

# 美加引渡制度探析：以孟晚舟案为例

冀莹

---

**摘要：**从加拿大将犯罪嫌疑人引渡回美国需要经历“正式提出引渡申请—签发授权进行书—举行引渡听证会—签发拘押令—签发移交令”等步骤，后续还包括上诉以及司法审查程序。1999年颁布新《引渡法》之后，加拿大在引渡制度上逐渐放宽了审查标准。在孟晚舟案中，加拿大的司法与行政系统都将对孟晚舟案的引渡结果产生影响，其中加拿大司法部长的作用尤其重要。孟晚舟一方应在引渡听证会上准备充分证据，影响法官的决定，并以美方的引渡请求存在政治干扰为由向司法部长进行抗辩。中国政府也应积极与美加两国进行外交斡旋，敦促美国司法部撤销起诉，推动加拿大尽快释放孟晚舟，以维护我国公民权益。

**关键词：**孟晚舟案；美加引渡条约；案件记录；政治动机

[中图分类号] D998.2 [文献标识码] A [文章编号] 2096-6180 (2019) 02-0145-14

---

日前，孟晚舟案在世界范围内引起普遍关注。当地时间2018年12月1日，加拿大应美国当局要求，在温哥华逮捕了华为首席财务官孟晚舟；2019年1月28日，美国正式请求引渡孟晚舟，并以23项罪名起诉华为公司。<sup>〔1〕</sup>孟晚舟案以中美之间的贸易纠纷为背景，以华为公司及其首席财务官孟晚舟在美国涉嫌的所谓经济犯罪为起因，以美国向加拿大请求引渡孟晚舟为导火线，牵涉到复杂的法律、政治和国际关系问题。但法律问题的解决是孟晚舟案的基础与内核，是分析中美关系发展以及技术竞争变迁的前提。其中首当其冲的则是其引渡进程的走向，包括从加拿大引渡回美国具体包括哪些步骤、其中存在哪些影响因素以及加拿大是否能够拒绝引渡孟晚舟等。

本文以《美加引渡条约》和加拿大1999年新《引渡法》为依据，第一部分对孟晚舟在加拿大将会经历的引渡程序进行分析。既然美国已经正式提出了引渡请求，孟晚舟要面临的将是旷日持久的引渡过程。加拿大对引渡程序的规定十分详尽，还特别规定了司法审查和上诉程序，以全面保障当事人的基本权利。在第二部分，文章提出，司法与行政系统在加拿大现有的制度框架下，

---

〔作者简介〕冀莹，法学博士，对外经济贸易大学法学院讲师。

〔基金项目〕北京市社会科学基金青年项目“北京市新型涉众型经济犯罪的立法规制与司法适用”（项目批准号：17FXC021）。

〔1〕 Department of Justice, *Chinese Telecommunications Conglomerate Huawei and Huawei CFO Wanzhou Meng Charged With Financial Fraud*, <https://www.justice.gov/opa/pr/chinese-telecommunications-conglomerate-huawei-and-huawei-cfo-wanzhou-meng-charged-financial> (last visited Feb.15, 2019).

都发挥了重要作用。影响引渡是否成功最为重要的因素，包括美方对引渡请求的准备、加方司法部长对外交关系的考量以及法院对证据的认定等。文章的第三部分认为，在目前情境下，孟晚舟一方应在证据上进行充分准备，同时以美国的引渡请求和美国将来可能的定罪量刑上存在政治干扰等作为抗辩，在本案中是存在加拿大拒绝美国引渡请求的空间的。

## 一、美加引渡程序简介

### （一）美加引渡制度的历史发展

“引渡是一种将逃犯交给犯罪发生地国家进行审判或者服刑的正式法律程序。”<sup>(2)</sup> 在现代国际关系中，引渡是两国之间司法合作的重要方式，一般是当事国双方订立双边或多边条约，或通过互惠的方式，将犯罪人移交给另一方。引渡制度的设置是在多元价值观下的平衡，包括对国内犯罪、跨国犯罪、国际犯罪等犯罪控制合作机制的强化，对自身司法主权的维护，以及对犯罪嫌疑人个人权利的保护等。

加拿大与美国都是奉行引渡“条约前置主义”的国家，与他国开展引渡合作一般应以存在双边条约为依据。<sup>(3)</sup> 加拿大与美国之间签订引渡条约至今已经有两百多年的历史，因为两国相互毗邻这种特殊的地理环境因素，随着日益便捷的跨国交通的发展，两国更是向着促进引渡制度更加灵活化、便捷化的方向发展。

美加之间的引渡制度可追溯到 1794 年英国和美国签订的《杰依条约》(Jay Treaty)。<sup>(4)</sup> 《杰依条约》是英美两国关于经商、航海和友好关系签订的条约，当时加拿大仍是英国的殖民地，该条约的第三部分关涉到美国与加拿大边境之间的交通和贸易关系，规定了在北美地区两国印第安人在边境的“自由通行权利”。《杰依条约》第 XXVII 部分是对双边引渡事宜的专门规定，但是在该条约中可被引渡的罪名仅包括谋杀罪以及伪造罪。<sup>(5)</sup> 之所以将伪造罪也列为可被引渡的犯罪，是因为当时在英国、加拿大等地区对美元的伪造，潜在地影响到美国经济的稳定发展。

《杰依条约》在 1807 年被废除。1806 年《门罗—品克尼条约》(Monroe-Pinkney Treaty)本是对《杰依条约》的修正，但是因为当时总统杰斐逊的否决一直未生效。<sup>(6)</sup> 1842 年签署生效的《韦伯斯特—阿什伯顿条约》(Ashburton-Webster Treaty)在《杰依条约》的基础上，将加拿大地区（当时仍属英国殖民地）与美国之间可引渡的犯罪范围扩展到包括“谋杀、带有故意杀人意图的伤害、海盗、放火、抢劫、伪造罪等”。<sup>(7)</sup> 除此之外，《韦伯斯特—阿什伯顿条约》还进一步为引渡程序规范了行为标准。

1842 年之后，在 1889、1900、1908、1922、1925 和 1951 年，英国与美国也就加拿大与美国

(2) 王世洲：《现代国际刑法学原理》，中国人民公安大学出版社 2009 年版，第 172 页。

(3) Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.

