



Distr.: Limited
27 June 2002
Chinese
Original: English

反腐败公约谈判工作特设委员会
第二届会议
2002年6月17日至28日，维也纳

报告草稿

报告员：Anna Grupinska (波兰)

一. 导言

1. 大会2000年12月4日第55/61号决议认识到一项独立于《联合国打击跨国有组织犯罪公约》（第55/25号决议，附件一）的反腐败的有效国际法律文书是可取的，并在药物管制和预防犯罪办事处国际预防犯罪中心维也纳总部设立了该文书谈判工作特设委员会。
2. 根据大会第55/61号决议而设立的负责拟订未来反腐败法律文书谈判工作范围草案的不限成员名额的政府间专家组于2001年7月30日至8月3日在维也纳举行了会议，并通过预防犯罪和刑事司法委员会和经济及社会理事会建议大会通过关于反腐败国际法律文书谈判工作范围问题决议草案。大会于2002年1月31日通过了第56/260号决议。
3. 大会在这项决议中决定特设委员会应谈判一项广泛而有效的公约，在最后确定该公约的标题前应称之为《联合国反腐败公约》。
4. 大会请特设委员会在拟订公约草案时采取一种全面的多学科方式，并除其他外，考虑下列指示性要素：定义；范围；主权的保护；预防措施；刑事定罪；制裁和补救办法；没收和扣押；管辖权；法人的责任；证人和受害人的保护；促进和加强国际合作；预防和遏制转移腐败行为所得的非法来源资金，包括洗钱行为，并返还这类资金；技术协助；资料的收集、交换和分析；及监测执行情况的机制。

二. 会议安排

A. 会议开幕

5. 反腐败公约谈判工作特设委员会2002年6月17日至28日在维也纳举行了第二届会议，其间共举行了18次会议。根据特设委员会第一届会议的决定，2002年6月21日星期五的两次会议专门用于举办关于资金收回问题的技术讲习班。



6. 主席请联合国维也纳办事处总干事兼秘书处药物管制和预防犯罪办事处执行主任致开幕词。

7. 执行主任说，为了解腐败行为的规模，宜对国际货币基金组织出版的国际金融统计中“差错和遗漏”的栏的项目进行审查，从中可以看出一国对外交易中未加说明的部分在其国际收支差额中为数过高这一频繁发生的情形。尽管将这类统计数字完全解释为腐败所致过于简单，但是由经济合作与发展组织和国际货币基金组织开展的分析结果表明，在一国国民收支的准确完备与腐败行为的存在之间存在着很强的逆相关性。

8. 反腐败是实行善政和法治的一项先决条件，而后者又是可持续发展的基础所在。特设委员会得到了各国政府、国际组织和民间组织的注意。由于人们期望其能够拟订一份全面而且切实有效的反腐败的国际文书，因此其任务十分艰巨。大会赋予特设委员会的工作范围很广，并请其在 2003 年年底以前完成谈判进程。国际社会通过设定最后期限表明，反腐败文书是迫切需要的，而且联合国能够在合理期限内拟订具有开拓意义的新的法律文书。提案初稿为数众多，使人有理由表示乐观，也证明国际社会希望确保反腐败公约的适用范围最广、效率和效力最高。在谈判上难度尤其很大的一个问题是资产收回问题，为确保与会者对该问题有充分的理解，将于 2002 年 6 月 21 日举行一次技术讲习班。

9. 执行主任承诺秘书处将全力协助推动审议工作的开展，提供咨询意见，并促进创造一个使委员会能够尽可能以最佳方式完成其艰巨工作的环境。

10. 主席对执行主任承诺给予支助表示欢迎。他指出，特设委员会期待着其迄今所得到的十分有益的实质性支助和技术支助能继续下去。主席说，特设委员会工作开始时的劲头之高无可比拟，但其第二届会议必须保持这高昂的干劲，以便能继续执行其任务授权。第二届会议的目标是完成对公约案文草案的一读，继续设法就范围广泛而且全面的文书取得协商一致意见。由于腐败涉及到许多方面，而且对民主和法治所赖以存在的根本价值观有着毁灭性的影响，因此该文书具备这些特征是至关重要的。

11. 国家的政治意愿，也就是其“谈判意向”，对特设委员会的成功是至关重要的。各国代表团应继续认真倾听彼此的立场，努力了解这些立场中存在的根本性关注，并寻求以各种方式顾及这些关注，同时不损害公约的质量和可运作性。特设委员会在其第二届会议上将审议若干十分重要而且敏感的问题，其中之一便是资产收回的问题，主席对努力在第二届会议期间讨论这一问题的技术讲习班所取得的成功表示满意。资产收回问题是公约所涉及的一个基本方面，它还可以显示在为保护公益而携手合作上的政治意愿的情况。

