联合国 CAC/COSP/2017/8

联合国反腐败公约
缔约国会议

Distr.: General
5 September 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 5
资产追回

确定腐败受害人、自发交流信息以及使用和解和其他替代机制

秘书处的说明

一. 导言

1. 联合国反腐败公约缔约国会议在第 6/2 号决议中指示资产追回问题不限成员名额政府间工作组：

(a) 着手查明确定腐败受害人的最佳做法及赔偿限度；

(b) 着手确定主动、及时分享信息的最佳做法并拟订相关准则以促成缔约国按照《公约》第五十六条采取适当行动；

(c) 在秘书处协助下，收集关于缔约国使用和解及其他替代机制的信息，并分析影响在和解和其他替代法律机制中获得的数额与返还给受影响国家的数额之间差额的因素，以期审议是否可能制定准则促进受影响的缔约国采用一种更加协调而透明的办法进行合作，并促进有效返还；

(d) 在秘书处协助下，向缔约国会议的下一届会议报告关于上述每一事项的研究结果。

2. 本文件介绍秘书处在上述第 1 段(a)至(c)项所述的三个事项方面采取的行动。本文件还介绍资产追回问题不限成员名额政府间工作组的相关讨论和建议，并为上述每一个事项提出了下一步行动建议。本文件还参考了工作组今后专题讨论的工作计划。

* CAC/COSP/2017/1。

请回收

二. 确定腐败受害人方面的最佳做法及赔偿限度

A. 秘书处采取的行动

3. 秘书处为工作组于 2016 年 8 月 25 日和 26 日在维也纳举行的第十次闭会期间会议编写了一份题为“确定腐败受害人方面的良好做法及受害人赔偿限度”的会议室文件（CAC/COSP/WG.2/2016/CRP.1）。这份会议室文件中包含的信息主要取材于在联合国反腐败公约实施情况审议机制第一周期内收集的信息，这个周期涵盖《公约》第三章和第四章。这份会议室文件还包含各类相关工具的研究结果，特别是由毒品和犯罪问题办公室—世界银行追回被盗资产举措开发的工具的研究结果。这份会议室文件已作为 CAC/COSP/2017/11 号文件在缔约国会议本届会议发布，并被译成了联合国的所有正式语文。

4. 秘书处于 2017 年 5 月 2 日向会员国发送了一份普通照会，请它们继续分享确定和赔偿腐败受害人方面良好做法的信息。截至 2017 年 8 月 31 日，有十个缔约国对分享信息的要求作了答复。它们的答复普遍简短，主要是扼要介绍赔偿犯罪受害人的现行法律框架。它们几乎没有提供关于赔偿受害人方面良好做法和挑战的信息。缔约国的答复数量和范围都有限，这印证了 CAC/COSP/WG.2/2016/CRP.1 号文件所载的研究结果，那就是虽然有多种法律途径可供受害人要求赔偿，但仅有少数的涉及腐败受害人的赔偿案例得以报道，而且如何在实践中执行现行法律框架在很大程度上仍不甚清楚。

B. 工作组的讨论和建议

5. 在工作组第十次会议讨论期间，几位发言者重申他们所属的法域承诺为所有腐败受害人提供赔偿和恢复原状。代表们强调对本国法律框架和机制做出了改进，这些改进使国家、个人和法律实体能够以受害人身份获得赔偿。发言者再次强调，为了赔偿腐败受害人，国际合作具有重要意义，包括提供有成效的司法协助、加快案件侦办和避免毫无必要的繁冗程序。有一位发言者呼吁推进在民事和行政诉讼程序方面开展国际合作以及全面、有效地落实《公约》第五十三条第㈡项的规定。在此方面，她回顾了缔约国会议第 6/4 号决议在这方面的规定，特别促请缔约国确保它们的法律为其他国家提供法律地位，使之可就国内地方政府或其他政府实体遭受的损害要求赔偿。

6. 因此，工作组请秘书处按照缔约国会议第 6/2 号决议，在可用资源允许的范围内，继续努力收集确定和赔偿受害人方面的良好做法，包括向缔约国收集这方面信息以及在工作组第十一次会议上组织一个专家讨论小组。

7. 在工作组第十一次会议期间举行了一场关于确定和赔偿腐败受害人的专题小组讨论会。讨论小组成员既包括请求国代表，也包括被请求国代表，他们分享了承认国家是腐败受害人的案件的经验。在其专题介绍中，讨论小组成员描述了他们所属法域在赔偿受害人方面取得重要经验教训的案例。专家们强调，除其他外，在这些案件中必须解决某些挑战，包括：(a)所涉国家之间必须开展合作；(b)必须确保办案过程不为腐败败坏，不辜负外部观察人士对此的殷切期待；(c)透明度和问责对被请求国和请求国都具有重要意义；(d)必须更加快速地追回公共资金；(e)必须建立有

