



联合国反腐败公约
缔约国会议

Distr.: General
1 October 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）区域实施情况报告

秘书处编写的报告

提要

本报告所载信息按区域分列，是对《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年和第二年期间受审议缔约国实施《公约》第三章（定罪和执法）情况专题报告的补充。

* CAC/COSP/2013/1。



一. 引言

1. 缔约国会议第 3/1 号决议通过了（载于该决议附件的）审议机制职权范围，以及政府专家和秘书处进行国别审议的指导方针草案和国别审议报告蓝图草案（载于该决议附件附录）。草案由 2010 年 6 月 28 日至 7 月 2 日在维也纳举行的实施情况审议组第一届会议定稿。
2. 根据职权范围第 35 段和第 44 段编写了实施情况专题报告，目的是汇集并按专题编列国别审议报告所载关于成功事例、良好做法、挑战、意见和技术援助需求方面最为常见的相关信息，以提交实施情况审议组作为其分析工作的依据。
3. 本报告所载信息按区域分列，是对 CAC/COSP/2013/6、CAC/COSP/2013/7 和 CAC/COSP/2013/8 号文件所载《联合国反腐败公约》第三章（定罪和执法）实施情况专题报告的补充。本区域报告基于审议机制第一个周期第一年和第二年期间 44 个受审议缔约国的报告所载信息，这些缔约国的审议报告在本报告起草之时已经完成或接近完成。¹

二. 各区域组对第三章（定罪和执法）选定条款的实施情况

4. 首先从实施情况专题报告中选定两个专题，供进一步按区域分析：与执法机关的合作（《公约》第三十七条）以及法律裁量权（《公约》第三十条第三款）。在所涵盖专题领域普遍存在实施方面的区域差别、良好做法和挑战，国别审议报告载有充分的相关数据，可用来分析区域趋势。随着更多审议完成以及更多数据的获得，将在区域报告中纳入更多专题。

A. 第三十七条（与执法机关的合作）和第三十条第三款（法律裁量权）实施情况

非洲国家

5. 为鼓励参与犯罪的罪犯配合而采取的方式方法的共性往往取决于受审议国的法律制度，就此而言，实施情况专题报告所涵盖的非洲国家组九个国家可分为两大类。一方面，大陆法系国家倾向于遵循强制起诉原则。依据该原则，检察机关受罪刑法定原则约束。那些国家只允许在法律规定情形下免除刑事责任或处罚，但大多数国家允许量刑时将罪犯的配合作为减刑情节予以考虑。另一方面，倾向于采用英美法系法律框架的国家不存在法律障碍，既允许根据大多数国家相对明确界定的监督措施自由裁量对合作配合罪犯的追诉豁免，也为授予合作被告减刑处罚留有余地。
6. 该区域遵循英美法系的四个国家都采用了起诉裁量权制度，做出起诉或撤诉决定时可授予合作被告追诉豁免的有效决定。一般而言，这些法域的宪法、

¹ 本报告的数据以截至 2013 年 9 月 1 日的国别审议为根据。

刑事诉讼法或公诉法（措辞相当接近）都会赋予总检察长或检察院院长起诉权。例如，一个法域规定，总检察长或检察院院长有权“就其认为必要的案件”向法院提起或撤销刑事诉讼，尤其是在宣判之前的任何阶段。受审议国家允许行使这一权力来授予合作被告或司法合作者追诉豁免，这一权力通常也是如此行使的。有一个法域报告称，检察官可以就特定案件决定不起诉合作被告，换取其为调查中的案件或其他刑事诉讼提供实质性合作或证词。英美法系国家组的其他法域，根据刑事诉讼法规定和普通法原则，被告可作为起诉共犯的证人而免于被起诉。而且，追诉赔偿豁免和证言使用豁免的规定强制适用于合作被被告，不能将其证言或陈述用于针对其本身的起诉，但伪证或陈述实质上不完整的情况除外。英美法系国家组中有一个国家通过了关于辩诉协商和辩诉协议的专门法律，授权检察官撤销或中止对被告的指控，以换取其对已指控罪行或较轻罪行认罪。英美法系国家组的其他国家检察官享有类似权力，可以根据刑事诉讼法和诉讼指令签订认罪或减刑协议，但有一个国家这方面的立法尚在讨论之中。

