



联合国反腐败公约  
缔约国会议

Distr.: General  
17 September 2013  
CHINESE  
Original: English

第五届会议

2013年11月25日至29日，巴拿马城

临时议程\*项目2

审议《联合国反腐败公约》实施情况

《联合国反腐败公约》第三章（定罪和执法）  
实施情况（审议第三十至三十九条）

秘书处编写的专题报告

提要

本专题报告介绍在《联合国反腐败公约》缔约国会议第3/1号决议所设立的《公约》实施情况审议机制第一个周期第一、二和三年受审议缔约国实施《联合国反腐败公约》第三章（定罪和执法）的情况。实施实例见方框1-9。

\* CAC/COSP/2013/1.



## 一. 《公约》第三章定罪条款的实施情况

### 加强刑事司法的措施

#### 1. 起诉、审判和制裁

1. 审议第三章实施情况时，发现起诉、审判和制裁条款实施方面的共同挑战涉及国家法律制度特殊性和能力有限。例如，对一些国家提出了关于制裁相称性或劝诫力的建议。建议两个国家考虑对公职人员和非公职人员采取不同制裁措施，但适用于这两类人的普遍制度被视为符合《公约》原则和不同的法律传统。在实施关于豁免和特权的第三十条第二款方面，一些缔约国还存在问题。有一个国家相关机构各自的组织法赋予了包括政府机构专员在内的某些类别公职人员豁免权。对这些官员进行调查需要由议会中止其豁免权，而当中止豁免的请求得不到答复时，却无相应法定程序予以解决。曾因豁免法而中止对议员的调查，因此相应提出了建议。还建议另两个国家放宽取消豁免的相关标准和程序。这两个国家规定，调查议员和法官前需要经议会和司法委员会核准。一些法域从宪法上赋予了几类官员豁免权，包括议员、政府人员和司法机关人员。有一个国家赋予议员职能豁免，但如果存在腐败相关犯罪的“具体而充分”证据，则可取消这种豁免。有几个国家的公职人员不享有豁免权或司法特权，但其中两个国家的议员可因在议会发表的意见或在议会议案审议中的行为而享有某种形式的豁免权（或议会特权）。另一个国家的政府部长们享有司法特权，若任期内犯罪，由特别法庭予以审判。同样，政府成员任职期间实施的行为须由特别法庭审判，但非执行公务时实施的行为不享有豁免或司法特权。另外，虽然议员不享有豁免权，但因刑事案件或纪律案件对其进行逮捕或以其他方式剥夺其自由时则需相关议会主席团授权（但重罪或现行犯罪案件及终审有罪判决除外）。此外，对议员的调查需由国民议会议长授权。另两个缔约国的法律授予一些高级官员以豁免权，但反腐机构不同于其他执法机构，调查某些类别的官员时无需征得许可。有一个法域未从宪法上确立豁免权或司法特权，而另一个法域的宪法只规定了国家元首的豁免权。一个法域的监督法院可在调查阶段结束时作出取消豁免权的决定，对此建议，当涉案官员不再任职时，取消豁免权的决定不应停止随后的调查。另一个缔约国为总统、议员、法官和公设辩护人设立了取消免于起诉的程序，但未确立免于调查的豁免权。对一个国家宪法上的广义规定提出了关切，因为其涵盖了代表国家元首或由其授权的任何人，还对另一个国家正在审议的立法修正案提出了关切，因为其可能削弱对腐败相关犯罪的现有规定和反腐机构的独立性。建议另一个国家监测取消豁免和特权的情况，收集腐败案的统计数据。

2. 在第三十条第三款规定的因《公约》确立的犯罪起诉某人所涉及的法律裁量权方面，也遇到一些共同问题。在这方面，一些国家采取了一种自由裁量起诉模式，但有一个国家规定，这种模式仅限于在公职人员执行公务犯罪的情况下适用。有一个法域规定，腐败调查和查阅银行记录需检察官办公室事先授权，法律禁止检察长将哪怕部分权力下放给反腐败委员会。在另一个

实行自由裁量起诉的国家，如果已知犯罪人的身份和居所而且启动公诉无法法律障碍，那么检察官只能在“与实施犯罪相关联的特殊情形”表明这样做有正当理由时放弃调查案件。另外，一些法域的法律赋予原告和其他人审查不起诉决定的权利。有一个国家规定，行使起诉裁量权是为了通过解除或减少指控，或就量刑向法官或治安法官提出建议，从而鼓励合作被告提供相关信息。在不适用起诉裁量权的国家中，有一个缔约国的刑事司法制度基于强制起诉原则。根据该原则，检察官只能对轻微犯罪案件放弃起诉，或者如果对罪犯提出指控“不合情理”，检察官也有可适用的准则。其他国家的起诉则受合法性原则约束，预见不到法律裁量权。根据一个国家的《宪法》，对立法机关成员、众议员和参议员的刑事指控和诉讼程序须由立法机关授权。案例表明，大体上已确立了给予这种授权的议会惯例。一个国家的检察长为保护公共利益而行使撤诉裁量权的方式引起了关切，因为这种裁量权虽极少适用，但却被认为提供了滥用的可能性。还就司法监督之外的量刑自由裁量权的形式提出了意见。对一些国家提出了建议。