(4) See Office of the Historian: *John Jay's Treaty 1794-95*, <https://history.state.gov/milestones/1784-1800/jay-treaty> (last visited Feb. 15, 2019).

(5) *Jay's Treaty-1794: Treaty of Amity, Commerce and Navigation*, <http://caid.ca/Jay1794.pdf> (last visited Feb. 15, 2019).

(6) Donald R. Hickey, *The Monroe-Pinkney Treaty of 1806: A Reappraisal (1987)*, 44 THE WILLIAM AND MARY QUARTERLY 65, 65-88 (1960).

(7) See Gerald Hallowell, THE OXFORD COMPANION TO CANADIAN HISTORY (2004).

的边境问题签订了数个条约，陆续将可被引渡的犯罪数量增加到 17 个。<sup>(8)</sup>

美国与加拿大两国正式的引渡条约首次生效于 1976 年，该条约在 1971 年签订，1974 年修正，并在 1976 年批准生效，至此美加之间的引渡制度框架逐渐成型。《美加引渡条约》的前言部分写明了签订该条约的目的，在于进一步促进加拿大与美国在打击国际犯罪问题上的国际合作，推动加拿大与美国的双边引渡条约不断现代化。<sup>(9)</sup>《美加引渡条约》不仅将可被引渡的罪名增加到了 30 个，还将“未遂以及共谋”可被引渡的犯罪也列入可被引渡的犯罪之中。之后的修正案则更进一步，规定引渡不需再局限于特定的犯罪，而是替代以“严重性”要件，即根据两国的刑法，判处刑罚在一年以上的犯罪即可予以引渡。通过刑罚的严重性来取代罪名的方式促进了美加两国之间引渡制度的发展。

由此可见，在主体上，从一开始作为英国的殖民地，通过英国与美国之间签订的双边条约处理跨境的嫌犯或罪犯的移交事宜，到加拿大自己作为独立的英联邦国家与美国签署双边引渡条约；在内容上，从数量有限的可引渡罪名到一年以上刑罚即可引渡，加拿大与美国之间可引渡的罪名也是愈益广泛。加拿大与美国因为特殊的地理环境关系，两国之间两百多年以来引渡关系的发展为加拿大与其他国家引渡条约的签订提供了经验基础。

除了《美加引渡条约》，美加两国之间的引渡同时也要遵守加拿大本国引渡法的规定。虽然双边条约也规定了引渡的目的、流程、方式等内容，体现出两国引渡制度的特殊性，但是否引渡仍然由该国的国内法来决定。而各国在国内法上对引渡的具体内容规定并不完全相同，包括可被引渡的犯罪、在引渡过程中立法权与行政权的关系，以及所需的证明标准等。《美加引渡条约》仅就引渡规定了一些概括性条款，具体还应由被请求国通过国内法的规定进行解释。<sup>(10)</sup>在加拿大国内，旧引渡法是以英国《1870 年引渡法》为模型建立起来的，旧引渡法公布施行于 1877 年。<sup>(11)</sup>加拿大政府认为过去的引渡法已经陈旧，尤其阻碍了加拿大与民法法系国家之间的引渡发展，就于 1999 年通过了新的引渡法。<sup>(12)</sup>新《引渡法》扩大了作为引渡前置条件的“条约”的范围，将多边国际公约包括进来，允许根据外交部与请求国就个案达成的“特定协议”开展引渡合作<sup>(13)</sup>；同时更是放宽了引渡听证会中的证据规则以促进加拿大将来与他国外交关系上的礼让互惠。在新《引渡法》通过以后，当时的加拿大司法部长安·麦克劳兰（Anne McLellan）提出“加拿大并不是包

(8) *United States Treaties and International Agreements: 1776-1949*, <https://www.loc.gov/law/help/us-treaties/bevans.php> (last visited Feb.5, 2019)

(9) Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.

(10) *Murphy v. United States*, 369 U.S. 402 (1962).

(11) 加拿大曾为英国的殖民地，因此加拿大的引渡经验基本都建立在英国与美国之间引渡的基础之上。The Anne Warner La Forest, *Balance Between Liberty and Comity in the Evidentiary Requirements Applicable to Extradition Proceedings*, 28 QUEEN'S L.J.97 (2002).

(12) 加拿大 1999 年《引渡法》最开始是 1998 年 5 月的 C-40 法案，1998 年 10 月经过了二次审议，1998 年 12 月被众议院通过时并没有引起热议，但在参议院通过时却进行了多次听证，并最终于 1999 年 6 月 17 日获得皇室的同意。

(13) 张磊：《从高山案看中国境外追逃的法律问题》，《吉林大学社会科学学报》2014 年第 1 期，第 88 页。

庇犯罪分子的天堂”。<sup>(14)</sup> 据加拿大司法部的数据显示，从 2008 年到 2018 年，加拿大在收到引渡请求后，将 755 人逮捕，其中 681 人最终被成功引渡回请求国。<sup>(15)</sup>

## （二）美加引渡程序

据报道，孟晚舟已于当地时间 2018 年 12 月 1 日在温哥华被捕，对孟的逮捕属于加拿大现行引渡法所规定的临时逮捕。根据加拿大《引渡法》和《美加引渡条约》第 11 条的规定，加拿大司法部是引渡事务的主管机关，外国为引渡目的而作出的逮捕或临时逮捕的请求应向加拿大司法部长提出。司法部长通常会授权给司法部中的国际援助小组（International Assistance Group），代表其执行大部分职务。临时逮捕请求应包括对该被引渡请求人的基本介绍、请求国的引渡目的以及请求国签发的逮捕证或有罪判决等材料。

加方司法部长在收到美国的临时逮捕申请后，会授权总检察长向英属哥伦比亚省高等法院法官申请临时逮捕。法官如果认为：（1）有必要为了公共利益逮捕该人，如预防其逃跑或再次实施犯罪行为；（2）该人是加拿大的常住居民、目前身处加拿大或正在前往加拿大境内；且（3）已存在（请求国的）逮捕令或该人已被（请求国）定罪<sup>(16)</sup>，便认为已具备足够证据，签发逮捕令，逮捕犯罪嫌疑人。

