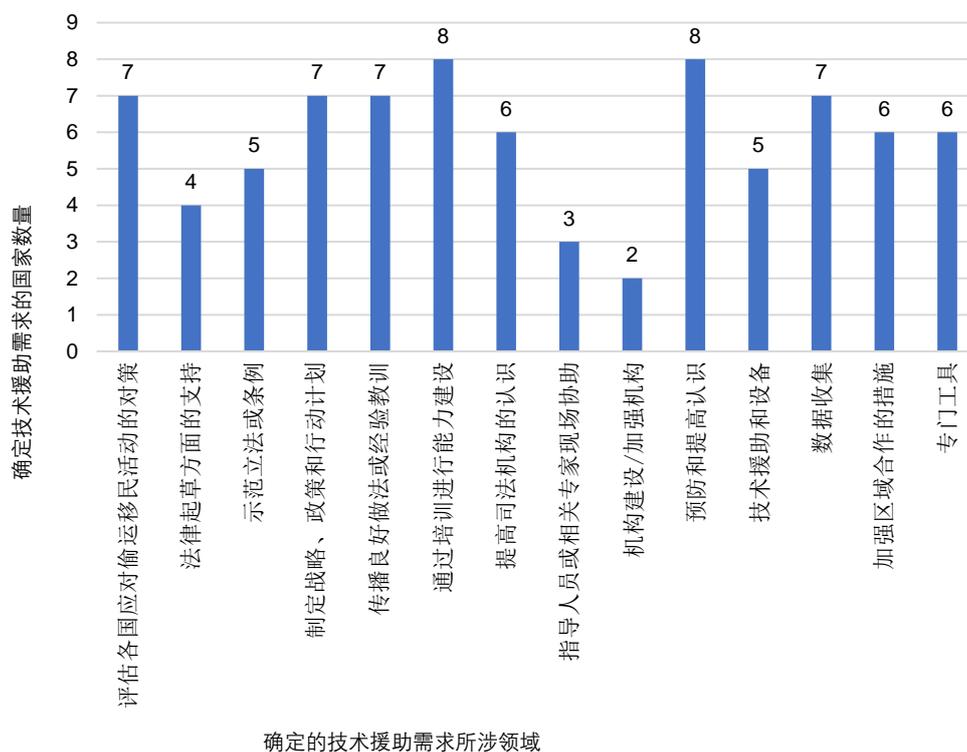
C. 关于遇到的困难和挑战以及确定的技术援助需求的一般性意见

52. 在 36 个答复国中，共有 9 个国家报告在实施《打击偷运移民议定书》的条款或相关国家法律方面遇到了困难或挑战。遇到的实际挑战包括检察官和法官对主题事项不熟悉、移民与执法机构的合作有限以及未实施不定罪原则。其他一再报告的困难领域包括：需要与其他行动方合作；协调，特别是在联邦政府和下级司法机构分担责任的情况下；调查偷运移民案件中的挑战，例如使用某些调查技术和证明所涉活动产生利润的可能性有限。有两个国家报告利用立法审查使其国内法律与《打击偷运移民议定书》相一致，有一个国家表示即将完成这方面的立法程序。

53. 图四全面概述了 11 个报告国确定的技术援助需求涉及的主要领域。

图四

关于实施《打击偷运移民议定书》的技术援助需求



54. 据报告，加强对移民的援助和保护以及更好地侦查借助技术的偷运移民活动是答复国刑事司法系统中技术援助需求的关键领域。在 36 个答复国中，共有 15 个国家还确定需要在表 3 所列领域加强边境、移民和执法官员的能力建设。此外，有一个国家报告了其面临的与气候变化有关的日益严峻的挑战，气候变化为创造新的偷运路线提供了便利，原因是偷运者利用了以前无法进入的地区。

表 3
需要对边境、移民和执法官员开展能力建设的领域

报告存在需求的国家数量	需要进一步开展能力建设以及交流最佳做法和经验教训的领域
5	相关立法和行为的一般培训
5	检查和识别伪造证件
5	证据收集，包括面谈技巧
4	关于新趋势和新路线的知识和数据
4	国家、区域和国际合作文书
3	与偷运移民活动有关的人权和性别因素
2	应对技术进步的对策
2	提高边境管制、移民和执法官员对偷运移民问题的认识
1	侦查和查明案件
1	正式和非正式的信息共享机制
1	金融调查