效的法律框架，包括利用资产追回网络支持在资产追回方面的国际合作；以及(f)采用司法协助的替代办法，如通过民事诉讼直接追回资产。

8. 发言者欢迎透明和负责地分配归还的资产，以赔偿被害人和促进国家发展。他们强调必须确保归还国意识到自己有义务，也就是按照《公约》，无条件归还资产。发言者还指出，在追回资产和赔偿受害人方面有各种可供利用的途径和权衡取舍。他们强调，考虑到诉讼程序时长、受害人承受的后果以及行贿人在民事诉讼程序案件中可能不会受到起诉的风险，必须在每一个案件中权衡各类办法。

9. 有几个发言者注意到，没有普遍适用的办法，在确定受害人方面亦不例外。有一位发言者注意到，甚至在涉及一国的本国官员犯罪的案件中，该国家也会成为受害人。有几位发言者提议各国可以进一步努力，确保向受害人归还财产，例如加大力度增进信任、共享信息和机构间合作以及利用外国代理帮助促进归还资产。多名发言者指出，本国已经汲取了不少经验教训并正在改进归还资产（包括用于赔偿受害人的资产）的方法，比如利用明确的程序或准则。

10. 第二审议周期以《公约》第五章为重点。预计这个周期将会进一步增加对缔约国如何执行其义务的了解。就和解及其他替代机制方面而言，尤其是在探讨赔偿腐败犯罪受害人方面，应当进一步分析相关罚款或退还的惩罚和报应性质。

C. 建议采取的下一步行动

11. 为了向缔约国收集进一步的信息并分享良好做法，秘书处将在缔约国会议第七届会议期间组织一次关于赔偿腐败受害人议题的特别活动。在这次活动上，将全面介绍有关赔偿受害人的具体专题和个案研究，以期增进对如何在实践中赔偿包括外国国家在内的腐败受害人的了解。

12. 缔约国会议不妨鼓励缔约国继续努力分享与确定和赔偿腐败受害人有关的案例、程序和准则。

13. 缔约国会议不妨建议积累关于确定和赔偿腐败受害人的知识。

14. 缔约国会议不妨讨论采取进一步措施研究与赔偿受害人的各类实际问题有关的经验，特别是具体的案例和取得的经验教训。缔约国会议还不妨鼓励缔约国分享各自法域内从业人员在这方面遵循的任何现行准则或原则。

三. 确定主动、及时分享信息的最佳做法并拟订相关准则

A. 秘书处采取的行动

15. 秘书处向工作组第十一次会议提交了题为“依据《公约》第五十六条主动及时交流信息”的 CAC/COSP/WG.2/2017/2 号文件。这份文件概述了目前的国际法律框架，并反映了有关国家立法和国家惯例的现有知识以及一些案例。这份文件所依据的是缔约国对秘书处于 2017 年 5 月 2 日发出的普通照会的答复信息，[1]以及已完成

[1] 截至报告日期，已经收到 17 份答复，大多数答复已在工作组第十一次会议的网页上（www.unodc.org/unodc/en/corruption/WG-AssetRecovery/session11.html）公布。

了关于与《公约》第五十六条密切相关的第四十六条第四款的国别审议的 156 个缔约国的国别报告和内容提要。

16. 《公约》第五十六条规定：“在不影响本国法律的情况下，各缔约国均应当努力采取措施，以便在认为披露根据本公约确立的犯罪的所得的资料可以有助于接收资料的缔约国启动或者实行侦查、起诉或者审判程序时，或者在认为可能会使该缔约国根据本章提出请求时，能够在不影响本国侦查、起诉或者审判程序的情况下，无须事先请求而向该另一缔约国转发这类资料。”

17. 除《公约》外，不少国际条约和区域条约也对自发传送信息作出规定（《联合国打击跨国有组织犯罪公约》第十八条第四款和第五款；《欧洲刑事事项互助公约第二附加议定书》；《欧洲委员会关于犯罪收益的清洗、搜查、扣押和没收问题以及资助恐怖主义问题的公约》第二十条；《实施 1985 年 6 月 14 日比荷卢经济联盟、德意志联邦共和国和法兰西共和国政府关于逐步取消检查的申根协定的公约》；《阿拉伯国家反腐败公约》第二十九条；《关于独立国家联合体成员国在打击犯罪方面合作的协定》第四条第一款；《葡萄牙语国家共同体司法协助公约》第八条）。在审议第四十六条第四款实施情况方面，许多国家参考了这些区域条约以及载有关于自发披露规定的双边条约、协定、安排或谅解备忘录。