3. 一些缔约国已采取措施，实施第三十条第六款关于对被控犯腐败罪的公职人员予以停职、撤职或调职的规定。在几个法域可以对公职人员予以停职，包括一个国家的条例允许临时停职候审，另一个国家由议会自由裁量，而在其他国家，公职人员涉嫌刑事案件的，必须予以停职。在一个法域，对被指控官员撤职由公共服务现行法令和适用的条例管辖，允许在司法程序未决期间对公职人员有条件地解职，发放半薪，并禁止其工作或离开本国。两个法域的立法有对被控公职人员停职的规定，但没有提及撤职或调职。在另一个法域，如果法院未认定公务人员犯罪，则无法律规定允许对其解职或辞退。只有当公务人员可能干扰调查时，调查机构才可请求对其停职。为了保护受害人和证人，确保调查的顺利进行，认为应设置适当的程序规则，允许在法院作出判决之前暂停嫌疑人包括高级官员的职务权限，一旦定罪，则撤销其职务。其他一些国家也存在类似的限制，只有在定罪之后才能停职。

4. 虽然在大多数缔约国可以取消担任公职的资格，但一些法域规定的取消资格期限相对较短，这种取消资格既不是永久的，也不禁止日后调任另一公职。一些法域未对取消资格做出强制规定，而是作为对刑事犯罪的一种附加处罚，有一个国家只禁止今后入选议会或内阁。在另一个法域，刑法一般条款规定对被判两年以上监禁的公职人员予以免职，除非法院认为该人并非不适合执行公务。对于被判两年以下监禁的，如果法院认为该人不适合执行公务，则可酌情决定予以免职。依照法律，不能根据法院裁定对议员或通过选举产生的官员予以免职，但《宪法》规定，可对因故意犯罪而被判监禁的议员予以免职。另外，在部分或完全国有企业任职的人员不能因定罪而被免职。任何停职或免职都将记入公职人员人事档案，并通知未来考虑对其聘用的机构。三个法域的立法未界定国有企业的概念；另一个法域则未制订取消被判罪人员担任公职资格的程序，这一事务凭司法裁量权完成。

## 方框 1

## 第三十条实施情况实例

一个缔约国的公务员制度委员会关于记录纪律和道德程序以及及时提出通报的规则和惯例得到遵守，从而加强了透明度、问责制和一致性，并极大地提高了公众对机关决策过程的信任。近些年来，相关法庭缩短了处理纪律和道德案件的期限，从平均几年时间缩短到平均三至六个月。另外，除其他外，对公务员的道德、纪律和善政事项培训吸引了一系列政府部委、部门和机构的广泛参与，其中包括反贪局、警察局和检察院、审计长办公室和财政部。公务员制度委员会还进行定期调查和研究，以评估培训效果。

另一个国家制定了关于起诉程序的具体标准和准则，首席检察官和司法部负责监督实施。对起诉的监督还借助于一套电子文件管理系统，并由司法部监察长办公室加以监察。未能遵守这些准则的，可构成对职业行为守则的违背，或甚至构成滥用职权罪。

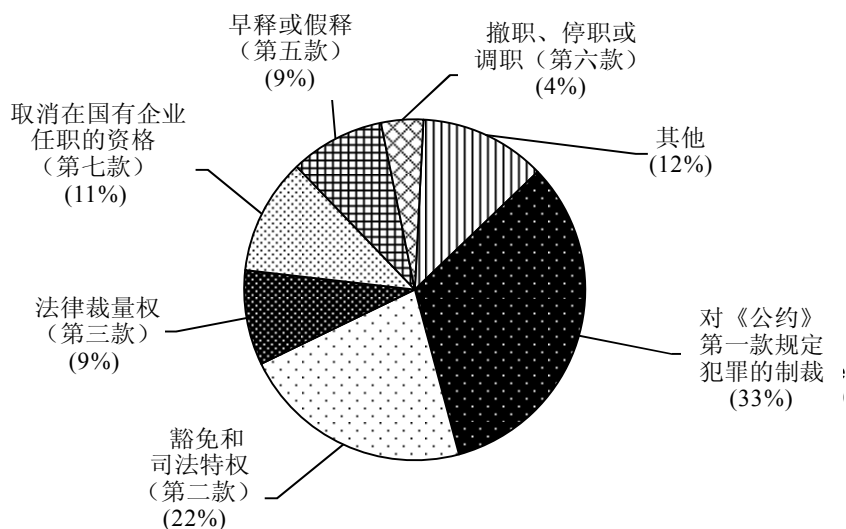
有一个国家对贿赂和商业腐败行为所处的罚金相当于涉案金额的数倍，以此作为制裁。

## 与第三十条相关的挑战

5. 第三十条实施方面最常见的挑战涉及：经济和其他制裁力度，特别是针对法人，以及对腐败相关罪行现有处罚的协调（33%的国家）；平衡为公职人员履行其公共职能所给予的特权和司法豁免与有效侦查、起诉和审判《公约》所确立犯罪的可能性（22%的国家）；考虑采取措施取消被定罪者在完全或部分国有企业任职的资格（11%的国家）；法律裁量权（9%的国家）；早释或假释（9%的国家）；对被控犯罪者予以撤职、停职或调职（4%的国家）；其他（12%的国家）。

