

经合组织(OECD)发布反贿赂建议重要更新

2021年11月26日，经济合作与发展组织（Organisation for Economic Co-operation and Development, 简称“经合组织”）就其反贿赂建议发布更新内容，是十余年以来首次更新。经合组织于1997年发布《打击国际商业交易中贿赂外国公职人员公约》（OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions，简称“公约”），至今已有超过44个国家签署。该公约规定了签署国为打击全球腐败而必须达到的标准以及必须采取的行动。

是次修订后的《关于在国际商业交易中进一步打击贿赂外国公职人员行为的建议》（2021 Recommendation for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions，简称“2021年建议”）^[1]基于2009年发布的《关于进一步打击贿赂外国公职人员行为的建议》（2009 OECD Recommendation for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions，简称“2009年建议”）做出重要更新。

根据经合组织的解释，在保留了2009年建议重要性的基础上，“2021年建议涵盖了自2009年通过上一份反贿赂建议以来，全球反腐败领域出现的或发生重大变化的关键问题。”

2021年建议涵盖的重要问题

2021年建议的其中一项关键主题是各国及其执法机构之间需要加强合作。经合组织强调，执法行动的多边性质日益强化，不同国家的机构经常合作识别和调查腐败行为，并达成相互协调的解决方案。经合组织就此趋势表示鼓励，并就成员国继续发展全球反腐败框架的方法提出建议。同时，2021年建议提出以下告诫：“成员国也应适当注意在不同司法管辖区就同一犯罪行为起诉同一个自然人或法人的风险。”这与美国司法部早先宣布的政策相一致，即不鼓励多个当局不相称地执法，并强调需要避免“扎堆”对同一不当行为进行不公平的重复处罚。^[2]

2021年建议的另一个重点是贿赂的“需求方”（即外国官员的索贿行为）。2009年建议的重点在针对提供和支付贿赂行为的监管，但2021年建议敦促成员国制定管理公职人员索取不当款项、礼物或花费的法规，并建议成员国审查有关“便利费”的法律，并禁止或阻止相关行为。

美国《反海外腐败法》（Foreign Corrupt Practices Act, 简称FCPA）并不禁止外国官员索取或接受贿赂，而且将便利费视为例外情况。因此，经合组织2021年建议表明FCPA需要进行修改。这个针对贿赂问题“需求方”的重点强调与拜登政府最近提出的建议一致。^[3]就此，美国国会看似也存在某种程度的两党支持。^[4]

除了鼓励强化监管和执法，2021年建议特别提出签署国需制定程序机制来处理贿赂指控，“在适用的情况下，要求被指控的违法者承认事实和/或有罪，”而无需进行审判。拟议的非审判决议可能包括美国长期使用的、也是英国最近开始采用的延缓起诉协议或类似协议。

经合组织还鼓励成员国将保护措施广泛适用于所有举报公共腐败的人士，即“举报人”。经合组织建议各国允许匿名或秘密举报，并制定保护措施，防止报复。2021年建议更进一步，建议各国考虑向符合条件的举报人提供“奖励”。这一建议与美国为举报人提供保护和奖励的各种法规和计划是一致的。本月生效的欧盟举报指令也要求成员国对举报人实施保护，但没有规定对举报人提供奖励。

数据保护是2021年建议涉及的另一个重要问题。经合组织着眼于数据保护与大规模执法行动日益数字化之间的相互作用，为此建议成员国审阅其数据保护法律并推出“允许在开展反腐败尽职调查和内部调查过程中处理数据”的新法规。

虽然这些建议中与一些成员国的现有做法一致，但或许会有变化发生。在国际市场运营的公司应留意这些变化，并根据需要修改其内部合规政策和相关规定。

经合组织良好实践指南的更新

经合组织的建议包含一份《内控、道德和合规良好实践指南》（简称《指南》），也在上个月进行了更新（2021年建议的

附件二)。该指南呼吁包括国有企业在内的公司，建立和确保内部控制、道德和合规方案或措施的有效性，以防止和发现其国际商业交易中的贿赂外国公职人员行为。

2021年《指南》强调，合规计划应适合“公司的个别情况”，“应定期监测、重新评估，并在附以考虑，以决定合规资源的分配，确保合规措施的持续有效性”。为这一目标的实现，《指南》提供了一份良好实践清单。其中以下几点值得特别留意：

- 公司应确保监督道德和合规项目的人员有足够的权力，并拥有“独立于管理层和其他业务职能的自主权”。
- 公司应制定管理第三方关系的政策，并包括以下“基本要素”：
 - 存有适当记录的、基于风险的尽职调查和对商业伙伴的定期监督；
 - 告知商业伙伴公司的道德和合规计划；
 - 争取商业伙伴的对等承诺；
 - 落实机制，确保合同具体描述要执行的服务，并有与所提供的服务相称的适当支付条款；
 - 确保对商业伙伴的账簿和记录的审计权；以及
 - 提供适当的机制处理商业伙伴的外国贿赂行为。
- 《指南》提醒公司留意可用于“识别外国贿赂迹象”的“创新技术”。
- 《指南》进一步建议，公司对内部控制和合规计划（包括培训）进行定期审查和测试，也要根据具体的发展情况——如公司活动的变化、监测和审计的结果、以及不断变化的国际和行业标准——进行审查和测试。

尽管2021年建议不具有约束力，但它汇总了已得到国际公认的最佳做法。因此，各公司应仔细查阅新的指导意见，并确保根据各自的风险状况，将建议尽可能地纳入其合规计划、控制和实践体系。

[1] 2021年的建议可以在这里找到：<https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/2021-oecd-anti-bribery-recommendation.htm>。

[2] 司法部副部长罗德-罗森斯坦讲话（2018年5月9日）：<https://www.justice.gov/opa/speech/deputy-attorney-general-rod-rosenstein-delivers-remarks-new-york-city-bar-white-collar>。

[3] 白宫，美国反腐战略（2021年12月6日）：<https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2021/12/United-States-Strategy-on-Countering-Corruption.pdf>。

[4] 今年早些时候，美国众议院的两党议员提出了《防止外国敲诈法案》，这是一项针对要求或接受贿赂的外国官员的法案。见H.R. 4737, 117th Cong. (2021). 美国参议院也提出了一个类似的法案。见S. 3137, 第117届国会。(2021).



作者



Christopher D. Man
华盛顿特区
+1 202-282-5622
cman@winston.com