55. 各国在对《打击偷运移民议定书》实施情况调查表的答复中提供的信息表明，所有答复国都采取了打击偷运移民的立法行动。然而，还需要进一步努力促进国家立法对策与《议定书》的关键概念和要求保持一致，并促进国际合作、信息和情报共享以及国家间的联合侦查。

56. 各国在答复中报告了关于指控何人犯有偷运移民罪的多种办法。如果在国内法中，获取金钱或其他物质利益并非偷运移民罪的构成要件，则该犯罪定义的宽泛性可能导致对受其他国际法律文书保护而免于起诉的弱势群体进行刑事定罪，还可能导致对出于人道主义动机而实施的行为进行刑事定罪。

五. 对《关于打击非法制造和贩运枪支及其零部件和弹药的议定书》刑事定罪和管辖权条款实施情况的初步分析

57. 本节概述并初步分析了缔约国在 27 份已填写的《枪支议定书》实施情况自评调查表中提供的信息。

A. 术语的使用（第 3 条）

58. 《枪支议定书》第 3 条载有《议定书》通篇使用的关键术语的定义，特别是属于《议定书》具体适用范围的术语，即“枪支”、“零部件”和“弹药”。此外，该条还载有非法制造和非法贩运刑事犯罪（在下文关于刑事定罪的 B 节中讨论）以及“追查”一词的定义。

1. 枪支

59. 在《枪支议定书》第 3 条(a)项中，枪支的定义是“利用爆炸作用的任何发射、设计成可以发射或者稍经改装即可发射弹丸、弹头或抛射物的便携管状武

器，但不包括古董枪支或其复制品”。所有 27 个答复国都报告其国家法律框架中包含了“枪支”一词的定义，其中也包括可改装武器，与《枪支议定书》所载定义一致。然而，对答复的深入分析表明，各国的定义差别很大。在一些司法管辖区，枪支的定义相当宽泛，并不包含《枪支议定书》所载定义的所有要素，而其他司法管辖区则超出了《议定书》的要求，例如还制定了标准，界定何种情况下将气枪或警报手枪视为易于改装的枪支，或将不同类型的枪支归入不同类别。

60. 此外，虽然半数以上的答复国表示其法律框架没有将古董枪支排除在枪支定义之外，但对答复的深入分析表明，其中大多数国家实际上已经确定了古董枪支的定义，通常将其归类为“收藏枪支”。在界定古董枪支时，大多数答复国确立的认定截止日期接近《枪支议定书》规定的日期（1899 年），通常在 1870 年、1890 年或 1900 年之前。另一些国家的定义则依托不太具体的术语，例如“历史价值”、“年代”、“设计”、“型号”或“其他特征”。

2. 枪支零部件和弹药

61. 关于《枪支议定书》所载枪支零部件和弹药的定义，除一个国家外，其他所有作出答复的缔约国都在本国法律框架中纳入了相应的定义。但是，一些缔约国没有按照《议定书》中弹药定义的规定明确界定弹药组成部分。

62. 关于零部件的定义，一些国家只是将枪支零部件包括在枪支的定义中。另一些国家明确界定了“主要部件”，但将该定义扩展到不同的物品，这就造成了潜在的漏洞，因为各司法管辖区之间存在差异，可能被犯罪分子利用。

3. 追查

63. 在 27 个答复国中，共有 8 个国家没有确定追查的定义。然而，根据对自评调查表的答复，尽管没有关于追查的具体定义，但这些国家的执法机关通常拥有开展追查行动的调查权。

