



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Управление по наркотикам и преступности

РУКОВОДСТВА ДЛЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ КОНВЕНЦИИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПРОТИВ ТРАНСНАЦИОНАЛЬНОЙ ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ И ПРОТОКОЛОВ К НЕЙ



ОРГАНИЗАЦИЯ
ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

УПРАВЛЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО НАРКОТИКАМ И ПРЕСТУПНОСТИ
ОТДЕЛ ДОГОВОРНЫХ ВОПРОСОВ

**РУКОВОДСТВА
ДЛЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ
ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ
КОНВЕНЦИИ ОРГАНИЗАЦИИ
ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПРОТИВ
ТРАНСНАЦИОНАЛЬНОЙ
ОРГАНИЗОВАННОЙ
ПРЕСТУПНОСТИ
И ПРОТОКОЛОВ К НЕЙ**



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ,
Нью-Йорк, 2004 год

Примечание

Условные обозначения документов Организации Объединенных Наций состоят из букв и цифр. Когда такое обозначение встречается в тексте, оно служит указанием на соответствующий документ Организации Объединенных Наций.

Сведения о ссылках и связях для выхода на сайты Интернет, содержащиеся в настоящем издании, приводятся для удобства читателя и являются достоверными на момент его выпуска. Организация Объединенных Наций не несет ответственности за долговременную точность этих сведений или за содержание какого-либо внешнего веб-сайта.

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.05.V.2

ISBN 92-1-433015-8

Выражение признательности

Настоящие руководства для законодательных органов являются итогом усилий большого числа экспертов и представителей учреждений и правительств из всех регионов мира, которые способствовали подготовке этих документов посредством своей эрудиции и опыта, большого энтузиазма, личной инициативы и профессионализма. Секретариат выражает им глубокую признательность за их усилия.

Секретариат хочет выразить благодарность авторам руководств Никосу Пассасу, Фредди Газану, Кристоферу Рэму и Карен Кастнер, которые затратили немало времени и сил на поиск и обновление материала, а также группам экспертов за их активное участие и помощь в ходе осуществления этого проекта (список экспертов приводится ниже).

Особую признательность следует также выразить правительствам Бельгии, Италии, Канады, Монако и Франции, Международному центру по реформе уголовного права и политике в области уголовного правосудия и Международному научно-профессиональному консультативному совету за их щедрость в предоставлении финансовых средств и услуг, которые позволили провести следующие совещания групп экспертов:

a) совещания группы экспертов по руководству для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, которые проводились в Ванкувере, Канада, 8–10 апреля 2002 года и 22–23 февраля 2003 года. Эти совещания были организованы Международным центром по реформе уголовного права и политике в области уголовного правосудия в сотрудничестве с Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности и при поддержке правительства Канады;

b) совещание группы экспертов по руководствам для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, а также Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее и Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, которое проводилось в Париже 18–20 ноября 2002 года. Это совещание было организова-

но Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности в сотрудничестве с правительством Франции;

c) совещание группы экспертов по руководствам для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и Протокола против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, которое проводилось в Курмайёре, Италия, 6–8 декабря 2002 года. Это совещание было организовано Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности в сотрудничестве с Международным научно-профессиональным консультативным советом и при поддержке правительства Италии;

d) совещание группы экспертов по руководствам для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и протоколов к ней, которое проводилось в Монте-Карло, Монако, 5–6 сентября 2003 года. Это совещание было организовано Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности в сотрудничестве с правительством Монако.

Список экспертов

В разработке руководств для законодательных органов участвовали следующие эксперты:

А. Авторы

***1. Руководство для законодательных органов
по осуществлению Конвенции
Организации Объединенных Наций против
транснациональной организованной преступности***

Никос Пассас
Профессор Колледжа уголовной юстиции
Северо-восточный университет
Бостон, МА 02115
Соединенные Штаты Америки

***2. Руководства для законодательных органов
по осуществлению Протокола о предупреждении
и пресечении торговли людьми, особенно женщинами
и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию
Организации Объединенных Наций против
транснациональной организованной преступности,
и Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше,
морю и воздуху, дополняющего Конвенцию Организации
Объединенных Наций против транснациональной
организованной преступности***

Фредди Газан
Заместитель генерального советника по делам уголовной полиции,
Служба уголовной полиции
Министерство юстиции
Бельгия

