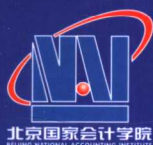


Foreign Corrupt Practice Act of United States of America



北京国家会计学院职业道德与反贿赂经典系列教材

美国反海外贿赂行为法

刘霄仑 赵金萍 编译



中国财政经济出版社

北京国家会计学院

职业道德与反贿赂经典系列教材

美国反海外贿赂行为法

Foreign Corrupt Practice Act of United States of America

中英文对照本

刘霄仑 赵金萍 编译

中国财政经济出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

美国反海外贿赂行为法/刘霄仑, 赵金萍编译. —北京: 中国财政经济出版社, 2006. 11
ISBN 7-5005-9496-8

I. 美… II. ①刘…②赵… III. 贪污贿赂罪-立法-美国 IV. D971.24

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 133407 号

中国财政经济出版社出版

URL: <http://ckfz.cfeph.cn>

E-mail: ckfz@cfeph.cn

(版权所有 翻印必究)

社址: 北京市海淀区阜成路甲 28 号 邮政编码: 100036

发行处电话: 88190406 财经书店电话: 64033436

北京牛山世兴印刷厂印刷 各地新华书店经销

787×1092 毫米 16 开 36 印张 723 000 字

2006 年 12 月第 1 版 2006 年 12 月北京第 1 次印刷

印数: 1—3 060 定价: 68.00 元

ISBN 7-5005-9496-8/D·0296

(图书出现印装问题, 本社负责调换)

美国的《反海外贿赂行为法》(Foreign Corrupt Practice Act, FCPA)的制定起源于美国20世纪70年代的水门事件。在对该事件的调查过程中,人们发现有许多美国企业在其内部设立了秘密贿赂资金,专门用于国内的政治献金以及贿赂国外政府官员。为制止这种腐败行为,经福特总统批准,组建了一个以商务部部长为主席的工作组。该工作组提出了一个要求对《1934年证券交易法》进行修订的议案,报请参众两院审议通过。在经过参众两院的激烈辩论后,1977年12月6日《反国外贿赂行为法》正式出台,并于1998年进行了修订。

FCPA是一部非常重要的成文法,对于美国企业的国际化运营产生了巨大的推动作用。它主要由两组条款构成:记录与会计条款以及反贿赂条款。其中记录与会计条款的有关规定对于企业建立健全内部控制以及强化企业内部管理起到了里程碑般的作用。不论是COSO委员会于1992年所发布的内部控制框架,还是其后于2004年正式发布的企业风险管理框架,乃至美国国会于2002年通过的《萨班斯-奥克斯利法案》,都可以找到FCPA的影子。而反贿赂条款在1998年经修订之后,已经将管辖权扩展到所有在美国境内经营的以及所有与美国公司有业务往来的外国公司,并且管辖的内容也扩展至为获取“任何不当利益”而进行的付款行为,同时扩展了对“外国官员”的定义,并取消了对某些非美国国民的刑事处罚的豁免。这在中美两国经济贸易额不断扩大、相互依赖程度日益加深的今天,对于中国企业及企业家的影响无疑是巨大而又深远的。

责任编辑/宋学军

songxj@cfeph.cn

封面设计/九州迅驰

www.haocaicolor.com

本书结构

本书共分为四个部分：

第一部分

是对美国《反海外贿赂行为法》的简介；

第二部分

是现行的FCPA法案(被包含在《美国成文法典》之中)；

第三部分

介绍了FCPA的立法历程；

第四部分

则是司法部的意见程序规则。

此外，为了帮助大家更好地理解FCPA的相关内容，我们还在附录中收录了《联合国反腐败公约》的内容。

编译者简介

刘霄仑：男，北京国家会计学院副教授，中国注册会计师，中国中青年财务成本研究会理事。本科毕业于中央财经大学，硕士毕业于北京大学光华管理学院。曾就职于普华国际会计公司以及安达信·华强会计师事务所。发表论文多篇，翻译、审校图书十余部。研究兴趣：审计理论与实务、企业风险管理与内部控制、商务伦理与会计职业道德。