图 1

## 与第三十条（起诉、审判和制裁）相关的挑战



## 2. 冻结、扣押和没收

6. 在第三十一条实施方面存在一些共同问题。一些法域未规定能没收有别于犯罪所得的犯罪工具的措施（以及还有“拟用于”腐败犯罪的财产），还有一个法域规定，仅在非洗钱的案件中涵盖犯罪工具。还有四个法域缺乏为最终没收而追查、冻结或扣押犯罪所得或犯罪工具的措施（第三十一条第二款）。此外，其中一个法域尚无关于没收和辨认犯罪所得或犯罪工具的细则。在该法域，由于证据要求严格，除银行账户外，实践中扣押物品进一步遇到困难，如只有初步证据的案件。第五个国家规定，可参照民事诉讼法进行财产扣押和冻结，审议组对此表示了保留意见，建议考虑以统一的方式解决这个问题，以避免分散在不同的法律领域中，并限制可能出现的解释问题。同样，对另一个国家法律的随意措词表示了关切，因为似乎由法院自行裁量是否可予没收财产；因而需要在刑事案件中更加统一地适用没收措施。相反，另一个国家有案例体现了法律或条例规定的附加没收处罚，对判处一年以上监禁的重罪和轻罪也自动适用这一措施，但新闻犯罪除外。一个缔约国关于没收犯罪所得的法律仅适用于“严重罪行”，其中不包括《公约》规定的大部分罪行，而在另一个法域，仅仅涵盖了洗钱罪，没收则以其他方式通过罚款来处罚。而在另一个法域，与腐败相关的大多数犯罪属于没收法的范畴，但私营部门的贿赂罪除外，目前正在拟订更充分实施本条的立法。在一些法域，金融情报机关可以对资产实行 7 至 30 天的行政冻结。一个缔约国鼓励在辨认和追查涉嫌犯罪所得的财产时使用特殊侦查手段，而另一个缔约国则要求由警官出面实施搜查、登记或扣押。一个缔约国最近的刑法修正案规定对所有犯罪都强制没收财产；建议公开没收的统计数据，并定期更新。

7. 在大多数法域，也对已经转变或者转化为其他财产（第四款）或已经与来源合法的财产相混合（第五款）的犯罪所得和来自这些财产的收入或其他利益（第六款）实行没收。九个法域对已经转变、转化和混合的财产不实行或部分实行扣押和没收；因而建议相应修订法律，为这类措施奠定坚实的法律依据。七个法域未涵盖或限制没收与犯罪所得等值的财产，一个法域是因为其法律基于标的物没收原则而不是价值没收原则，但法律规定了没收腐败犯罪所得。此外，其中一个法域的反洗钱法草案规定可选择冻结、扣押和没收同等价值的财产。两个法域在混合财产案件涵盖范围上模棱两可，其中一个法域无允许没收非法资产所产生的银行利息和收入的规定。建议五个法域应没收混合财产，没收价值可达所混合犯罪所得的估计价值（第五款），同时应对这类所得产生的收入或其他利益实行第三十一条（第六款）所述的措施。

8. 一些缔约国在管理被冻结、扣押和没收的财产方面遇到问题。例如，建议两个国家考虑加强管理冻结、扣押和没收财产的措施，以便更系统地管理这一程序。审查组专家重申了就这类财产建立适当管理机制的重要性。两个法域正在考虑设立一个中央机关来管理扣押和没收的资产。在另一个法域，一旦扣押复杂资产，尚不清楚其管理此类资产的能力有多大，因为这需要大量管理措施，如商业措施。

9. 一半以上法域尚未实行举证责任倒置以证明被指控犯罪所得或其他财产的合法来源（按一些缔约国对《公约》相关条款所作的解释）。那种做法被认为违背无罪推定原则，或不符合刑事司法制度对刑事案件的任何举证责任倒置所持的限制观点。共同挑战涉及能力有限、现有规范措施不足以及国家法律制度特殊性。一个国家的法律规定了举证责任倒置，被告须作出书面声明证明财产的合法性质。如果不作出这种声明或声明内容不完整，则推定财产为犯罪活动所得。在一个实行举证责任倒置的国家，关于相关条款是否可适用于已耗散、出售或转让的资产，尚存疑问。另一个国家的法律仅涵盖牵涉到犯罪组织的人员或对犯罪组织给予支持的人员的所属资产。有一个国家的条款规定比较随意。一个法域正在审议关于财产来源不明问题的立法。

## 方框 2

### 第三十一条实施情况实例

#### 判罪

有一个缔约国允许对任何刑事犯罪判处没收犯罪所得，即使是罪犯没有被定罪或免于刑事责任的案件。这一可能性也适用于法人，即使不能找出犯罪者个人或对其定罪。对于替他人或为他人利益实施犯罪的案件，也可以没收委托人的所得，还强制没收犯罪工具。

注意到另一个缔约国采取了各种措施遏制和没收犯罪所得和犯罪工具，包括可独立于起诉而实行没收的非定罪基础上的程序；判罚犯罪人必须支付犯罪所得利润等额的罚金令；以及不能使法院确信是合法所获财富时判罚当事人必须支付其财富一定比例的财产来源不明令。其他法域也实行非定罪基础上的实物没收。

另一个缔约国规定，没收以定罪为基础，被视为是对犯罪的一项从属性处罚；但是，如果不可以实行制裁，也可以在无刑事定罪的情况下坚持实行没收。

一个缔约国通过了一部关于公共政治人物返还非法来源资产的法律，允许在某些条件下并在无刑事定罪基础上对推定为非法来源的资产实行没收。在某些条件下可以实行非定罪基础上的没收。另外，金融机构发现可疑交易并向金融情报机关举报的，按规定须主动冻结所涉及的资金，最长期限五天，但刑事司法机关可裁定续延。

