



联合国反腐败公约
缔约国会议

Distr.: General
5 September 2012
Chinese
Original: English

实施情况审议组
第三届会议续会
2012年11月14日至16日，维也纳
议程项目2
审议《联合国反腐败公约》实施情况

内容提要

秘书处的说明

增编

目录

| | 页次 |
|---------------|----|
| 二. 内容提要 | 2 |
| 文莱达鲁萨兰国 | 2 |



二. 内容提要

文莱达鲁萨兰国

1. 导言

实施《联合国反腐败公约》背景下的文莱达鲁萨兰国法律和制度框架概览

文莱达鲁萨兰国于 2003 年 12 月 11 日签署《联合国反腐败公约》，并于 2008 年 12 月 2 日批准。批准书于 2008 年 12 月 9 日交存联合国秘书长。2009 年 1 月 1 日，《公约》生效。

文莱达鲁萨兰国的刑事司法系统以英美法系为基础。与反腐败相关的规定见《刑法典》和《预防腐败法》。刑事诉讼法规见于《刑事诉讼法》以及其他特定法律，例如正在接受审议的关于反洗钱的法律。

《预防腐败法》、《刑法典》和《刑事诉讼法》的规定被视为互为补充。如果存在不一致之处，以《预防腐败法》为准，除非它没有相关规定，在此情况下，才考虑《刑法典》和《刑事诉讼法》。

1982 年 2 月 1 日设立了独立的反腐败局，该局是该国的专业反腐败机构。其他相关反腐败机构包括：警方的商业犯罪调查股；反洗钱和打击资助恐怖主义行为全国委员会。

公务员制度委员会是一个独立机构，成立于 1962 年，负责处理与公务员的任命、调动、升职、解雇和施加纪律惩处等相关事宜。该委员会有权处理任何公务员的豁免或者管辖特权事宜。

2. 第三章和第四章的实施情况

2.1. 刑事定罪和执法（第三章）

2.1.1. 对所审议条款实施情况的意见

贿赂罪；影响力交易（第十五、十六、十八和二十一条）

《预防腐败法》第 6(b)节和第 6(a)节分别将公共部门的行贿和受贿定为刑事犯罪。行贿的规定系指“给予或者同意给予或者提议给予”的行为。在考察该国时，经确认，“许诺”属于“同意给予”的范畴。受贿的规定系指“任何机构以腐败的方式接受或者取得，或者同意接受或者企图取得”。看来这涵盖索取贿赂或者收受贿赂。

审议小组对《预防腐败法》第 6(b)节阐述的“腐败”一词的解释方式提出关切。该国主管机关在回应时，提请审议专家注意两个司法决定，这两个司法决定对这一词语作出了进一步的详细说明。

法律并没有将不正当好处列为必要条件，而是提及“任何报酬”。对此，审议小组指出，这个词语的宽泛定义涵盖所有不正当好处，无论是有形的还是无形的，金钱的还是非金钱的（《预防腐败法》第2节）。

关于“职责”，法律提及“主管官员的事务或者业务”。据确认，等同于《联合国反腐败公约》第十五条第(一)项规定的“公务”。

《预防腐败法》第6(b)节描述了贿赂行为，但没有具体说明报酬是给予代理人本人，还是给予第三人。尽管如此，法律的其他部分已经对第三方受益人这一要素作出了规定。

《预防腐败法》第6节使用了“代理人”一词。第2节对此作了进一步界定，它指出“代理人”系指“受雇或者为他人实施行为”的人。国家主管机关确认，“代理人”一词被广泛使用，甚至用于法律专门阐述的某些类别公职人员收受贿赂的情况。除了“代理人”，审议小组还指出，《预防腐败法》、《刑法典》和《宪法》均使用了例如“公职人员”和“公务员”等其他词语。这对涉及作为腐败相关罪行犯罪人的公职人员的术语使用可能不一致提出了关切。

文莱达鲁萨兰国尚未颁行明确处置外国公职人员和国际公共组织官员行贿或受贿问题的特别立法。提及了《预防腐败法》第5节，但认为这并没有提供与此种罪行的明确关联。

《预防腐败法》第5节将私营部门中的贿赂定为刑事犯罪。文莱银行协会和商会规定，不容许收受疏通费。

没有对影响力交易作出具体规定。除了从立法上确立这一罪行，还讨论了在出现影响力交易的情况下变通适用《预防腐败法》关于“惩处腐败”的第5节时，能否使用该法第2(f)节所载“报酬”的宽泛定义的问题。

