



联合国反腐败公约
缔约国会议

Distr.: General
5 April 2018
Chinese
Original: English

实施情况审议组

第九届会议

2018年6月4日至6日，维也纳

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》第五章（资产的追回）实施情况

秘书处编写的专题报告

摘要

本报告汇编了《联合国反腐败公约》实施情况审议机制第二周期内确定的《公约》第五章（资产的追回）实施情况方面的成功事例、良好做法和挑战以及所提意见的最为常见且相关的信息。

* CAC/COSP/IRG/2018/1。



一. 报告导言、范围和结构

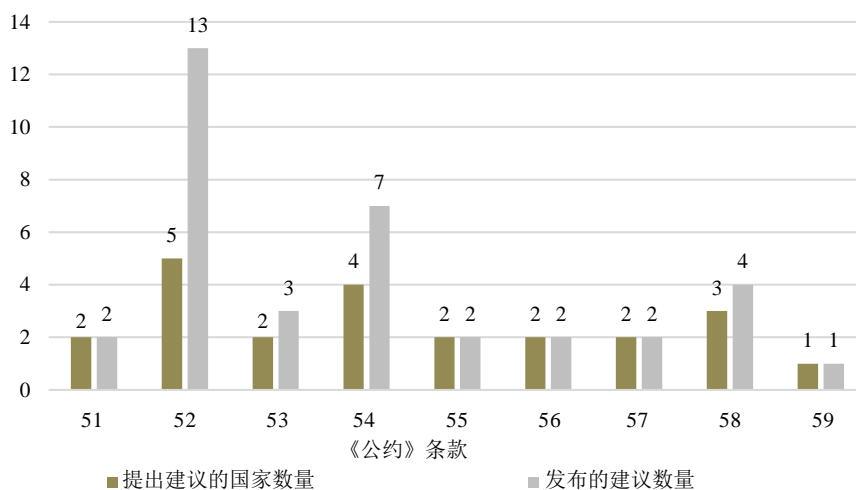
1. 联合国反腐败公约缔约国会议在第 3/1 号决议中通过了该决议附件所载的联合国反腐败公约实施情况审议机制职权范围，以及该附件的附录所载关于政府专家和秘书处进行国别审议的指导方针草案和国别审议报告蓝图草案，这两份草案由实施情况审议组在其于 2010 年 6 月 28 日至 7 月 2 日在维也纳举行的第一届会议上最后定稿。
2. 根据审议机制职权范围第三十五和四十四段，本专题报告汇编了关于成功事例、良好做法、挑战和意见的最为常见且相关的信息，这些信息载于国别审议报告，按专题排列，将提交给实施情况审议组，作为其分析工作的依据。
3. 本专题报告载列了关于受审议缔约国在审议机制第二周期内实施《公约》第五章（资产的追回）的情况的信息。本报告基于起草时已完成或即将完成的六份国别审议报告所载的信息。本报告重点关注实施情况的当前趋势和事例，载有显示最常遇到的挑战和良好做法的累计表和累计图。
4. 由于《公约》四个实质性章节的各条款密切相关，本报告以之前涵盖《公约》第三和四章实施情况的专题报告为基础。第三和四章在第一周期予以审议。本报告的结构采用内容提要的结构，因而对各组类中密切相关的若干条款和主题进行归类。

二. 对《公约》第五章实施过程中的挑战和良好做法的一般看法

5. 根据实施情况审议组的要求，本报告按照《公约》条款编排，分析了第五章实施中最普遍的挑战和良好做法。以下数据和表格涵盖了六个受审议国家。¹

图一

《公约》第五章实施中确定的挑战



¹ 编拟本报告所使用的数据基于截至 2018 年 2 月 15 日完成的国别审议。

表 1
《公约》第五章实施中最普遍的挑战

《公约》条款	提建议的国家数量	发布的建议数量	实施中最普遍的挑战（按普遍性排列，按《公约》条款分类）
第五十二条	5	13	识别国内外政治公众人物；分配资源；报告外国利益；执法部门缺乏紧急冻结权；系统地确认受益拥有权；禁止“空壳银行”。
第五十四条	4	7	未充分规定没收、扣押和冻结事宜；缺乏非定罪没收。
第五十八条	3	4	金融情报部门的紧急冻结权。
第五十三条	2	3	缺乏使外国能够确立其对财产的产权或所有权或获得赔偿或损害赔偿的恢复机制。
第五十一条	2	2	精简资产追回程序。
第五十七条	2	2	在贪污公款的案件中，缺乏充分的措施将犯罪所得返还给请求国。
第五十五条	2	2	有义务让请求缔约国有机会说明其支持在取消某项措施之前继续执行的理由。
第五十六条	2	2	将区域标准纳入国内法。
第五十九条	1	1	在本国将《公约》本土化为条约基础。