一个法域建立了全面的定罪和非定罪基础上的没收机制，包括在由检察官自由裁量和特别严重罪行定罪后，可能作出为期七年的推定，认为资产和财产应予没收，除非被告能证明其合法来源。

#### 司法程序之前的保全措施

在一个缔约国，刑事诉讼法允许在提出司法程序之前根据调查或起诉实行冻结、扣押和没收行动。

同样在另一个缔约国，调查人员可以冻结资产最多七天，然后，需申请法院令，法院令准许期限最长可达四个月，并可续延同样期限。

### 资产管理

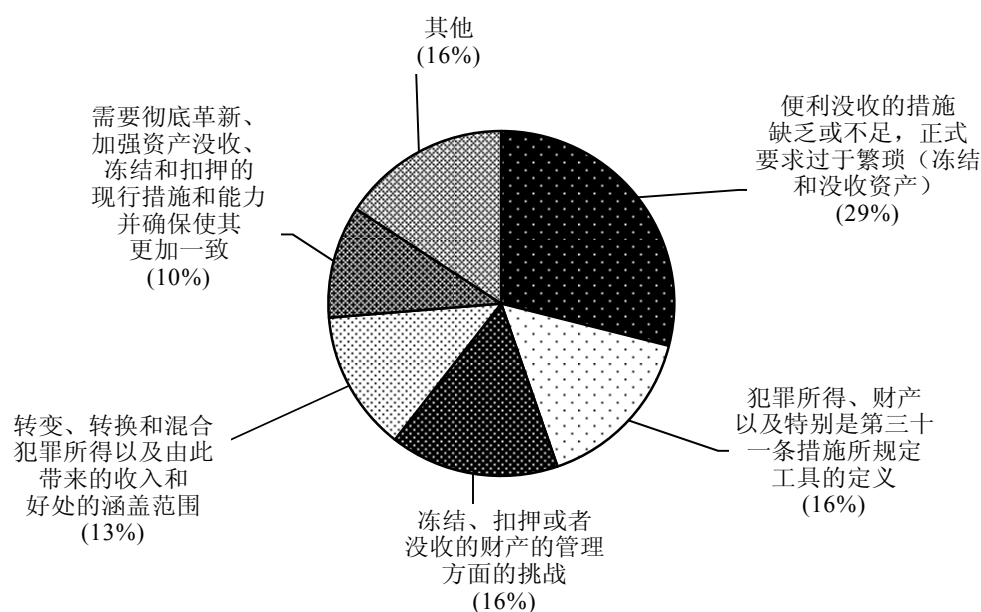
有一个缔约国设立了一个单独机构，专门管理扣押和没收的资产，特别是需要有效管理的“复杂”资产。该机构的运作以出售所没收财产自行提供经费。

### 与第三十一条相关的挑战

10. 第三十一条实施方面最常见的挑战涉及：便利没收特别是认定、冻结和扣押资产的措施缺乏或不足，冻结金融账户的正式要求过于繁琐，以及规定罪犯须表明所指称犯罪所得合法来源的非强制措施制定方面的挑战（29%的国家）；犯罪所得、财产以及第三十一条措施所规定工具的定义（16%的国家）；冻结、扣押或没收的财产的管理（16%的国家）；转变、转换和混合犯罪所得以及由此带来的收入和好处的涵盖范围（13%的国家）；以及考虑需要彻底革新、加强资产没收、冻结和扣押的现行措施、框架和能力并确保使其更加一致（10%的国家）。

图 2

与第三十一条（冻结、扣押和没收）相关的挑战



### 3. 保护证人、鉴定人和被害人

11. 在保护证人、鉴定人和受害人方面，缔约国之间差别很大。具体而言，有一个国家承认受害人和证人在刑事诉讼过程中受到充分保护的權利，在宪法上给予了广泛保护。一些国家颁布了立法或其他切实可行的措施，对审判

前调查和法院审理期间的证人和其他人给予不披露其身份和下落的最低限度保护。一些法域的保护甚至还包括人身保护措施。同时，有些法域并未采取有效保护证人和鉴定人的措施。一些法域的主管机关反复指出，缺乏证人保护制度是反腐败斗争中的一大缺陷，并指出这种制度的高昂费用、现有规范措施的不足、法律制度特殊性和能力有限是面临的具体挑战。一些缔约国还提到存在审议中的立法。为此提出了若干建议，包括希望在缺乏保护鉴定人、证人和受害人的全面立法和制度的情况下颁行这种全面立法和制度，充分关注当地的此类措施，例如，通过提高警察和执法机构的认识，并加强对举报人身份的保护措施，从而缓解对可查出证人姓名的担忧。一些缔约国没有实行全面的证人保护或搬迁方案，但在个案的基础上对特殊类别人员采取了实际措施，例如，单独的审判室。有一个法域的证人保护制度并非自动包括腐败罪案件；因而建议以直接和明确的方式将这种保护扩大到腐败罪案件的证人和受害人。同样，另一个法域的保护措施仅扩大到在法庭外保护为特定刑事罪行作证的证人，但不包括《公约》规定的大多数罪行。一些法域签署了保护证人的区域协定。