Эухенио Мариа Курия
Главный юридический советник, Министерство иностранных дел,
внешней торговли и культов
Аргентина

Ивон Дандюран
Декан по связи научных исследований с промышленностью,
Университетский колледж Фрейзер-Вэлли
и научный сотрудник Международного центра по реформе
уголовного права и политике в области уголовного правосудия
Канада

Педро Давид
Судья, Министерство юстиции
Аргентина

Жюльен Дерюфф
Министерство иностранных дел
Управление по вопросам безопасности
Франция

Бернар Фрери
Судья, Бюро переговоров по вопросам уголовного правосудия
Служба по европейским и международным делам
Министерство юстиции
Франция

Петер Гастроу
Директор (Кейптаун)
Исследовательский институт по вопросам безопасности
Южная Африка

Кристофер Рэм
бывший сотрудник по предупреждению преступности и
уголовному правосудию
Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам
и преступности

***3. Руководство для законодательных органов
по осуществлению Протокола против незаконного изготовления
и оборота огнестрельного оружия, его составных частей
и компонентов, а также боеприпасов к нему, дополняющего
Конвенцию Организации Объединенных Наций против
транснациональной организованной преступности***

Карен Кастнер
Политолог, Канадский центр огнестрельного оружия
Департамент юстиции
Канада

В. Члены групп экспертов

Том Барроус
Министерство юстиции Соединенных Штатов
Управление по международным делам
Соединенные Штаты Америки

Чэнь Пэйцзе
Первый секретарь, Договорно-правовой департамент
Министерство иностранных дел
Китай

Суфанваса Чотикаджан
Департамент по договорно-правовым вопросам
Министерство иностранных дел
Таиланд

Кеннет Харрис
Помощник директора, Управление по международным делам
Министерство юстиции Соединенных Штатов
Соединенные Штаты Америки

Эрика Хемтке
Судья апелляционного суда Швеции
Швеция

Хоэль Эрнандес
Младший юридический советник, Секретариат иностранных дел
Мексика

Эгбе Хиллман
Судья, поверенный в делах аппарата Президента Республики
Генеральный секретарь
Камерун

Туфан Хэбек
Юридический советник, Постоянное представительство Турции
при Организации Объединенных Наций (Вена)
Турция

Мэтью Джозеф
Заместитель старшего государственного советника,
Отдел по международным делам
Генеральная прокуратура
Сингапур

Стэн Джуберт
Старший суперинтендант по вопросам борьбы с незаконным
оборотом огнестрельного оружия и отдельным операциям
Полиция Южной Африки
Южная Африка

Дельфин Лида
Министерство иностранных дел
Управление по вопросам безопасности
Франция

Сергей Максимов
Профессор, Правовой департамент, член Совета экспертов
Государственной думы
Российская Федерация

Сабин-Анн Минаццоли
Судья, Управление судебных служб
Монако

Энрике Перес
Административный помощник, Отдел огнестрельного оружия,
взрывчатых веществ и поджогов
Бюро по контролю за продажей алкогольных напитков, табачных
изделий, огнестрельного оружия и взрывчатых веществ
Соединенные Штаты Америки

Джоакино Полимени
Советник, юрисконсульт, Постоянное представительство Италии
при Организации Объединенных Наций (Вена)
Италия

Даниэль К. Префонтэн
Профессор права, юридический факультет Университета
Британской Колумбии, научный работник Международного
центра по реформе уголовного права и политике в области
уголовного правосудия
Канада

Тахар Феллус Рефай
Генеральный директор по внешним сношениям и международному
сотрудничеству
Министерство внутренних дел
Тунис

Д-р Януш Рудцковский
Директор, министерство иностранных дел
Польша

Абделлатиф Саади
Консул, консульство Марокко (Вильмомбль, Франция)
Марокко

Луиш Ивальду Виллафане Гомеш Сантош
Международный советник, Национальный секретариат
по борьбе с наркотиками
Бразилия

Такиси Гарсия Сато
Отдел по огнестрельному оружию
Бюро общественной безопасности
Национальная полицейская академия
Япония

Карол Шеппард
Советник, Группа международной помощи
Секция уголовного права
Департамент юстиции Канады
Канада

Мариуш Сковронский
Прокурор, Национальная прокуратура
Бюро по организованной преступности
Министерство юстиции
Польша