12. 主席说，他对第二届会议与会率提高及许多最不发达国家的与会表示欣慰。他代表特设委员会向通过其自愿捐款而使得最不发达国家能够与会的国家表示感谢，并希望特设委员会以后各届会议期间能继续提供这类支助。主席对许多非政府组织与会也感到高兴，因为这些组织的声音和警惕性是特设委员会所必需的。

B. 出席情况

13. [……]个国家的代表出席了反腐败公约谈判工作特设委员会的第二届会议。联合国秘书处各部门、联合国机构和研究机构、专门机构及联合国系统其他组织、联合国预防犯罪和刑事司法方案网研究所、政府间组织和非政府组织的观察员也出席了第二届会议。

C. 通过议程和工作安排

14. 在其 2002 年 6 月 17 日第 21 次会议上,特设委员会通过的其第二届会议议程如下:

1. 特设委员会第二届会议开幕。
2. 通过议程和工作安排。
3. 审议联合国反腐败公约草案,特别侧重于第 40 至第 50 条和第四至第八章。
4. 通过特设委员会第二届会议的报告。

D. 文件

15. 除秘书处编写的文件外,特设委员会第二届会议还收到了载有[……]国家政府提交的提案和建议的文件。

三. 审议联合国反腐败公约草案

16. 特设委员会在[……]其第 21 次会议上继续并完成了对《反腐败公约》草案的一读工作。特设委员会对这些条款的审议工作所依据的是 A/AC.261/3 号文件(第二、三和四部分)中所载的综合案文及由政府提出的提案和建议(A/AC.261/L.-...)。

17. 主席团在特设委员会第一届会议上决定作出由其成员分担公约草案谈判所涉工作的安排。根据这些安排,特设委员会第二届会议由下述副主席主持: Abdulkadir Bin Rimdap (尼日利亚)负责 2002 年 6 月 17 日至 19 日其第 21 至 26 次会议上对案文草案第 40 至 50 条的审议工作; Victor G. Garcia III (菲律宾)负责 2002 年 6 月 20 日其第 27 和 28 次会议上对案文草案第 54 至 59 条的审议工作; Javier Paulinich (秘鲁)负责 2002 年 6 月 24 日至 27 日第 29 至 35 次会议上对案文草案第 60 至 72 条的审议工作; [...]

18. 大会第五十六届会议主席在 2002 年 6 月 21 日星期五其第 29 次会议上向特设委员会致词。

19. 大会主席说,反腐败公约谈判工作特设委员会的工作系推动建立更美好的世界这一范围广泛的议程中的一个重要组成部分,而且其将反腐败工作推进至更高的全球范围。国际社会已逐渐认识到,可持续的社会和经济发展以及在许多情况下国内和区域和平与安全都依赖于善政和法治,而后者又取决于是否有一个没有腐败的公共行政部门。善政和法治及打击跨国犯罪的重要性都已载入 2000 年 9 月 8 日《千年宣言》。可以将特设委员会的建立及其工作视为在实现《千年宣言》的国际目标上所取得的成就之一。大会赋予特设委员会的广泛的工作范围明确规定,会员国将致力于使用其掌握的一切手段打击所有各方面的腐败行为,包括,预防、刑事定罪、国际合作和归还非法来源的资金。大会主席相信,拟于 8 月 26 日至 9 月 4 日在南非约翰内斯堡举行的可持续发展问题世界首脑会议将会承认特设委员会取得的进展。他对各国代表团的能力、决心和献身精神完全抱有信心,特设委员会籍此可在大会设定的最后期限内完成其艰巨的工作。主席了解许多代表团参与了《联合国打击跨国有组织犯罪公约》及其三项议定书的谈判工作这一事实。他相信,各国代表团能够本着合作和相互谅解的新精神在这一工作的基础上再接再厉。在这方面,主席借此机会强烈呼吁各会员国尽早签署和批准《联合国打击跨国有组织犯罪公约》及其各项议定书。打击腐败行为在每一个国家都是一项长期的工作。政府和民间组织、媒体及学术界从组织上作出长期的承诺

并持续提供充足的资源对共同努力能否取得成功是至关重要的。

20. 主席就大会主席的与会及其鼓励代表特设委员会对其表示感谢，并向其保证，特设委员会及其主席团将不遗余力充分履行大会赋予其的任务授权。

21. 西班牙代表在特设委员会第二十九次会议开始审议案文草案第六章时代表欧洲联盟各成员国作了发言。他对技术讲习班质量很高表示赞赏，并指出，为预防和打击非法来源的资金和资产的转移并便利这类资金和资产的归还而采取措施的问题对许多代表团来说都具有根本的重要性。因此，欧洲联盟愿意为拟订这一领域的全球战略，并为支持这一战略而在公约中列入适当条款作出卓有成效的贡献。欧洲联盟认为，战略若需卓有成效就必须至少列入两个组成部分：预防措施和与国际合作有关的措施。欧洲联盟充分认识到审议的问题的复杂性。然而，他相信，本着谈判迄今所体现的合作精神，是有可能拟订卓有成效而且对所有有关当事方都公平的条文的。