图二
《公约》第五章实施中确定的良好做法

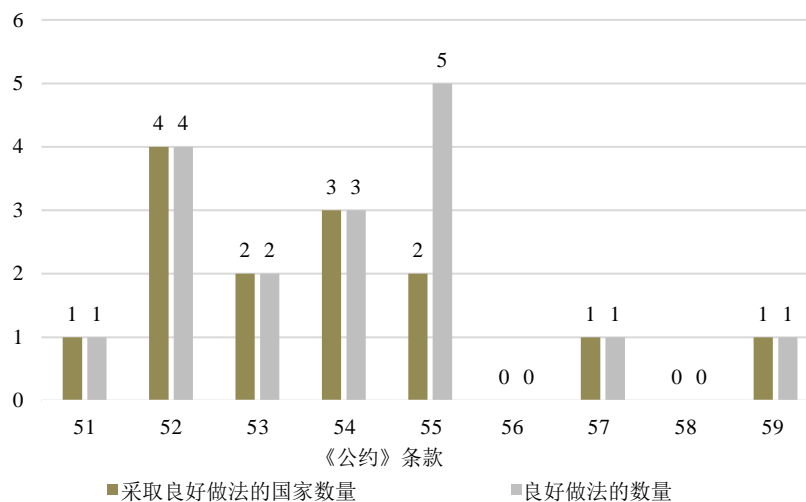


表 2

《公约》第五章实施中最普遍的良好做法

《公约》条款	采取良好做法的国家数量	良好做法的数量	最普遍的良好做法（按普遍性排列，按《公约》条款分类）
第五十五条	2	5	司法协助法的灵活性；密切合作与协商，将《公约》作为返还的法律依据。
第五十二条	4	4	政治公众人物的定义包括国内政治公众人物；建立银行账户登记；与其他国家分享金融情报。
第五十三条	2	2	明确授予国家法律人格。
第五十四条	3	3	承认外国没收令的证据要求；主动发布冻结令；非定罪没收。
第五十一条	2	2	积极参与制定和促进国际法。
第五十七条	1	1	将财产返还给善意第三方。
第五十九条	1	1	根据《公约》开展次区域合作。

三. 《公约》第五章的实施情况

A. 一般规定；特别合作；双边和多边协定和安排（第五十一、五十六和五十九条）

6. 在努力追回资产方面，所有国家都报告了解决资产追回所做的各种安排（第五十一条）。在机构层面上，已完成审议的一个国家建立了一个单独的资产追回实体。已有三个国家建立了单独的资产管理实体。未设立专门的追回或管理实体的国家采取了比较分散的方式，依靠检察部门、税务机关和警察等机构在没收前追踪、获得和管理资产。已有一个国家针对资产追回和管理问题颁布了一部专门文书。未制定专门立法的国家则使用了比较通用的法律来追回资产，如刑事诉讼法或反洗钱法。

7. 五个国家允许自发传递可能会使外国根据《公约》第五章提出请求的信息，例如可疑交易和异常付款的报告（第五十六条）。四个国家在特定法律中规定允许自发传递信息，其中三个国家的司法协助法中规定了自发传递信息。一个国家在其腐败法中规定允许自发传递信息，而另一个国家则在其反洗钱法中规定允许自发传递信息。然而一般来说，未对自发传递信息专门立法的国家的通常惯例是提供协助而不要求事先提出要求。在此方面，五个国家是金融情报中心埃格蒙特集团的成员，因此已授权其金融情报部门交流信息而不要求事先提出请求。埃格蒙特集团为安全交流专业知识和金融情报提供了一个平台，以此打击洗钱和资助恐怖主义。

