



联合国反腐败公约 缔约国会议

Distr.: General
30 August 2017
Chinese
Original: English

第七届会议

2017年11月6日至10日，维也纳

临时议程*项目2

审议《联合国反腐败公约》实施情况

根据在《联合国反腐败公约》第三章和第四章实施工作中吸取的经验教训拟订的一套不具约束力的建议和结论

秘书处的说明

摘要

本说明系根据联合国反腐败公约缔约国会议第6/1号决议第11段编写，目的是便利缔约国会议第七届会议审议并核准根据在第一审议周期吸取的《公约》第三章和第四章实施方面的经验教训拟订的一套不具约束力的建议和结论。秘书处曾编写过一份讨论文件（[CAC/COSP/IRG/2017/3](#)），提交实施情况审议组第八次会议，并散发给各缔约国以征求评论意见。本说明反映了缔约国针对该文件提出的评论意见。

* [CAC/COSP/2017/1](#)。



一. 导言

1. 联合国反腐败公约缔约国会议在第 6/1 号决议第 11 段中请实施情况审议组考虑到根据职权范围第 35 段编写的实施情况专题报告，对第一审议周期国别审议所产生的关于成功之处、良好做法、挑战、评论意见和技术援助需要的资料进行分析，并根据在《公约》第三章和第四章实施工作中吸取的经验教训，向缔约国会议提交一套不具约束力的建议和结论，供其第七届会议审议并核准。

2. 秘书处根据上述任务授权，向缔约国会议提交本说明，供其审议并核准。本说明反映了所收到的缔约国对秘书处编写并提交实施情况审议组第八次会议的题为“根据在《联合国反腐败公约》第三章和第四章实施工作中吸取的经验教训，拟订一套不具约束力的建议和结论”的讨论文件（CAC/IRG/2017/3）的评论意见。根据审议组的请求，在缔约国会议第七届会议之前向各缔约国提供了该讨论文件，以征求其评论意见，预防腐败工作组和资产追回问题工作组也对该文件进行了讨论。总共收到了以下缔约国的答复：文莱达鲁萨兰国、中国、厄瓜多尔、德国、危地马拉、匈牙利、以色列、缅甸、巴基斯坦、巴拿马、巴拉圭、波兰、罗马尼亚、俄罗斯联邦、塞尔维亚、瑞士和美利坚合众国。

3. 缔约国对这份讨论文件表示赞赏。它们表示欢迎的是，在实施情况审议组于第八次会议期间对文件内容进行审议之后，仍有机会进一步提供评论意见。发言者们强调，这套结论和建议是非约束性的，旨在为决策人员提供有用的备选方案，供其在根据国别审议成果审议或采取加强《公约》实施工作的措施时根据本国法律制度的基本原则并在顾及本国优先事项的情况下予以考虑。某国家指出，鉴于该文件不具有约束力，它可以作为预防腐败问题工作组和资产追回问题工作组的最佳讨论依据。

4. 一些国家在其答复中介绍了本国为执行这些不具约束力的建议和结论所采取的措施及在这方面取得的进展，其中包括立法措施和体制措施，而这些措施被视为打击腐败的有效工具和做法。某缔约国对这些已在其本国内得到落实的建议和结论表示满意，对其他国家而言，它们是重要工具和可供借鉴的经验教训。某国指出，它将适用相关建议和结论，特别是在《公约》第三十六条至第三十九条之下所列的建议和结论，另一国家指出，与《公约》第三十二条（保护证人、鉴定人和被害人）有关的建议和意见对于各国加强反腐败措施和审议国际良好做法与相关国际文书至关重要。某缔约国对该文件中与国际合作、冻结和没收有关的内容表示赞赏，这体现了在国际合作问题不限成员名额政府间专家会议框架下所开展的讨论内容。

5. 本说明系根据所收到的答复编写。特别提请注意有关实施情况审议机制的表 3，该表是根据关于审议机制总体效力的评论意见添加的。

二. 就《公约》第三章和第四章实施情况提出的建议和确定的良好做法

6. 在对就《公约》第三章（表 1）和第四章（表 2）实施情况提出的意见和确定的良好做法进行定量分析后，根据分析结果选择了下表 2 和 3 所列的条款。对这些意见和良好做法的一部分进行了改写，以便扩大其适用范围并体现更广泛国别意见的实质内容，而不改变其整体内容和含义。表 3 载有关于实施情况审议机制总体效力的意见。