18. 一般来说，自发披露不需要以条约为依据。一如在其他司法协助事务中，几乎所有国家都可以在未订立条约的情况下，根据互惠原则或通过个案安排自发披露信息。但是，有一些国家要求以条约为一句或预先规定在未订立条约的情况下，自发披露信息需要具备特别授权。有些国家指出，它们可以将《公约》当作自发披露的法律依据。虽然大多数国家并没有规定必须有条约和安排，但这些条约和安排却能够就此类信息共享可否允许、是否合法提供法律明确性，以便利和促进自发披露信息，因此它们已经被推荐为一项加强自发披露的政策措施。[2]

19. 就国家立法而言，在 154 个已完成关于第四十六条第四款国别审议的国家[3]中，约 20%的国家已经颁布了关于自发披露的专门法律。大多数国家已将关于自发披露的规定引入了本国的一般法律，例如司法协助法或刑事诉讼法典。采用了这种做法的国家特别包括西欧和其他国家组和东欧国家组的一些国家，还有非洲国家组的两个国家。非洲国家组的两个国家已将关于自发披露信息的规定写入了本国反腐败法律，所有这几个区域组中有几个国家将此类规定写入了反洗钱法。绝大多数国家尚未制订关于自发披露的法律。不过，只有一个国家认为将自发披露写入法律存在障碍，该国正在起草法律着手解决这个问题。有些国家认为，即使没有这方面的明示准许，只要没被禁止，就可以自发传送资料。虽然大部分国家没有要求须有立法才能自发披露，但不少国别报告载有颁布这方面立法的建议。一些政策文件还包含颁布专门立法的建议。[4]

20. 那些实行了立法的国家规定自发分享信息须满足不同的要求和条件。有些仅包括《公约》第四十六条包含的条件，例如特定原则（除了促成信息提交或管辖信息提交的法律所述目的外，不得将信息用于其他目的）、一般保密要求或者规定“在

[2] 凯文·M. 斯蒂芬森等，《资产追回的障碍：对主要障碍的分析及行动建议》（华盛顿特区，世界银行，2011 年），第 22 页。

[3] 截至报告时。

[4] 斯蒂芬森等，《资产追回的障碍》，第 6 页。

不影响本国侦查、起诉或者审判程序的情况下”共享信息的条件。然而，其他国家法律包含极其严格的要求，例如，超过保密要求的数据保护和删除要求、最低处罚方面的要求（最高处以五年监禁）或者要求信息涉及具有一定严重性的犯罪（如符合引渡条件的犯罪）。有些国家还要求订立条约或提出严格的程序性要求，例如需要由部级作出决定。

21. 关于传送信息的机构，缔约国通常允许作为信息来源的主管机关自发向国外提供该信息。不过，有几个国家指定一个专门机关传送源自所有主管机关的信息。一般情况下，信息源自金融情报机构，不过也可能由参与调查或裁决腐败案件的任何执法机关或司法机关获取。自发提供信息需要高度信任信息的接受方。因此，执法网络和安全平台，以及非正式沟通渠道、派驻执行海外任务的官员和指定的联络官，起到至关重要的作用。

22. 关于接收信息的法域所起的作用，积极采取后续行动是自发披露取得成功的必要要求。为了成功地对已接收的信息采取后续行动，建议自发披露的信息的接收方与信息来源机关取得联系，从而查明国外案件的情况，确保资产仍处于冻结状态并讨论接下来采取的对策。此外，接收国必须启动调查，在调查过程中，编写司法协助请求，使提供信息正式确定下来，并对已经收到的信息进行补充。在许多案件中，提出（继续）冻结或扣押资产的请求也是可行的。[5]

23. 关于行政冻结的自发披露属于重要的特殊情况。在阿拉伯之春的背景下，首次采用并普遍实施了行政冻结。加拿大、瑞士、美利坚合众国和欧洲联盟诸国在 2010 年至 2012 年 6 月采取了若干措施以行政手段冻结资产。妨碍这些资产追回案件进展的一项障碍是，提出要求的法域指出，它们不知道冻结令和被冻结资产的地点和数额。因此，已采取行政手段冻结资产的法域利用自发披露来提供关于这些资产的信息。其他法域更进一步，为了后续落实行政冻结措施，它们通过安排区域顾问等办法，[6]为外国法域的从业人员提供能力建设。

