



联合国反腐败公约  
缔约国会议

Distr.: General  
6 October 2021  
Chinese  
Original: English

第九届会议

2021年12月13日至17日，埃及沙姆沙伊赫

临时议程\*项目5

资产追回

关于采用包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法没收和  
返还犯罪所得

秘书处的说明

摘要

本文件系根据题为“加强资产追回以支持《2030年可持续发展议程》”的联合国反腐败公约缔约国会议第8/9号决议编写。它概要介绍了关于使用包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法没收和返还犯罪所得的情况。

\* CAC/COSP/2021/1。



## 一. 导言

1. 联合国反腐败公约缔约国会议在题为“加强资产追回以支持《2030年可持续发展议程》”的第8/9号决议中请秘书处并邀请追回被盗资产举措继续维护和更新资产追回观测数据库，特别是与根据《公约》没收和返还犯罪所得的包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法有关的数据库。它还请秘书处并邀请追回被盗资产举措定期向资产追回问题不限成员名额政府间工作组介绍最新情况，并在顾及所提供的现有相关信息情况下，对利用包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法根据《公约》没收和返还犯罪所得如何能够进一步推动更好地有效适用《公约》第五章展开研究。
2. 缔约国会议在同一份决议中指示工作组在秘书处的支持下，继续收集关于缔约国利用包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法根据《公约》和国内法没收和返还犯罪所得的信息，并分析究竟有哪些因素影响到根据《公约》和国内法没收和返还犯罪所得的包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法所实现的数额与返还给受影响国家的数额之间的差距，以期在秘书处支持下考虑拟订准则以推动受影响缔约国采用更加协调透明的做法展开合作是否可行的问题，并向缔约国会议下一届会议报告研究结果。
3. 2021年6月举行的大会反腐败问题特别会议通过的政治宣言第50段强调，在将犯罪所得没收并返还的腐败诉讼中，成员国在采用包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法时，应加强努力，争取按照《公约》没收和返还这类资产。
4. 本文件是依照缔约国会议第8/9号决议所载任务授权编写的，它所使用的方法一如追回被盗资产举措“排除在谈判之外：外国贿赂案件中的和解及其对资产追回的影响”的研究报告及秘书处依照缔约国会议第6/2号和第6/3号决议编写的说明（CAC/COSP/WG.2/2016/2）所用方法，但侧重于对犯罪所得的没收和返还。

## 二. 方法和数据收集

5. 自“排除在谈判之外：外国贿赂案件中的和解及其对资产追回的影响”的2013年研究报告和追回被盗资产举措配套案例数据库问世以来，全球对和解办法的理解和兴趣都在不断加深。该研究报告对和解办法做了广义上的界定，列入了除正式审判之外的其他任何形式的解决办法，<sup>1</sup>其目的是审视在外国贿赂案件中更多使用和解办法对执行《联合国反腐败公约》的影响。为此，对1999年至2012年年中的和解案件进行了分析。
6. 研究报告指出，虽然《公约》未明确处理和解决问题，但《公约》第五章作为一项根本原则规定将追回资产并将资产返还原合法所有人和被害人。该研究报告就此得出的主要结论是，执法国家实施的资金制裁中返还受影响国家的仅不到3%，这就令人对和解实际上是否阻碍了《公约》的有效适用表示关切。

<sup>1</sup> 关于和解的定义，见 CAC/COSP/WG.2/2016/2，第6-8段。

7. 正如秘书处依照缔约国会议第 6/2 号和第 6/3 号决议编写的说明（CAC/COSP/WG.2/2016/2）所述，人们还发现，资产返还继续滞后，执法国家实施的资金制裁返还受影响国家的仅不到 1%。

8. 按照缔约国会议第 8/9 号决议，秘书处于 2021 年 2 月分发了一份普通照会，要求介绍关于缔约国使用包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法没收和返还犯罪所得的情况，该普通照会还列有一份调查问卷。<sup>2</sup>

9. 32 个缔约国对该请求做出答复。24 个缔约国答复称，本国设有和解机制，这些机制既包括普通法域所使用的传统上的认罪机制，也包括最近获得采纳的机制，例如巴西的宽大处理协议、法国的司法公共利益协议和巴拿马的“争端解决替代程序”。这些机制可以为 23 个缔约国冻结和/或扣押、没收及返还资产提供法律依据。

10. 答复的摘要已提交给工作组请其注意。<sup>3</sup>

11. 各国提供的信息已被纳入关于没收和返还犯罪所得的包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法数据库，对该数据库也已根据缔约国会议任务授权利用公开提供的官方资料进行了更新，以这些信息为基础拟订了一份会议室文件（CAC/COSP/WG.2/2021/CRP.1），据认为，该文件提供了有关在 2021 年 9 月举行的资产追回问题不限成员名额政府间工作组第十五次会议上进行专题讨论的背景情况。

12. 除了 CAC/COSP/WG.2/2021/CRP.1 号会议室文件外，秘书处就该议题组织进行的专题讨论也给本文件奠定了基础。

### 三. 在使用和解方面的趋势

13. 下文图一清楚说明了利用和解办法解决外国贿赂和相关案件的情况。<sup>4</sup>据“排除在谈判之外的”研究报告称，从 1999 年到 2012 年年中，有 395 起和解案件。经更新后的数据库确定 1999 年至 2021 年 5 月期间有 1,468 起案件。其中 1,242 起案件（84.6%）经和解得到解决<sup>5</sup>。