12. 关于腐败犯罪的受害人，五个法域的法律未规定保护受害人或为保护受害人提供资金，而在其他法域，犯罪受害人充分参与诉讼，其身份为人所知。具体而言，其中一个法域的《宪法》和刑事诉讼法规定在诉讼的任何阶段都要听取受害人的意见。五个法域有条款适用于作为证人的受害人；建议两个法域澄清受害人在审判中作为原告、受害人或证人的作用。一个缔约国最近对刑事诉讼法的修正设置了一个负责处理犯罪受害人的特别法官，但只能根据受害人的请求进行干预，以确保在案件的执行阶段考虑到受害人的权利。一些缔约国认可将受害人影响陈述作为证据，以便向法院提供受害人所受伤害的详细情况。建议一个国家确保刑事诉讼中的受害人地位不仅给予自然人，而且也给予法人。

### 方框 3

#### 第三十二条实施情况实例

在一个缔约国，受害人和证人在刑事诉讼过程中得到充分保护的权利要求得到宪法承认，并在不同的法规来源中作了规定。另外，还存在一部证人保护法，不过仅在例外案件中适用过该法。保护和支持措施也涵盖家庭成员，目前正在审议立法，将保护的范围扩大到构成重大保护风险的案件。

在另一缔约国，当有理由认为证人、亲属或密切相关者的生命、健康或财产存在真正危险时，由检察官、法官或法院采取措施保护证人。措施包括政府机构提供人身保卫和不披露身份。还有关于保护受威胁人员的方案，包括个人的人身安全；财产护卫；临时安全住所；变更居住地、工作场所或教育机构；和身份改变。制定了一项具体程序，以便可由预审机关和法院对证人进行秘密讯问。被告也可向证人书面提问，证人可通过视频会议进行答复，并经法官核实后对证人进行声音和图像处理。

一个缔约国规定，可以根据证人保护法将保护的范围扩大到受害人、证人和鉴定人的家庭成员。可以进行远距离审案，以保护证人和受害人，或经由检察官宣布为‘匿名者’的任何受保护人。与邻国签订了关于证人搬迁的一些协定。



一个缔约国的法律对下述方面作出了规定：设立指定的保护证人办公室；证人保护工作负责人的职责、权力和义务；对尚无保护安排的证人的临时保护；证人和相关人员的保护安排；以及法庭上的证人作证服务。法律没有限制应该为证人提供保护的犯罪类型，据报告，在审议期间，13个证人和相关人员在涉及腐败的案件中受到保护。

一个缔约国的警察和执法机构依照专门法律规定，采取了广泛措施来保护证人和鉴定人，包括全面的保护证人方案，其中涉及永久搬迁、改换身份、个人和家庭安保措施、采用通信技术提供证词以及高度保密。保护安排以书面形式记录，与受害人充分协商后做出的，受害人由保护证人的专门服务提供帮助。

#### 4. 保护举报人

13. 与保护证人、鉴定人和受害人一样，在实施第三十三条这项非强制性规定方面各缔约国之间差别很大。一些缔约国没有制定保护检举人的全面措施，但一些法域在审议立法。共同挑战涉及：国家法律制度特殊性、能力有限和没有保护检举人的具体法规或制度。注意到在一些国家引起了关切。有些法域将相关措施纳入了劳动法或文官法典。有一个国家在反腐败法中对这个问题作了部分规定，并已提出了立法草案；但是，没有关于保护“检举人”的全面立法，对受害人和证人的保护不提供给举报人，尽管公务员有义务举报腐败案件。因而建议一些法域颁布适当立法，包括探讨允许全体公民匿名举报可疑腐败案件的可能性。在无具体检举人保护制度的一些国家，适用的是关于证人保护的规定，但审议组建议探讨是否可能制定全面保护措施，该国国家当局已经对此进行了考虑。有一个国家规定全体公民都有义务向主管机关报告犯罪行为，并设立了热线电话鼓励举报，但报告犯罪行为的人必须随后正式确认其举报。建议确保在劳动法和行政法中颁布保护举报人的具体规则。另一个法域也存在类似的确认要求。有一个国家最近颁布了检举人全面立法，适用于披露信息和已经提供“有用”信息的所有人，包括通过匿名举报的情况，已由此确立了一些案件，正在审理中。但是，注意到对检举人的激励可能不足，因而建议颁布关于补偿和其他行动的法规，以消除受害影响，并提高雇主和公众的认识。一些国家规定，只有公职人员而非平民举报犯罪可受到保护，因而建议考虑扩大保护范围，鼓励公职人员以外的个人举报《公约》确定的犯罪。有一个法域只实行了保护举报人身份和允许匿名举报的基本措施，注意到举报不法行为的可能后果令人严重关切，因而建议考虑制定适当措施。另一个法域的检举人制度并非自动包括腐败犯罪，因而相应提出了一项建议。

##### 方框 4

##### 第三十三条实施情况实例

一些缔约国颁布了保护公共部门和私营部门检举人的措施，并公开举报详情。

有一个国家在本次审议结束时通过了一部反腐败法律草案，对举证责任倒置作了规定，以保护受害人免遭报复措施。

一个缔约国的法律对公营和私营部门的检举人提供保护，并规定了雇员可以举报非法或不正当行为的程序。该法禁止雇主以受保护的披露为由使雇员受到“职业伤害”，包括任何纪律处分、辞退、停职、降级、骚扰或恐吓、非自愿调动或拒不调动或晋升或威胁采取任何此类行动。所提修订案讨论了将该法扩大到包括独立承包商。各公司和政府部门已采取具体措施鼓励检举，包括通过内部热线进行检举，其中许多热线由第三方监督；民间社会积极促进检举工作，并建立了保护机制。开设了全国反腐败热线，并集中收集和公布了举报方面的统计数据。

