

资产分享制度完善研究

崔展 李森

大连海洋大学 海洋法律与人文学院 辽宁大连 116023

摘要：当前，打击外逃犯罪的专项行动正在如火如荼的进行，境外追逃追赃工作也取得了显著成果，但同时也暴露出我国在境外追赃工作中的一些问题，突出表现在资产分享制度方面。资产分享制度作为境外追赃过程中一项重要的国际合作机制，它可以极大程度的调动国家之间提供司法协助的积极性，有利于提高国际互助效率，促进境外追赃工作顺利进行。但由于缺少系统完善的资产分享制度，在一定程度上阻碍了我国外流资产的追回。因此，本文在借鉴外国资产分享制度的同时，从中国发展现状出发，提出我国在资产分享制度方面存在的问题，针对问题提出相应法律对策，希望对我国建立系统完善的资产分享制度有所裨益。

关键词：境外追赃；犯罪资产；资产分享制度

一、境外追赃资产分享制度的概念

资产分享制度在国际上未形成统一概念，不同国家有不同称谓，如“公平分享计划”、“没收财产分享”等。1988年《联合国禁止非法贩运麻醉药品公约》中首次提出“犯罪资产分享”的概念，其后的《禁恐公约》也使用了“犯罪资产分享”这一概念，并特别强调了不可侵犯善意第三方的利益。2003年颁布的《联合国反腐败公约》对这一概念未作出明确规定，但是其规定体现了“分享”的精神，并作出原则性规定。

我国关于“资产分享制度”也没有明确、统一的概念。《禁毒法》57条是我国首次立法尝试资产分享制度，提出通过国际禁毒合作分享毒品案件犯罪所得。2018年10月颁布的《中华人民共和国国际刑事司法协助》中，对扣除合理费用和分享犯罪资产的可能性作出明确规定^[1]，但这一规定较为模糊和抽象，仍需继续完善研究。张士金教授认为，通过司法协助的方式追回资产，对提供协助的国家分摊追回资产即为“资产分享”^{[2]P52}。高俊义认为，“犯罪资产分享”是资产流入国与流出国在国际公约、双边条约的基础上，按一定比例分割扣除相关费用后剩余资产的制度^{[3]P72}。还有学者认为，资产分享是指各个国家通过司法协助的方式对犯罪资产没收后，没收资产收管国可以根据没收过程中其他国家贡献的程度分享该没收资产^{[4]P105}。笔者认为，犯罪资产分享是指在追回资产或没收犯罪所得的国际协作中，请求国与提供了协助的被请求国协商，以协助追回犯罪资产为前提、对等互惠为原则，扣除合法所有人和被害人赔偿的部分，以及被请求国提供协助时产生的必要费用后，与司法协助国进行的分割或共享。

二、我国资产分享制度存在的法律问题

（一）缺少资产返还与分享制度的细化规定

随着刑事司法协助的不断深入与境外追赃工作的进一步开展，资产分享制度的重要性逐渐凸现出来，我国也认识到这一点，在《国际刑事司法协助法》中规定了“就财务移交问题与外国协商”、“被请求国可以扣除执行过程中产生的合理费用”、“分享数额与比例与外国协商”等，明确表明了在一定条件下与外国进行犯罪资产分享的态度，但是也只是做了原则性的规定，具体细化规则还属于空白状态，这导致我国在未来具体操作中会面临诸多困难。

（二）缺少相关资产分享协议

资产流入国与流出国之间的犯罪资产分享协议是资产返还与分享制度的重要前提保障，两国之间签订分享协议的前提一定是双方存在频繁资产返还合作的需要，这符合两国刑事司法特点，缺乏资产分享制度不利于国际追赃工作的开展。签订资产分享协议除了能够使得境外追赃工作更加便捷高效，还会增进彼此互信，促进资产流入国放心大胆的提供司法协助。就我国目前的情况来看，与主要资产流入国的资产分享协议缺失，进而影响了资产资产返还与分享制度的适用。加拿大作为我国的主要资产流入国之一，其奉行“无协议不分享”原则，而我国与加拿大之间又不存在资产分享协议，这是导致我国在赖昌星案与高山案中追赃效果不佳的重要原因；《联合国反腐败公约》刚刚通过，美国总统布什向全世界宣布不欢迎腐败犯罪分子，而且美国也想趁此机会促使中国同意延长联邦调查局驻北京办事处的有效期^{[5]P72}。所以，根据我国的司法实践情况来看，缺失与主要资产

流入国之间的资产分享协议使得我国国际追赃效果大打折扣。

（三）配套机制不完善

违法所得没收程序作为境外追赃资产分享的前提，是我国国际追赃的重要方式之一。相关案件的成功追缴离不开没收制度的支持。我国在《刑事诉讼法》中规定犯罪嫌疑人、被告人在逃匿、死亡的情况下，检察院可以启动违法所得特别没收程序，法院根据该申请作出没收判决，在判决生效后，再通过国际刑事司法协助渠道，返还和分享所没收的犯罪资产。但在司法实践中，该程序的适用不尽如人意，在境外资产追缴过程中利用该程序的情形也很少，和西方国家相比相差甚远。