Хироказу Урата
Отдел по международным делам
Бюро уголовного правосудия
Министерство юстиции
Япония

С. Представители правительств и международных организаций

Анн-Мари Ансян
Управление судебных служб
Монако

Симон Клэсс
Государственная федеральная служба юстиции
Генеральное управление по уголовному законодательству
и правам человека
Бельгия

Линда Конингс
Младший советник, Служба по вопросам политики в области
уголовного правосудия
Министерство юстиции
Бельгия

Луи Форже
Юриисконсульт, Юридический департамент
Международный валютный фонд

Клод Жирар
Сотрудник Управления по правам человека и гуманитарным и
социальным вопросам
Министерство иностранных дел
Франция

Фрэнсис Гордон
Директор-исполнитель, Международный центр по реформе
уголовного права и политике в области уголовного правосудия
Канада

Стефани Гранд
Директор, Сектор исследований по праву на развитие
Управление Верховного комиссара Организации Объединенных
Наций по правам человека
Отделение Организации Объединенных Наций в Женеве

Ален Гийу
Директор Управления судебных служб
Монако

Билл Кулман
Старший советник по огнестрельному оружию,
Управление по огнестрельному оружию, взрывчатым веществам
и поджогам
Бюро по контролю за продажей алкогольных напитков, табачных
изделий, огнестрельного оружия и взрывчатых веществ
Соединенные Штаты Америки

Эрик Лиотар
Управление судебных служб
Монако

Бруно Неделек
Управление судебных служб
Монако

Йосие Ногучи
Старший сотрудник по правовым вопросам,
Международная программа по ликвидации детского труда
Международная организация труда

Ариан Пикко-Маргосян
Управление судебных служб
Монако

Дэррил Плекас
Международный центр по реформе уголовного права и политике
в области уголовного правосудия
Канада

Майкл О'Флаэрти
Старший сотрудник по проекту
Международный центр развития ребенка ЮНИСЕФ

Даниэль Серде
Управление судебных служб
Монако

Даниэль Спенглер
Уполномоченный Управления международного сотрудничества
Бюро по правовому государству и публичным свободам
Министерство иностранных дел
Франция

Шалим М. Сугунасири
Советник, Сектор уголовно-правовой политики
Департамент юстиции Канады
Канада

**D. Управление Организации Объединенных Наций
по наркотикам и преступности**

Катрин Вольц
Димитрий Власис
Жан-Поль Лаборд
Буркхард Домманн
Кибонг Паек
Юнко Хиракава

Содержание

Предисловие	Стр. xv
-------------------	------------

Часть первая

Руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	1
--	---

Часть вторая

Руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	269
---	-----

Часть третья

Руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	351
---	-----

Часть четвертая

Руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	437
--	-----

Предисловие

Цель руководств для законодательных органов

Основная цель руководств для законодательных органов, содержащихся в настоящей публикации, заключается в оказании помощи государствам, которые желают ратифицировать или осуществить Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (“Конвенция против организованной преступности”, резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи, приложение I), и дополняющие ее протоколы: Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее (“Протокол о торговле людьми”, резолюция 55/25 Ассамблеи, приложение II), Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху (“Протокол о мигрантах”, резолюция 55/25 Ассамблеи, приложение III) и Протокол против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему (“Протокол об огнестрельном оружии”, резолюция 55/255 Ассамблеи, приложение).

Хотя руководства разрабатывались главным образом для директивных и законодательных органов стран, готовящихся к ратификации и осуществлению Конвенции и протоколов к ней, они призваны также послужить полезным пособием при разработке и осуществлении проектов двусторонней технической помощи и других инициатив, которые будут осуществляться в рамках международных усилий, направленных на содействие широкой ратификации и осуществлению Конвенции и протоколов к ней.

Руководства готовились с учетом различных правовых традиций и разных уровней организационного развития и предусматривают в соответствующих случаях разные варианты осуществления. Поскольку руководства предназначены главным образом для использования законодателями в странах, готовящихся к ратификации и осуществлению Конвенции и протоколов к ней, в них рассматриваются не все положения каждого документа. Основное внимание уделяется тем положениям, выполнение которых потребует внесения изменений в законодательство и/или принятия определенных мер до вступления Конвенции и протоко-

лов в силу в отношении соответствующего государства-участника или после этого.