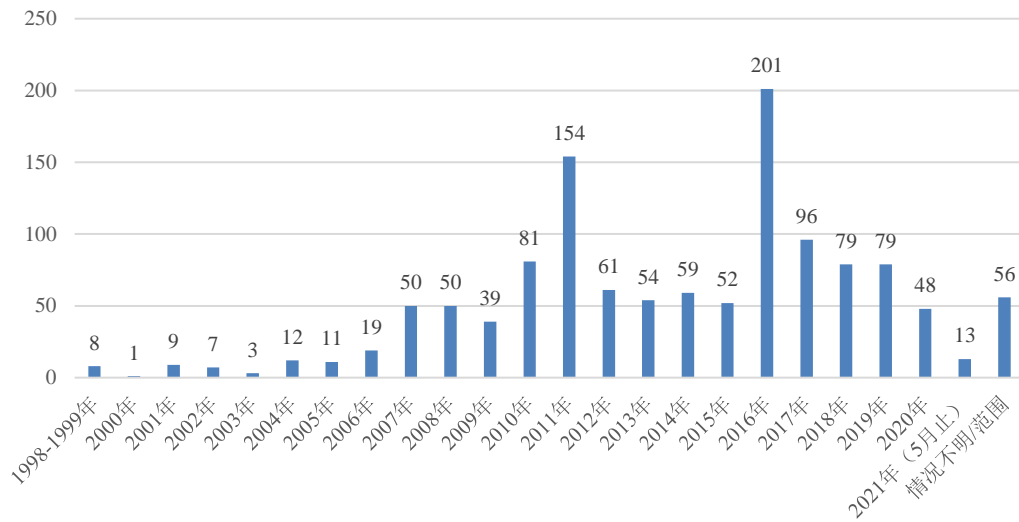
<sup>2</sup> 下列成员国对调查表作出了答复：阿富汗、巴西、保加利亚、布基纳法索、加拿大、克罗地亚、古巴、塞浦路斯、厄瓜多尔、赤道几内亚、法国、格鲁吉亚、伊拉克、哈萨克斯坦、拉脱维亚、立陶宛、毛里求斯、墨西哥、摩洛哥、缅甸、荷兰、新西兰、阿曼、巴拿马、波兰、摩尔多瓦共和国、俄罗斯联邦、沙特阿拉伯、斯洛伐克、斯洛文尼亚、瑞士、大不列颠及北爱尔兰联合王国。

<sup>3</sup> 见 [www.unodc.org/unodc/en/corruption/WG-AssetRecovery/session15.html](http://www.unodc.org/unodc/en/corruption/WG-AssetRecovery/session15.html)。

<sup>4</sup> 2011 年的数字显示德国该年报告的案件数量很大。2016 年的数字反映了巴西作为洗车行动调查的一部分而报告的案件数量很大。

<sup>5</sup> 为“被排除在谈判之外”准备的数据库未列入非和解案例。目前数据库中的 1,468 起案件包括了正在审理的和已经结案的案件。对和解案件的计数未列入正在审理的案件，但美利坚合众国司法部的三起案件除外，在这些案件中，截至 2021 年 5 月底，作为被告的个人均已认罪，正在等待判决。在余下的案件中，有 97 起案件正在审理之中，在 129 起案件中，被告经正式审判或被定罪，或被宣告无罪，或者有关他们的案件已被撤销或被驳回。关于 2016 年以前的案件的最新信息已纳入最新数据库。