对犯罪所得的洗钱行为；窝赃（第二十三和二十四条）

《反洗钱法》和《犯罪行为（追缴犯罪所得）令》将洗钱定为犯罪行为。《犯罪行为（追缴犯罪所得）令》第23(1)节提及“他[上游犯罪者]的犯罪所得”，对它的范围作了限定。

有一个用于上游犯罪的高门槛（即5年监禁）。建议制订新法律，目的是，除其他外，将界定上游犯罪的门槛从5年降至1年，从而扩大此种罪行的范围，并将在本国司法管辖权之外所犯罪行也包括在内。

未提及禁止指称同一人既犯洗钱罪也犯上游犯罪的国内立法基本原则。同一个人有可能既实施洗钱行为，也实施上游犯罪（自己洗钱）。

文莱达鲁萨兰国尚未向秘书长提交其法律副本。

《联合国反腐败公约》关于将窝赃行为定为犯罪的第二十四条在《犯罪行为（追缴犯罪所得）令》第23(2)节中得到落实。该项法律设定的前提条件是知道或者有合理理由怀疑来源非法，并故意协助任何人逃避起诉或者没收。

贪污；滥用职权；资产非法增加（第十七、十九、二十和二十二条）

《刑法典》第 403 节将挪用任何动产或者将其转为“己用”定为刑事犯罪，而《刑法典》第 405、406 和 409 节则集中阐述“刑事背信”。

《公务员制度委员会法》中的《公职人员（行为和纪律）条例》对滥用职权作出规定，尤其是对利益冲突和以公权谋私利作出规定。违反此项法律将受到纪律惩处，但不施加刑事责任。

《预防腐败法》第 12 节将资产非法增加定为刑事犯罪。总检察长办公室确认，仍由检察官证明是否持有财产，而由被告负责证明这些财产的合法来源。

妨害司法（第二十五条）

似乎没有一项具体规定将妨害司法行为本身定为刑事犯罪。根据报告，《刑法典》第 503 节的规定具有普遍适用性。它的广义解释可以涵盖“使用暴力、威胁或者恐吓”，如《联合国反腐败公约》第二十五条第(-)项的规定。但注意到，第 503 节没有对“许诺给予、提议给予或者实际给予不正当好处”作出规定。

法人责任（第二十六条）

国内立法没有对法人责任作出明确规定。不可能将《预防腐败法》第 5 节关于“人”的定义扩大到既涵盖自然人也涵盖法人。实施《预防腐败法》主要是为了将涉及个人的各种形式的腐败交易定为刑事犯罪。

参与和未遂（第二十七条）

《预防腐败法》第 13 节和第 15 节含有关于教唆和串通犯罪的基本条例，《刑法典》中的一般规定与此相关。

《预防腐败法》第 14 节和《刑法典》第 511 节规定了对未遂犯罪的惩罚。给未遂犯罪定罪的规定也适用于准备犯罪。

起诉、审判和制裁；与执法机关的合作（第三十和三十七条）

一般来说，认为立法中规定的针对与腐败有关的罪行和犯下此种罪行的自然人的制裁是适当的。

关于豁免权的宪法条款（第 84B 节）规定，“凡代表苏丹陛下兼国家元首或经其授权行事的任何人，均不受任何法庭就其以官方身份所做或者未做任何事提起的任何诉讼负有责任。”关于刑事诉讼程序，对根据《预防腐败法》第 31 节行事的检察官，在不确定罪犯是否获得了陛下授权或者代表陛下行事，或者不确定陛下是否并没有准确获悉事件的实情时，能否提起诉讼表示怀疑。

关于即将起诉的与腐败有关的罪行，须征得检察官同意。检察官享有独立地位，对于提起或者终止诉讼具有绝对的裁量权，除非案件由军事法庭或者伊斯兰宗教法庭审理。总检察长办公室刑事司法司履行检察官的职责。该司官员在地方法院、中级法院和高等法院提起诉讼，也在高等法院和上诉法院的刑事上诉中出庭。将反腐败局的调查业务与总检察长办公室经手的案件分开提交主管法院，这引发了对诉讼效率的关切。