赵金萍：女，国务院国资委干部教育培训中心副处长。本科毕业于外交学院英语专业，后在英国诺丁汉大学深造，获工商管理硕士学位。具有丰富的翻译经验，并长期从事工商企业管理知识的研究和培训工作，曾翻译或编著过多本工商管理培训班教材及相关书籍。

感谢 Jay G. Martin 先生

为本书第一章提供了相关版权

美国“反海外贿赂行为法”

(中英文对照本)

编审委员会

主任委员

冯淑萍 全国人大常委会预算工作委员会

副主任委员

陈小悦 北京国家会计学院

张德霖 国务院国资委政策法规局

委员 (以姓氏笔画为序)

王山川 国务院国资委外事局

许子兵 国务院国资委干部教育培训中心

阮国平 监察部派驻国资委监察局

李 爽 中国注册会计师协会

邵 英 中组部中央企业巡视组

序

我曾在美国俄亥俄州立大学学习会计学。在学习期间中我向美国老师问了这样一个问题：“在中国，我们是通过《会计法》来对全国的会计工作进行规范和制约的，那么，在美国，既然不存在像《会计法》这样的成文法，你们是怎么从法律层面对会计工作进行监督和管理呢？”那位老师回答说：“我们虽然没有《会计法》，但我们有另外一部法律——《反海外贿赂行为法》。在这部法律中规定了上市公司必须要设立并保持账簿、记录和账目，还规定了公司必须要建立内部会计控制制度。我相信这部法律在相当程度上起到了贵国《会计法》的作用。”遗憾的是，由于时间关系，我们没有就美国《反海外贿赂行为法》进行深入的探讨，但我对于美国在反海外贿赂法案中对会计记录实务进行规范的做法产生了很浓厚的兴趣，因此回国后我就要求北京国家会计学院对该法案进行组织编译，以充分研究该法案对我国会计立法及管理工作的借鉴价值。这就是摆在读者面前的这本《美国反海外贿赂行为法》（中英文对照本）的由来。

通过对该法案的不断深入了解，使我们认识到美国对于反海外贿赂行为与保持会计记录以及内部会计控制之间的逻辑关系：任何美国公司，不论其是否是上市公司，只要是取得或维持业务或获取任何不当利益的目的，而向任何“外国官员”（外国官员被定义为拥有裁量权性质的权力的任何人）行贿的行为，都属非法。而为了使美国政府能够有效地对这种非法行为进行监督和调查，公司就必须设立、保持账簿、记录和账目，并准确记录其所有项目；这些账簿、记录和账目必须准确而公正的反映公司的交易及资产处置情况；与此同时，公司还必须要建立内部会计控制制度，以合理确保交易都得到了适当的授权。

由此可见，在《反海外贿赂行为法》中包含会计记录以及保持内部会计控制等规定的初衷，是为了方便美国政府调查反海外贿赂行为，并便于据此确定非法行为的责任归属人。该法案的颁布实施，在两个方面都产生了重大的积极后果，一是有效遏制了美国公司的海外贿赂行为；二是直接促进了企业内部控制制度的研究与发展。可以说，该法案有关内部控制的规定，对1992年《COSO内部控制整体框架》乃至2002年美国国会通过的《萨班斯—奥克斯利法案》都产生了重大的直接影响。

2 美国反海外贿赂行为法

当前中国社会中所存在的商业贿赂现象也很严重,但这一问题并非中国社会存在的孤立问题,而是国际社会腐败犯罪的一种表现方式。因此,为控制商业贿赂行为的发生,就必须加强国际法律合作,采取协调一致的反商业贿赂法律措施,并将反商业贿赂与反腐败的法治建设结合起来。我国已于2003年12月签署了联合国反腐败公约,并于2005年10月经全国人大常委会批准通过。在这一背景下,研究美国《反海外贿赂行为法》的制订历史和修订过程,对于帮助我们借鉴美国利用会计记录和内部会计控制条款来防范、调查和惩处海外贿赂行为的做法,从而加强我国的反腐败以及反商业贿赂工作,具有十分积极的意义。而本书在编排方面的一个重要特点即是:并不限于对现行成文法法案本身的介绍,而是通过法案草案以及立法历史等资料的精心选择,从而系统地介绍了《反海外贿赂行为法》的立法历程。这对于我们了解美国参众两院的立法程序以及各利益方究竟是如何达成妥协以使法案获得通过的整个过程,无疑也是大有裨益的。