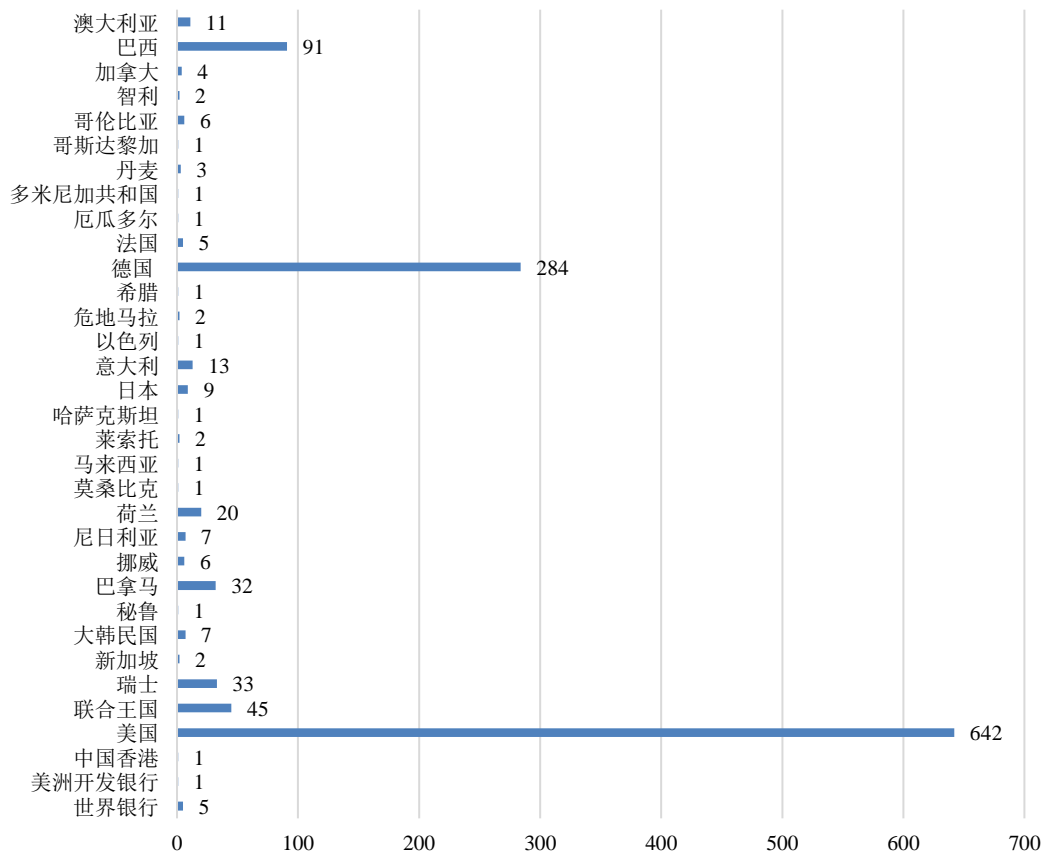
图一  
按年度分列的和解案件数量



资料来源：联合国毒品和犯罪问题办公室（毒品和犯罪问题办公室）（2021年5月）。

14. 下文图二显示，德国和美利坚合众国在执行和解办法方面仍然最为积极，而巴西、法国、荷兰、巴拿马、瑞士和大不列颠及北爱尔兰联合王国近年来加强了执法力度。

图二  
按地域和多边开发银行分列的和解数量（1999年-2021年5月）



资料来源：毒品和犯罪问题办公室（2021年5月）。

## 受影响国家执法情况

15. “排除在谈判之外”的报告对受影响国家执法力度不高表示关切，并列有希望这些国家加大自身工作力度以对行贿者和受贿者展开有效调查和起诉的建议，同时指出这将大大改善其追回资产的前景。自该研究报告问世以来，使用和解办法的受影响国家的数量几乎翻了一番，从2012年年中的17个国家增加到截至2021年5月的32个国家。该数量的增加几乎完全是由于巴西奥德布莱希特公司所涉“洗车行动”案件实现了和解。<sup>6</sup>

### 巴西：奥德布莱希特有限公司

16. 作为洗车行动的一部分，巴西大大拓宽了其执法范围，从而与个人和法人达成了近100项和解办法。所涉案件还导致巴西参与了同包括瑞士、联合王国和美国在内的其他国家的多法域和解，由此在就涉及诸如劳斯莱斯股份有限公司、巴西航空工业公司、J&F投资有限公司、三星重工和SBM Offshore N.V.等的案件所下令实施的资金制裁中均有参与。

17. 奥德布莱希特公司的案例尤其重要。如同美国司法部所述，该公司早在2001年就开始了长达十多年规模宏大空前的贿赂和操纵投标计划。在此期间，奥德布莱希特公司向一些国家的政府官员、政府代表和政党行贿约7.88亿美元，以赢得这些国家的业务。该犯罪行为由公司最高层指挥，贿赂金额经由空壳公司、账外交易和离岸银行账户的复杂网络支付。

18. 除了其自身的执法工作外，巴西还协助邻国对奥德布雷希特公司展开调查。2016年，该公司与巴西联邦检察院、美国司法部和瑞士总检察长办公室达成和解，并同意支付至少35亿美元的资金制裁。哥伦比亚、多米尼加共和国、厄瓜多尔、危地马拉、巴拿马和秘鲁也与奥德布莱希特有限公司签订了和解协议，经过这些协议似乎实现了资产返还。该公司与美洲开发银行达成的解决办法包括该公司向为美洲开发银行成员国弱势社区服务的非政府组织和慈善机构捐款5,000万美元。

19. 体现受影响国家执法工作的另一个显著例子涉及高盛集团，经此案例给马来西亚追回了大量资产。下文第五节就该情况展开了讨论。

### 其他重要动态

20. **国际开发银行的作用。**已经把世界银行和美洲开发银行进行的和解纳入最新数据库，因为它们及其他多边银行在打击跨国腐败犯罪方面发挥着重要作用。经过其执法行动还向受影响国家返还了资产。

21. **案件性质的变化。**许多案件涉及大量文件或所涉范围广泛并且复杂。联合国王国严重欺诈问题办公室指出，必须对劳斯莱斯公司提供的约3,000万份文件进行分析，以寻找凭籍法律专业人员所享有的特权而可能接触到的材料。下文第八节就严重欺诈问题办公室在该案件中使用人工智能技术的情况展开了讨论。

<sup>6</sup> 该公司2020年12月更名为诺沃诺。

22. **加强国际合作。**鉴于其跨国性质，这些案件需要不同国家的主管机构提供协助和合作。例如，VimpelCom Limited 以及与该案有关的其他公司和资产的案件导致在法国、荷兰、瑞士、联合王国和美国达成和解，并在挪威采取行政强制措施行动。在与 VimpelCom 宣布达成解决办法之时，美国司法部感谢荷兰公诉机关、瑞典检察机关、瑞士总检察长办公室及拉脱维亚预防和打击腐败局以及比利时、法国、爱尔兰、卢森堡和联合王国的执法部门的同事给予大力合作与协助。

23. **严重欺诈问题办公室对阿尔斯通相关案件的调查**涉及与 30 多个国家的合作，这些国家包括奥地利、加拿大、塞浦路斯、捷克、丹麦、法国、匈牙利、印度、列支敦士登、立陶宛、塞舌尔、新加坡、斯洛伐克、瑞典、瑞士和突尼斯。

24. **与个人达成的和解。**在涉及个人的案件中，数目最大的没收令所针对的是委内瑞拉玻利瓦尔共和国前国家财政部长（2007-2011 年），他在美国对一项洗钱阴谋的指控供认不讳，并对被没收 10 亿美元的犯罪所得表示接受，其中包括南佛罗里达的房地产、马匹、豪华车辆和手表，以及在瑞士和美国金融机构账户中持有的资产。

25. **金融机构的作用。**除了为解决对其提出的贿赂指控问题而与金融机构达成和解外，就其反洗钱和反资助恐怖主义保障措施存在严重缺陷问题与金融机构达成的和解已被纳入最新案件数据库。例如，2018 年，荷兰国际银行集团与荷兰公诉机关达成和解，后者指控该银行多年来有系统地违反《反洗钱和打击资助恐怖主义法》。该银行还被指控犯有洗钱罪，因为它未能防止荷兰国际银行集团的客户在荷兰持有的银行账户在 2010 年至 2016 年期间被用于对数亿欧元进行洗钱。公诉机关援引的关于一个客户的实例是，一家国际电信供应商通过其银行账户向当时乌兹别克斯坦的总统女儿拥有的一家公司转移了价值数千万美元的贿赂款项。该银行还被指控向金融情报部门报告异常交易的时间过晚，并且没有对该公司实际所有人的身份展开充分的调查。