24. 另一类重要的特殊情况是自发披露关于为解决国外贿赂案件而正在进行或已经达成的和解的信息。追回被盗资产举措近期的一项研究[7]提出了不少建议，包括采取和解办法的法域应当自发告知受影响的法域正在为达成和解而谈判，它们还应当主动与其他可能受影响的国家分享关于已经达成的和解的信息。有些国家的官员被指控受贿，这些国家应当加大力度，针对行贿人和受贿人发起有效的调查和起诉（关于和解的进一步详情，参见下文第四节）。

B. 工作组的讨论和建议

25. 在工作组第十一次会议期间，举行了一次关于主动、积极分享信息的专题小组讨论会。来自瑞士的讨论小组成员告诉工作组，瑞士法律规定在三个层面自发提供信息：司法层面、金融情报机构层面和行政层面（后一个层面受相对较新的立法管

[5] 让-皮埃尔·布朗等，《资产追回手册：从业人员指南》（华盛顿特区，世界银行，2011 年），第 137 页；拉里萨·格雷等，《数量少，差距大：被盗资产追回的严峻事实》（华盛顿特区，世界银行，2014 年），第 3 页。

[6] 格雷等，《数量少，差距大》，第 42 页。

[7] 杰欣塔·阿尼扬戈·奥杜尔等，《交易中被忽略的：国外贿赂案件中的和解及其对资产追回的影响》，（华盛顿特区，世界银行，2014 年）。

辖）。来自比利时的讨论小组成员从本国的视角介绍了关于突尼斯前总统本·阿里先生的资产的案件。虽然比利时没有制订国内立法，支持落实欧洲联盟理事会鉴于突尼斯局势针对某些人和实体采取限制措施的 2011 年 1 月 31 日第 2011/72/CFSP 号决定，但比利时迅速冻结和扣押了相关资产，建立了一个主动信息交流系统，并与突尼斯建立了直接联系，以便协助该国的司法协助请求。来自埃格蒙特集团的讨论小组成员向参会者汇报了本集团在自发分享信息方面起到的作用。埃格蒙特集团是于 1995 年成立的一个金融情报机构组织，它拥有 156 个成员，这些成员在互惠的基础上根据请求自由、自发地交流信息。埃格蒙特集团提供了一个安全的信息分享平台“埃格蒙特安全网”，成员机构可以利用该平台分享信息。该发言者强调金融情报机构的能力和设备对于有效率的信息分享具有重要意义。

26. 多名发言者汇报了本国在自发分享信息方面的经验。他们提及本国的专门立法或解释说在未制订专门法律的情况下，他们的机构以惯例、《公约》或相关区域条约为根据分享信息。有一位发言者告诉工作组，追回被盗资产举措帮助其本国使用全球性和区域性网络，例如国际刑事警察组织（刑警组织）和追回被盗资产举措所支持的全球联络点举措，该网络得到了、欧洲司法协调机构和埃格蒙特集团。他还提到阿拉伯资产追回论坛。他强调，自发披露和资产追回总体上取决于被请求国的政治承诺和是否具备迅速分享信息的技术能力。

27. 工作组在结论中建议秘书处与工作组协商，继续努力确定主动、及时分享信息的最佳做法并制订有关准则。按照 CAC/COSP/WG.2/2017/2 号文件中提出的拟讨论的要点，可以讨论如何将各网络的信息交流联络点联合起来，如何改进各网络之间的沟通与协调。工作组再次强调需要缔约国提供关于和解及其他替代机制的信息，包括在适当的情况下通过公共手段提供有关信息。

C. 建议采取的下一步行动

28. 根据工作组的建议，在与工作组协商后，秘书处将继续努力确定主动、及时分享信息的最佳做法并制订这方面的准则。将首先探讨 CAC/COSP/WG.2/2017/2 号文件中首次提议的下列讨论要点及工作组建议的讨论领域（上文第 29 段中提及）：