7. 一般而言，四个受审议的英美法系法域中有三个规定，起诉裁量权受特定法律和程序监督机制约束，最常见的是在宪法、刑事诉讼法、公诉法和公诉指导方针中予以规定，其中一个国家有针对辩诉协商的专门立法。如一份审议报告所指出的那样，这些监督措施有效规定了“非常有限的裁量权”，另外可“不偏不倚”地适用于检察官独立履行公诉职责的整体义务，从而保护公共利益。应该注意到，与一些大陆法系国家不同，这些受审议的国家普遍未针对被视为琐事的事项规定追诉豁免。另外，英美法系国家组有几个国家允许受害人针对不起诉决定申请复议或提起上诉，有一个国家从宪法上对此予以了保证。很显然，该区域有几个国家的当局将培训检察官和招募合格律师当作提高检察机关绩效的事项。该区域英美法系国家中有一个例外，该国未按《公约》第三十条第三款的规定充分限制起诉裁量权来确保法律裁量权的行使能最大限度地发挥执法措施的有效性。该法域无证据表明其存在任何法律监督措施或公诉政策，也未向审议人员提供国家当局提到的行使起诉裁量权的判例。

8. 英美法系法域还允许法院量刑时将被告的配合作为一个减刑因素予以考虑。一般而言，将配合调查或起诉作为减刑因素是量刑的一般原则，但最终的确定则因个案而异，除一个国家的普通法和量刑指南之外，其他国家并不一定有相关准则。另外，辩诉交易中适用的规定可能建议审判长根据被告的配合情况决定减刑。

9. 该区域更接近大陆法系的五个国家的情况略有不同。在大陆法系国家组中，不管是通过行使起诉裁量权还是通过司法决定，一般都不能授予被告追诉豁免，但有一个国家根据刑事诉讼法的规定，只要无打击腐败犯罪的相反规定妨碍行使那一特权，则允许适用提起或撤销诉讼的公诉决定，支持合作被告。这些国家的实体刑法规定中，特别是针对行贿、洗钱和有组织犯罪的规定中，往往有关于“自发坦白”的相关措施，条件是被告在行为得以实施之前或刑事调查开始之前举报了犯罪。因此，有一个缔约国的反腐败法规定，除累犯案之外，在接受调查之前向行政和司法机关检举犯罪并协助找出其他人的任何腐败罪犯罪人或共犯均应免于处罚。另一个缔约国的刑法针对行贿受贿规定，凡协

助司法当局收集有关证据的收受贿赂者，均可免除刑事责任。还有一个国家的刑法对有组织集团犯罪规定了类似措施，在实际参与犯罪之前坦白自己卷入了某集团筹备的犯罪行为的人，则可免于处罚。另一方面，有一个缔约国未采取相关措施，而仅仅在量刑时将配合作为一个减刑因素予以考虑。大陆法系国家组的大多数国家都允许减轻处罚。但大陆法系国家组尚未制定关于辩诉交易或减刑协议的规定。

10. 尽管有一个法域的反腐败法规定，法官或主管当局须采取“一切必要措施，确保全面保护”提供犯罪信息并协助当局调查或起诉者，但该区域的大多数缔约国，不管属于英美法系还是大陆法系，都未通过保护合作被告的专门规定（《公约》第三十七条第四款）。该区域两个英美法系国家为合作被告提供了与证人和检举人一样的保护。