表 1
有关第三章（定罪和执法）的最主要的意见和良好做法

| 《公约》条款 | 意见 | 良好做法 |
|------------------------------|---|--|
| 所有条款：通盘建议 | <p>通过设立国家犯罪登记册或其他机制等途径，酌情加强收集和提供关于各机构反腐败措施执行情况的统计数据，特别是关于侦查、起诉和判决的统计数据，并且可向其他缔约国提供这些数据。</p> <p>确保法规中关于公职人员的定义涵盖《公约》第二条第(-)项所列的所有各类人员。</p> <p>考虑统一或简化法律框架以将腐败罪定为刑事犯罪，并考虑明确说明解释原则。</p> <p>继续为负责打击腐败和进行金融调查的机关进行能力建设投入充足资源并给予充分重视，包括在必要情况下对技术援助需求进行综合评估。应当提供充足资源，以解决在案件侦查、起诉和判决等方面能力有限的问题。</p> | |
| 贿赂罪和影响力交易（第十五、第十六、第十八和第二十一条） | <p>更明确地描述《公约》各条款的全部要件，尤其确保依照国内法的基本原则涵盖所有犯罪形式（许诺给予、提议给予、实际给予、索取、收受）以及第三方受益人和间接行为。</p> <p>确保犯罪主体包括《公约》第二条所列的所有各类人员（另见上文）。</p> <p>扩大犯罪客体的范围，特别是在非物质利益和薪资或遣散费方面，以加快或便利原属合法的行政行为或程序。^a</p> <p>根据《公约》第三十条第九款，如果国家法律所载的抗辩或辩护条款涉及对自发认罪、实施犯罪未遂以及有合法权力或合理理由实施的行为给予豁免等，则应使之与《公约》的各</p> | 反贿赂法规广泛适用于本国和外国公职人员及国际公共组织官员；也适用于私营部门。 |

^a 另见《联合国反腐败公约》谈判工作的正式记录（准备工作文件）注释（A/58/422/Add.1），第 24 段和第 25 段。

| 《公约》条款 | 意见 | 良好做法 |
|-------------------|---|--|
| | <p>项规定保持一致。</p> <p>关于贿赂外国公职人员和国际公共组织官员（第十六条），将行贿行为定为刑事犯罪，考虑将受贿行为定为刑事犯罪并适当重视执行工作。</p> <p>关于影响力交易（第十八条）这一非法定罪行，考虑采用一个具体罪名，与贿赂相区分，涵盖第十八条的所有要件，特别是滥用实际影响力或被认为具有的影响力。</p> <p>关于私营部门内的贿赂（第二十一条）这一非法定罪行，考虑采用一个适用于以任何身份领导私营部门实体或者为该实体工作的任何人的罪名。</p> | |
| 对犯罪所得的洗钱行为（第二十三条） | <p>至少将根据《公约》确立的各类犯罪都列为上游犯罪，无论是在所涉缔约国法域之内还是之外实施的犯罪。</p> <p>确保涵盖第一款所述的实施犯罪的所有方式。</p> <p>加强执法，并解决负责处理与《公约》所述犯罪所得有关的洗钱案件的主管当局任务授权重叠问题和协调方面的挑战。</p> | 综合法律框架和“所有犯罪方法”，尽管《公约》没有详细规定；制定和实施反洗钱法规。 |
| 时效（第二十九条） | 确定时效期限，以便有充裕时间完成整个司法程序（包括侦查、起诉和审判），在犯罪人员逃避司法的情形下，延长或中止时效期。 | 时效期限足够长，能够对《公约》所列罪行进行调查和起诉；中断或中止机制；时效期从发现犯罪之时起算。 |
| 起诉、审判和制裁（第三十条） | <p>确保对《公约》所列犯罪的制裁有效率、罚当其罪和具有惩戒作用，办法包括考虑采取更为一致的办法制裁犯罪（例如根据罪行严重程度协调各种处罚，以及协调不同反腐败法律所规定的处罚）；还考虑采用判决原则并监测处罚过程，在适当情况下包括辩诉交易和庭外和解（第三十条第一款），同时考虑到司法机关的独立性。</p> <p>在给予公职人员豁免或司法特权与有效调查、起诉和审判《公约》所列犯罪的可能性之间建立更好的平衡；特别是审</p> | <p>建立创新机制计算罚款和刑罚（例如根据已获收益和预期收益计算罚款），以及为检察官和法官制定准则或实务指令，其中尤其说明如何根据相应罪行的严重程度等适用处罚，并适当尊重司法机关的独立性。</p> <p>在给予《公约》所列罪行实施者刑事豁免权与成功调查或起诉公职人员之间建立适当平衡。</p> |