26. **挪威金融监督管理局 Finanstilsynet 最近于 2021 年 5 月宣布**，在 2020 年对挪威国家银行进行检查期间，该监督管理局还调查了该银行处理其与 Samherji 渔业集团所属公司的客户关系的情况，该集团因涉嫌贿赂纳米比亚公职人员而受到冰岛主管机构的调查。Finanstilsynet 得出的结论是，与 Samherji 渔业集团案有关的未曾披露的犯罪主要涉及根据原《反洗钱法》已经超过时效或已经发生的事项，根据该法律，实施行政制裁已经没有任何法律依据。然而，检查报告认定该银行严重违反《反洗钱法》，并对其处以 48,100,000 美元的罚款。

27. **指定的非金融企业和行业以及滥用空壳公司。**深入研究其他专业中介机构的参与超出了本文件的范围，这些中介机构包括律师、会计师、信托服务机构、公司服务提供商以及在所谓指定的非金融企业和行业领域工作的其他人员。然而，值得注意的是，和解协议中缺乏关于指定的非金融企业和行业的参与及其采取执法行动的细节，特别是在涉及洗钱指控的案件方面。一些和解协议在所提供的事实材料中还描述了作为洗钱计划的一部分滥用空壳公司（通常经由注册地名称和管辖权来确定）以掩盖犯罪所得的来源和/或目的地的情况。

28. 通过和解文件无从得知相关司法机构在这方面采取了哪些可能的行动。

#### 四. 和解与透明度

29. “排除在谈判之外”的报告称，许多法域均没有可向公众提供的关于使用和解办法的信息。近十年后，在对联合国毒品和犯罪问题办公室（毒品和犯罪问题办公室）调查问卷作出答复的缔约国当中有近三分之二的缔约国公开提供了关于和解案件的信息。信息来源包括执法机构和监督机构或相关法院的公共网站。信息可获得性的程度大不相同。

30. 在美国，另一个信息来源是基于网络的数据库“Pacer.Gov”，该数据库的信息只需支付少量费用即可公开获取，它提供了美国联邦法院所有未结和已结案件的摘要。可以查看和下载除法院例如为保护证人身份或保护进行中的敏感案件调查信息而加盖印章的案件外的其他所有案件已存档的全部文件。

31. 巴西、哥伦比亚、多米尼加共和国、厄瓜多尔、法国、危地马拉、荷兰和联合王国也公布了关于其和解办法的信息。巴西、法国和联合王国在可供公众访问的网站上公布了其和解协议的全文，并就和解所持法律依据以及使用和解机制所依赖的问责制、效率和效力的政策目标进行了解释。

32. 诸如德国、意大利和哈萨克斯坦等大陆法系国家由于严格保护被告者个人的隐私，所以可以公开的案件信息相对较少。然而，值得注意的是，瑞士总检察长办公室努力公开关于案件进展和解决的更多信息，特别是对涉及《反腐败公约》第五十七条所述资产追回的案件。

#### 五. 资金制裁

33. 正如“排除在谈判之外”的报告所指出的，列入和解协议的通常有这样几种资金制裁：

(a) “没收”（也称为“充公”）系根据法院或其他主管机构的命令永久剥夺资产。它有三种基本的类型：(一)刑事（基于定罪的）没收；(二)非基于定罪的没收；及(三)行政没收。根据国内法，被没收资产通常应缴付给国家，不过在一些法域中，这些资产也可用于补偿或赔偿被害人；

(b) 在普通法法域，“退赃”主要但不总是一种民事（相对于刑事）补救措施。不同于没收，这种补救措施并非源于法规，而是源于法院纠正不公正的不平等情况的权力。与没收类似，退赃系强制性交出非法获得的利润。近年来，联合王国严重欺诈问题办公室和美国司法部在与法人的和解中均实施了退赃；

(c) “罚款”是旨在惩罚违法者的资金制裁。它们可以经由民事、刑事或行政程序实施，而且几乎总是缴付给国家；

(d) “恢复原状”所依据的原则是，因对其实施的不法行为而遭受损失的人必须被尽可能恢复到损害发生前的状况。赔偿可以是民事的，也可以是刑事的。在一些法域，法院有权下令有罪方作为刑事定罪的一部分向被害人支付赔偿金，数额相当于被害人因有罪方的行为而承担的费用；

(e) “补偿”类似于恢复原状，因为在刑事案件中，如果受害人在诉讼中被确认并已证其遭到伤害，法院可以发出补偿令。补偿令通常是没收的一部分。然而，如下文关于瑞士 Gunvor 案件的实例所述，补偿可以替代没收；

(f) “赔偿”可以采取各种形式，并且这个词在使用中具有各种不同的含义。在本文件中，该术语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。此类款项也可支付给诸如人道主义组织等第三方。

#### 下令实施的资金制裁

34. 正如“排除在谈判之外”的报告所指出的，从 1999 年到 2012 年年中，在和解方面总共实施了 69 亿美元的资金制裁。到 2016 年年中，资金制裁共计近 109 亿美元。

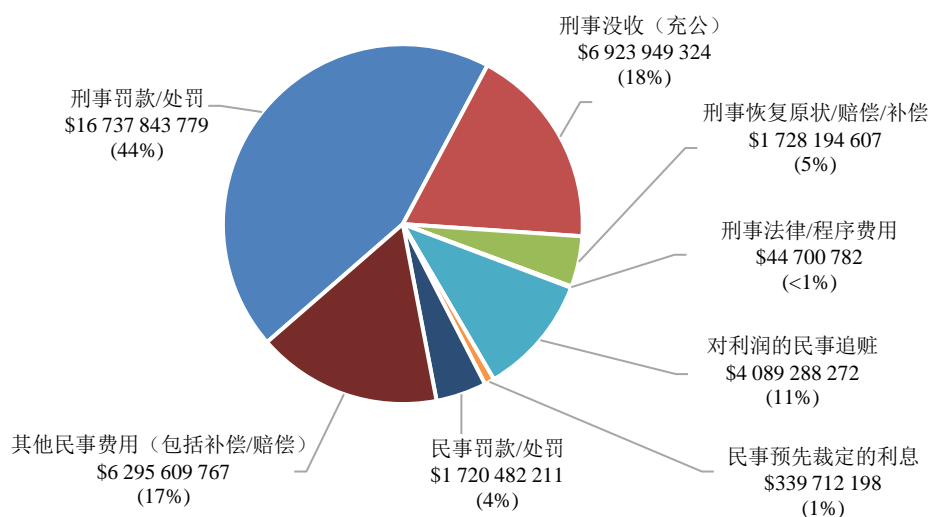
35. 截至 2021 年 5 月，已实施的资金制裁的总额约为 378.8 亿美元，<sup>7</sup>它表明执法力度有所增强，所涉资金制裁规模庞大，包括在规模很大十分复杂的案件中与一些公司达成的超过 10 亿美元的和解，其中包括空客公司和高盛集团。数目最大的和解不局限于同公司达成的和解。