我认为本书至少对以下几类读者对象有所帮助:

各级立法机构的工作人员。通过对本书的学习,可以帮助他们加强对于美国立法流程以及立法理念的认识,帮助他们体会在立法过程中为达成立法目的而可能面临的必要妥协。

各级监管机构,如证监会、国资委、监察部等部门的工作人员,帮助他们认识从哪些渠道以及如何对贿赂和腐败等行为进行监控和调查。

企业财务工作人员。有助于使他们认识到加强企业会计记录以及内部会计控制等管理工作对于提高企业管理水平、防范和发现不当行为的重要意义。

企业贸易以及商务等高级管理人员。在日常工作中他们可能经常与美国或美国投资的企业发生直接或间接贸易往来,了解美国的相关法律规定可以帮助他们加强企业的管理水平,规避不必要的法律诉讼风险。

高校以及科研机构的教师以及学术研究人员。可以促使他们思考和研究有关贿赂及腐败行为的概念及内涵、管辖权、法律抗辩、制裁措施,以及对会计记录和内部会计控制的相关问题进行深入的探讨和研究。

会计以及法律专业的学生。长期以来我国会计专业的学生在学习西方会计学时会都会接触到《反海外贿赂行为法》这一专业术语,但对其含义一直不甚了了。他们可以通过本书了解该法案的详细内容,从而更好地理解有关会计记录和内部控制的相关规定。

冯淑萍

全国人大常委会预算工作委员会副主任委员

2006年6月

编译说明

美国的《反海外贿赂行为法》(Foreign Corrupt Practice Act, FCPA)的制定起源于美国20世纪70年代的水门事件。在对该事件的调查过程中,人们发现有许多美国企业在其内部设立了秘密贿赂资金,专门用于国内的政治献金以及贿赂国外政府官员。此外,美国的洛克希德、埃克森公司、西屋电器等大公司对本国、意大利、菲律宾等国的政府官员的贿赂行径也被披露出来,这使得美国的形象受到极大的打击,使美国的对外政策陷于危险之中。在这种背景下,为制止这种腐败行为,经福特总统批准,组建了一个以商务部部长为主席的工作组。该工作组提出了一个要求对《1934年证券交易法》进行修订的议案,报请参众两院审议通过。在经过参众两院的激烈辩论后,1977年12月6日《反海外贿赂行为法》正式出台。FCPA是一部非常重要的成文法,该法对于美国企业的国际化运营产生了非常大的推动作用。制定这项法律并非单纯着眼于伦理道德,而是因为海外贿赂行为破坏了市场经济公平竞争的原则,如果说有海外贿赂行为的美国跨国公司在几家公司中占20%,那么其他80%的美国公司的利益就要受到损害,因此FCPA的主要目的仍在于保护“公司美国”的利益。

反海外贿赂行为法有两组主要条款:记录与会计条款以及反腐败条款。其中记录与会计条款的有关规定(SEC对于记录的态度是:“No Record, No Defence”),特别是对于企业内部会计控制的有关规定对于强化企业的内部管理起到了相当大的作用,非常值得中国有关部门借鉴。实施这些条款的责任是在SEC和司法部之间分工的。司法部执行联邦反腐败法的刑事案件,有绝对权威实施刑事或民事诉讼。SEC则根据民法执行第103条。实施《反海外贿赂行为法》的成效取决于对条款的解释,以及两个执行部门的实施力度。此外,历届政府的政治理念也起着重要作用。在福特政府期间,国内会计核算和信息披露是为了起震慑作用,随后卡特总统则对国会施压,要求对海外贿赂行为进行刑事处罚。而里根政府则削减了有关部门处理公司错误行为的执行经费。此外,在里根政府任职期间,1988年对FCPA进行了首次修订,对非故意规避内部会计控制机制或非故意伪造账簿和报表的行为不予以追究刑事责任。此后,在里根和布什政府时期,执法部门通常采取不插手和自由放任的态度。对此