| 《公约》条款 | 意见 | 良好做法 |
|----------------------------|---|---|
| | <p>查关于取消豁免权的程序，以避免可能发生的拖延、证据丢失以及阻碍在取消豁免权之前采取调查措施的任何不必要的障碍（第三十条第二款）。</p> <p>考虑采取措施取消被判定实施了《公约》所列罪行的人员担任公职的资格（第三十条第七款）。</p> | |
| <p>冻结、扣押和没收（第三十一条）</p> | <p>采取各项措施，以便没收《公约》所列所有罪行的犯罪所得，包括按价值没收。</p> <p>扩大犯罪所得的定义，以确保《公约》所界定的所有犯罪所得、财产、设备和工具属于第三十一条所述措施的管辖范围。</p> <p>加强主管机关的能力并设立机制，以迅速追查、扣押和冻结财产，并确保有利于没收的临时措施适用于《公约》所列的所有罪行。</p> <p>加强对冻结、扣押和没收的财产（特别是复合资产）的管理，并考虑设立专门的资产管理办公室。</p> | <p>就没收犯罪所得（包括按价值没收和未定罪没收）相关事宜进行综合性立法，以及在实际中有效适用法律框架。</p> <p>做出体制安排，包括加强各机关之间的协调和信息交流，以便成功处理没收案件，设立专职机关，专门负责管理扣押和没收的资产。</p> <p>即使不能对犯罪人员定罪，也可下令没收；改变取证标准或假设，以便利没收。</p> |
| <p>保护证人、鉴定人和被害人（第三十二条）</p> | <p>酌情加强对证人、鉴定人和被害人及其亲属或相关人员的有效保护，特别是为此制定一个关于证人保护的制度和制度框架并予以充分执行和供资。此类保护框架应提供所有形式的必要保护，包括提供人身保护以及规定允许证人和鉴定人以确保其安全的方式作证的取证规则。考虑制定一项证人保护方案。</p> <p>扩大证人保护相关措施的范围，使之涵盖《公约》所列所有罪行。</p> <p>加强受害人在刑事诉讼中的参与（第三十二条第五款）。</p> | |
| <p>专职机关（第三十六条）</p> | | <p>在可行的情况下并且按照国家优先事项，设立反腐败专职机关，在警察局和检察机关内部设立反腐败专职</p> |

| 《公约》条款 | 意见 | 良好做法 |
|---------------------------|--|--|
| 与执法机关合作 (第三十七条) | 采取措施鼓励犯罪人员配合调查和起诉,包括规定可因此减轻处罚、进行辩诉交易或免于起诉,并确保此类人员受到《公约》第三十二条所述保护措施的保护。 | <p>单位,以及(或)设立反腐败专职法院。</p> <p>为专职机关确定具体任务授权和设立独立机制,以及使之具备适当的能力并为其提供充足资源。</p> <p>采取各种行动措施(例如信息共享、机构间协调、收集和使用相关数据、制定明确的政策指导、设立机构间工作队以解决某些部门的腐败问题)以提高效力,从而开展更多调查和起诉。</p> |
| 国家机关之间的合作 (第三十八条) | | <p>通过人员交流和信息交流等途径,建立调查机关、起诉机关及公共机关有效合作的机制。</p> <p>建立中央机构或机制以促进协调;制定机构间协议和安排。</p> |
| 国家机关和私营部门之间的合作 (第三十九条) | | <p>公共机关积极与私营部门合作,特别是建立调查机关和金融机构信息传递高效机制以及在预防措施和提高认识方面对私营部门实体进行培训。</p> <p>建立便利执法机关获取信息的机制以及鼓励举报腐败的机制。</p> <p>建立各类机构或机制以促进合作,包括订立廉正契约和协议或安排。</p> |

表 2
有关第四章（国际合作）的最主要的意见和良好做法

| 《公约》条款 | 意见 | 良好做法 |
|----------------------|--|---|
| 所有条款：通盘建议 | 考虑划拨适当资源以进一步提高国际合作机制的效率和能力。 | <p>为从业人员特别是执法警官和司法警官提供关于在国际合作案件中应遵循的适用法、程序和时间表的培训，包括关于判定双重犯罪的培训。</p> <p>积极参与旨在促进国际合作的国际性和区域性网络、平台和论坛。</p> <p>高效利用技术和电子数据库，以查明、监测和落实国际合作请求。</p> |
| 引渡（第四十四条） | <p>确保根据《公约》确立的所有犯罪都可予以引渡，办法有：</p> <p>(a) 将《公约》用作开展引渡合作的法律依据；</p> <p>(b) 在严格适用双重犯罪规定的情况下，修改国内法中关于引渡的最低处罚标准或可予引渡的罪行清单；</p> <p>(c) 灵活适用双重犯罪规定，即侧重于基本行为而不是严格遵照相关罪行的术语；及</p> <p>(d) 审查或订立双边或多边引渡协议和安排，以涵盖《公约》所列的所有罪行。</p> | <p>在引渡案件中灵活解释双重犯罪规定，侧重于基本行为而非罪行的法律名称。</p> <p>按照条约规定，通过中央机关之间的直接接触和使用电子或其他通信渠道与网络等途径，加快执行引渡程序。</p> |
| 引渡和司法协助（第四十四条和第四十六条） | <p>确保涉及国际合作的各国家框架的质量、效率和效力，为此应落实信息系统，并使其全面投入运行，在信息系统中系统性汇编关于引渡请求、司法协助和其他形式的国际合作的资料，以便于监测此类请求、评估国际合作安排执行工作的有效性，以及收集综合性统计数据。</p> <p>就以下事项向联合国发出通知或更新通知：</p> | <p>编写或有效使用手册、准则、清单、专门的平台或示范性引渡请求和司法协助请求，以期为提出、处理和执行请求提供行政保障和法律保障。</p> <p>将《公约》用作引渡和司法协助的法律依据，或将其作为便利引渡和司法协助的一个工具。</p> <p>指定中央机关负责引渡事宜，确定洗钱或资产追回等专门合作领域的联络点，并就缔约国是否将《公约》作为司法协助合作的法律依据发布通知。</p> |