一般直到犯罪嫌疑人被抓捕，请求方才会提出正式的引渡请求。在被请求引渡人被逮捕之后，根据《美加引渡条约》第 11 条第 3 款的规定，请求国必须在 60 日之内正式提出引渡请求，否则被请求引渡人将被释放。2019 年 1 月底，美国司法部已宣布对华为公司、有关子公司及其副董事长、首席财务官孟晚舟的指控，包括华为曾就所谓与伊朗的交易提供虚假说明等，并正式向加拿大司法部就孟晚舟一案提出了引渡申请。<sup>(17)</sup> 那么根据加拿大《引渡法》和《美加引渡条约》的规定，将来完整的引渡程序主要包括“签发授权进行书—举行引渡听证会—签发拘押令—签发移交令”等步骤，后续还包括可能的上诉以及司法审查程序。孟晚舟如果需经历完所有流程，确实将耗时数月甚至数年，其中的不确定性还有很多。

首先，加拿大的司法部会对美国提出的引渡请求进行审查，并在收到正式引渡申请的 30 天内签发授权进行书（Authority to proceed, ATP，又称“继续进行权”），授权总检察长代表请求国申请法院签发拘押令（committal order）。<sup>(18)</sup> 《引渡法》规定由司法部长（但现实中一般是国际援助小组的顾问）负责审核美方的引渡请求以及材料，同时确定在加拿大刑事司法体系中是否存在相

---

(14) *Canada won't be haven for criminals, Justice Minister says*, <https://www.theglobeandmail.com/news/national/canada-wont-be-haven-for-criminals-justice-minister-says/article25432304/> (last visited Feb. 26, 2019).

(15) *Canada's high extradition rate spurs calls for reform*, <https://www.cbc.ca/news/politics/extradition-arrest-canada-diab-1.4683289> (last visited Feb. 16, 2019).

(16) Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.

(17) Department of Justice, *Chinese Telecommunications Conglomerate Huawei and Huawei CFO Wanzhou Meng Charged with Financial Fraud*, <https://www.justice.gov/opa/pr/chinese-telecommunications-conglomerate-huawei-and-huawei-cfo-wanzhou-meng-charged-financial> (last visited Feb. 15, 2019).

(18) 2006 年之后，加拿大的检察机关不再是司法部的内设机构，但双方仍然保持合作关系。

对应的罪名。安大略省最高法院法官迈克尔·丹布罗特（Michael Dambrot）曾在 *USA v. Drysdale* 案中提出，“授权进行书”在引渡中意义重大，其所列的内容包括了司法部长决定的核心内容、对于法律的适用以及证据的选择，而这些对引渡程序来说都是具有基础性和关键性意义的。<sup>(19)</sup>

其次，法官在接到司法部长签发的“授权进行书”后，即开始进行引渡听审，以判断在引渡法的框架内，是否存在足够的证据引渡该犯罪嫌疑人，是否应签发拘押令。听证会的核心在于通过司法程序对证据的可采信性进行审查。但是，听证会中采取的证据规则与正常的审判程序不同，与《加拿大刑法典》第 XVIII 部分所规定的预审标准类似，按照《加拿大刑法典》第 XVIII 部分第 548 条的规定，只要预审法官认为“存在足够的标准让被告接受审判”即可。1976 年的 *USA v. Sheppard* 案作为先例，其所确认的 *Sheppard test* 为后续的预审程序确立了标准。*Sheppard* 案的判决在加拿大联邦最高法院法官中以 5 比 4 通过，要求预审法官对证据进行“初步审查”。在 *Sheppard* 案以后，联邦最高法院在预审和引渡案中反复沿用了该标准。<sup>(20)</sup> 在引渡案件中，毕竟请求引渡国的目的是想通过引渡程序，在自己境内进行管辖和审判；并且，很多情况下因为证据和证人的原因，在被请求国组织庭审在现实中也是不可行的，因此采取与预审程序类似的证据标准。加拿大联邦最高法院前大法官热拉尔·拉福雷斯（Gérard La Forest）也曾提出：“引渡听证的目的在于保护个人被引渡到国外，除非有初步证据证明其确实构成犯罪。”<sup>(21)</sup> 并且，在采取预审标准的同时，加拿大新《引渡法》还承认“案件记录”（Record of case）的证据效力，并不要求证据在实质上到位，请求方提供相关记录并证实证据已搜集完毕可供审判所用即可。因此，引渡法官在引渡听审中对证据的审查标准是相对宽松的，只要案件表面看上去证据是可靠的，达到“合理确信被告有刑事责任”（又被称为“相当理由”），完全不需要“排除一切合理怀疑”，就认为符合引渡条件，准予引渡并签发拘押令。

法官在签发拘押令的同时，不仅应将拘押令、听证会中获取的证据，以及“其所认为任何合适的报告”等信息送交给加拿大司法部<sup>(22)</sup>，还应告知被请求引渡人在 30 天内不会被引渡，并且被请求引渡人有权就该拘押令提出上诉。<sup>(23)</sup> 同时，“针对主管法官因不同意引渡而签发释放被请求引渡人的命令或者停止有关程序的命令，引渡请求方也可以通过加拿大总检察长向省的上诉法院提出上诉”。<sup>(24)</sup> 被请求引渡人和总检察长针对法律和事实问题，均可以上诉。上诉由省上诉法院按照听证会的程序进行，上诉法院的法官如果认为：（1）拘押令并不合理或缺乏证据支持；（2）适用法律错误；或（3）存在审判不公的情况，则会选择将该人释放、要求重新召开引渡听证会、或修改原拘押令中的某些决定（主要适用于存在多重犯罪的情况下）。<sup>(25)</sup> 上诉法院裁定之后，他们还可再

{19} *USA v. Drysdale*, [2000] O.J.No.214. (Ont.S.C.).

{20} *United States of America v. Sheppard*, [1977] 2 S.C.R. 1067.

{21} *Canada v. Schmidt*, [1987] 1 S.C.R. 500.

{22} Gary Botting, EXTRADITION, INDIVIDUAL RIGHTS VS. INTERNATIONAL OBLIGATION 247 (2012).

{23} Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.

{24} 黄凤：《加拿大引渡制度简介》，《中国司法》2006 年第 8 期，第 109-110 页。

{25} Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.