B. 刑事定罪（第 5 条）

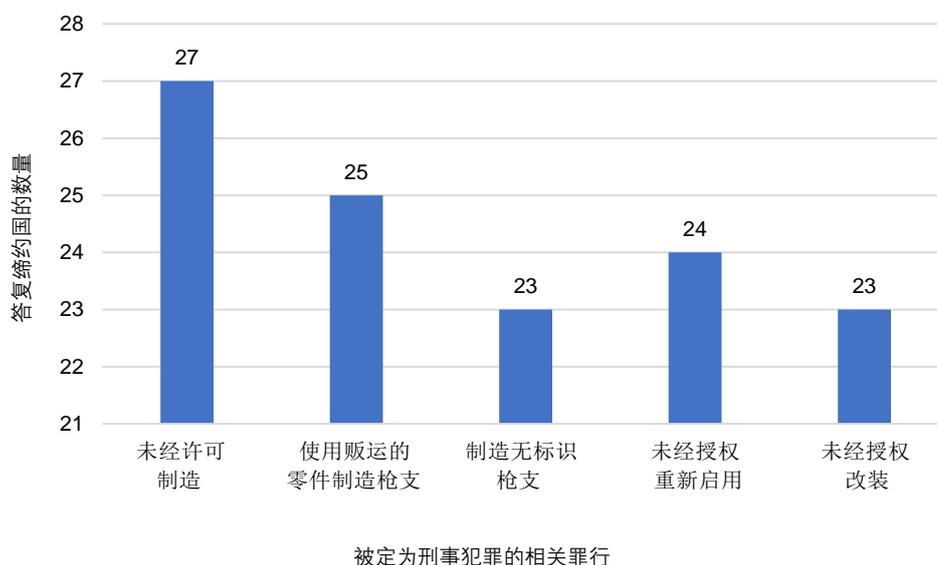
64. 《枪支议定书》第 5 条确立了三类犯罪：与非法制造有关的犯罪、与非法贩运有关的犯罪和与篡改枪支标识有关的犯罪。

1. 非法制造罪

65. 《枪支议定书》第 5 条第 1 款(a)项连同第 3 条(d)项所列的非法制造枪支及其零部件和弹药罪是指一组由三个单独但相关的罪行构成的犯罪：(a)使用贩运的零部件制造或组装；(b)未经许可或授权制造或组装；以及(c)制造或组装时没有根据《枪支议定书》第 8 条的规定在枪支上打上标识。虽然所有答复国都将未经许可或授权制造枪支定为刑事犯罪，但有两个国家要么未将使用贩运的零部件制造或组装枪支及其零部件或弹药的行为定为刑事犯罪，要么未将其完全定为刑事犯罪；有四个国家未将制造枪支但未按规定打上标识的行为定为刑事犯罪。

66. 生产过程可能涉及不同的模式，包括重新启用已停用枪支以及改装气体和警报武器。无论采用哪种生产模式，如果制造枪支需要执照，则无执照制造枪支通常构成非法制造罪。不过，有三个受审议缔约国报告，未经授权重新启用已停用枪支在其管辖范围内不构成或仅部分构成刑事犯罪，有四个缔约国报告未经许可将武器改装为枪支的行为在其管辖范围内也不构成或仅部分构成刑事犯罪。图五概述了各国在对自评调查表的答复中报告的已被定为刑事犯罪的与非法制造枪支及其零部件和弹药有关的罪行。

图五
对非法制造的刑事定罪



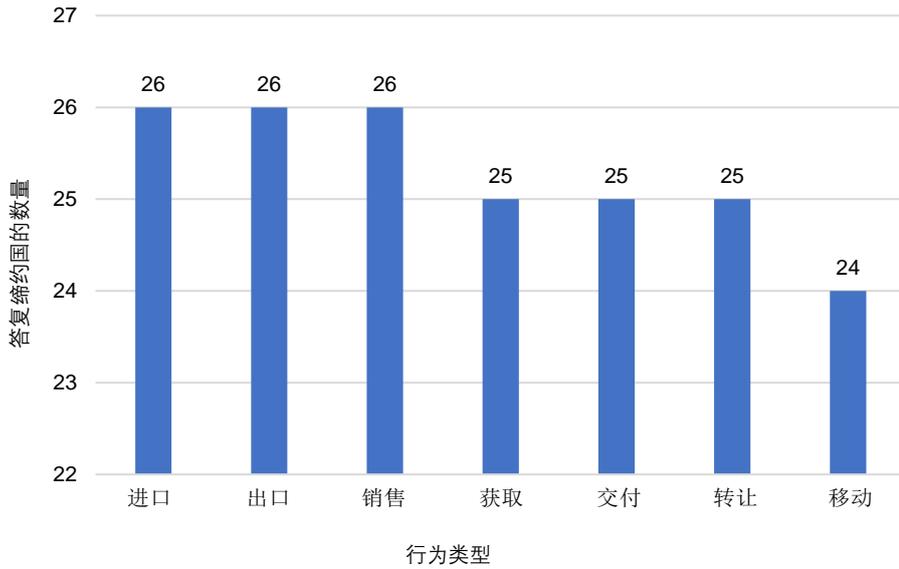
2. 贩运罪

67. 根据《枪支议定书》第3条(e)项的定义，“非法贩运”系指从一个缔约国的领土或经过一个缔约国的领土进口、出口、获取、销售、交付、移动或转让枪支及其零部件和弹药而未经任何有关缔约国根据《议定书》条款批准或未根据《议定书》第8条规定打上标识。