亚太国家

11. 该组由 13 个亚太国家组成，倾向于采取与非洲国家组相同的方法，主要区别在英美法系国家和大陆法系国家之间。一方面，像非洲国家组一样，英美法系国家倾向于为行使起诉裁量权留出余地，允许做出有利于合作被告的追诉豁免决定。在这些国家，起诉裁量权的行使是为了通过免除或减少指控或就配合程度向法官或治安司法官提出建议，从而鼓励被告提供相关信息。检察官可视情况撤销对腐败罪合作被告的指控，通常还可豁免同意为其他诉讼作证者。英美法系国家组有一个例外，规定起诉裁量权的行使不得有利于被告。该国法庭一般不采信被告为执法机关提供的陈述，但刑法授权法院在调查或审判的任何阶段书面赦免全面披露案情并揭露作为主犯或教唆犯参与犯罪的所有其他人的被告或证人。审议专家注意到，这项措施属于授权条文，允许法庭赦免配合调查或审判的共犯，并不直接鼓励被告选择配合。除起诉裁量权外，英美法系国家组的一些缔约国针对合作嫌疑人依法制定了更为具体的豁免条款，例如一个缔约国针对合作共同被告在反腐败法中作了规定。同样，另一个国家的反腐败法规定，法院应反腐败专员的书面请求，可告知被告，如果他或她为诉讼提供完整而真实的证据，其本人不会因其证据所揭露的犯罪行为而受到起诉，而且不会对其进一步起诉，但伪证或故意隐瞒证据的情况除外。一些国家还制定了措施，将合作被告视同公诉方证人；例如，一个缔约国的反腐败法规定，在两人或两人以上受到腐败相关犯罪指控的情况下，法院应公诉人的书面申请，可要求其中一人或多人作为公诉证人作证。

12. 一般而言，英美法系国家组的国家对公诉人（在终局判决前）同意或拒绝起诉和撤诉的“绝对”裁量权的监管方式类似于非洲国家组的英美法系国家，要么在刑事诉讼法中进行了规定，要么在公诉法或公诉人准则中有所规定。预防滥用起诉裁量权的保护措施业已制定，一个国家通过独立审查小组实施监督，审查小组会仔细审查反腐败委员会的调查和起诉报告。小组并无权威，只能就未起诉或撤诉事宜向检察长提出建议，但关于是否起诉的最终裁量权完全在于检察长。

13. 另一方面，尽管有一个国家的刑事诉讼法规定，在司法部允许的前提下，检察机关可申请中止对刑事犯罪的诉讼程序，但该区域的大陆法系国家一般不授予合作被告追诉豁免，无论是通过行使起诉裁量权还是通过法院。这一组的大陆法系国家普遍针对刑事犯罪中的“自发坦白”或“有效悔过”（如一份审议报告所称）采取了相关措施。因此，一个国家的反腐败法针对贿赂罪规定，对收到贿赂后 30 天内进行了报告的官员可予以追诉豁免。同样，该区域受审议的所有阿拉伯国家的刑法都有针对贿赂案免除刑事责任或处罚的规定，条件是罪犯在调查前检举了犯罪并协助当局逮捕其他各方。有时还涵盖其他犯罪，如共谋犯罪、洗钱、藏匿和其他经济犯罪。有些国家还允许甚至在调查开始之后检举犯罪。例如，对于贿赂，有三个国家规定提起公诉前坦白犯罪并协助逮捕其他参与者的罪犯和中间人均可免于处罚，而（有一个国家规定）在提起公诉后、诉讼程序终结前报告或坦白此等犯罪的行为则可视为减刑情节。该区域其他大陆法系国家也在刑法中采取了类似措施。因此，例如，虽然实际不一定适用，但该组的其他三个缔约国都规定，被发现前自愿供认贿赂的行为以及罪犯在调查中明确报告犯罪事实的实质性配合行为均为可免于处罚的情节。更广泛地说，值得注意的是，所引用的关于自愿供认的措施仅仅规定了鼓励被告配合调查和检察机关的基本激励措施，并未有效鼓励罪犯提供实质性配合。一些国家正在审议立法，以加强鼓励罪犯配合的措施。

14. 亚太国家组中的大陆法系国家对起诉裁量权的行使相对有限，行使时遵循罪刑法定原则。在该区域已制定法律的范围内，行使裁量权时，只能以特定理由撤销案件，如缺乏证据、公共利益或案件的琐事性质。一般而言，刑事诉讼法规定，按正常程序，公诉应在检察官调查之后由检察院提起，有的国家规定这一程序受司法部监督，因此，行使起诉裁量权的可能性极小。另外，有一个国家的总检察长办公室与司法部长办公室独立，确保了“高度的检控独立性”，而司法部的监督仅仅是行政监督，不能干预检察机关职能。然而，在该区域两个缔约国提出了关于检察机关独立性的问题，其中一个法域是因为刑事诉讼法和反腐败法赋予政府的权力太广泛，可以指导和控制起诉，而另一个缔约国是因为报告有干预“若干案件的调查、起诉和裁定过程”的案例。因此，建议这两个国家修订法律。