(a) 就自发分享信息的条约依据而言，下列做法可以成为良好做法：

㈠ 无需条约依据而自发提供信息；

㈡ 无需保证互惠而自发提供信息，例如根据现有的一般信息分享安排或网络，或根据具体案件情况；

㈢ 在关于司法协助的新双边和区域条约中述及自发交流信息；

㈣ 缔结新的信息分享安排；

(b) 可以讨论下列做法是否属于良好做法：

㈠ 颁布关于自发披露的法律；

㈡ 在一般法律或其他类型的法律中颁布此类立法；

㈢ 指明具体条件、途径和信息类型，以及对此类专题所作规定的详细程度；

(c) 可进一步讨论，作为最佳做法，在此类立法中应避免哪些要求，以确保迅速传送信息；

(d) 还可进一步讨论何类机构理应被授予自发披露权。特别是，可以考虑指定具体的主管机关是否属于良好做法，或对生成相关信息的所有相关机构普遍授权是否更妥。

(e) 可讨论的接收国良好做法可以包括：

㈠ 与发送信息的法域建立联系，就进一步举措开展非正式讨论；

㈡ 如果尚未开展调查且充分具备本国法律规定的要素，则启动调查；

㈢ 编写司法协助请求，以便补充信息和提出（延长）扣押令或冻结令请求；

(f) 关于行政冻结，可以考虑下列做法是否属于良好做法：

㈠ 只要政治形势允许，自发地与来源国分享关于行政冻结资产的信息；

㈡ 酌情协助随后进行的司法援助程序；

(g) 在和解案件中，可以采取下列良好做法：

㈠ 寻求和解的国家自发向其他受影响国家提供关于案件基本事实的信息；

㈡ 主动与其他可能遭受影响的国家分享关于已经达成的和解的信息；

(h) 如何将各类网络的信息交流联络点联系起来以及如何改进各类网络之间的沟通与协调。

29. 缔约国会议不妨就应当采用的方法提供指导，以便秘书处继续努力制订主动和及时分享信息方面的最佳做法和准则。

四. 审议能否制定关于缔约国使用和解及其他替代机制的准则

A. 秘书处采取的行动

30. 秘书处根据第 6/2 号决议编写了一份题为“跨国贿赂案件中的和解及其他替代机制及其对追回和返还被盗资产的影响”的说明，提请工作组第十次会议审议（CAC/COSP/WG.2/2016/2）。这份说明借鉴了追回被盗资产举措撰写的题为《交易中被忽略的：国外贿赂案件中的和解及其对资产追回的影响》的研究论文的结论，并对关于 2012 年中期至 2016 年 4 月底达成的和解的补充数据作了分析，以期确定：(a)2012 年中期以来，采用和解及其他替代机制的趋势是否实现了任何重大发展；(b)在和解和其他替代机制中获得的数额与归还受影响国家的数额之间是否仍然存在差额；以及(c)2012 年中期以来，受影响的国家和其他受害人是否更经常地参与达成和解及其他替代机制。

31. 另外，按照第 6/2 号决议以及工作组在第十次会议结束后提出的建议，秘书处于 2017 年 5 月 2 日向全体缔约国和签署国发出了一份普通照会，请它们提供关于使用和解及其他替代机制情况的信息。以口头方式向工作组第十一次会议作了最新情况汇报。截至 2017 年 9 月 4 日，几乎没有几个国家提供关于这个专题的全面信

息。也没有国家提供能够显著改变 CAC/COSP/WG.2/2016/2 号文件所载意见的实质性数据。

32. 秘书处将继续分析会员国提交的关于该专题的信息，CAC/COSP/WG.2/2016/2 号文件所载意见摘要如下。

界定“和解”一词

33. 不同法域以不同方式进行和解程序。普通法系法域往往倾向于一种借助谈判解决问题的过程，在此过程中双方（检方和被告人）达成可为双方接受的协议。协议——通常是一份认罪协议——随后提交法官确认。不过，也有其他形式的协议，包括大不列颠及北爱尔兰联合王国的民事和解协议、美国的推迟起诉协议和不起诉协议以及尼日利亚的庭外偿还协议。

34. 在大陆法系国家，虽然也可能进行谈判，但过程往往采取这样的形式，即由检察官向被告人提出建议，建议他承认责任、同意支付具体数额金钱或满足某些条件，从而避免旷日持久的漫长程序。

35. 在本文件中，“和解”一词采用广泛的定义，意指未进行完整审判的任何程序。本文件无意将它作为一个法律定义。

使用和解方面的最新动态

36. 和解及其他替代机制继续为越来越多的各种各样的国家所采用，其中既有发展中国家，又有发达国家，既有大陆法传统国家，也有普通法传统国家。

37. 普通法系法域的一个重要动态是联合王国在 2014 年开始实施推迟起诉协议。推迟起诉协议使法人机构能够对其犯罪行为造成的损害作出赔偿，但同时又避免通常会因定罪而产生的严重负面后果，例如遭受制裁以及公众形象受到不可挽回的损害。[8]在联合王国，检察官与公司（并非个人）之间达成推迟起诉协议要接受法官监督而且须经法官批准。只要公司满足推迟起诉协议所列条件，就可以在一段明确规定的期限内暂停起诉。