一个缔约国的法律规定了特别保护措施，防止为了公众利益而披露某些信息的工人遭到解雇和其他有害待遇。根据这些规定，工人有权不受到雇主以工人作出受保护披露为由而采取行动或故意不采取行动的伤害。凡认为自己因检举他人而受到不公待遇的个人，可向就业法庭提出申诉，因此被解职当然被视为不公平的做法。这也涵盖其他形式的伤害，包括拒不给予培训或晋升机会。

## 5. 腐败行为的后果

14. 各缔约国在实施关于腐败行为后果的第三十四条方面有相当大的差异。有一个国家尚无规范这个问题的具体条款，不过可适用合同法的一般原则，其中允许以至少其中一方缺乏诚信为由而废除作为腐败结果形成的合同。同样，其他法域的合同法一般原则也适用于将违反或规避法律的或立法所规定特定情况下的合同作废。一些国家的法律还规定，曾犯有贿赂罪或受到过行政制裁的个人不得参与公共采购。相反，一个法域虽然在民法中载有关于无效交易的全面规定，但国家法律尚未反映由于腐败行为而废除合同的概念。另一法域还规定了国家和公职人员的民事责任。有一个国家将此问题交由审计法院审理，审计法院没有干预特定案件的行政能力，但有权审查或审议提请其注意的腐败行为和其他问题，并可作出纪律处分和经济及刑事处罚。因而建议调查和起诉时遵守这种程序。一些缔约国用合同法、行政法或公共采购法规范这一事项，不过有一个国家对这些法律的实施不明确。虽然根据采购法可以解除合同，但发现缺少关于特许权的规定。有一个法域规定，可废除作为贪污犯罪结果而颁布的规章条例或决议。另一个国家的刑法规定了对法人活动的各种禁令，并永久或最长五年内将其排除在公共招标之外，对被宣判犯有特定腐败罪的人还附加相关的处罚。吊销公司执照并将公司列入黑名单的权力不一定总会得到承认，但认为是一种有用的措施。有一个缔约国未涉及这一问题。

### 方框 5

#### 第三十四条实施情况实例

在一个缔约国，注意到取消公共部门为被判罪公职人员缴纳养老金是腐败公职人员可能面临的一种后果。

在另一个缔约国，腐败犯罪的受害公共机构有义务参与刑事诉讼程序，作为诉讼人捍卫机构的最高利益。

注意到有一个法域的良好做法，就是在实际采购合同中更广泛使用标准条款，从而在发生腐败或犯罪行为时，政府可撤销合同、吊销执照和采取其他类似补救措施。

另一个缔约国的刑法规定，一旦被刑事定罪，即有义务“修复”腐败行为的民事后果和造成的损害，取消合同、特许权或其他法律文书被认为是进行这种损害赔偿的一部分。

## 6. 损害赔偿

15. 除一个缔约国之外的所有缔约国都采取了充分或部分实施本条的措施，不过一些国家无提交这类案件的既定程序或做法。实施立法要么是民法，要么是刑事法或程序法，有一个国家用反腐败法处理这一事项，该法只涵盖本条所述的部分情形。有一个国家对无事先刑事案件立案的情况，好像无具体规定保障符合条件的人员提起诉讼程序的权利，因而相应提出了一项建议。

### 方框 6

#### 第三十五条实施情况实例

有一个缔约国用法院决定授权一个活跃于预防腐败领域的非政府组织在刑事诉讼程序中针对腐败犯罪提起民事诉讼。

一个缔约国的法律使因腐败行为蒙受经济损失的个人能够向这类行为的行为人索取赔偿，但条件是这类行为人故意或明知其行为将造成损害，即使政府当局参与腐败过程亦然如此。

## 二. 第三章执法条款的实施情况

### 制度规定

#### 1. 专职机关

16. 虽然除一国外所有缔约国都设立了一个或多个机构或专职部门通过执法打击腐败，但这些机构或部门通常是新设立的，所面临的一些共同挑战涉及实施能力和资源有限，以及与此相竞争的优先事项。在一个未设立专职机构的缔约国，反腐败政策由司法部协调，相关的措施由检察院执行。因而建议一些国家为这些机构的培训和能力建设增加人力和资源，加强在各地区和各省设置的机关部门，加强政治支持，并继续努力通过独立执法机构打击腐败，特别是重点应对这一领域实施工作挑战的机构。建议一个国家考虑划定各执法机关侧重的职责、人员配备和培训，避免职能重叠。还注意到其他一些法域需要有效的机构间协调。对几个国家提出了有关执法机构独立性的意见。例如，有两个国家规定，对公职人员进行腐败案件调查或采取相关行动时须获得政府或检察院的事先授权。对其中一个国家表示了更多关切，因为其机构的高级官员由政府任命。对于该国家，还质疑了其就承包商的独立性，以及该机构工作人员可在机