68. 对贩运罪的分析凸显出答复国之间存在一些重大差异：虽然所有答复国都确认贩运枪支及其零部件和弹药在其管辖范围内构成犯罪，但一些答复国将这种犯罪视为海关犯罪（走私枪支），在侧重于国家海关税收利益的海关法或类似法律中将其定为刑事犯罪，而不是在侧重于公共安全的刑法或枪支法律中将其定为刑事犯罪。此外，对自评调查表答复中提供的法律案文进行的深入分析表明，一些国家事实上仅将未经相应授权持有枪支和国内枪支买卖定为刑事犯罪。与贩运罪不同的是，定为刑事犯罪的枪支买卖罪行通常要求从一人向另一人进行商业转让，从而限制了被定为刑事犯罪的枪支买卖罪行的范围。

69. 关于贩运手段，有8个国家报告要么未将未经许可的转让定为刑事犯罪，要么仅将其部分定为刑事犯罪，而有6个国家报告要么未将转让无标识枪支定为刑事犯罪，要么仅将其部分定为刑事犯罪。此外，如图六所示，答复表明在实施该犯罪的转让要件要求方面存在差异。

图六
贩运罪包括的行为类型

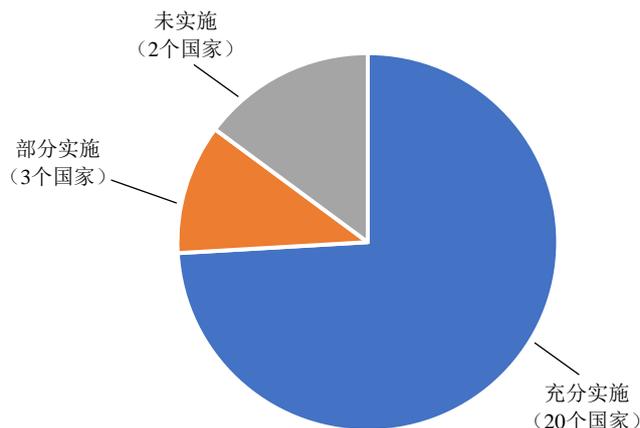


70. 在 27 个答复国中，共有 17 个国家还将未经授权的国内转让或“境内贩运”定为刑事犯罪，从而超出了《议定书》的要求，《议定书》仅要求缔约国将跨国贩运定为刑事犯罪；不过，这些措施符合《公约》第 34 条第 3 款，该条款允许缔约国为预防和打击跨国有组织犯罪采取比《公约》的规定更为严格或严厉的措施。

3. 篡改标识罪

71. 《枪支议定书》第 5 条第 1 款(c)项将使枪支上的标识难以辨认或不准确的活动定为刑事犯罪。这一犯罪涉及在制造或组装过程后的任何时间篡改标识，包括(a)伪造新使用的标识和(b)擦掉、消除或改动现有标识。正如对自评调查表的答复所示，关于篡改标识罪的要求是《枪支议定书》所列犯罪中被实施最少的罪行。有 4 个缔约国未将该罪行定为刑事犯罪，有 3 个缔约国仅部分予以实施（见图七）。

图七
针对篡改标识罪的实施情况（各实施程度的答复国数量）



4. 从罪

72. 《枪支议定书》第 5 条第 2 款要求缔约国确立从属刑事犯罪，包括未遂和不同形式的参与和同谋。由于国内刑法制度对这些形式的刑事责任的处理存在较大差异，缔约国在如何确定这些刑事责任方面有相当大的酌处权。

未遂

73. 三个答复国报告仅部分实施了将《枪支议定书》第 5 条第 1 款所述犯罪未遂定为刑事犯罪的要求。两个国家没有将篡改枪支标识（第 5 条第 1 款(c)项）未遂定为刑事犯罪，其中一个国家也未将实施非法制造罪（第 5 条第 2 款(a)项）未遂定为刑事犯罪。另一个国家未将实施非法制造和非法贩运罪的某些从罪未遂定为刑事犯罪。