38. 在美国，外国贿赂刑事案件继续通过认罪协议、推迟起诉协议和不起诉协议达成和解，但美国证券交易委员会在和解中通常使用禁制令或停止特定行为命令。不过，2013 年，该委员会在涉及拉尔夫·劳伦公司的一宗《反海外腐败法》案件中达成了首份不起诉协议；2016 年 2 月，该机构在参数技术公司案中第一次与个人被告达成推迟起诉协议。[9]

[8] 可在联合王国欺诈重案侦缉司网站上（www.sfo.gov.uk）查阅进一步信息。另见量刑委员会，《欺诈、贿赂和洗钱犯罪确定准则》（伦敦，2014 年）。

[9] 美国证券交易委员会，“不起诉协议”，2013 年 4 月 18 日（可从 www.sec.gov/news/press/2013/2013-65-npa.pdf 查阅）；同上，“证券交易委员会宣布与涉嫌触犯《反海外腐败法》的拉尔夫·劳伦公司达成不起诉协议”，2013 年 4 月 22 日（可从 www.sec.gov/news/press-release/2013-2013-65htm 查阅）。在参数技术公司案中，证券交易委员会的推迟起诉协议指出，被告人有资格得到一份推迟起诉协议，因为他证明“他从未被指控或被认定违反联邦证券法律，或曾作为关于违反联邦证券法律的指控或认定的民事诉讼或行政诉讼程序的当事方。”关于 2015 年 11 月 18 日的推迟起诉协议及该案的其他信息可在追回被盗资产举措反腐败案件数据库中查阅(**错误!超链接引用无效。**)。

39. 2012 年至 2015 年期间，在外国贿赂案件和其他案件中，和解的总体数目有所下降。不过，应当注意到由于近四分之三的和解是由美国当局达成的，这个数字主要反映出美国在外国贿赂案件中对和解的使用越来越少。与此同时，有两个法域已开始使用和解处理外国贿赂案件。[10]

40. 近期也有受和解影响的国家采取受到连篇累牍报道的大规模刑事调查和起诉的一些事例。然而，总的来说，公众可得到的此类调查和起诉的信息有限。

作为和解的一部分实施的资金制裁的数额

41. 从 1999 年至 2012 年中期，实施的资金制裁总计 69 亿美元。

42. 从 2012 年中期至 2016 年 4 月底，实施的资金制裁略超过 39.8 亿美元。[11]

43. 虽然从 2012 年中期至 2016 年 4 月底达成的和解总数有所下降，但作为单项和解的一部分实施的制裁总体上却提高了。

作为和解的一部分实施的资金制裁的类别

44. 下面这几类资金制裁似乎通常构成不同法域和解的组成部分：

(a) “没收”（也称“罚没”）系指通过法院或其他国家主管机关的命令而永久性地剥夺资产。它可以分为刑事定罪没收、无定罪没收或行政没收。

(b) “退还”是普通法系法域的一种民事救济措施。与没收类似，退还是被迫交出非法获得的利润。

(c) “罚款”是意在惩罚不当行为者的付给国家的资金制裁。

(d) “偿还”是指饬令有罪方向受害方支付偿还款，使受害人遭受的损失尽可能恢复到损害发生前的情形。偿还可以是民事的也可以是刑事的。

(e) “补偿”类似于偿还，在刑事案件中已经认定受害人并且已经证明其遭受损害的情况下，法院可以下达补偿令。

(f) “赔偿”（为 CAC/COSP/WG.2/2016/2 号文件之目的）系指不当行为人为弥补所造成的伤害而无偿或自愿支付款项。[12]

45. 为剥夺被指控的犯罪分子非法所得收益而实施的资金制裁——如刑事没收、民事退还利润及相关的判决前利息——在 1999 年至 2016 年 4 月底这整个期间为 43.5 亿美元，占该期间所实施的全部资金制裁的 40.1%。[13]

[10] CAC/COSP/WG.2/2016/2，图一和表 1。

[11] 同上，第 21 段和图二。

[12] 阿尼扬戈·奥杜尔等，《交易中被忽略的》，图 B4.1.1。

[13] CAC/COSP/WG.2/2016/2，图三和图四包含 1999 年至 2012 年中和 2012 年中至 2016 年 4 月底实施的资金制裁数额按类别细分的情况。