8. 所有国家都批准了根据第五章加强国际合作的多边和双边协定。（第五十九条）。其中四个国家将《公约》作为法律依据，并允许直接适用其自动生效条款。

B. 预防和侦查犯罪所得的转移；金融情报机构（第五十二条和第五十八条）

9. 关于洗钱，各国报告已制定了各种预防和侦查犯罪所得的措施（第五十二条第一款）。经查明，所有国家都在关于洗钱和金融机构的立法中规定了对客户身份进行核实的要求。此外，所有国家都已采取措施确定存入大额账户的资金的实际受益人身份。五个国家已采取措施对政治公众人物或其代理人所要求开立或保持的账户进行强化审查（第五十二条第二款）。然而，其中一个国家还未规定对客户进行尽职调查的一般义务。一些国家已对政治公众人物做出定义，但在确定外国政治公众人物时却面临挑战。两个国家在其定义中未纳入国内政治公众人物。

10. 所有国家均制定了立法要求金融机构保持充分的记录（第五十二条第三款）。记录必须保存 6 到 10 年。除了一个国家外，所有国家均采取了措施，防止设立有名无实和并不隶属于受监管金融集团的银行，即“空壳银行”。除了一个国家之外，所有国家均要求金融机构拒绝与空壳银行建立关系（第五十二条第四款）。然而，只有一个国家报告称，禁止继续与此类机构或允许其账户被空壳银行使用的其他外国金融机构建立代理银行关系。

11. 五个国家报告称已制定了有关公职人员财务申报制度（第五十二条第五款）。一个国家以隐私权为由，没有制定公职人员财务申报制度。然而，该国要求其公职人员在纳税申报中报告其全球范围内的收入和资产。在一个国家，资产申报制度适用于所有公职人员。在另一个国家，该申报的覆盖范围有限。向该国提出的一项建议是，要求更广泛的公职人员群体进行资产申报。另一个国家不仅要求公职人员申报财产，而且还要求其配偶和子女也申报财产。在设立了财务披露制度的五个国家中，只有两个国家对违规行为实施制裁。在一些国家，资产申报通过电子方式提交并予以保密。这些国家的申报并不轻易向公众开放，但执法当局可以查阅。在一个国家，资产披露要求也适用于国外财产和财务利益。但是，在另一个国家，资产申报不包括国外财产。在一个案例中提出了一项建议，允许主管当局分享从其他国家获得的财务披露信息。

12. 四个国家已采取措施，要求在外国银行账户中拥有利益、对该账户拥有签名权或者其他权力的有关公职人员向有关机关报告这种关系，并保持与这种账户有关的适当记录（第五十二条第六款）。在一些国家，此种措施已经纳入税务条例或其他指令。有一个国家没有采取措施要求公职人员向有关当局报告这种关系，但收到了要求考虑采用这种措施的建议。

13. 所有国家均设有金融情报部门作为接收、分析和向当局转递可疑金融交易的报告的国家中心（第五十八条）。此外，所有国家均为金融情报中心埃格蒙特集团的成员。然而，报告国的金融情报部门已经制定了不同的任务和模式。其中一些主要是行政性质的，而另一些还负有调查任务。此外，不同的部门拥有不同的权力。例如，有些部门有权在紧急情况下冻结资产长达 48 小时，而另一些部门则根本无权冻结资产。有一个国家被建议考虑授权其金融情报部门下令实行行政资产冻结，或在规定的时间内阻止可疑交易的执行。确定的另一项挑战是，一个国家未向其金融情报部门和其他监督机构分配足够的资源使其能够履行职责，因此向该国提出了一项建议，要求其确保分配足够的资源（第五十二条第一款）。

C. 直接追回财产的措施；通过没收事宜国际合作追回资产的机制；没收事宜国际合作（第五十三、五十四和五十五条）

14. 除了一个国家外，已经完成审议的国家无一颁布具体规定，明确允许其他国家在本国法院启动确立对通过实施根据本公约确立的犯罪而获得的财产的产权或者所有权的民事诉讼，该项权利亦称作出庭权或起诉权（第五十三条第(一)项）。这些国家提及其民事诉讼法中所规定的一般原则，或者普通法中民事诉讼的规定。有四个国家确认，该法律对外国和任何其他法人一视同仁。但有一个国家的反腐败法明确规定其法院对直接追回财产的民事诉讼拥有管辖权。

15. 同样，很少有缔约国制定了专门的规定，允许法院判定对《公约》确立的犯罪向另一缔约国支付补偿或损害赔偿（第五十三条第(二)项）。但在所有情况下，民法和民事诉讼的一般规则规定法院可如此行事。因此，为了在这些国家的法庭上要求补偿或损害赔偿，其他国家必须遵守民事诉讼的一般规则，例如，这意味着其必须由全国律师协会的注册律师代理。有两个国家要求在提起法律诉讼之前支付诉讼费订金，即所谓的“诉讼费担保”。有四个国家根据第五十三条第(三)项的要求，承认其他缔约国对没收诉讼中财产主张的合法所有权，而另一个国家则没有承认。