如果受指控人员在对一项犯罪的调查和诉讼过程中提供实质性合作，法院可以考虑将这一因素作为判处刑罚时的从宽因素。

已经施行了对被指控或者判罪的公职人员予以解雇、停职或者调任的程序。但是，对于是否解雇受到指控的官员，部门首长拥有酌处权。一旦官员被判罪，公务员制度委员会作为行使纪律处分的主管机关，将启动纪律处分程序，决定是否解雇该官员。

保护证人和举报人（第三十二和三十三条）

《预防腐败法》第 30 节提及在任何民事或者刑事诉讼程序中均不透露任何举报者的姓名或住址，或者任何导致其身份暴露的任何事。举报者的身份受到保护，仅在例外情况下才能予以披露。

认为《预防腐败法》第 30 节是向建立全面的证人保护制度迈出的第一步。

冻结、扣押和没收；银行保密（第三十一和四十条）

关于冻结、扣押和没收的国内立法，规定了特殊调查权，以查获犯罪所得予以没收。在提请下达没收令后，财政部常务秘书有权监管“可变现财产”的管理。尽管如此，常务秘书还拥有酌处权，有权决定由另外的哪个主管机关管理此类财产。

银行业或者其他行业保密似乎不是妨碍对腐败相关罪行提起诉讼的问题。

时效；犯罪记录（第二十九和四十一条）

审议专家们注意到，国内立法中不存在腐败相关罪行的诉讼时效。他们还注意到，关于这一点，这来源于文莱达鲁萨兰国刑法的一般原则，而不是一项具有特殊象征意义和实用后果的特定反腐败措施。但是，审议小组强调国内刑事司法的这个一般特征对预防腐败可能产生的影响。

可以根据《刑事事项司法协助令》第 3(a)节，通过司法协助提出刑事犯罪记录请求。

管辖权（第四十二条）

《预防腐败法》第 37 节和《刑事诉讼法》第 7 节确立了包括属地管辖权原则和主动及被动属人管辖权原则在内的管辖权原则。在因国籍理由拒绝引渡的情况下，以国内诉讼代替引渡是立法中一个可用的选项（《引渡令》第 55(2)(a) 节）。关于危害国家罪行的管辖权的确立问题，没有明确答案。

腐败行为的后果，损害赔偿（第三十四和三十五条）

关于《联合国反腐败公约》第三十四条，在法律程序中将腐败视为相关因素方面没有障碍。

《刑事诉讼法》提供了在刑事诉讼程序和法院的裁量权内获得赔偿的可能。判处赔偿也并不损害提起民事诉讼程序的权利。

专职机关和机构间合作（第三十六、三十八和三十九条）

反腐败局是文莱达鲁萨兰国的专业反腐败机构。该局根据《预防腐败法》启动和实施对腐败相关问题的调查。它独立于除苏丹陛下以外的任何其他主管机关。

警方的商业犯罪调查股也可以依据《刑法典》对与腐败有关的问题（即贪污）进行调查。而反腐败局也可以调查属于警察任务范围内的此类罪行（《预防腐败法》第 19 节）。

反腐败局和警方在调查方面开展合作，在各自的业务方面未出现任何问题。将刑事事项，包括那些与腐败有关的事项，移交给检察官，检察官可以行使裁量权，决定对案件提起诉讼还是予以撤销。

除了承担调查职责，反腐败局还通过讲座方案、展览、媒体宣传以及鼓励公众举报与腐败有关的事项，积极提高社会认识，打击腐败。与文莱银行协会之间也已经有一个谅解备忘录。

国内各执法机构之间存在一个合作框架。常常开展联合行动和调查。反洗钱和打击资助恐怖主义行为全国委员会就是在国内、区域和国际上开展与《联合国反腐败公约》第二十三条有关的机构间合作的一个范例。除其他外，成员包括反腐败局、总检察长办公室、金融情报中心和警方。反洗钱和打击资助恐怖主义行为全国委员会还是与反洗钱和打击资助恐怖主义行为有关事项的咨询和协调委员会。另一个合作框架是国家安全委员会，它集合了来自反腐败局、警方和总检察长办公室的官员。金融情报中心、警方和总检察长办公室与金融机构的合作得到进一步加强，这样可以促进金融调查，包括为此冻结银行账户。