36. 应当指出，下文图三所示数额只是下令支付的数额。在一些最大的和解协议中，主管机构和所涉公司商定分几年分期付款。例如，多米尼加共和国与奥德布莱希特公司于 2017 年达成的协议规定将支付 1.84 亿美元的赔偿或补偿款项，第一笔 3,000 万美元的款项应在协议签署之时支付，其余款项将分八年逐年支付。巴西和 SBM Offshore 公司之间的协议规定分三期支付款项。

37. 总数还包括当法院注意到在涉及个人的案件中被告无力支付被下令没收（充公）或归还的款项时下令实施的资金制裁。

图三

#### 按类型分列的资金制裁（1999 年至 2021 年 5 月）



资料来源：毒品和犯罪问题办公室（2021 年 5 月）

<sup>7</sup> 所提供的信息并不总是包括资金制裁的准确数据。例如，在范围给定时，将把最低数额输入数据库。

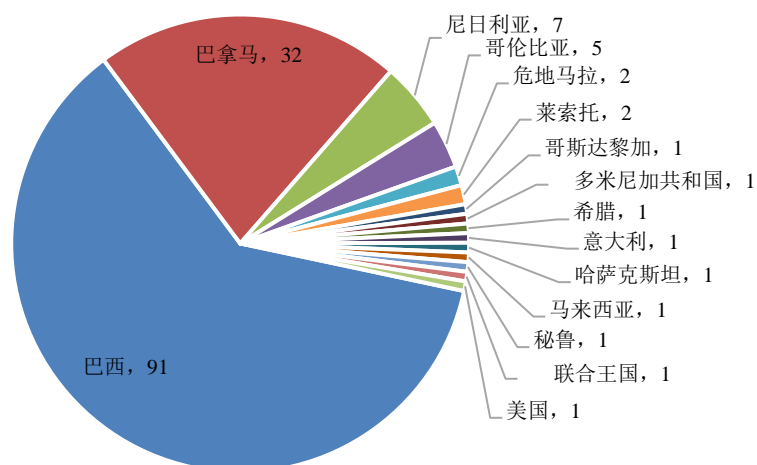


## 源于受影响国家执法行动的资金制裁

38. 截至 2021 年 5 月，在下令实施的 378.8 亿美元资金制裁的总额中，约有 115.8 亿美元源于受影响国家采取的执法行动。虽然该数字表明，受影响国家加大执法力度似乎致使更多资产被追回，但该数额中约 87% 的数额仅由巴西和马来西亚这两个国家承担。对哥伦比亚、多米尼加共和国、危地马拉和秘鲁来说，最重要的（甚至是唯一的）和解涉及一家公司，即奥德布莱希特有限公司。<sup>8</sup>这些重要成就有望鼓励更多受影响国家自行采取执法行动。下文图四显示按案件数量分列的执法情况，下文图五显示按国家分列的制裁数额。

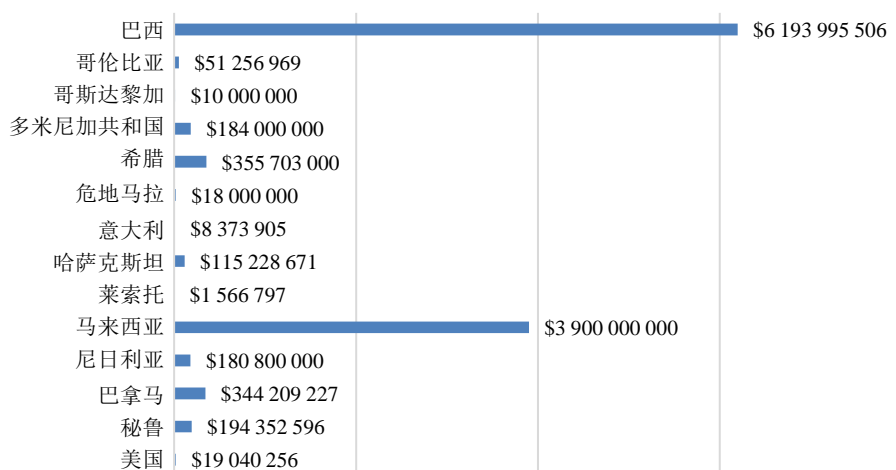
图四

## 受影响国家执法情况、案件数量（1999 年至 2021 年 5 月）



图五

## 源于受影响国家执法行动的资金制裁（1999 年至 2021 年 5 月）



资料来源：毒品和犯罪问题办公室（2021 年 5 月）。

<sup>8</sup> 在联合王国的一则案例中，资金制裁数额的细节无法得知，因此，联合王国未列在图五中。

**受影响国家执法情况：马来西亚和高盛集团**

2020年10月，高盛集团和高盛（马来西亚）子公司向美利坚合众国的一家法院承认，它们合谋违反《反海外腐败法》，计划向马来西亚和阿拉伯联合酋长国的官员行贿10多亿美元以获得业务，包括为一个马来西亚发展有限公司承销约65亿美元的三笔债券交易。根据与美国司法部达成的协议，高盛将支付刑事罚款，并向美国退还超过29亿美元的赃款。高盛还与马来西亚、新加坡、大不列颠及北爱尔兰联合王国和其他国家的外国主管机构以及与美国国内的主管机构分别达成了平行的解决办法。经由这些解决办法美国司法部将获得超过16亿美元的付款。