上诉至最高法院。

再次，司法部长在收到引渡法官同意引渡的报告后，将进一步对美国的引渡请求进行行政审查，决定是否签发移交令，同意或拒绝交出该犯罪人。此时，司法部长对移交令的审查不可授权给其他任何人或机构。<sup>(26)</sup> 根据《引渡法》第 44、46 和 47 条的规定，如果司法部长认为有下列原因的，可以拒绝移交：（1）因过去的无罪或有罪判决此人应依照加拿大法律被无罪释放；（2）请求国作出的有罪判决属于缺席审判；（3）该人在实施犯罪时未年满 18 周岁，对其处罚会违反加拿大的《青少年刑事司法法》（*Youth Criminal Justice Act*）；（4）加拿大按照本国法将对被请求引渡人实施管辖；（5）被指控的犯罪属于军事犯罪；（6）被指控的犯罪属于政治犯或具有相似性质的犯罪<sup>(27)</sup> 等。司法部长的最后决定应在 90 天内作出，并必须说明被请求引渡人的犯罪行为、请求国认定其所犯的具体罪名以及加国认定的罪名等。<sup>(28)</sup> 不过尽管司法部长拥有自由裁量权，但是仍要受到加拿大《引渡法》《美加引渡条约》和《加拿大权利和自由宪章》的约束。在移交执行之前的任何时间，司法部长都有权修改移交令。可如果司法部长最后拒绝引渡该被请求引渡人，那么该被请求引渡人就必须被无条件释放。

不过，对于司法部长的决定，被请求引渡人在 30 天内还可向省上诉法院申请司法审查。《加拿大权利和自由宪章》在引渡过程中享有最高地位，根据《加拿大权利和自由宪章》第 24 部分的规定，任何人如果权利或自由受到损害都可以向有管辖权的法院提出申请，并获得法院认为合适且公正的判决。上诉法院进行司法审查的目的主要在于确认三点：（1）司法部长是否侵犯了被请求引渡人的宪法性权利；（2）司法部长是否侵犯了被请求引渡人的程序性权利；（3）司法部长的决定是否明显不合理的。<sup>(29)</sup> 在进行司法审查时，上诉法院也是通过听证的方式对司法部长的决定进行审查，不过这种审查结果的作出是相当谨慎的。法官会考虑到引渡制度的特殊性，而非单纯从司法的角度来进行衡量。

最后，移交将会在两国约定的地点进行。可如果司法部长在法定的期限内未签发移交令，或该人在移交令签发后的 45 天内未被移交，或在上诉或司法审查最终结果作出的 45 天内未被移交，被请求引渡人将会被该省最高法院法官予以释放。

从以上的程序性规定可以看出，加拿大《引渡法》对引渡请求的处理在程序上规定得十分细致，主要体现出以下基本特征。

第一，加拿大的引渡程序体现出对“保护被引渡人权利”和“促进加拿大与他国友好互惠关系”之间的平衡。热拉尔·拉福雷斯作为加拿大联邦最高法院前大法官，曾明确指出引渡制度体

---

(26) Department of Justice, *General Overview of the Canadian Extradition Process*, <https://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/emla-eej/extradition.html> (last visited Feb. 10, 2019).

(27) Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.

(28) Extradition Act, S.C. 1999, c.18; Gary Botting, *EXTRADITION, INDIVIDUAL RIGHTS VS. INTERNATIONAL OBLIGATION* 323 (2012).

(29) Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.

现出的是自由（liberty）与礼让（comity）的平衡。<sup>〔30〕</sup>一方面在《引渡法》以及《美加引渡条约》中，加拿大如其他国家一样，确认了双重犯罪性原则、政治犯不引渡等原则，保障被引渡人的基本权利，还通过对法院拘押令的上诉和对司法部长移交令的司法审查程序等司法救济程序，确保引渡程序符合宪章对正当程序的基本要求。另一方面在新引渡法中积极履行加拿大的国际义务，如简化引渡听证会中证据充分性的审查标准，认可“案件记录”的可采信性等，目的都在于使得引渡的进行更加便捷、维护加拿大与他国之间的礼让关系，体现了加拿大对通过增进国际合作打击严重犯罪的决心。

第二，引渡结果受到行政机关与司法机关的双重影响，体现出行政机关与司法机关的配合和协作。“政治性和司法性是现代引渡制度的两大属性，引渡制度中的一切问题，归根结底是由如何看待两者的关系决定的。”<sup>〔31〕</sup>在加拿大《引渡法》规定的制度框架下，行政机关和司法都在引渡中发挥了重要作用。行政机关的作用在于对加拿大与他国之间的国际关系进行评估、对是否引渡作出最后决策。United States v. Burns 案指明，司法部长与法院之间的职责并不相互重复，司法部长更多的是对其中政策因素的考量。<sup>〔32〕</sup>而法院是从司法的角度判断该人是否构成加拿大刑法典中的罪名、证据是否达到了起诉标准、引渡该人是否符合双边条约和加拿大引渡法的规定。正因为存在司法保护，引渡程序才能符合《加拿大权利和自由宪章》对人权保护的需要。

第三，加拿大的引渡制度同时也体现出自身的特性。加拿大的引渡制度是以英国的引渡法律体系为基础建立起来的，引渡程序中类似预审程序的听证会以及司法审查制度，都具有普通法系的基本特征。但是在听证会采取的证据规则上，新《引渡法》所采取的案件记录标准是对证据可采性的宽松处理，案件记录制度允许在引渡听证会上适用传闻证据和未被宣誓的证据<sup>〔33〕</sup>，凸显出加拿大的独创性，是对普通法系程序上的突破。这样即使民法法系国家以及国际刑事法院在证据的递送上与加拿大本国刑事司法程序不同，也不再会影响引渡的成功。

## 二、孟晚舟案的影响因素分析

首先，在对孟晚舟将来的引渡过程中，加方司法部长对结果所起到的作用最大。从是否接受引渡到最后移交令的签发，司法部长会对政治与法律等因素进行综合的权衡。2019年1月，加拿大总理贾斯廷·特鲁多（Justin Trudeau）通过改组政府，换掉原任司法部长，新任部长大卫·拉梅蒂（David Lametti）的决定将是孟晚舟案件的关键。<sup>〔34〕</sup>其次，孟晚舟目前所在的英属哥伦比亚

〔30〕 See Anne Warner La Forest, *The Balance Between Liberty and Comity in the Evidentiary Requirements Applicable to Extradition Proceedings*, 28 QUEEN'S L.J.95 (2002).