被归还的和被饬令归还的资产

46. 《交易中被忽略的》介绍了 1999 年至 2012 年中期发生的 395 个和解案例。这些案件产生的资金制裁总金额为 69 亿美元。其中约 59 亿美元是由被指控受贿的公职官员所属国家以外的其他国家实施的资金制裁。在这 59 亿美元中，仅有大约 1.97 亿美元（合 3.3%）被归还或被饬令归还被指控受贿的官员所属的国家。[14]

47. 从 2012 年中期至 2016 年 4 月底这段时期，实施了总金额为 3,980,789,700 美元的资金制裁。几乎全部资金制裁（3,980,652,375 美元）都是被指控受贿的公职官员所属国家以外的国家实施的。其中，仅有 7,046,197 美元（0.18%）归还给被指控受贿的官员所属国家。这笔款项是由联合王国欺诈重案侦缉司在“标准银行案”中作出的一次和解，其中包含给予受影响法域（坦桑尼亚联合共和国）的补偿款共计 600 万美元和 100 万美元利息。[15]

48. 此外，1999 年至 2012 年中期，在执行法域与被指控受贿的公职官员所属法域为相同法域的案件中有大约 5.56 亿美元被归还或被饬令归还。[16]在 2012 年中期至 2016 年 4 月底这段期间，相应的数额为 137,325 美元。[17]

和解协议与谈判的透明度

49. 美国司法部及美国证券交易委员会的网站载有关于各类和解协议（认罪协议、推迟起诉协议和不起诉协议）的全面信息。

50. 在荷兰，检察署近年来非常积极地采取了大量强制执行行动。检察署的网站载有相关信息的链接。[18]

51. 联合王国欺诈重案侦缉司以往并没有专门设置刊载外国贿赂案件的单独专栏，但近年来它已经开始在网站上提供此类案件信息。在美国，公众只需支付一小笔费用就可以访问一个电子数据库，查阅联邦法院的所有案件、在这些案件中提交的文书以及关于听证会、动议和其他事件的注释，[19]与美国不同的是，在网上能查到的关于联合王国的法院记录和判决书非常有限。

52. 其他法域案件正式文件的可查阅和可访问程度各有不同。例如，瑞士多次就涉及法律实体但不涉及个人的和解发布过媒体声明。

53. 德国向经济合作与发展组织贿赂问题工作组提供了数据，关于个人被告的法院审理程序向公众开放，但公众不能查阅案件记录。

---

[14] 阿尼扬戈·奥杜尔等，《交易中被忽略的》，第 2 页和表 4.2。

[15] 联合王国，欺诈重案侦缉司，“欺诈重案侦缉司与标准银行达成联合王国首份推迟起诉协议”，2015 年 11 月 30 日。可从 www.sfo.gov.uk 查阅。

[16] 阿尼扬戈·奥杜尔等，《交易中被忽略的》，第 9 页和表 4.1。其他资产归还，有的采取税务和解的形式，有的采取设立一项特别基金以支持廉正项目的形式，数额达到 3.534 亿美元（同上，表 4.3）。

[17] CAC/COSP/WG.2/2016/2，第 34 段。

[18] www.om.nl/algemeen/english。

[19] www.pacer.gov。

国际合作、自发分享信息、协调一致的侦查和联合侦查

54. 2012 年中期至 2016 年 4 月底，仅发现了一例自发分享信息促成通过和解程序成功向受影响国家归还非法所得的案例。在该案中，联合王国主动与坦桑尼亚联合共和国当局和美国当局分享信息，主持相关法律程序的法官也赞赏地注意到这一措施并给予称赞。[20]

55. 涉及美国和荷兰的“VimpelCom 有限公司案”中达成的和解是在外国贿赂案件背景下开展广泛国际执法合作的实例。[21]该案涉及的法域——即美国和荷兰——不仅仅对所涉公司采取了执法行动。

56. 在 Petrobras 相关案件中也可以看到多法域合作。据瑞士总检察长办公室所说，瑞士当局和巴西当局在 2016 年 3 月商讨组建一个联合调查组以加快两国检察部门进行诉讼程序。

57. 虽然上述事例表明在可能促成和解的案件及其他案件中的合作程度有所提高，但仍然不清楚如何或是否系统地自发向其他受影响国传送了信息，除非在解决案件的时候公布这方面的信息。

结论

58. 和解及其他替代机制仍然是一个日益多样化的群体用来解决外国贿赂和相关犯罪案件的一项重要工具，这个群体中既有发展中法域，又有发达法域，既有大陆法传统法域，也有普通法传统法域。