16. 所有国家均设有立法框架，以执行其他缔约国法院签发的外国没收令（第五十四条第一款第(一)项），尤其是通过直接承认这些命令。但有一个国家被鼓励在实践中执行没收、扣押和冻结的规定。尽管所有国家的主管机关均有权签发国内没收令（第五十四条第一款第(二)项），但有一个国家列有一份犯罪清单，主管法院可根据《刑法》对其发出没收令，但清单并不包括《公约》确立的所有罪行。该国尚未考虑允许在某些情形下不经过刑事定罪而没收资产（非定罪没收，第五十四条第一款第(三)项）。

17. 第五十四条第二款要求各缔约国允许其主管机关基于外国命令或请求，冻结或扣押财产，这一款已在多数国家实施。在一个国家，当局无权直接执行外国冻结或扣押命令，但可以自行或应外国请求，根据国内程序发出此类命令。该国被要求考虑授权其金融情报部门命令实行行政冻结或阻止在特定时期内执行交易。在三个国家，当局有权在未收到请求的情况下主动保全财产。（第五十四条第二款第(三)项）。

18. 第五十四条涉及没收事宜国际合作的国内规则，而第五十五条第一款和第二款规定了适用于具体案件的特定义务。在五个国家，第五十四条和第五十五条第一款和第二款所述的义务由于具有自动生效的性质而直接适用。在大多数情况下，第五十五条所述没收请求必须遵循有关刑事事项国际合作的立法和被请求国的刑事诉讼法以及双边和多边公约。一个国家在其反腐败法中做出了具体规定。这些法律条款和国际公约构成了第五十五条第四款所述对没收、冻结和扣押作出决定和采取行动的国内法和程序规则。四个国家认为《公约》是采取这些措施必要和充分的条约基础。一个国家不能将《公约》作为法律依据，但同时也不将订立条约作为合作实施没收的条件。

19. 有若干国家未按照第五十五条第五款的规定向联合国秘书长提供关于没收的法律和条例的副本。受审议国家收到系统化建议，即可以在审议过程中向联合国毒品和犯罪问题办公室提交相关立法，从而履行这一义务。一个国家报告了其与

请求国进行磋商的做法，如果没有收到请求国的回复，这种做法不表示拒绝，而是暂时结案，以便在收到更多信息后重新启动。另一个国家在实践中对冻结令实行相当于约 1 万美元的最低限额，但前提是这些资产属于法人。只有一个国家表示，其立法未规定让请求国有机会说明其支持在解除临时措施前继续执行的理由。善意第三方的权利在相关立法和公约中得到普遍保护。

D. 资产的返还和处分（第五十七条）

20. 到目前为止，大多数受审议国家在资产返还和处分方面都没有实践经验。只有一个国家返还了《公约》确立犯罪产生的大量钱财。然而，所有国家都确认可以遵守一般原则。有三个国家表示，它们可以通过直接适用《公约》的方式返还被没收的财产。此外，所有国家均在其关于刑事事项国际合作的法律、刑事诉讼法、反腐败法或关于洗钱和资助恐怖主义的法律中，对资产返还和处分提供了一定的国内法律依据。在大多数情况下，没收的资产成为国家财产，之后，受审议国家可以将该财产转让给另一国家。

21. 适用的立法和公约保护善意第三方的利益，包括合法所有者和法人（第五十七条第二款）。

22. 一个国家报告称，对于放弃须在请求国获得最终判决的要求，虽然没有法律依据，但其可以根据不同的依据返还资产，例如通过单独的对物没收诉讼。此外，即使在无外国最终判决的情况下，该国也可以根据国内没收命令返还资产。任何受害方都可以作为私人当事方参加刑事诉讼并要求赔偿损失。

23. 所有国家均可扣除在为返还或处置没收财产而进行的调查、起诉或司法程序中产生的合理费用（第五十七条第四款）。同样，所有国家均可在个案基础上就没收财产的最终处置达成协议或安排，但还没有国家这样做。一个国家的反洗钱法要求请求国和被请求国平分没收财产。然而，这一规则仅在没有条约作出另外规定的情况下适用，而《公约》则被认为是此类条约。