四. 通过特设委员会第二届会议的报告

22. 特设委员会根据其主席团的建议，决定在其第三届会议上开始其对公约草案的二读工作。该决定草案将在第二届会议的拟议工作安排中得到体现。

23. 特设委员会 2002 年 6 月 28 日第 38 次会议通过了其第二届会议的报告（A/AC.261/L.65）。

24. 特设委员会在同一次会议上通过了拟于 2002 年 9 月 30 日至 10 月 11 日在维也纳举行的其第三届会议临时议程和工作安排(A/AC.261/L.67)。

附件一

反腐败公约谈判工作特设委员会，第二届会议，
2002 年 6 月 17 日至 28 日，维也纳

2002 年 6 月 21 日在维也纳举行的关于追回资产问题技术讲习班

1. 根据反腐败公约谈判工作特设委员会第一届会议的决定，2002 年 6 月 21 日，星期五，在特设委员会第二届会议期间，举行了为期一天的关于追回资产问题的技术讲习班。讲习班的安排和专题小组成员名单载于文件 A/AC.261/6 和 A/AC.261/1/Add.1。
2. 讲习班由特设委员会主席宣布开幕，主席感谢秘鲁政府举办讲习班的建议并对专题小组成员表示欢迎。他请国际预防犯罪中心非法来源资金转移全球研究报告的顾问 James K. Robinson 担任专题小组讨论的召集人。Robinson 先生指出，在全球研究报告最后定稿时将考虑到讲习班的审议情况。他概述了用来作为讲习班基础的假设性案例，在该案件中，一名腐败的政府领导人将腐败所得转移到其他国家，在政府变更后，他的继承者努力要收回这些所得。有关的问题包括证人不愿意作证；在前领导人任命的法官面前难以维持国内的诉讼；以及确定资产的地点和将其与刑事犯罪相联系的问题。
3. 南非的 Willie Hofmeyr 讨论了新政府可以采取的两种追回的可选择办法：以查明资产系犯罪所得为根据的程序以及作为民法中一种形式的损害要求追回资产的程序。驳回刑事指控就会使根据刑法加以追回变得不可能，除非能恢复这种程序。会上讨论了与追踪和扣押有关的一些法律问题和实际问题。如果诉讼取得成功，那么就可以若干种方法来追回财产：(a)资产所在地法域的法院判决；(b)通过寻求追回资产国家的一项为另一个法域所承认的判决；或(c)通过判决迫使前领导人或占有该资产的其他人将资产归还，可以根据藐视法院来加以强制执行。民事追回有一些优点，包括证据的门槛较低，以及对资产附加责任的法律解释，不管是否转移。缺点包括不能使用刑事措施，例如搜查和扣押，以及外国民事诉讼的高额费用。此外，对于许多国家，民事没收是一种相对来说新的程序，目前是不被允许的。大多数现在所知道的案件涉及到民事追回这一事实可以被认为是表明缺乏为刑事案件所必需的合作。
4. 法国的 Brulo Dalles 讨论了追踪、冻结和扣押资产的问题。一些国家的法律仅为贩毒的收益提供援助和补救办法，不过这个问题现在正在通过批准《联合国打击有组织跨国犯罪公约》得到处理。在法国，如果不能直接押扣资产，作为替代可以扣押相等的价值，有可能进行临时性扣押，但需后来得到司法的确认。假设性案例提出的问题包括外交或主权豁免权的问题，在资金被转移时本来就已经存在，但是根据最近的法律事态发展，可能受到质疑。不直接来自腐败的资产仍可以根据随后涉及到欺诈或违反披露或转移规则的罪行来作为对象。资产通常隐藏在发达国家，在这些国家可以得到基础设施的要素，例如房地产的数据库，来追踪这些资产。
5. 俄罗斯联邦的 Sergey Skortsov 提及到俄罗斯联邦的经验并概述了两种追回资产的手段：根据俄罗斯联邦法院承认的外国诉讼程序和判决利用相互司法协助，以及在俄罗斯联邦提起的民事没收程序。取得成功的一个重要因素是所有有关方面采取及时的行动。他指出，公约草案提供了一个处理许多问题的机会，并建议对银行保密施加更广泛的限制，培养能力来针对涉案人员的全部财产，而不仅仅是直接从一项罪行中得到的资产，并将逃税列为一项据此可以采取追回程序的基本罪行。
6. 秘鲁的 José Ugaz Carlos 简要介绍了他参与的最近为追回前藤森领导政府转移的资产的努力，他指出，虽然讲习班使用的情况是假设性的，但是秘鲁的经验却不是假设