В руководствах излагаются основные требования, предусмотренные Конвенцией и дополняющими ее протоколами, а также вопросы, которые необходимо решить каждому государству-участнику, а также приводятся разные варианты и примеры, которые составители национального законодательства, возможно, пожелают учесть при осуществлении Конвенции и протоколов. В руководствах не рассматриваются статьи, в которых отсутствуют обязательства, предполагающие осуществление мер в законодательной области.

Специалисты, которые участвовали в разработке Конвенции и протоколов к ней, прекрасно сознавали, что на международном уровне необходимо предусмотреть гибкость, последовательность и определенные возможности для согласования. Исходя из этого, в руководствах указываются позиции, которые являются обязательными или факультативными для государств-участников, и каждая статья и положение увязываются с другими региональными или международными документами и примерами того, как государства с разными правовыми традициями осуществляют Конвенцию и протоколы к ней.

Следует отметить, что руководства не преследуют цели дать окончательное юридическое толкование статей Конвенции и протоколов к ней. Их содержание не навязывается государствам, и при оценке каждого конкретного требования следует исходить из фактической формулировки положения. Кроме того, следует осторожно подходить к дословному включению положений Конвенции и протоколов в законодательство тех стран, которые в целом требуют более высоких стандартов ясности и конкретности чтобы облегчить правоприменение в судах. Составителям национальных законов рекомендуется также проверять согласованность формулировок и терминологии, используемых в Конвенции и протоколах к ней, с определениями правонарушений и других концепций, употребляемыми в действующем внутреннем законодательстве.

Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности готово оказать помощь в осуществлении Конвенции и дополняющих ее протоколов. Управление находится в Вене, и с ним можно связаться по телефону + (43)(1) 26060-4534 или 4281 или по электронной почте по адресу <mailto:crimeconventions@unodc.org>. Текст Конвенции, протоколов к ней и другую соответствующую информацию можно получить на веб-сайте Управления http://www.unodc.org/unodc/en/crime_cicp_convention.html.

Цели Конвенции и дополняющих ее протоколов

В связи с усиливающейся обеспокоенностью действиями организованных преступных групп и преступными операциями, которые выходят за рамки национальных границ, все большее число стран разрабатывают и принимают новые законы, меры и стратегии для решения этой проблемы. Когда преступники, потерпевшие, средства совершения преступлений и доходы от них находятся в разных правовых системах или перемещаются из одной системы в другую, то традиционные методы правоприменения, сконцентрированные на местном уровне, неизбежно приводят к разочаровывающим результатам. Когда виды транснациональных преступлений и преступные группы явно множатся, ни одна страна не может считать себя в безопасности, и поэтому государства должны помогать друг другу в борьбе с сложными и опасными преступлениями. Когда быстрым развитием технологий и невероятной трансграничной мобильностью людей, капиталов и товаров пользуются умелые преступники, которые действуют в одиночку или, что более опасно, в сговоре с другими единомышленниками, недопустимо, чтобы правоохранные органы плелись в хвосте событий. Когда преступники могут извлекать огромную прибыль из своих незаконных предприятий и вывозить и утаивать от властей эту прибыль, то в этом случае международное сообщество несет многократный ущерб.

Богатства, накопленные организованными преступными группами, и то влияние, которое они могут оказывать, используются для подрыва политических процессов, демократических институтов, социальных программ, экономического развития и прав человека. Под угрозой находится также стабильность финансовой системы, особенно в тех районах мира, которые наводнены доходами от преступлений. Потерпевшие и свидетели чувствуют себя в небезопасности и становятся жертвами вдвойне, если преступники не привлечены к суду. Создается впечатление, будто некоторые преступления действительно окупаются, даже в тех случаях, когда преступники бывают задержаны, если им затем выносятся неадекватные наказания.

Двусторонние, региональные и глобальные соглашения и договоренности отражают осознание того факта, что с транснациональными преступлениями можно эффективно бороться только на основе сотрудничества правоохранных органов участвующих или затронутых государств. Хотя специальные договоренности, договоры о взаимной правовой помощи и соглашения о выдаче в некоторых случаях могут давать позитивные результаты, сложность законодательной базы и процессуальных норм в правовых системах и отсутствие согласованности между ними иногда не позволяют этим соглашениям и договорам эффек-

тивно решать возникающие в настоящее время задачи. Международные конвенции о таких конкретных правонарушениях, как незаконный оборот наркотиков, терроризм, коррупция и отмывание денег, закладывают основу для более эффективной координации усилий и более тесного сотрудничества между государствами*. Однако на данный момент особенно важно добиться применения более комплексного и согласованного подхода с использованием эффективных механизмов правоприменения. Такой подход следует пропагандировать как можно шире.