构外任职而不受任何利益冲突法律制约的情况。而另一个国家虽然注意到反腐败法禁止影响或干扰该机构的运作，但仍建议其也考虑规定相关的刑事制裁，并加强机构职权，以便可调查《公约》规定的所有犯罪。就一个国家的执法机构可有选择性地决定追查哪些案件表示了关切，并对另一个国家腐败案件指控多而立案少的情况表示了关切。还注意到需要确定统计指标，从而制定参照标准，拟定战略，并衡量执法机构的进度。建议另一个国家通过统一而严格地实行所有法律和纪律手段来制裁腐败，从而加强司法机构的问责制。一些国家已出台或拟定了立法，加强或重组执法机构的职能和职权，其中一个国家正在采取步骤，争取从宪法上将该机构确立下来，而另一个国家也采取了措施，以建立一个防止犯罪的中央国家机构，其职权包括反腐败事项。

#### 方框 7

##### 第三十六条实施情况实例

一个缔约国的反腐败法载有一款独特的规定，禁止反腐败机构的预算比上一年减少，并进一步要求实施该机构向公共部门机构提出的涉及腐败问题的建议。该机构、政府和民间社会之间订立了一项三方协定，以便协同努力打击腐败，民间社会在该机构的咨询委员会中也占有一个席位。

特别注意到一个国家的专门机构的设立和运作是成功处理该国腐败问题的主要原因。该机构曾针对前部长、议员、高级官员、市长、公司高管和本机构的一名工作人员提出了诉讼案。注意到除最高法院专职法官外，单独成立一个反腐败法庭是一项积极的措施，还正在计划增设更多法庭。

一个缔约国的反腐败机构须受各种监督机制监管，包括运作审查小组，审查拖延案件或者最终未受指控的移交起诉案件。该小组可提出建议，但无权干预起诉裁量权。

一个缔约国自 2011 年以来成立了 14 个反腐败专业法庭。法官须在一年内审理相关案件，否则可追究其责任。其他有助于减少案件积压的举措包括引入预审会议和诉辩交易。

一个缔约国的警方通过一系列关键绩效指标在其日常工作中纳入了广泛的统计报告，其中包括警方减少纪律处分案件数量的一些指标。警方按季度和年度在一些地区跟踪重要活动，除每年向公众报告之外，每个季度还向国防部报告。

一个缔约国的反腐败机构认识到交通违章案件执法中的特殊腐败问题，并根据分析断定，减少交通违章事件的罚款可适当阻止交通违章事件的发生，同时也减少了诱发腐败的因素和机会。事实果然如此，主要因为当所涉及金额微不足道时，一般人不情愿采用腐败手段疏通交通执法人员。

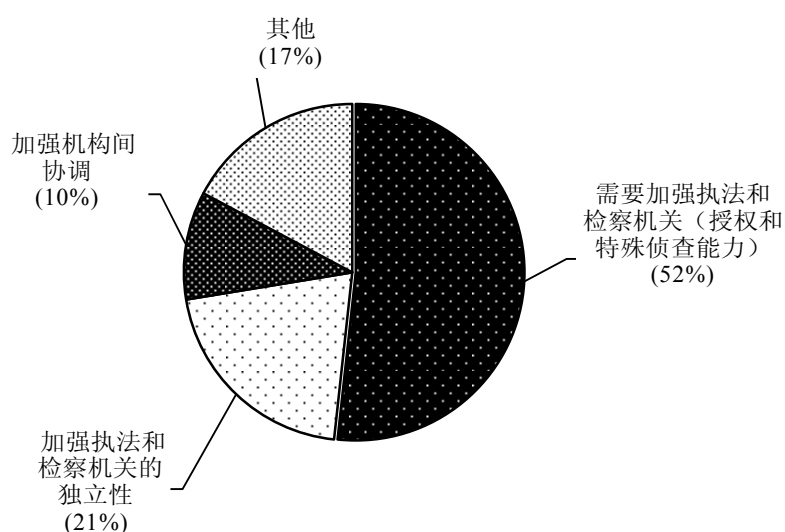
一个缔约国利用拨付给国外发展目标的资金设立了专门机构和单位，来追查海外腐败案，如非法资金流动和贿赂案，从而支持发展中国家调查和起诉腐败，处理特别复杂和严重的罪行，包括《公约》规定的罪行。观察到用于打击复杂犯罪和海外腐败的专用资源，特别是在这方面给予的大力关注是通过执法打击腐败的有效做法。

### 与第三十六条相关的挑战

17. 第三十六条实施方面最常见的挑战涉及：加强执法和检察机关，特别是无需外部事先审批而展开调查的授权，提高工作人员效率、专门知识和能力，确保对《公约》规定犯罪具备专业的执法能力（52%的国家）；加强执法和检察机关的独立性（21%的国家）；加强相关机构间的机构间协调，考虑重组其职能，并评估如何使现有制度和工作的更加有效（10%的国家）。

图 3

### 与第三十六条（专职机关）相关的挑战



## 2. 与执法机关的合作

18. 一些缔约国已采取措施，鼓励曾参与实施腐败犯罪的人配合执法机关调查。虽然保护检举人并非总是适用于配合调查的犯罪人，但经常会执行一些措施，允许将配合调查视为减轻刑事责任的情节，在量刑时予以考虑，或在犯罪人试图防止或消除犯罪影响的情况下作为减轻处罚的理由。针对后一种情况，建议考虑规定对自发积极与执法机关合作的腐败罪犯罪人不予处罚的可能性，并考虑扩大国内立法范围，在调查同案所涉其他人实施的犯罪时，对那些协助执法机关的犯罪人减轻处罚。一些国家未制定明确的政策或法律规定来保护或鼓励曾参与实施腐败犯罪的人员配合调查，或规定对其减轻处罚，不过有些国家正在审议对被指控的配合者减轻或解除处罚的立法。建议一些国家确保对司法配合者的人身保护，并规定减轻处罚或其他措施，以鼓励与执法机关的配合。一个相关问题涉及“自发坦白交代”的概念，一些法