〔31〕 黄炎：《中国与加拿大跨境追逃法律机制研究》，《大连海事大学学报（社会科学版）》2016年第5期，第29页，转引自贾宇：《国际刑法学》，中国政法大学出版社2004年，第408页。

〔32〕 *United States v. Burns* [2001] 1 S.C.R. 283, 2001 SCC 7.

〔33〕 Anne Warner La Forest, *The Balance between Liberty and Comity in the Evidentiary Requirements Applicable to Extradition Proceedings*, 28 QUEEN'S L.J.95-176 (2002).

〔34〕 *The Honourable David Lametti, Minister of Justice and Attorney General of Canada Mandate Letter (November 12, 2015)*, <https://pm.gc.ca/eng/minister/honourable-david-lametti> (last visited Feb.17, 2019).

省高等法院也会对引渡的最后结果起到较大作用。引渡听证会、上诉以及司法审查程序都是通过司法手段对被请求引渡人的权利进行保障，是对行政权力的制约与平衡。最后，美方在引渡听证会中所提供的证据也对孟晚舟案起到直接作用。美方司法部既然以 23 项罪名起诉华为公司及其首席财务官孟晚舟，罪名的选择以及证据的准备必然会影响法官的审查结果。

### （一）美方的证据准备

按照目前的进程，加拿大司法部的国际援助小组会代表司法部长，对美国司法部提出的正式引渡申请进行审核，签发“授权进行书”，授权总检察长向法院提出起诉。根据《美加引渡条约》第 9 条的规定，美方提供的引渡申请应当包括被请求引渡人的姓名、案情陈述、适用的法律、罪名、可能判处的刑罚以及关于法律程序局限性的陈述。如果该被请求引渡人未被审判，材料还需包括美方签发的逮捕令以及相关证据等。“引渡请求国提出请求中的建议应保证足够的准确性。”<sup>(35)</sup> 在 *Gervasoni v. Canada* 案中，判决认为，引渡请求就如外交事务一般，如违反相关的国际性义务将在国际上产生不良影响：事关国家荣誉，对其如有任何违背都会招致国际社会的严重反应。<sup>(36)</sup>

根据现在的情况看，美方对孟晚舟本人的指控主要是孟对美国银行的欺诈行为。另外，美方还指控华为和其下属公司涉嫌盗窃商业机密、违反美国对伊朗制裁以及妨害司法等行为。美方提交的引渡申请启动了正式的引渡程序，明确了孟晚舟以及华为公司在美国可能实施的犯罪行为和适用法律情况，为加方司法部的审查和法院的引渡听证会奠定了基础。在以后的引渡听证会上，加拿大的总检察长也会以美方的材料为依据代表美方进行起诉。

但是，虽然《美加引渡条约》和加拿大的《引渡法》都要求美方提供的证据应当充足，但在引渡听证会采取的证据标准问题上，加拿大继续坚持“表面证据”标准。尤其是现行引渡法允许采用“案件记录”作为证据：加拿大《引渡法》第 32 条和第 33 条规定，如果请求方提供的文件总结了其将来用以起诉的相关证据，并且有请求方的司法系统人员证明案件记录中的证据已经具备，且证据均按照请求方的法律规定被合法获取足以证明将来的起诉，就可以突破加拿大刑事法律对证据的基本要求，具有了可采性。并且，加拿大联邦最高法院并不认为案件记录标准是违宪的，而是在 *Ferras* 案中肯定了该标准的可靠性。<sup>(37)</sup> 在该案中，上诉人向联邦最高法院上诉，认为法官允许美国提供案件记录作为引渡请求的材料，违反了加拿大宪章的规定，但是联邦最高法院认为法官所拒绝的应当是尚未为审判准备好的或明显不可采信的证据，允许案件记录的适用并不违反宪章规定。

因此在孟晚舟一案中，美方的引渡请求虽然关键，但证据只要求在形式上实现充足即可，在实质上是否充分对最后的引渡结果影响并不很大。并且，美方针对孟晚舟提出了数项引渡请求，只要其中有一项符合引渡标准，孟晚舟就将被引渡成功。

(35) *Gervasoni v. Canada*, (1996), 72 B.C.A.C. 141 (CA).

(36) *Gervasoni v. Canada*, (1996), 72 B.C.A.C. 141 (CA).

(37) *United States of America v. Ferras; United States of America v. Latty*, [2006] 2 S.C.R. 77, 2006 S.C.C. 33.



## （二）加方司法部的考量因素

孟晚舟能否被引渡回美国，加拿大司法部的作用至关重要，其考量因素对案件结果具有关键性影响。其中，司法部长被法律授予了极大的自由裁量权，引渡过程中法律没有授权给法院法官的都属于司法部长所有。“请求和引渡决定的作出都是由司法部长来决定，因此从开始到结束都是由其有效控制。”<sup>〔38〕</sup>不过，司法部长的作用虽然几乎贯穿始终，但主要体现在对“授权进行书”和最后移交令的签发上。

第一，在美方提交正式引渡请求后，加方司法部长负责对引渡请求进行审核，以决定是否签发“授权进行书”。实践中一般由司法部的国际援助小组代表司法部长进行审查，孟晚舟被指控的行为在美国是否构成犯罪、加拿大法律体系中是否存在相应的罪名，并且如果构成犯罪孟晚舟所受处罚是否在一年以上，是考察的核心内容。但是“双重犯罪”标准并不要求美加法律对应的罪名在名称和构成要件上也完全一致，这也符合国际社会的普遍做法。“授权进行书”的撰写需要足够详细准确，如在 *United States of America v. Saad* 案中，判决就指出“授权进行书”是下一步司法审查的基础，对当事人和法庭确定案件事实、罪名和相关争议点都意义重大。<sup>〔39〕</sup>因此，司法部长签发“授权进行书”是加方作为被请求方正式引渡审查机制的开始，起到了承上启下的作用，是连接请求方和加方的桥梁，法官也必须在存在司法部长签发“授权进行书”后，才可以召开引渡听证会。