性的。一个主要问题是，腐败已经深入到前政府的几乎每个部门，使正常情况下本来适用于防止腐败和非法转移的所有实质性和程序性的安全保障措施都变为无效。这就使得在该腐败政权当政时采取行动来预防和追回转移资产几乎成为不可能，并增加以后这么做的困难，因为这种腐败使一些行动在技术上来说成为合法，并使保存记录和交易报告机制等保障措施变得不可靠或不能执行。通过以下改革措施可以使追回工作变得容易，例如制定国际上的证据标准，取消银行保密，建立和利用金融情报机构以及更多地依靠占有这些资产的人转移资产，即是说在有些情况下，由于执行法院的命令或威胁或存在着刑事程序是否出于自愿是值得怀疑的。

7. 瑞士的 **Pascal Gossin** 从瑞士的角度讨论了通常收到要求援助或追回请求的国家的问题，考虑到该解释性的案件，瑞士将对每一项要求进行逐步的审查，在提供援助前瑞士法庭得接受所有的必要的要求。程序得在提出要求的国家内提起，并且得符合与《欧洲保护人权和基本自由公约》相等同的程序标准。有关罪行必须不是政治或军事性质的，或仅仅是逃税，在瑞士法律中得有一项对等的罪行（双重犯罪）。一旦取得了援助，通常能追踪到资产并将其扣押。第三方，如个人受害者，可以参与，但对于非居民来说这是困难的。如果不能满足追回的充分要求，但是资产仍和犯罪有联系，对这些资产仍可以予以没收并由瑞士国家保存。从最近提出的追回要求吸取的教训包括两个国家必须保持透明度、追回没有政治动机以及在有些情况下需要有一个最后分配和处理资金的计划。

8. 菲律宾的 **Haydee B. Yorac** 谈到腐败所得初步转移的预防问题。她讨论了该解释性案例以及菲律宾政府在努力追回前总统马科斯政权转移的资金时所面临的问题。她同意，进行预防是可取的，但指出，像秘鲁和菲律宾这样的情况，这是很困难的，因为最高级别的机构和官员已经腐败了。当这些政权执政时，不能使用国内的刑事司法机构，在这以后进行改革的一段时间常常也是这样。腐败的官员还常常毁掉基本的证据。

9. 日本的 **Kuniji Shibahara** 说，许多预防性的要素都是根据其他国家的法律和金融制度，即使在腐败的政府仍然掌权时也可以加以利用。这些包括查明可疑的交易，禁止匿名交易和匿名银行帐户以及保存档案以支持以后的追查工作。现在的普遍趋势是接受预防性的和威慑性的措施。

10. 加纳的 **Penelope-Ann Mammatah** 指出，在西非国家，许多基本的洗钱罪行以及控制措施并没有被载有国内法律内。她讨论了那些被认为是必要或有益的措施，包括加强会计标准、取消银行保密，报告银行收益和赤字、强迫披露资产的权力，对公共和私人交易进行强制性的财务披露，建立金融情报机构、对银行和金融业进行总的管理和自律以及改进机构合作。法官和检察人员缺乏专门的技能和知识在发展中国家也是个问题，需要进行培训，包括对使用计算机和信息系统方面的培训，以便寻找资产和交易记录。

11. 在每一个专题报告以后进行的讨论中提出了进一步的问题。这包括与出庭资格有关的问题，查明当事人的身份以及个人受害者在民事程序中的作用；被要求的国家是否应在分配所得方面起到作用，不是简单地将所得全部加以转还，而把分配交给提出要求的国家；民事诉讼的时效期限以及怎样来使其无效的问题；民事和刑事案件中不同的证据标准以及“同一罪名而受两次审理”的限制是否排除对于具体的案件同时使用民事和刑事措施；与外交或主权豁免权有关的问题；认为在高层腐败案件中追回工作都有政治动机的看法；以及在发现资产掌握在善意第三方手中情况下产生的问题。专题小组成员或代表对公约草案提出了若干可能的条文建议。包括：控制使用匿名或“空壳”公司；将高层腐败的收益没收和追回，不管在产生这种收益时是否存在犯罪；将逃税的收益追回；加强其他国家在因为腐败使来源国不愿意或不能够这样做的情况

下阻止转移的权力；以及公约是否应载有一个统一的追回制度或设定一系列选择方案的问题。