Конвенция является ответом международного сообщества на потребность в подлинном глобальном подходе. Ее цель заключается в содействии сотрудничеству в деле эффективного предупреждения транснациональной организованной преступности и борьбы с ней (статья 1 Конвенции). Она призвана расширить число государств, которые принимают эффективные меры для борьбы с транснациональной организованной преступностью, и наладить и укрепить трансграничные связи между государствами. Она основывается на уважении различий и особенностей разных правовых традиций и культур, но в то же время способствует употреблению общего языка и помогает устранить некоторые из существующих барьеров на пути эффективного транснационального сотрудничества.

В Конвенции против организованной преступности главное внимание уделяется борьбе с преступлениями, на которых основывается прибыльная деятельность организованных преступных групп, а три протокола, дополняющих Конвенцию, направлены против определенных видов организованной преступной деятельности, требующих применения специальных положений.

Протокол о торговле людьми преследует три основные цели: предупреждение торговли людьми и борьба с ней; обеспечение защиты и помощи жертвам такой торговли и поощрение сотрудничества между государствами-участниками (статья 2 Протокола о торговле людьми).

Протокол о мигрантах направлен на предупреждение незаконного ввоза мигрантов и борьбу с этим явлением, а также на поощрение сотрудничества между государствами-участниками при обеспечении защиты прав незаконно ввозимых мигрантов (статья 2 Протокола о мигрантах).

*Например, Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года, Межамериканская конвенция о борьбе с коррупцией и Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма. В целом ряде положений руководств, а также в разделах, в которых указаны источники информации, упоминается также целый ряд других двусторонних, региональных и международных документов.

Цель Протокола об огнестрельном оружии заключается в содействии развитию, облегчении и укреплении сотрудничества между государствами-участниками для предупреждения и пресечения незаконного оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему и борьбы с этими деяниями (статья 2 Протокола об огнестрельном оружии).

Пункт 2 статьи 37 Конвенции гласит, что, для того чтобы стать участником протокола, дополняющего Конвенцию, государство или региональная организация экономической интеграции должны быть также участником Конвенции. Положения всех протоколов к Конвенции необходимо толковать совместно с Конвенцией с учетом цели конкретного протокола (статья 37, пункт 4). В то же время эти положения трех протоколов являются обязательными для государств-участников только в том случае, если эти государства являются также участниками протоколов.

Оговорка

Руководства для законодательных органов были подготовлены Секретариатом Организации Объединенных Наций в ответ на просьбу Генеральной Ассамблеи к Генеральному секретарю о поощрении и поддержке усилий государств-членов, направленных на присоединение к Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и дополняющим ее протоколам. Эти руководства не имеют своей целью дать какой-либо анализ или толкование за рамками того, что непосредственно необходимо для оказания помощи национальным законодателям, составителям законов и другим соответствующим должностным лицам в их усилиях, направленных на выработку законодательных и иных мер, требуемых для присоединения каждой страны к этим документам. Толкование документов, а также осуществление каких-либо дискреционных полномочий, изложенных в тех или иных их положениях, является полномочием самих государств-участников, осуществляемым индивидуально и в контексте конференции участников каждого документа. Авторитетная информация о содержании каждого положения содержится в соответствующем официальном тексте. Информация о толковании некоторых положений была представлена Генеральной Ассамблее Специальным комитетом по разработке Конвенции против транснациональной организованной преступности, и с ней можно ознакомиться в докладе этого Специального комитета о работе его первой-двенадцатой сессий (A/55/383 и Add.1-3)*.

*Подготовительные материалы Специального комитета по разработке Конвенции против транснациональной организованной преступности будут опубликованы позднее в качестве издания Организации Объединенных Наций.