第二，加方司法部长的另一个关键作用是在引渡听证会后，对案件再次进行审查，最后决定是否引渡。但是与法官不同，在 *Idziak v. Canada* 案中，大法官彼得·科里（Peter Cory）在多数意见里提到，是司法部长去考虑本国与其他国家关系中的良好信誉和尊荣，是司法部长最拥有专业知识去判断引渡结果的政治影响。<sup>〔40〕</sup>“此时，司法部长必须综合考虑此种情况下的各种因素，分析引渡是否比进行国内起诉更为合适。这种调查实质上是一种建立在事实基础之上的综合评价。”<sup>〔41〕</sup>具体来讲，1989年的 *United States v. Cotroni* 案对其需要考量的因素进行了详细论述，也再次为以后的案件提供了审查标准。*Cotroni* 案提出了12个因素，其中包括犯罪行为的社会影响、哪一方警察在案件中作用更大、哪一方管辖已经提出指控、证据最多、证据所在地、被请求引渡人的国籍和住所地等。但是司法部长有权决定哪一因素在本案中更为重要。<sup>〔42〕</sup>

因此，与法院不同，加拿大的司法部长对孟晚舟能否被引渡成功会起到最大作用，尤其是在最后决定是否移交被请求引渡人时，具有广泛且专属的决定权。其中，政治因素是司法部长会予以格外重视的关键因素，也将是孟晚舟一方进行辩护的突破口。

## （三）法庭的考量因素

孟晚舟所在的英属哥伦比亚省高等法院和上诉法院在本案中的作用也不容小觑。虽然实际上

〔38〕 *Russian Federation v. Pokidyshev*, [1999] O.J. No.3292, 138 C.C.C. (3d) 321 (Ont. C.A.).

〔39〕 *United States of America v. Saad*, [2004] O.J. No.1148, 183 C.C.C. (3d) 97, (sub nom, *United States v. Saad*) 21 C.R. (6th) 317 (Ont. C.A.).

〔40〕 *Idziak v. Canada*, [1992] 3 S.C.R. 631.

〔41〕 *Srikandarajah v. United States of America*, [2012] S.C.J.No.70, [2012] 3 S.C.R.609, 2012 S.C.C. 70 (S.C.C.).

〔42〕 *United States v. Cotroni*, [1989] 1 S.C.R. 1469.

法院在引渡中的影响远不及司法部长，但法院是从司法角度对案件的事实和证据进行权衡，并可以对司法部长的移交令进行司法审查。

首先，英属哥伦比亚省高等法院会举行引渡听证会，目的在于根据美方提供的证据，判断孟晚舟被指控的行为在加拿大的法律体系中，是否应当被审判。一方面高等法院依照的是加拿大国内法，并不需要对美国法进行分析和评估；另一方面高等法院在听证会上只须依照“表面证据”标准进行判断。引渡听证会毕竟不是庭审，在 *United States of America v. Dynar* 案中，加拿大联邦最高法院明确指出，引渡听证的目的在于确定审判“是否要进行”。<sup>(43)</sup> 引渡听证会中对证据是否充足的判断基本是按照加拿大刑法中预审程序的标准来认定的，同时也结合了引渡的特征，如较大程度放宽了对证据的认定，承认案件记录的可采性，目的在于维护国家之间的信任关系，以促进有效的刑事司法合作。

其次，对于高等法院听证会后签发的拘押令，孟晚舟可以提起上诉；对于司法部长最后审核后作出的移交令，省上诉法院还可以进行司法审查。无论是上诉审还是司法审查都由英属哥伦比亚省上诉法院管辖。*United States of America v. Earles* 案的判决认为，在引渡中，司法部长与法院法官各司其职，互相并不受约束，只是他们的决定会受到上诉法院的审核。<sup>(44)</sup> 上诉审是对高等法院认定事实或适用法律问题进行重新审理，判断拘押令的作出是否是“不合理的或不能被证据所支持”。<sup>(45)</sup> 而实际上，只有原法官的决定造成了“严重的错误或司法不公”，上诉才能成功。上诉法院对司法部长的司法审查，标准也非常高，先例所确定的原则是判断在法律适用上是否正确以及事实判断上是否合理，但一般只有在“从根本上冲击了加拿大人的良知”时，才会直接宣布司法部长的决定不合法或要求司法部长修改其决定。<sup>(46)</sup> 在实践中，省上诉法院或联邦最高法院还是会考虑引渡案件与普通刑事案件的不同，承认法院作用的有限性，因为引渡中美涉条约的签订、两国之间的礼让关系以及国际性义务的履行。“引渡程序是建立在互惠、礼让和尊重其他管辖区具有不同的观念这个基础之上的，目的在于促进刑事司法更多的国际合作和强化国内法的实施。”<sup>(47)</sup> 因此对上诉和司法审查的审核都是非常谨慎的。如在 *Diab* 案中，渥太华大学社会学教授哈桑·迪亚布（Hassan Diab）被法国警方怀疑参加了 1980 年针对法国犹太教堂的恐怖袭击事件，法国于 2011 年向加拿大提出了引渡请求。尽管加方法官认为证据存疑，且迪亚布将来有可能受到不公正的待遇，但仍同意将其引渡。安大略省上诉法院驳回其上诉，联邦最高法院也拒绝审理该案，导致迪亚布于 2014 年被引渡回法国。最后，哈桑·迪亚布于 2018 年 1 月最终被法国法院认定无罪，

(43) *United States of America v. Dynar*, [1997] 2 S.C.R. 462.

(44) *United States of America v. Earles*, [2003] B.C.J. No.46, 171C.C.C (3d) 116 (B.C.C.A.).

(45) Extradition Act, S.C. 1999, c. 18.

(46) *Doyle Fowler v. Canada*, [2013] Q.J. No. 5929. *Hanson v. Canada*, [2015] B.C.J. No. 268.