2.1.2. 成功经验和良好做法

审议小组欢迎下述专门提高反腐败领域定罪和执法效力的良好做法：

- “报酬”一词的宽泛定义涵盖不正当好处，无论是有形的还是无形的，金钱的还是非金钱的；及
- 在没收程序中使用较低的证据标准。

2.1.3. 实施[在适用的情况下]过程中的挑战

虽然审议者注意到文莱达鲁萨兰国的主管机关为使国家法律制度完全符合《联合国反腐败公约》在刑事定罪和执法领域的规定而做出了持久的巨大努力，但他们仍确认了某些进一步改善的空间，并提出了下述建议供国家主管机关采取行动或予以考虑（取决于《联合国反腐败公约》的相关规定是法定的还是任择的）：

- 继续澄清“腐败”一词的解释，以确保在实施《预防腐败法》第 6 节时更加明确。
- 为了法律上的明确性和确定性，解决描述犯腐败罪行公职人员的术语在用法上的不一致问题（“代理人”、“公务员”、“公职人员”）；
- 扩大贿赂和贪污罪的适用范围，使之涵盖意在使第三人获得不正当好处的情况；
- 确保实施重点更突出、更有针对性的立法，以明确涵盖外国公职人员和国际公共组织官员行贿的罪行，并在考虑到罪行的任择性的情况下涵盖其受贿情况；
- 探索在国内立法中纳入特别规定的可能性，以便根据《联合国反腐败公约》第十八条，将影响力交易定为刑事犯罪；
- 探索通过刑事制裁而不仅仅是通过纪律措施解决公职人员滥用职权问题的可能性；
- 扩大反洗钱规定的适用范围，使之不仅涵盖上游犯罪者的犯罪所得，而且涵盖其他人的犯罪所得；
- 确保预期中的通过颁布新的反洗钱立法扩大上游犯罪适用范围之举能够快速有效地得到落实；
- 确保将反洗钱立法的文本和将来的修正案递交联合国秘书长；
- 确保有重点更突出、更有针对性的立法规定，使之明确涵盖《联合国反腐败公约》第二十五条规定的妨害司法范围内的行为，并将其定为刑事犯罪；
- 继续确立法人的刑事责任，并详细说明触发此种责任的条款和条件；法人可能为之承担刑事责任的的行为的确切性质；对法律实体实施的制裁的适足性和威慑性。此外，确保法人责任不妨碍犯罪的自然人承担刑事责任，对法人的制裁有效力、轻重适当并且具有劝诫效果；

- 依据《联合国反腐败公约》第三十二条，采取立法和其他措施建立有效的证人保护程序，包括在与其他国家的双边协议和安排范围内考虑证人保护问题；
- 考虑到《联合国反腐败公约》第三十三条的任择性质，根据《联合国反腐败公约》第三十七条第四款，进一步采取措施保护举报人以及司法协助者，其方式是在证人保护地位得到承认和执行时，将这些人纳入与证人同样的保护地位；
- 在预期制订的新反洗钱立法中纳入某些规定，以便将犯罪财产和犯罪所得的概念界定为没收程序的主题，并阐述没收程序中第三方善意的概念，除非在案例法中专门处理这类问题；
- 继续澄清现有立法的解释，包括对于针对国民和（或）国家的犯罪的管辖权，同时考虑到这些管辖权原则的任择性质；及
- 审议利用可用资源的方式方法，包括在必要时发挥调查和起诉机关的协同增效作用，以确保对腐败案件的更有效和高效管理，包括为此建立案件管理系统和重新考虑在反腐败局内派驻总检察长办公室联络官。

2.2. 国际合作（第四章）

2.2.1. 关于受审议条款的实施问题的意见

引渡；被判刑人的移管；刑事诉讼的移交（第四十四、四十五和四十七条）

2006 年的《引渡令》列出了引渡的实质性和程序性要求。这使引渡能够逐案进行，包括与未同文莱达鲁萨兰国订立引渡条约的国家之间的引渡。文莱达鲁萨兰国显然没有将订有引渡条约作为引渡的先决条件，并且还可以利用《联合国反腐败公约》作为法律依据。迄今尚未收到依据《联合国反腐败公约》提出的引渡请求。

根据《引渡令》第 3(1)节，所有与《联合国反腐败公约》有关的罪行均可以被初步视为可引渡的罪行。但是，要求适用双重犯罪原则，应当注意的是不一定使用同样的专业术语（第 3(2)节）。