据高盛称，该公司与马来西亚政府达成的39亿美元的协议包括：(a)向马来西亚政府支付25亿美元的款项；(b)保证马来西亚政府从世界各地的政府机关扣押的一个马来西亚发展有限公司相关资产中获得至少14亿美元的收益。该公司还同意向美国证券交易委员会退赃6.063亿美元，依照高盛与马来西亚政府达成的和解协议，据认为，通过先前向马来西亚政府和一个马来西亚发展有限公司支付的款项，所涉赃款均已退还。

这表明，仅凭公开声明和公开信息来源难以完全弄清多个法域在某个相关案件上的和解办法之间的联系。

**六. 没收犯罪所得**

39. 《反腐败公约》第二条（术语的使用）规定，对“犯罪所得”和“没收”应作广义解释：

(e) “犯罪所得”系指通过实施犯罪而直接或间接产生或者获得的任何财产；

[……]

(g) “没收”，在适用情况下还包括充公，系指根据法院或者其他主管机关的命令对财产实行永久剥夺；

40. 《公约》第三十一条概述了缔约国在冻结、扣押和没收犯罪所得方面的义务：

4. 如果这类犯罪所得已经部分或者全部转变或者转化为其他财产，则应当以这类财产代替原犯罪所得而对之适用本条所述措施。

5. 如果这类犯罪所得已经与从合法来源获得的财产相混合，则应当在不影响冻结权或者扣押权的情况下没收这类财产，没收价值最高可以达到混合于其中的犯罪所得的估计价值。

6. 对于来自这类犯罪所得、来自这类犯罪所得转变或者转化而成的财产或者来自已经与这类犯罪所得相混合的财产的收入或者其他利益，也应当适用本条所述措施，其方式和程度与处置犯罪所得相同。

41. 根据毒品和犯罪问题办公室就本文件进行的研究，如下文表 1 所示，从 1999 年至 2021 年 5 月，执法国家下令没收了约 67.8 亿美元的犯罪所得。

表 1  
执法国家没收犯罪收益（1999 年至 2021 年 5 月）

执法国家	金额（美元）
澳大利亚	22 316 000
丹麦	6 293 620
法国	71 148 360
德国	1 332 438 230
以色列	625 000
意大利	19 894 257
荷兰	1 549 569 274
挪威	2 025 490
瑞士	334 982 395
大不列颠及北爱尔兰联合王国	1 140 899 388
美利坚合众国	2 306 290 020
<b>共计</b>	<b>6 786 487 034</b>

资料来源：毒品和犯罪问题办公室（2021 年 5 月）。

42. 这些没收中的多数均符合传统意义上的没收犯罪所得的概念。举例说，在普通法域，作为和解的一部分，被告个人对刑事指控认罪，犯罪所得根据法院命令予以没收和/或充公。然而，在某些情况下，虽然没有使用确切的“没收”一词，但这些行动似乎构成事实上的没收。

43. 例如，2019 年，瑞士总检察长办公室命令 Gunvor 有限公司支付 9,000 万瑞士法郎以作为赔偿，因为根据瑞士《刑法》第 71 条第 1 款，如果没有可直接没收的资产，则应支付赔偿款。瑞士总检察长办公室还称，这笔 9,000 万瑞士法郎的赔偿款相当于 Gunvor 公司在刚果和科特迪瓦的企业所获得的利润总额。

44. 如同上文第 39 段所述，《反腐败公约》第二条将可予以没收的“犯罪所得”定义为“通过实施犯罪而直接或间接产生或者获得的任何财产”。此外，第三十一条第六款具体规定，来自刑事犯罪所得的收入或者其他利益应当予以没收。

45. 在因法律依据不足或出于实际考虑而无法没收犯罪所得时，瑞士主管机构或其他主管机构是可以代之以另一种形式的资金制裁的，这是工作组在确定就和解案件所规定的某些形式的资金制裁是否可被视为没收而值得展开讨论的一个问题。

46. 关于德国、联合王国和美国实施的某些类型的资金制裁，可能需要根据《反腐败公约》就“收益”和“没收”这两个术语的广泛用途对其性质展开进一步讨论。

#### 联合王国严重欺诈问题办公室

47. 1999 年至 2021 年年中期间，联合王国作为经由法人和个人认罪的已结案件的一部分，下达了没收令。然而，自 2015 年以来，严重欺诈问题办公室与 7 个

法人订立了延期起诉协议，由此共计退赃 1,109,155,830 美元。在施行延期起诉协议之前，《民事追回令》（《犯罪收益法》）已被用于解决外国贿赂案件，并对法人实施资金制裁，从而追回了 62,378,717 美元的款项。问题是，作为延期起诉协议一部分下令退还的赃款和《民事追回令》下的制裁是否属于《反腐败公约》对“没收”和“犯罪收益”的定义的范围。

德国，根据《行政犯罪法》实施的没收

48. 截至 2021 年 5 月，德国检察官在 16 起案件中下令没收法人的财产。<sup>9</sup>涉案金额共约 13.3 亿美元。这些案件根据《行政犯罪法》第 29(a)条、第 30 条和第 130 条得到解决。

49. 正如经济合作与发展组织（经合组织）所称，在德国，没有任何一条法律规定明确允许法人可以通过非审判解决方式本身就案件与检察机关达成解决办法。在某些情况下，法人可能因高层管理人员违反监督职责的行政犯罪而被检察机关追究责任并予以制裁。该国一些州的检察官利用《行政犯罪法》第 29(a)条下的充公令与自我报告和愿意合作的公司达成非审判解决办法。利用充公令与法人就案件达成解决办法是基于高层管理人员违反监管职责的行政违法行为，但并没有就此确定公司所负责任。此类解决办法允许向公司收回非法收益，同时不追究它们的责任（也不处以监管罚款）。<sup>10</sup>