(47) 王世洲：《现代国际刑法学原理》，中国人民公安大学出版社 2009 年版，第 172 页。

并返回加拿大。<sup>(48)</sup>

因此，综上所述可以看出，加拿大《引渡法》目的在于通过法院系统形成对行政权力的制约，体现出引渡所具有的司法属性，但“引渡这一过程中存在着说不清的政治与外交因素，远远不是单纯一个人是否应予以引渡的司法问题。”<sup>(49)</sup> 涉及国际关系的决策本质上具有政治性，属于具有政治性质的外交关系。<sup>(50)</sup> 引渡法专家及律师加里·博廷（Gary Botting）也指出，随着1999年《引渡法》的通过，在引渡中行政权与司法权相比更具有优势，体现出加拿大对国际合作与礼让的关注比保护人权更为重要。<sup>(51)</sup>

不过目前国人最关心的也许是孟晚舟能否会被美国引渡成功，孟晚舟一方应采取怎样的辩护策略才是有效的？中国又应如何应对？在“一带一路”背景下，中国企业在海外投资的数量增多、领域也更加多元化，如果再出现类似的案件，如何保障中国国民和企业的合法权益同样是当务之急。结合本文第二部分对加拿大向美国引渡过程中的影响因素分析，本文第三部分将对孟晚舟一方的辩护策略进行进一步研究，同时针对中国的应对提出建议。

### 三、中方的抗辩策略和应对

#### （一）孟晚舟一方的抗辩策略

首先，《美加引渡条约》第2条明确规定，被请求引渡人所犯罪行应满足“双重犯罪”原则。美国对孟晚舟的指控包括银行欺诈、电信欺诈以及洗钱罪等，声称华为以及其首席财务官孟晚舟的行为违背了美国法律，阻碍了国际经济贸易的发展。<sup>(52)</sup> 在美国，欺诈银行金融机构既可以是州也可以是联邦罪名，按照《美国法典》第十八卷第六十三章第1344部分的规定，犯罪嫌疑人在明知的状态下，实施了银行欺诈行为，将被判处不超过\$1 000 000的罚金，或不超过30年的有期徒刑，或并处。《美国法典》在第1343条对“邮政和电信欺诈”也规定了相同的法定刑。之所以通过邮政或电信的方式为标准单独划分出一类刑事犯罪类型，是因为这种犯罪行为多产生跨州影响。如果孟晚舟以及华为公司的行为涉嫌以上罪名，则构成联邦法律规定的犯罪。由于美国联邦和各州在定罪时没有类似中国刑法中的罪数形态规定，如果将欺诈行为、洗钱行为和妨害司法行为数罪并罚的话，孟确实有可能被判处数年的监禁刑。并且美国既已提出引渡请求，其指控孟的罪名所获的刑罚必然会超过一年，达到引渡标准。

在加拿大，按照《加拿大刑法典》第380（1）条的规定，如果欺诈数额在5 000加元以上，则为可起诉犯罪，会被判处最高不超过十四年的监禁刑。只有数额在5 000加元以下，才有可能

(48) Jim Bronskill, *Court's Refusal to hear appeal brings Diab Closer to Extradition to France*, <https://www.theglobeandmail.com/news/national/hassan-diab-appeal/article21570146/> (last visited Feb. 20, 2019).

(49) *Ganis v. Canada (Minister of Justice)*, (2006) 233 B.C.A.C. 243 (CA).

(50) Gary Botting, EXTRADITION, INDIVIDUAL RIGHTS VS. INTERNATIONAL OBLIGATION 209 (2012).

(51) See Gary Botting, CANADIAN EXTRADITION LAW PRACTICE (2011).

(52) Department of Justice, *Chinese Telecommunications Conglomerate Huawei and Huawei CFO Wanzhou Meng Charged with Financial Fraud*, <https://www.justice.gov/opa/pr/chinese-telecommunications-conglomerate-huawei-and-huawei-cfo-wanzhou-meng-charged-financial> (last visited Feb. 15, 2019).

构成简易程序犯罪。并且如果欺诈数额超过 1 000 000 加元，最低刑将不低于两年。

因此，美加两国对于孟晚舟被指控的行为均规定为犯罪，且法定刑均超过一年，是满足“双重犯罪”引渡标准的。

其次，孟晚舟一方需准备强有力的证据，以应对引渡听证会上美方的指控。通过本文的第一和第二部分的分析可见，在引渡听证会上，美方提供的证据对孟晚舟是否被引渡成功具有直接影响。在引渡听证会中，法官可以要求其认为必要的任何人到场进行询问或交叉询问，也可以接受其认为能够采信的任何证据。在 *United States of America v. Anekwu* 案中，判决也写明引渡法官可以依照自由裁量权，要求对任何人进行询问或交叉询问。<sup>(53)</sup> 因此，孟晚舟一方也应准备并提供充足证据，证明自己和华为公司并没有实施美方所指控的犯罪行为。既然华为公司否认与伊朗存在交易，进而否认对银行作出虚假陈述<sup>(54)</sup>，就应通过证据据理力争。让法官相信，综合分析下来，案件起诉证据不足，拒绝签发拘押令。不过，加拿大法庭只从表面上判断美方提交的证据是否符合要求即可，这显然对孟一方不利。并且，虽然美方尚未公布所掌握的证据，但是美国既然声称对华为公司的侦查已经耗时数年，在证据上确实可能是有备而来。即使还存在后续的上诉和司法审查程序，加拿大的先例均指明推翻原决定的标准都比较高，法院在引渡中的作用相对有限。

最后，除了对引渡听证会上证据的准备，孟晚舟一方还应从加拿大《引渡法》和《美加引渡条约》拒绝引渡的理由中寻找突破口。在司法部长作出最后决定之前，会收到孟晚舟及其律师提交的意见书。加拿大现行《引渡法》第 44、45、46 和 47 条规定了司法部长可以拒绝引渡的原因。第 44 条规定，如果认为引渡是“具有压迫性且不公正的”，或者引渡是因为被请求引渡人的种族、宗教信仰、国籍、民族、性别、性取向、年龄、身心障碍、地位而导致被歧视对待，可以拒绝引渡。《引渡法》第 46 和 47 条，也规定了数个拒绝引渡的理由。但是第 45 条同时明确，如果两国之间存在双边条约的话，双边条约里规定的原因优于引渡法适用，引渡法中规定的拒绝理由便不再适用。因此，孟晚舟案件所适用的应是《美加引渡条约》对拒绝引渡理由的规定。《美加引渡条约》第 4—6 条，规定了比如超过诉讼时效、案件具有政治性质、实施犯罪时不满 18 周岁以及死刑犯不引渡等理由。其中，第 4 条规定如果该人涉嫌的为政治犯罪，或引渡请求目的在于判处相似的罪名，司法部长可以拒绝引渡。当然第 4 条第 2 款同时明确，两国共同参加的国际条约中涉及的罪名以及谋杀、故意伤害、绑架、抢劫、爆炸等罪名并不具有政治犯的性质，可被引渡，这一款也同加拿大《引渡法》中规定的类似。

孟晚舟事件是以中美之间的技术竞争为背景发生的，中美早就进入了经济与技术的全面竞争阶段，虽然孟晚舟事件是一个法律问题，并且美国声称其与中美贸易战并不相关，但若证明美方的目的在于打压中国特定的公司，存在动用行政资源来影响司法办案的倾向，背后存在强烈的政治动机，按照加拿大《引渡法》第 44 条和《美加引渡条约》第 4 条的规定，是可能构成拒绝引

(53) *United States of America v. Anekwu*, [2009] 3 S.C.R.3.