2 美国反海外贿赂行为法

华尔街日报将之归因于这些部门被市场上的“坏人”所盘踞。1993 年克林顿总统上台后政策又有变化，对法案的实施加强了力度。1996 年，洛克希德·马丁公司、波音公司和 IBM 或是承认犯罪，或是在《反海外贿赂行为法》的控诉下接受调查。根据这个法律起诉的一个最大案件是洛克希德·马丁公司为赢得埃及政府的飞机合同而行贿的案件。

本书共分为四个部分。

第一部分是对美国《反海外贿赂法》的简介。原作者是美国的 Jay G. Martin 先生，他被认为是反海外贿赂法领域的专家。该部分对 FCPA 的制订的背景、FCPA 对于反海外贿赂以及关于记录与会计的规定做了简要的说明，并对 FCPA 的两次修订情况（1988 年的修订和 1998 年的修订）及其影响以及《萨班斯—奥克斯利法案》出台前后美国对 FCPA 的不同执行重点做了专门介绍。

第二部分是现行的 FCPA 法案（被包含在《美国成文法典》之中）。

第三部分介绍了 FCPA 的立法历程，包括 1977 年法案、1988 年法案以及 1998 年法案立法过程中参众两院各自所通过的法案以及最终经过双方妥协后所达成的法案。通过对立法历程的回顾，我们可以了解这些法案是怎样最终形成的、美国立法者们对同一现象或问题的不同关注点是什么，以及双方最终是如何达成一致的。从某种意义上说，该部分内容的重要意义甚至远大于前一部分。前者是让我们“知其然”，而后者则可以让我们“知其所以然”。

第四部分是司法部的意见程序规则。

为了帮助读者尽快理解法案内容以及法案之间的相互关系，本书在各部分、各法案的起始部分都以编者按的形式对文中的内容做了简洁扼要的介绍。此外，在本书附录中还摘录了近期发生的由于国际公司违犯 FCPA 而被制裁或调查的新闻，意在说明 FCPA 对国际商务运营的持续、广泛和现实的影响；同时在附录中还添加了《联合国反腐败公约》的中英文内容，旨在为读者进一步了解国际反腐败的现状和趋势提供参考。

全文由刘霄仑进行编排设计，由赵金萍、魏艳茹、邱冬梅、许莹姣、赵秋丹、于湛旻、陈延忠等人初译，朱晓辉对第一章的更新内容进行了初译，刘霄仑和赵金萍对全文译稿进行了复审和统稿。

限于译校者水平，如有错漏之处，敬请读者指正。

编者

2006 年 5 月 28 日

目 录

第一部分 FCPA 简介	(1)
第 1 章 《萨班斯—奥克斯利法案》颁布前后美国 1977《反海外贿赂行为法》 的遵守情况	(3)
1.1 导 言	(4)
1.2 FCPA 的反贿赂规定	(6)
1.3 FCPA 关于记录和会计的规定	(11)
1.4 依照 FCPA 对例行性行为的抗辩	(13)
1.5 《1998 年国际反贿赂与公平竞争法》(针对 1997 年 OECD 反贿赂公约 对 FCPA 的修订), 联合国及美洲国家间组织反腐败公约	(14)
1.6 FCPA 的执行	(22)
1.7 贯彻执行有效的 FCPA 实施方案	(26)
1.8 谨慎选择外国顾问	(29)
1.9 后《萨班斯—奥克斯利法案》时代的 FCPA 执法行动	(31)
1.10 前《萨班斯—奥克斯利法案》时代的 FCPA 执法诉讼和案件查处概览 ...	(46)
1.11 总 结	(56)
第二部分 FCPA 现行法案	(59)
第 2 章 《反海外贿赂行为法》中反贿赂以及账簿与记录的条款	(61)
第三部分 法案演进历程	(77)
第 3 章 1977 年《反海外贿赂行为法》	(79)
3.1 1977 年非法公司支付法	(79)
3.2 1977 年反海外贿赂行为以及国内与外国投资改进披露法	(92)
3.3 反海外贿赂行为法	(102)