美国司法部，没收和退赃

50. 德国检察官采用行政法来解决刑事案件的做法有别于美国的做法，在美国，对于几乎所有的外国贿赂案件，司法部及其检察官都是通过把刑事法规用作法律依据来解决刑事指控的，而证券交易委员会则是通过民事或行政诉讼来解决民事或行政指控的。

51. 有意思的是，美国司法部与沃尔玛巴西子公司巴西利亚股份有限公司的和解协议包括对利润的没收或充公，而退还利润是在美国司法部与巴巴多斯保险公司有限公司和 HMT 有限责任公司的和解协议中规定的，对这两家非公开上市的公司证券交易委员会都没有任何类似的执法程序。

## 七. 资产追回和资产返还

52. 如同上文第 35 和 38 段所述，截至 2021 年 5 月，为解决外国贿赂案件及相关案件，实施了约 378.8 亿美元的资金制裁。其中约 115.8 亿美元是作为多法域解决办法的一部分由受影响国家（包括巴西和马来西亚）达成的和解所产生的资金制裁组成（见上文图五）。近 68 亿美元是由执法国家下令没收的财产组成（见上文表 1）。

<sup>9</sup> 其中某一案件的充公数额未予具体指明。

<sup>10</sup> 经合组织，《以非审判性解决办法解决外国贿赂案件：《反贿赂公约》（2019 年）缔约方的和解与非审判性协议》，方框 4。

53. 如下文表 2 所示，自秘书处 2016 年的说明（CAC/COSP/WG.2/2016/2）以来，已下令执法国家和伊斯兰开发银行向受影响国家返还近 2.83 亿美元的资产。

表 2

执法国家返还或下令返还的资产（2016 年年中至 2021 年 5 月）<sup>a</sup>

案件名称	执法国家/地区 或组织	外国公职人员 所在国家	和解 年份	和解的法律形式	资金制裁（类型）	返还/下令返还的 资金制裁（美元）
乌兹别克斯坦/不动产	法国	乌兹别克斯坦	2019 年	简易程序中的诉辩协议	刑事没收	71 148 360
奥德布莱希特公司/CNO 股份 公司（子公司）	美洲开发银行	巴西、委内瑞拉 玻利瓦尔共和国	2019 年	谈判达成的解决协议	行政程序（向非政府组 织和慈善组织的捐款）	50 000 000
乌兹别克斯坦/相关电信案件	瑞士	乌兹别克斯坦	2018 年	简易惩罚令	没收	144 146 600
阿鲁巴电信服务提供商（“塞 塔尔”）/和 PEP 公司	美利坚合众国	阿鲁巴	2018 年	认罪	刑事恢复原状	1 308 500
阿鲁巴电信服务提供商（“塞塔 尔”）/阿尔斯通电力有限公司	美利坚合众国	阿鲁巴	2017 年	认罪	刑事恢复原状	701 750
	大不列颠及北爱 尔兰联合王国	立陶宛	2016 年	认罪	补偿	15 504 719
<b>共计</b>						<b>282 809 929</b>

<sup>a</sup> 作为受影响国家参与多法域和解的一部分而“返还”给受影响国家的资金制裁未列入本表中。这些数额已反映在图五中。

资料来源：毒品和犯罪问题办公室（2021 年 5 月）。

54. 《反腐败公约》关于直接追回财产的措施的第五十三条要求各缔约国根据本国法律采取必要措施，允许本国法院命令实施了根据本公约确立的犯罪的人向受到这种犯罪损害的另一缔约国支付赔偿或者损害赔偿。

55. 第五十七条第三款第(三)项敦促缔约国优先考虑将没收的财产返还请求缔约国，将此类财产返还其原合法所有人或者赔偿犯罪被害人。

56. 在美国诉 *Koolman* 案中，重要的是应当承认阿鲁巴政府是应当得到美国法院赔偿的受害者。美国佛罗里达州南区地区法院下令居住在迈阿密的荷兰公民、阿鲁巴电信服务提供商的一名前官员向被法院认定为本案受害者的该公司支付 1,308,500 美元的赔偿金。不过，法院还指出，被告没有支付能力，因为他除其他外已经将贿赂所得用于赌博和旅行、赞助足球联赛、支付其父亲的医疗费用以及随后的丧葬费。

## 八. 关于挑战和良好做法的意见

案例、成本和对技术的使用日益复杂

57. 在 2017 年劳斯莱斯股份有限公司与英国严重欺诈问题办公室达成延期起诉协议后，该办公室宣布，它在该案件中首次使用新的人工智能技术对该公司提供的估计 3,000 多万份文件进行分析，以获取法律专业保密特权所可能涵盖的材料，并且这种技术将用于今后的所有案件中。它报告称，同样作为律师的话，“机器人”每日处理 50 多万份文件的速度比人要快 2,000 倍，而且此前仅利用独立的大律师来梳理数千份复杂的文件，以识别严重欺诈问题办公室调查人员在他们着手筛选文件之前可能会看到或看不到的证据。还将推出一个新的由人

工智能驱动的文件审查系统。这项新技术的成本不得而知，但包括劳斯莱斯案所涉 1,300 万英镑在内的法律成本通常会列入严重欺诈问题办公室的和解协议中。

58. 随着案件数量的增多并且日趋复杂，各国将不得不探索资助调查的方式，包括投资于新技术的方式。巴西与 SBM Offshore 公司之间的宽大处理协议规定向金融活动管制委员会提供 680 万美元的资金制裁，以落实该委员会和联邦检察机关用于预防和打击腐败的巨量信息电子处理装置及其他工具。