(54) 参考消息：华为回应美方指控称“感到非常失望”并否认相关罪名，<http://www.cankaoxiaoxi.com/finance/20190129/2370397.shtml>，最后访问时间：2019 年 2 月 24 日。

渡的理由的。引渡的基础在于假定请求国的行为是善意的，并且逃亡者在请求国将会获得公平审判。所以即使“引渡的主要目的是让加拿大履行其国际义务，是一种行政性行为”<sup>(55)</sup>，但是被引渡的个人的自由应受到保护。如果美国单纯是将政治问题法律化，加拿大应为孟晚舟提供保护，以防止孟晚舟遭受来自美国的司法不公。个人在国际法中并不存在独立的法律地位，并且在多数情况下，公民个人并不具备独立于国家的外在的权利保护机制。因此一定意义上讲，引渡程序实际是保护被引渡人的最后一道屏障。

同时，引渡本身就并非纯粹的法律问题，一方面需要遵循请求方和被请求方共同接受的规则，另一方面又需要兼顾双方的各自利益和关注。<sup>(56)</sup> 加拿大引渡程序保留了大量政治操作的空间，加方司法部长的决策具有灵活性。考虑到美方的做法很有可能在国际社会引起非议，同时加方还要继续和中国维持良好的国际关系和国际法律合作，加拿大司法部长也可能选择拒绝引渡。

## （二）中国的应对措施

对于中国来说，中国政府应积极与美国进行外交斡旋，促使美国司法部作出撤销起诉决定。目前美国与中国的贸易谈判正在进行，对华贸易战不断升级。在美国，司法部属于行政分支，特朗普总统可以干预孟晚舟事件，决定是否起诉孟晚舟或撤销对孟晚舟的起诉。因此，美国也有可能以孟晚舟事件作为筹码，迫使中国在贸易谈判中让步，对此，相信中国政府已有所准备。而这可能会是孟晚舟案件的变数之一。

同时，中国政府应积极对加拿大政府施压，促进加方司法部作出拒绝引渡决定。中国外交部就孟晚舟事件已多次作出回应，向美加提出严正交涉。不仅向美方表示强烈不满和坚决反对，同时敦促加方认真对待中方严正立场，立即释放孟晚舟并切实保障她的合法、正当权益。<sup>(57)</sup> 这是中国政府应采取的正确态度。在国际法上，所有主权国家都是平等的，彼此之间没有管辖权，《美加引渡条约》只是美国与加拿大之间的双边条约，加拿大在引渡过程中所遵循的也是本国的国内法，虽然孟晚舟是中国公民，但其被逮捕是在加拿大境内，中国无权干涉。目前所能做的也只能是通过外交途径和政治手段，敦促加拿大尽快释放孟晚舟。

另外，本次孟晚舟以及华为公司遭到美国起诉更是为中国企业的海外投资敲响了警钟。中国政府应进一步规范中资企业的境外投资活动，推动企业进行合规、合法经营，避免在国外的诉讼中陷入被动。随着中国企业的国际化水平的提高，越来越多的企业到海外进行投资运营，也面临着诸多刑事风险。中兴通讯、中国农业银行等几家大型中国企业都曾在美国卷入刑事调查，并被裁定巨额罚款。美国、澳大利亚等国还以技术安全、国家安全为由，针对中国的高科技企业进行制裁。就如孟晚舟案件一般，看似普通的刑事案件，是否立案、如何引渡、如何判决，都可能受到国家战略的左右、受到政治目的的影响。任何跨国企业都应遵守所在国或地区的法律管辖，进

(55) *United States of America v. Davis* [1999] B.C.J No.209, 132 C.C.C.[3d]442 (B.C.S.C).

(56) 黄风：《逃往境外人员自首认定问题研究》，《中国刑事法杂志》2010年第10期，第23页。

(57) 人民网：加驻美大使称美将引渡孟晚舟 外交部：敦促加美立即纠正错误，<http://world.people.com.cn/n1/2019/0122/c1002-30585585.html>，最后访问时间：2019年2月23日。

行合规合法经营，从根本上预防刑事风险。中国政府也应提供更多法律和政策上的支持，帮助企业顺利“走出去”。

#### 四、结语

二十多年来，在引渡问题上，加拿大一直在维系“法律与秩序”、促进国际刑事司法合作与维护被引渡人的自由之间寻找平衡。但是在 1999 年《引渡法》颁布之后，加拿大的司法和行政系统总体上是向着促进引渡合作的方向推进，只是在不同的案件中，司法与行政系统所起的作用各不相同。孟晚舟案件才刚刚揭开序幕，对案情的准确判断还需等待证据的全面公开。孟晚舟能否被引渡成功，将是法律和外交关系等各种因素综合影响的结果。中国政府、孟晚舟一方都应有所准备，以有效通过政治和法律手段维护中国公民权益、捍卫司法公正。

## Extradition between the United States and Canada: Analysis of Meng Wanzhou Case

JI Ying

**Abstract:** Extradition from Canada to the United States commonly includes the following steps: A formal extradition request made by the U.S., Authority to Proceed issued by the Minister of Justice of Canada, Extradition hearing held by the court, Order of Committal issued by the judges and Surrender Order made by the Minister. It may also comprise proceedings such as appeal and judicial review of the Minister's Order when necessary. After the promulgation of the new Extradition Act in 1999, it became easier and easier to extradite from Canada to the other countries. In the case of Meng Wanzhou, both judicial and executive systems of Canada play important parts in the process, during which the role of the Minister is more essential. For Meng, she ought to submit sufficient evidence for the discharge order, and at the same time, defend herself in front of the Minister with U.S.'s political motives for this extradition. The Chinese government will also work with the governments of Canada and the U.S. for the speedy release of Meng to protect her legal rights.

**Keywords:** Meng Wanzhou Case; Extradition Treaty between Canada and The United States of America; Record of Case; Political Motive

(责任编辑: 王乐兵)