15. 该区域的英美法系国家和大陆法系国家都允许对合作被告减轻处罚：在英美法系国家，这是一条一般量刑原则，属于普通法原则；而在大陆法系国家，这是刑法或刑事诉讼法中的规定。因此，几个大陆法系国家的法律规定了法官量刑时可考虑的减刑情节，包括罪犯主动协助侦查和调查犯罪、自愿供认或悔过，以及防止或减轻犯罪造成的伤害。有一个国家的刑法还规定，必须至少有两种减轻处罚情节存在，法院方可决定处以法律规定的最低处罚。该区域有一个英美法系国家制定了辩诉交易的规定，还有一个大陆法系缔约国正在审议鼓励罪犯配合的强化措施。

16. 该区域大多数缔约国尚未通过具体措施来确保对合作被告的保护，有些国家用一般证人保护法和反腐败法规定的保护证人或检举人的标准作业程序来处理被告的保护和安全性问题。具体而言，这类保护包括人身安全和保密措施。

东欧国家

17. 属于东欧国家组的 10 个国家都遵循大陆法系，情况比较一致。这些国家的刑事司法制度普遍基于强制起诉原则，检察机关受罪刑法定原则约束。像其他区域的大陆法系国家一样，几个国家的刑法针对某些腐败罪，特别是行贿和洗钱罪，规定了对自愿告知主管机构实施犯罪的情况（不一定在犯罪完既遂之前）并为调查和取证提供有用信息和协助者免除责任或处罚。然而，正如至少一份审议报告所指出的那样，仅仅规定了鼓励被告配合执法机关的基本激励措施，并未鼓励司法合作者的有效参与。有三个国家情况特殊，比较突出：一个国家的法律允许在检举公职人员行贿、影响力交易或商业贿赂案件中免除刑事责任，而这条规定适用于行贿者，而不适用于受贿者。这意在鼓励参与犯罪活动者为执法机关的调查和取证提供有用信息和协助。第二个国家的刑法规定，在贿赂罪中，如果行贿者和中间人主动协助侦查或调查犯罪，或自愿向公诉机关报告行贿行为或媒介作用，则对其免除刑事责任。第三个国家刑法关于行贿的条款规定，对提议给予、许诺给予或实际给予贿赂但立即自愿告知有关当局者不予处罚。相反，另有两个国家只针对作为证人作证且其陈述对揭露犯罪行为及犯罪组织其他成员非常重要的犯罪组织成员，允许有关机关不予起诉或不受理报案。虽然该区域尚无辩诉交易制度，但实际上若干国家达成过协议。有一个缔约国规定了撤销对合作配合罪犯的诉讼的严格条件，在实际操作中，检察官和罪犯的代理律师可就提议的处罚达成协议，但需由法官批准。另一个国家的刑事诉讼法规定，与嫌疑人或被告签署审前合作协议，规定其责任视其在提起刑事诉讼或公诉后的行为而定的条件。

18. 该区域的所有国家同样认可在量刑时将罪犯配合作为减刑情节予以考虑。例如，一个国家的刑法中规定了减轻处罚情节，包括罪犯自我报告，主动协助侦查和调查犯罪，揭露和起诉其他参与者，以及报告犯罪所得财产的位置。虽然一个国家已起草了有关辩诉交易的法律草案，但尚未获得一致通过，因此该区域尚未制定辩诉交易规定。

19. 一般情况下将合作配合的罪犯视为证人而予以保护。尤其是有一个缔约国的刑事诉讼法规定，检察官有责任不仅确保证人或犯罪受害人的安全，而且要确保刑事程序其他参与者的安全，包括合作被告。

拉丁美洲和加勒比国家

20. 该组由五个拉丁美洲和加勒比国家组成，其中大多数国家都采取了强制起诉制度，都未通过赋予检察官腐败案裁量权的条款。在既定范围内，该区域有一个国家规定，起诉裁量权仅限于在对犯罪的最低处罚不超过短期监禁的情况下的未严重危害公共利益的行为，以及非公职人员履职时所实施的犯罪。同样，在另一个国家，虽然起诉裁量权原则不适用于公职人员履职犯罪，但检察机关只能在有关犯罪为严重影响公共利益的情况下不提起刑事诉讼。