参与和同犯

74. 虽然所有答复国都将作为同犯参与《枪支议定书》第 5 条第 1 款所涵盖的任何犯罪的行为定为刑事犯罪（第 5 条第 2 款(a)项），但有一个答复国没有将第 5 条第 2 款(b)项中规定的不同形式的同犯适用于《议定书》确立的犯罪所包括的某些类型的行为，其法律没有对这些行为规定强制性监禁。例如，这包括篡改枪支标识。

5. 其他罪行

75. 根据《公约》第 34 条第 3 款，《枪支议定书》缔约国可在《议定书》所载的强制性罪行之外自由确立其他罪行。表 4 概述了答复国确立的其他枪支相关刑事犯罪。

表 4

受审议缔约国为补充《枪支议定书》所列罪行而确立的其他枪支相关罪行

确立罪行的国家数量	其他枪支相关犯罪
17	为获得许可、授权或最终使用证书或最终用户证书的发放而伪造或滥用文件
16	持有或使用伪造的许可、授权或最终使用证书或最终用户证书
14	提供虚假或误导性信息，可能不当影响许可、授权、最终使用证书或最终用户证书的发放
13	从事枪支及其零部件或弹药非法经纪活动，以及未能提供有关经纪活动的必要信息
12	未保存枪支相关记录，以及伪造或销毁这类记录
12	非法重新启用已停用枪支

C. 关于遇到的困难和挑战以及确定的技术援助需求的一般性意见

76. 虽然《枪支议定书》并未明确作出要求，但半数答复国报告已制定或通过了打击非法制造和贩运枪支及其零部件和弹药的国家或区域战略或行动计划。在两个国家，行动计划或战略的制定正处于规划阶段。一个国家的国家行动计划还包括检查军械库、枪支制造设施和枪支仓库的年度计划。

1. 遇到的困难和挑战

77. 在 27 个答复国中，共有 6 个国家报告在实施《枪支议定书》条款或相关国家法律方面遇到了困难或挑战。所报告的主要挑战和困难包括缺乏机构间协调、需要进一步实施法律以及与制定和适用国家法律有关的问题（见表 5）。