不得以犯罪涉及财务事项为由拒绝引渡请求。

初步证明的案件需要在国内引渡程序中立案。这样的取证标准可能会延长相关程序。

《国际监狱移管令》对服刑人的移管事宜做了规定。《引渡令》第 54 节和第 56 节适用于刑事诉讼的移管。

司法协助（第四十六条）

自 2006 年以来，文莱达鲁萨兰国已成为东南亚国家联盟（东盟）《刑事事项司法协助条约》的缔约国。授权立法是 2006 年 1 月 1 日生效的《司法协助令》。也可以利用相互原则作为司法协助的替代性法律依据（《司法协助令》第 22(1)(c)(-i) 节）。

证实执法机构向它们的对等机构提供与刑事事项有关的资料：可有助于它们进行或者顺利完成调查和刑事诉讼程序，或者可以促使提出正式的司法协助请求。资料的提供可以逐案进行，并利用非正式交流渠道，据称这种渠道主要存在于与其他邻国之间。

《司法协助令》第 24 节对拒绝司法协助请求的理由做了规定，包括法定理由和任择理由。依据《司法协助令》第 24(2)(c) 节，非双重犯罪被列为拒绝司法协助请求的一个任择理由。如果对要求双重犯罪的酌处权仅限于涉及使用强制措施的协助，则国内立法中的这一任择要求可能会很好地服务于有效实施《联合国反腐败公约》第四十六条的目的。

负责处理依据《联合国反腐败公约》提出的司法协助请求相关事项的核心主管机关是总检察长。文莱达鲁萨兰国已通知秘书长，依据《公约》提出的司法协助请求应当使用英文，或者附一份英文译文。

回应与腐败无关且以书面证据为重点的司法协助请求平均所需时间为两周。

执法合作；联合侦查；特殊侦查手段（第四十八、四十九和五十条）

执法合作，包括交流信息和协调开展某些针对腐败相关罪行的调查，其实施方式包括通过反腐败局在东南亚反腐败缔约方的成员身份及其参与。反腐败局还与新加坡和印度尼西亚的对等机构密切合作，并与马来西亚的对等机构每年举行一次双边会议。但是，文莱达鲁萨兰国没有可以与这些对等机构共享信息的数据库。

文莱达鲁萨兰国在执法合作相关事项方面与国际刑警组织开展合作。

警方已经与其他国家，例如马来西亚、老挝人民共和国和新加坡，实施了大量一般性联合调查（也是逐案实施）。反腐败局已经与印度尼西亚实施了一次与腐败有关的联合调查。

“控制下交付”是反腐败局业已使用的一种侦查手段。部署电子监视设备主要是为了进行监视。法庭根据证据的相关性决定证据的可采性，不论取证方式如何。

2.2.2. 成功经验和良好做法

审议小组确认了下述强化国际合作机制的良好做法：

- 与同一个次区域内的对等机构开展合作的现有渠道；

- 在与执法合作有关事项上与国际刑警组织的联系和合作；及
- 基于双边协议和安排的由来自澳大利亚、中国香港和大不列颠及北爱尔兰联合王国的“访问法官”审判国内案件的现有做法。虽然与国际合作无直接关联，但这种做法显示出熟悉利用国际专业知识的传统，因此，愿意加入接纳“联络官”的协议，目的是提高国际合作效率。

2.2.3. 实施[在适用的情况下]过程中的挑战

提请国家主管机关注意下述为进一步加强国际合作机制而建议采取或考虑的行动（取决于《联合国反腐败公约》相关要求的性质是法定的还是任择的）：

- 考虑将文莱达鲁萨兰国愿意利用《联合国反腐败公约》作为引渡的法律依据一事通知秘书长；
- 探索采取立法措施的可能性，以便能够在非双重犯罪的情况下实施引渡，目的是促进依照《联合国反腐败公约》第四十四条第 2 款开展的国际合作；
- 修订引渡立法，目的是依照《联合国反腐败公约》第四十四条第 9 款，简化国内引渡程序中的证据要求；
- 谋求扩大该国的引渡条约网络，以提高引渡和司法协助的有效性；这样做的时候，充分利用现有资源和（或）考虑增加此种资源；
- 推广主动提供资料的做法，这些资料可能有助于进行或者顺利完成调查和刑事诉讼程序，或可促使提出正式的司法协助请求；
- 修订国内立法，明确规定经济罪不得成为拒绝司法协助请求的理由，而不是由总检察长以个案为基础行使酌处权；
- 努力在核心主管机关内建立一个处理司法协助请求的案件管理系统，以利于对司法协助程序时间的定期监测，目的是改进标准做法；及
- 努力建立一个数据库，通过数据库可以与其他国家的对等执法机构共享资料。