21. 该区域在可授予合作配合的犯罪豁免方面情况不一而足。只有两个国家可授予配合司法工作者追诉豁免：在其中一个国家，这是通过根据复杂案件程序

规则行使起诉裁量权来实现的，而在另一个国家，在参与实施犯罪者给予了有效配合的情况下可免于处罚。在这些国家之一，还注意到管辖诉讼的程序不要求检察机关与配合者达成协议，也未明确规定可授予豁免，而且该程序不适用于最高刑罚超过两年监禁和公职人员犯罪的情况。相反，该区域有三个缔约国未通过授予合作被告追诉豁免的措施，一个国家是因为尚未制定此类措施，另一个国家是因为其基本法律原则禁止在判决中授予特许，或在起诉中授予豁免。在该法域，同一根本原则还排除了司法机关对合作被告减轻处罚的可能性，而这在该区域所有其他国家都是可能的，但有时仅限于洗钱案、毒品案或资助恐怖主义案。

22. 一个国家正在审议立法，以加强鼓励罪犯配合的措施，而另一个国家则在审议有关豁免的条款。尽管尚未制定专门程序保障以及更广泛鼓励配合的条款，但该区域针对有效配合执法机关者的保护和安全措施，与对刑事诉讼证人的措施相同。

西欧及其他国家

23. 属于西欧及其他国家组的七个缔约国通常分为大陆法系法域和英美法系法域，与非洲区域和亚太区域情况类似。在属于英美法系的三个国家中，对合作配合的罪犯自由裁量授予追诉豁免或减轻处罚毫无法律障碍，一个法域甚至规定，在定罪量刑时，法院必须考虑到与执法部门的配合程度。在该法域，追诉豁免决定由检察机关作出，以书面保证形式交给被告，保证不对其进行起诉，但须遵循起诉政策确定的条件。同样，另一个英美法系法域确立了授予配合调查和起诉其他人的被告追诉豁免和减刑的法定框架。在另一个国家，检察机关裁量权涉及对合作被告的豁免决定，可豁免同意充当政府出庭证人的合作检举人和被告。除授予豁免之外，检察官通常会与被告协商辩诉协议，通过撤销一项或多项指控而诱导其合作，或者建议被告用配合换取较轻量刑。在该区域其他英美法系国家也存在减轻处罚的可能性。提供给合作配合罪犯的保护和措施往往与提供给刑事诉讼证人的一样。

24. 更一般地说，应该注意到，该组英美法系国家用来管辖起诉裁量权行使的法典、原则或起诉政策普遍基于这样的一些考虑因素，如证据效力、威慑力、公共利益、其他补救措施的充分性以及附带后果，并不包括政治或经济因素。如果不涉及实质公共利益，如果涉案人员在另一法域受到了有效起诉，或者如果有替代起诉的适当非刑事办法，那么，检察官可以拒绝起诉。

25. 在四个大陆法系国家，鼓励参与犯罪的罪犯配合的措施更加有限。有一个国家规定，只有实施重罪或轻罪未遂者在有效配合主管当局的情况下可免于处罚，而另一个国家对贿赂案只能授予部分豁免。另外还有两个国家的法律未规定授予追诉豁免：一个国家是因为尚未制定这类措施，法律禁止提前保证给予优惠待遇，而另一个国家是因为该国坚持强制起诉原则，不提供追诉豁免，也不承认“国家证人”的概念。然而，大陆法系国家普遍允许刑事法院在量刑阶段将被告与当局的合作视为减刑情节予以考虑，但有一个国家例外，该国仅针对贩毒案或恐怖主义案中的配合者规定了此类措施。该组的大陆法系国家都遵

循强制起诉制度。该制度规定了有限裁量权，其行使范围仅限于“轻微”犯罪、诉讼似乎没有道理的情况或者“格外严格界定的案件”。对检察官不当行为的指控也可随时提交法院，包括基于一些禁止因素的选择性起诉。

26. 大陆法系法域往往都未制定明确政策来鼓励参与实施腐败罪的人向当局提供信息，也未采取相应保护措施。尤其是，有一个国家的证人保护法不适用于合作被告。