2 美国反海外贿赂行为法

第4章 1988年《贸易与竞争法案》	(109)
第5章 1998年修订案	(117)
5.1 总统签署令	(118)
5.2 传送信	(119)
5.3 法案草案	(123)
5.4 《1998年国际反贿赂法》立法历史	(130)
5.5 S. 2375 法案	(135)
5.6 参议院报告第105~277号(与S. 2375 配套)	(143)
5.7 S. 2375 修正案	(151)
5.8 众议院第105~802号报告	(161)
5.9 1998年反国际贿赂行为与公平竞争法	(200)
第四部分 意见程序规则	(211)
第6章 《反海外贿赂行为法》意见程序	(213)
附录1 在反贿赂诉讼中 SEC 盯住 ABB, 司法部仍在调查中	(217)
附录2 联合国反腐败公约	(219)

第一部分

FCPA 简介

第 1 章

《萨班斯—奥克斯利法案》颁布前后 美国 1977 《反海外贿赂行为法》的遵守情况

Jay G. Martin

副总裁、首席监察官、副总法律顾问

Baker Hughes Incorporated

2006 年 6 月

1.1 导 言

1977年美国国会颁布了《反海外贿赂行为法》(FCPA),该法案主要是针对20世纪70年代早期被披露的、美国商业机构普遍存在的贿赂外国官员的事件而制定的。美国国会决心禁止这类贿赂,因为这种行为不仅在道德上和经济上值得怀疑,而且引发了美国的外交政策问题。^①特别是在美国国防承包商和石油公司向日本、荷兰和意大利的高级政府官员支付大笔款项这一事实被曝光之后,对海外贿赂行为的关注更是日益广泛。^②此外,国会还发现有400多家美国公司曾向外国官员支付过可疑或者非法的款项,总计超过3亿美元,其目的是使这些外国官员代表公司从事广泛的有利于公司的行为。^③经修订的《反海外贿赂行为法》(FCPA)^④的主要宗旨就在于彻底禁止境外贿赂。^⑤

FCPA的反贿赂条款适用于股票、债券或美国存托凭证在证券交易委员会(SEC)备案登记的所有上市公司,以及符合“国内企业”条件的任何个人和经营实体。^⑥除此之外,FCPA还针对美国公司的记录(record-keeping)和会计实务(accounting practice)做出了规定。这些规定的目的在于禁止公司设立贿赂基金(slush funds),因为贿赂基金通常被用

① 众议院委员会指出这类贿赂“与美国公众的道德预期和价值观相悖”,“侵蚀了公众对自由市场制度的诚信的信心,”“使友善的政府陷入尴尬的境地、减损了外国公民对美国的尊重、并且给美国的境外反对者所散布的美国企业在其国家政治进程中发挥了腐败影响的怀疑假以把柄。”H. R. Rep. No. 95-640, 4-5 (1977), 1997年U. S. C. C. A. N. 4098, 4100-01中翻印。

② H. R. Rep. No. 95-640, at 5; S. Rep. No. 95-114, at 3.

③ 同上。

④ Act of Dec. 19, 1977, Pub. L. No. 95-213, 91 Stat. 1494, 1988年修订为《反海外贿赂行为法案修正案》, Pub. L. No. 100-418, 102 Stat. 1415, 15 U. S. C. § 78m (b) (违反会计准则的处罚), 15 U. S. C. § 78dd-1 (1988) (例行政府行为和肯定辩护的免责条款) and 15 U. S. C. § 78dd-2 (1988) (禁止“国内企业”从事的对外贸易活动), 经1998年《国际反贿赂与公平竞争法案》修订, Pub. L. No. 105-366, 112 Stat. 3302 (1998)。

⑤ 15 U. S. C. §§ 78dd-1 (a) (West Supp. 1998) (适用于“发行人”), 78dd-2 (a) (West Supp. 1998) (适用于“国内企业”)。

⑥ 15 U. S. C. §§ 78dd-1 (a) (适用于“发行人”); 78dd-2 (a) (适用于“国内企业”)。