59. 调查所用财政资源可经由诸如美国司法部资产充公基金等机制提供，该基金规定“公平分享支付款”。这些款项将支付给州和地方一级的执法机构以及外国政府以协助处理充公案件。美国司法部指出，公平分享支付款必须反映对以充公为工作成果的执法工作直接参与的力度。<sup>11</sup>

#### 国际合作

60. 虽然和解案件证明国际合作有所加强，但沙特阿拉伯在对调查问卷的答复中指出，其中最大的挑战之一是，一些国家对执行主管机构与腐败案件所涉人员订立的和解协议的条款不予合作，从而阻碍和影响了从国外追回和返还被盗公共资金的进程。沙特阿拉伯还声称，根据《反腐败公约》建立简单明了的法律和解机制将有助于成员国为侦查腐败行为所做努力，并将通过促进成员国就追回从国外窃取的公共资金展开合作而加快资产追回的进程。

61. 荷兰在其对调查问卷的答复中指出，如果资产是在国外的话，执行非审判解决办法可能是一项挑战，或者至少会更加复杂。在大多数情况下，无法采取定期司法协助的手段来加以落实，如果是跨国案件，就必须争取被告的合作。在实务中，和解与交易可能就有此需要，因为在荷兰的制度中，这些仅适用于被告予以合作的情况。无法做到跨境执行检察官的刑事命令。因此，在涉及外国被告和资产的腐败案件中，使用刑事命令并非权宜之计。荷兰还建议，作为一种可能的解决办法，不同国家的司法机关签订一份关于司法协助的国际协定，以执行非审判和非法院的裁定，从而有利于在和解、交易或刑事命令方面更加便捷有效地完成对国外资产（如不动产）的没收。

#### 向被害人提供赔偿的原则

62. 2016 年在伦敦举行的反腐败峰会取得的一项成果是，联合王国关于在贿赂、腐败和经济犯罪案件方面向海外被害人（包括受影响国家）提供赔偿的一般原则。该一般原则的指导意见指出，如果被害人是海外人员或国家的话，应考虑寻求与政府合作伙伴达成协议，把在没收令下收到的资金支付给被害人，以代替对被害人的赔偿。这将是联合王国政府和相关部门完全自愿达成的协议的一部分。

<sup>11</sup> 有关资产充公基金的更多情况，请访问 <http://justice.gov/afp/fund#po3>；该基金的年度报告还介绍了与外国政府分享资产的情况。

## 九. 工作组第十五次会议讨论情况

63. 秘书处向资产追回问题不限成员名额政府间工作组介绍了上文所述的分析以及最新案例数据库的情况，并就该专题组织了一次专题小组讨论。来自尼日利亚、巴拿马、美国和经合组织的主讲人作了专题介绍（见 [CAC/COSP/WG.2/2021/5](#)）。

64. 在随后的讨论中，发言者概述了本国国内系统中为发现非法活动和追回被盗资产提供司法程序替代办法的机制。几位发言者强调了在参与替代机制的所有国家之间开展全面合作以及就具体案件寻求全球解决办法的重要性。

65. 在回答关于和解完成后返还资产的问题时，来自美国的主讲人解释说，尽管《公约》涉面广泛，但并非所有和解都在第五十七条的范围之内。关于良好做法，他提及资产追回成功案例，包括一个马来西亚发展有限公司的国家投资基金一案，该案涉及对没收程序的使用、将部分和解收益返还给其他法域以及平行调查。他强调了就此开展国际合作的重要性，涉及马来西亚、新加坡、联合王国和美国的国际合作即为利用《公约》的一个良好实例。

66. 在回答一名发言者的提问时，经合组织的一名主讲人解释说，辩诉协议不影响没收，但可能对罚款金额产生影响。来自美国的主讲人指出，在美国，作为辩诉协议的一个条件可以要求被告予以合作，合作的程度将在量刑阶段得到反映，从而能鼓励被告予以合作。

## 十. 结论

67. 越来越多的不同类别的发展中国家和发达国家将和解用作解决外国贿赂及相关犯罪案件的一个重要工具。

68. 通过和解取得的数额与返还给被控受贿的公职人员所在国家的数额之间仍然存在很大差距。巴西和马来西亚是明显的例外，这两个国家的经验可能非常宝贵，特别是在其参与多法域和解及承认其对腐败犯罪所得的合法所有权方面。

69. 虽然最近有些实例表明，个别法域承诺让受影响国家及其他被害人参与和解，但总体而言，这些实例并不意味着，被控受贿的公职人员所在法域在获知、得到咨询或以任何其他方式参与达成和解方面较以往更为经常。

70. 应当进一步澄清究竟有哪些资金制裁构成事实上的没收，又有哪些构成犯罪所得，并因而根据《公约》应当把相关资产返还给受影响国家或其他被害人。

71. 缔约国会议似宜考虑如何加强对《公约》关于同受影响缔约国自愿分享信息的第五十六条的执行，特别是在关于采用包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法没收和返还犯罪所得的情况下。

72. 缔约国会议似宜鼓励缔约国考虑探索新技术以帮助提高和解程序的效率。

73. 缔约国会议还似宜鼓励缔约国考虑发掘新的渠道和现有渠道，包括就不仅在本国法域内而且还在为协助较小法域开展执法工作上给执行外国贿赂案件提供财政资源，在和解协议中做出相关规定。

74. 近年来，有越来越多的受影响国家开展了执法工作并实现了资产追回。缔约国会议似宜鼓励缔约国考虑进一步拓宽非正式和正式的沟通与合作渠道，以便更多法域能够自行采取执法行动并有效参与多法域执法工作。

75. 缔约国会议还似宜鼓励缔约国考虑如何加强对《公约》关于国内法律机制和程序的第五十三条第(三)款的执行，允许在没收程序中承认其他缔约国作为腐败所得的合法所有人所持的主张，特别是在关于采用包括和解在内的替代法律机制和非审判解决办法没收和返还犯罪所得的情况下。

---