域将此规定为应减轻或解除处罚或免于起诉的情节，最经常针对的是贿赂和影响力交易犯罪，但审议缔约国并非都认为这是充分实施《公约》的要求。

19. 关于对配合调查的被告免于起诉的可能性，一些缔约国并未制定相应措施，不过有两个国家对贿赂案授予部分豁免权，还有一些国家由检察官或法院酌情决定是否授予豁免权。在一个未规定免于起诉的缔约国，配合调查的罪犯属证人定义范畴，并可按保护证人的措施处理，保证对检举者免于起诉。在另一个国家，法律允许对那些与主管机关有效配合的犯罪未遂的犯罪人免于起诉，而那些配合调查的犯罪既遂罪犯只有权获得减刑，而不是免于起诉。一个国家的法律规定了可能授予豁免权的一种例外情况，那就是最高可判处两年以上监禁的犯罪以及公职人员实施的犯罪。一些国家已经制定或正在制定关于辩诉交易的法律。

#### 方框 8

##### 第三十七条实施情况实例

一个国家的相关程序允许被告人因配合调查机构而获免除责任或免于处罚，并允许在监禁犯人配合调查机构时对其处罚进行复议，但其中规定，不能仅仅因为检举而解除罪犯的责任。指控须得到调查和证实，有关人员须在法庭作证才能被解除责任。颁布法院令后，即可解除责任或处罚并对处罚进行复议。

一个法域的刑事诉讼法规定，与嫌疑人或被告签署审前配合协议，规定其责任条件视其在刑事案件或诉讼开始后的行为而定。还就参与刑事犯罪的人员配合执法机关的有关事项进一步与另一个国家签署了协定。

### 3. 国家机关之间以及国家机关与私营部门之间的合作

20. 一些缔约国已规定了举报公职人员腐败事件的义务，有些国家将其作为公民或私营部门内特定类别法人的义务，但不一定可以匿名举报。一个国家对涉嫌一级犯罪隐而不报的，最长可判处五年监禁。也存在例外情况，公民或公职人员无这种义务，因而建议采取措施，鼓励这类人员举报《公约》规定的犯罪。除举报要求外，一些缔约国还制定了各种措施，鼓励与国家机关以及与私营部门的合作，其中包括，几个国家的法律规定了合作义务，或每个中央公共机构内专门行政机构（监察局）收集腐败迹象并向检察机关通报犯罪活动证据的工作。这些措施最经常涉及的是金融机构；建议一些国家探讨在国家执法机关与私营部门实体特别是非金融机构之间扩大合作范围和反腐认识范围的益处。有两个国家未规定金融情报机关或审计部门向反腐机构报告涉腐可疑交易的义务，而其中一个国家还未规定银行和税务机关自发转交涉腐信息的义务，但检察官有权请求银行和金融机构协助。同样，注意到另一个法域的金融情报机关权力有限，由于银行保密和机密限制，如果没有法院对相关案件的授权，则无权从公共和私营部门机构获得信息和记录，这种情况令人关切。经常订立机构间谅解备忘录或建立其他合作网络。一些缔约国还采取了举措，以提高对发生在私营部门内的腐败现象的认识。这一领

域最常见的挑战涉及机构间协调和实施能力有限。一些国家的公职人员不愿举报，特别是在没有规定匿名举报的情况下，因为害怕受到报复。

#### 方框 9

##### 第三十八条和第三十九条实施情况实例

一些法域认为负责反腐败的不同政府和执法机构之间的工作人员借调可促进合作和机构间协调，并有助于这些机构的有效运作。

在一个法域，审议缔约国认可反腐败委员会深入公务员和私营部门开展的工作以及对法律职业的监督。为私营部门举办的讲座占了所有讲习班的将近一半，也是与民间社会联合举办的。公务人员报告称，讲习班是一种重要保障措施，促进了对腐败现象的举报。

一个缔约国的宪法条款要求政府所有部门一秉诚意相互配合，加强合作关系，相互协助和支持，在共同关心的问题上进行协商，并遵守商定的程序。从开始起诉到最终判决期间进行案件跟踪的数字系统开发工作已进入后期阶段。

一个缔约国成立了国家反洗钱协调委员会，协调制订反洗钱政策和行动。为此在 16 个机构指定了联络人，每季度开一次会，了解反洗钱领域动态。

一个缔约国任命了一个“国际反腐败卫士”，协调政府、执法、检察机关和监管机构之间的活动，确保统一打击国内和国际腐败。此外，由政府国外发展预算资助的专职机关和单位与监管机构、私营部门利益攸关方和各级从业人员密切合作，以便配合国外执法合作伙伴和海外执法联络网的工作，打击国内外的犯罪活动。

一个国家联合私营部门实施了各种预防腐败的举措，如廉正契约、大型项目监督委员会和廉正承诺。大型国营企业通常会聘用廉正高级职员，并制订禁止收礼的政策。反腐败委员会为私营部门提供培训，并向大型公司派驻高级职员。