表 5

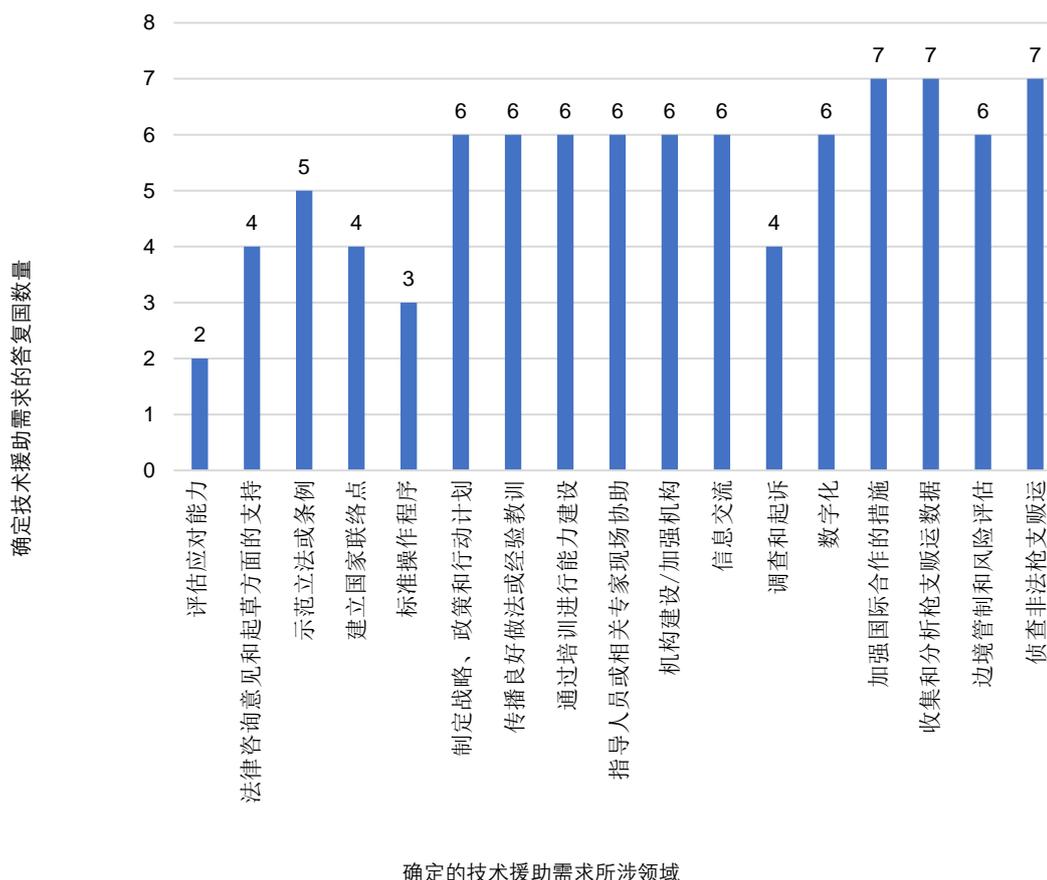
在实施《枪支议定书》或相关国家法律方面遇到的困难和挑战

报告困难和挑战的国家数量	报告的困难和挑战
6	实施《议定书》的一般困难
5	缺乏机构间协调
3	与制定法律有关的问题
3	需要进一步实施法律
3	从业人员在使用法律时遇到困难
2	需要进行机构改革或建立新机构
2	缺乏认识
2	用于实施的资源有限
1	其他国家合作有限或不予合作
1	法律制度的特殊性
1	缺乏技术知识和技能

2. 确定的技术援助需求

78. 在 27 个答复国中，共有 7 个国家报告需要技术援助来克服在实施《枪支议定书》方面遇到的困难。这些需求涵盖各个领域，包括法律改革、能力建设和技术支持等。最突出的技术援助需求与加强区域和国际合作、收集和分析枪支贩运数据以及侦查枪支贩运活动有关（见图八）。

图八
关于实施《枪支议定书》的技术援助需求



六. 结论

79. 本报告反映了对共 43 个缔约国实施《公约》及其各项议定书情况的分析。报告完全以对自评调查表的答复为依据，而不是以已完成的国别审议的结果为依据。此外，发现有几份自评调查表答复不完整或不清楚。这更加限制了秘书处对缔约国遵守《公约》及其各项议定书受审议条款的情况进行完整和有代表性的分析的能力。

80. 在作出这一必要说明后，本报告所载的分析确定了缔约方会议似宜审议的某些趋势和模式。首先，对自评调查表的答复表明，大多数答复国遵守了《公约》及其各项议定书的大部分强制性规定，包括受审议专题分类在内。然而，三分之一的答复国报告需要技术援助。

81. 对这些需求的分析表明，通过向有关国家机构提供培训和能力建设，以及在建立或发展信息技术基础设施方面提供技术援助和支持，可以提高对《公约》及其各项议定书的遵守情况。对这两种形式的技术援助的请求表明，实施这四项文书面临的障碍主要是由人力和技术能力不足造成的。秘书处编写的关于有组织欺诈的背景文件（CTOC/COP/WG.2/2024/3）分析了有组织犯罪集团如何利用现代技术。在这方面，本报告所载初步分析的结果表明，应使各国政府能够利用与有组织犯罪集团同等的技术水平，以便确保其预防和打击跨国组织犯罪的努力更加有效。最常请求的其他形式技术援助涉及良好做法、经验

教训以及加强区域和国际合作的措施。所有请求技术援助的《禁止贩运人口议定书》缔约国都报告需要在预防和提高认识活动方面获得支助。

82. 缔约方会议似宜注意到这些结论，并促请联合国毒品和犯罪问题办公室及其他多边和双边技术援助提供方根据请求并在有预算外资源的情况下，以高效、有效和协调的方式对这类需求作出回应。

83. 本报告还反映了秘书处努力利用审议机制下生成的初步信息来展示该机制的潜力和已完成的国别审议可产生的大量可采取行动的结论的潜力，从而使缔约国能够按照《公约》及其各项议定书更好地预防和打击跨国有组织犯罪。

84. 为了充分发挥审议机制的潜力，缔约方会议似宜促请缔约国完成国别审议，审议结果对了解与《公约》及其各项议定书有关的实施情况、差距和良好做法的各个方面以及评估技术援助需求至关重要。为支持这些努力，缔约方会议似宜考虑加强秘书处的作用，并确保为此提供充足和可预测的预算外资源。