三、完善我国资产分享制度的法律建议

（一）注重分享协议与个案合作相结合

国际追赃司法协助强调“无协议不分享”的原则，对此，国际社会的最普遍做法是与相关国家签订资产分享协议，在此前提下开展资产分享合作事宜。比如我国的主要资产流入国加拿大，已经与30多个国家签订了资产分享协议。因此，尽快与这类国家签订资产分享协议，无疑是高效解决外流资产返还与分享问题的明智之举。此外，因为各国家的社会、经济、法律大不相同，仅依据国内法及相关公约难以解决司法协助过程中遇到的不同问题。所以，针对这一问题，我国应结合个案执法经验，依据互惠原则和国际公约，积极主动的与有关国家建立稳固、永久性的合作关系，为国际犯罪资产的返还与分享工作提供必要的法律依据，克服国际犯罪资产追赃过程中的法律障碍，推动国家间在资产返还与分享方面的良性合作。同时，在与相关国家签订分享协议时，不能仅仅强调数量上最大限度的追回，更要重视以“信任”和“道义”为核心的软件方面的效果，坚持互惠原则，尊重他国主权与法律，建立持续性的友好合作关系，使他国信任我国法治，进而推动境外追赃长效机制的建立。

两国之间形成固定、模式化的合作方针，存在具体、明确的合作协议自然是理想的，一方面省去繁琐的磋商环节，另一方面可以赢得彼此的信任，提高国际追赃协作效率。但是由于我国目前国际追赃司法协助的实际情况，要签订完善具体、长期的合作协议，并非一蹴而就。我国短期内可以与相关国家采取灵活、务实的分享方式，比如美国就从具体的个案入手，具体情况具体协商，不断积累个案办理经验，用成功的合作案例去指导更多个案合作，由此形成良性循环，由点及面的规划长期性、

较为完善的分享协议。

（二）加强资产分享制度的可操作性

1、明确资产分享的主管机关

根据我国《国际刑事司法协助法》第6条的规定，当外国向我国提出分享请求时，我国最高检、最高法、司法部、公安部、财政部、外交部负责与相关国家协商具体事宜，这些部门往往需要相互协作配合，共同对外开展国际执法与司法合作。虽然在该法中已经对资产分享的主管机关作出了界定，但在实际操作中由这么多部门共同进行协商显然不太现实，很容易出现相互掣肘的情形，进而导致国际协助工作效率低下。从美国、澳大利亚等国家关于资产分享的立法和实践来看，都是以司法部作为资产分享机关。当然，在这两个国家，“被罚没资产账户”都是由司法部管理。根据我国国情，笔者认为，应当成立一个资产分享委员会，由司法部作为牵头机关，其他部分积极配合，这样既可以避免相互掣肘的情形出现，也能在很大程度上防止错误决策的发生。

2、确定资产分享的范围

关于资产分享的范围，并非所有的犯罪类型都可以进行资产分享。我国将其分为三种类型：第一种犯罪，如贪污罪、挪用公款罪等犯罪所得属于资产流出国的国有资产，只是暂时脱离流出国的管控，本质上而言，所有权仍然属于流出国，出于对流出国国家、公民、财产权的尊重，应当追缴后返还，这也符合有关国际公约精神与公平正义原则；第二种犯罪，如盗窃、抢劫罪等，存在特定的受害人，不宜进行分享，应当全部返还给合法所有权人；第三种犯罪，如走私、受贿罪等，没有特定的合法所有权人，应当按分享的方式处理^{[6]P83-89}。此外，还有两点需要明确：第一，保护善意第三人的合法权益。犯罪分子交易犯罪资产过程中，如果交易对方善意，那么执法或司法机关就不应轻易认定交易无效或撤销该笔交易而收回资产。第二，分享之前应扣除协助过程中产生的合理费用。资产分享的本质在于舍弃部分资产调动对方提供司法协助的积极性，而并非仅仅补偿协助产生的成本，因此合理费用的补偿与资产分享是两回事，应当在合理费用扣除后进行资产分享。该合理费用包括前期协助取证、扣押、冻结、没收产生的费用；审判过程中产生的诉讼费用；执行过程中产生的合理费用。

（三）建立承认和执行外国没收裁决制度

承认与执行外国没收裁决作为境外资产分享工作

中的重要一环,笔者认为,可以在《国际刑事司法协助法》中作出细化规定,并设立合理的与之相配套的审查机制,使资产分享工作具体、可操作化。审查机制主要包括审查主体、审查方式、审查程序以及相关原则等,审查该项裁决是否损害了我国主权及公共利益,是否违反我国法律,作出没收裁决的过程是否违反程序,是否损害善意第三人的利益,是否与我国司法机关作出的有关财产性裁决冲突,是否与我国司法机关已经承认的我国没收判决冲突等。

参考文献:

- [1]陈璐.腐败犯罪境外追赃法律机制研究[D].武汉大学, 2017.
- [2]张士金.资产追回国际法律合作问题研究[J].人民检察, 2009, 5.
- [3]高俊义.国际刑事司法协助中“犯罪资产分享”问题初探[J].公安研究, 2005, 12.
- [4]焦经川.浅谈美国没收资产国际分享制度及对中国的影响和启示[J].行政与法, 2016, 9.
- [5]高俊义.国际刑事司法协助中“犯罪资产分享”问题初探[J].公安研究, 2005, 12.
- [6]黄风.析《联合国反腐败公约》中文本第57条第3款的表述错误[J].比较法研究, 2010, 1.