| 《公约》条款 | 意见 | 良好做法 |
|--|--|---|
| | <p>(a) 缔约国是否将《公约》作为开展引渡合作的法律依据(第四十四条第六款);</p> <p>(b) 指定一个中央机关负责司法协助事宜(第四十六条第十三款);</p> <p>(c) 能够接受的司法协助请求语文(第四十六条第十四款)。</p> | |
| <p>拒绝引渡的理由 (第四十四条八款)</p> | <p>在国家法律中更加明确地说明拒绝引渡的理由和条件。</p> | |
| <p>引渡程序和司法协助程序(第四十四条第九款和第四十六条第二十四款)</p> | <p>确保尽可能在最短时间内执行引渡程序,并简化和精简与之相关的各项程序和取证要求。同样加快执行司法协助请求。</p> | |
| <p>与请求缔约国磋商 (第四十四条第十七款和第四十六条第二十六款)</p> | <p>在拒绝引渡请求和司法协助请求之前与请求国进行磋商。</p> | <p>在整个司法协助进程中,持续与请求国进行磋商和交流,并酌情让中央机关和执法机关参与。</p> |
| <p>司法协助(第四十六条)</p> | | <p>按照条约规定和国内法,在非双重犯罪的情况下提供司法协助。</p> <p>负责司法协助的各中央机关进行密切沟通和磋商,包括可在提交正式请求之前由被请求机关接受并审查请求。</p> <p>灵活适用关于执行司法协助请求的形式规定(例如在译好的文件上加盖印章、翻译等)</p> |

| 《公约》条款 | 意见 | 良好做法 |
|------------------------------|--|--|
| 自发共享资料（第四十六条第四和第五款） | 对于可能有助于其他缔约国进行或者顺利完成调查和刑事诉讼程序的资料，或者可以促成其他缔约国提出正式司法协助请求的资料，允许自发（即无须事先请求）发送此类资料或扩大这种做法的适用范围。 | |
| 在非双重犯罪情况下的非强制性司法协助（第四十六条第九款） | 确保即使在非双重犯罪的情况下也可提供不涉及强制性行动的司法协助。 | |
| 被判刑人的移管和刑事诉讼的移交（第四十五条和第四十七条） | 建立一个法律性和程序性框架，用于移管被判刑人员和移交刑事诉讼，并考虑订立相关双边或多边协定。 | |
| 执法合作、联合侦查（第四十八条和第四十九条） | 采取措施增进执法合作并订立协定或安排，允许负责侦查腐败犯罪的主管机关与其他法域的执法机构建立联合侦查小组。 | 加强跨境执法合作方面的专门能力，尤其是举办反腐败联合培训讲习班和能力建设交流方案（第四十八条）。 在可行的情况下并且按照国家优先事项，在跨国腐败案件中积极利用联合侦查小组（第四十九条）。 |
| 特殊侦查手段（第五十条） | 采取措施，允许主管机关使用特殊侦查手段，规范其使用，确保保护由此产生的证据并且法院采信这些证据。 | 依照相称性原则和对基本权利的保护，在腐败案件中广泛使用和应用特殊侦查手段，无论是在国内还是在国际上。 |

表 3

关于实施情况审议机制的一般性意见和建议

| 《公约》条款 | 意见 |
|--------|--|
| 通盘建议 | <p>缔约国会议应考虑解决在实施情况审议机制今后各个阶段可能出现的国别审议资金短缺和拖延等意想不到的挑战。</p> <p>为节约资源并确保及时完成国别审议，缔约国会议应考虑在审议机制今后各个阶段精减向缔约国索取的资料，例如，侧重于更新在第一审议周期内提供的资料，或者限制答复或自我评估清单证明文件的篇幅。</p> <p>缔约国会议应根据秘书处编写的专题报告，继续努力提高在审议机制今后各个阶段收集到的资料的透明度和提供率，以便在各个国家的经验和技术援助需求等方面提供更详细的资料。</p> |