59. 通过和解及其他替代机制获得的金额与归还被指控受贿的公职人员所属国家的金额之间依然存在重大差距。在本次说明所涵盖的期间（从 2012 年中期至 2016 年 4 月底），实施的资金制裁约 39.8 亿美元，其中只有 700 万美元（占 0.18%）已归还给被指控受贿的官员所属的国家。相比之下，1999 年至 2012 年中期，实施了 59 亿美元的资金制裁，其中有 1.97 亿美元（占 3.3%）得以归还。

60. 虽然近期有些实例表明个别法域承诺让受影响的国家和其他受害人参与和解，但这些例子并不表明被指控受贿的公职官员所属法域总体上比以前更经常地获得信息、得到磋商机会或者以其他方式参与达成和解。

61. 《交易中被忽略的》的结论似乎在很大程度上仍然切合实际，但总体看来，在许多法域，特别是对发展中国家来说，仍然难以对采用和解的情况进行准确评估。要对使用和解及其他替代机制了结跨国腐败案件的情况进行盖棺定论的评估，尚需更加深入和全面的分析。

---

[20] 联合王国皇家法院，“欺诈重案侦缉司诉标准银行有限责任公司”，第 U20150854 号案例，经核准的判决书，2015 年 11 月 30 日。

[21] 这个案件也是需要国内相关机构进行广泛合作的执行行动的范例。在美国，美国司法部、国土安全调查部移民及海关执法局以及证券交易委员会合作办案。还有的案件需要国内税务署及其刑事调查处参与侦办。

B. 工作组的讨论和建议

62. 在工作组第十次会议期间，秘书处组织了一场专题小组讨论会，专门探讨缔约国利用和解及其他替代机制的情况。参加者讨论了一个促成联合王国向坦桑尼亚联合共和国归还资产的跨国腐败案件的和解案例（标准银行案）。

63. 多名发言者强调说，主动分享信息在促成达成和解的各个阶段都具有重要意义。不少发言者对请求国和受影响国缺乏参与和解程序及资产处置的情况表示关切。还有几名发言者对在返还系非法行为所得的资产问题上施加限制条件这一明显趋势表示关切，其中包括请求国保证此类资产今后得到合法使用。

64. 工作组建议缔约国提供关于和解及其他替代机制的信息，包括在适当的情况下采用可供公众获取的方式。

65. 工作组建议缔约国适当介绍本国的资产追回法律框架及程序以及它们如何区分可能作为和解及其他替代机制的一部分而实施的各类资金制裁。

66. 工作组鼓励缔约国按照缔约国会议第 6/2 号决议和第 6/3 号决议，向秘书处介绍与利用和解及其他替代机制了结跨国腐败案件有关的本国法律框架和实践，以期推动开展知情的讨论，审议是否可能制定准则来促进为被请求缔约国和请求缔约国之间的合作和实现有效返还采取更为协调和透明的办法。

C. 建议采取的下一步行动

67. 缔约国会议不妨考虑请缔约国按照缔约国会议第 6/2 号决议和第 6/3 号决议，继续向秘书处介绍与利用和解及其他替代机制了结跨国腐败案件有关的本国法律框架和实践以及它们如何区分可能作为和解及其他替代机制的一部分而实施的各类资金制裁。缔约国可通过有条理的方式提供这方面的信息，例如，在秘书处的帮助下编写一份载有详细准则的综合调查表，以期为缔约国准备该信息的过程提供便利。也可依据通过这样的过程取得的信息展开知情讨论，审议是否可能制定准则来促进为被请求缔约国和请求缔约国之间的合作和实现有效返还采取更为协调和透明的办法。

68. 缔约国会议还不妨酌情请缔约国公布关于达成个别和解及其他替代机制的信息。

69. 缔约国会议不妨进一步考虑与其他国际论坛开展更密切的合作，以期增进了解在跨国反腐败案件中采用和解办法的情况及其对资产追回有何影响。

五. 工作组的进一步专题讨论

70. 在筹备实施情况审议机制第二周期过程中，工作组制订了一份 2012-2015 年工作计划，这份工作计划载有供工作组各届会议专题讨论的常设议程项目和具体专题。[22]

[22] CAC/COSP/WG.2/2012/4，第 20 段。

71. 完成这份工作计划以后，工作组保留了常设议程项目和专题讨论的结构。工作组遵循缔约国会议在第 6/2 号决议中的指示，对缔约国会议选定作进一步审议的三个专题开展了专题讨论。

72. 在缔约国会议第八届会议之前，工作组将分别于 2018 年 6 月 6 日和 7 日以及 2019 年 5 月 29 日和 30 日举行两次闭会期间会议。

73. 缔约国会议不妨为工作组日后专题讨论的议题提供指导。