Часть первая

**РУКОВОДСТВО ДЛЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ
ОРГАНОВ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ
КОНВЕНЦИИ ОРГАНИЗАЦИИ
ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПРОТИВ ТРАНСНАЦИОНАЛЬНОЙ
ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ**

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1–13	5
А. Структура руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	1–4	5
В. Структура Конвенции против организованной преступности	5–13	6
II. Положения и обязательства, применимые ко всей Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	14–35	9
А. Осуществление Конвенции	16–22	9
В. Термины	23–28	12
С. Сфера применения	29–31	15
D. Защита суверенитета	32–35	17
III. Материальное уголовное право	36–209	19
А. Общие требования	36–47	19
В. Криминализация участия в организованной преступной группе	48–76	23
С. Криминализация отмывания доходов от преступлений	77–162	40
D. Криминализация коррупции и меры против коррупции	163–194	86
E. Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия	195–209	100

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
IV. Поправки процедурного характера и иные законодательные поправки с целью обеспечить эффективную криминализацию	210–393	115
А. Юрисдикция в отношении преступлений	210–239	115
В. Ответственность юридических лиц	240–260	128
С. Преследование, вынесение судебного решения и санкции	261–286	143
D. Выявление, отслеживание, арест или выемка активов и конфискация доходов от преступлений	287–340	152
Е. Защита свидетелей и потерпевших	341–383	179
F. Специальные методы расследования	384–393	201
V. Законодательные и административные меры, направленные на повышение эффективности правовой помощи и правоохранительной деятельности и других форм международного сотрудничества	394–511	213
А. Выдача	394–449	213
В. Взаимная правовая помощь по уголовным делам	450–499	233
С. Другие формы международного сотрудничества	500–511	258
<i>Приложение</i> Список требований в отношении представления государствами-участниками информации Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций		266

I. Введение

А. Структура руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

1. Настоящее руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (“Конвенция против организованной преступности”; резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи, приложение I) состоит из трех частей, касающихся основных вопросов уголовного права, связанных с криминализацией различных правонарушений (глава III); процедурных вопросов и поправок к законодательству для обеспечения эффективной криминализации (глава IV) и законодательных и административных мер, направленных на повышение эффективности правовой помощи и правоохранительной деятельности, а также других форм международного сотрудничества (глава V).

2. Порядок изложения глав и внутренний формат строятся на тематической основе, а не следуют тексту Конвенции пункт за пунктом, чтобы составители национального законодательства, которым нужно бывает найти решение конкретных проблем или вопросов, легче было пользоваться данным руководством. Разделы руководства, которые посвящены конкретным статьям Конвенции, начинаются с воспроизведения соответствующей статьи или статей и имеют следующую одинаковую структуру:

1. Введение
2. Краткое изложение основных требований
3. Обязательные требования
4. Прочие меры, в том числе факультативные
5. Информационные ресурсы

3. В конце руководства содержится приложение, в котором перечислены предусмотренные Конвенцией требования в отношении представле-

ния государствами-участниками информации Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

4. Особое внимание следует уделять разделам, содержащим краткое изложение основных требований по каждой статье, так как эта информация имеет очень важное значение.

В. Структура Конвенции против организованной преступности

5. В Конвенции против организованной преступности:

- a)* определяются и стандартизируются отдельные термины, которые используются в разном значении в различных странах или кругах;
- b)* государствам предписывается признать в качестве преступлений конкретные правонарушения;
- c)* предписывается ввести конкретные меры контроля, как, например, защиту потерпевших и свидетелей;
- d)* предусматривается конфискация доходов от преступлений;
- e)* поощряется международное сотрудничество, например в виде выдачи преступников, правовой помощи и совместных расследований;
- f)* предусматривается подготовка кадров, проведение исследований и обмен информацией;
- g)* поощряются стратегии и меры по предупреждению преступности;
- h)* содержатся технические положения, касающиеся, например, подписания и ратификации.

6. Порядок выполнения требований, содержащихся в Конвенции, в разных государствах может быть различным. В монистических системах Конвенцию можно ратифицировать и включить ее положения во внутреннее право путем их официального опубликования, а в дуалистических системах потребуется принятие закона о порядке осуществления.

7. Лицам, ответственным за подготовку проектов законов, при анализе приоритетов и обязательств, вытекающих из Конвенции, следует руководствоваться рекомендациями, приведенными в нижеследующих пунктах.

8. При установлении приоритетов составители национальных законов должны иметь в виду, что не все положения Конвенции и протоколов

носят одинаковый характер обязательности. В целом их положения можно разбить на следующие три категории:

- a) меры, которые являются обязательными (либо во всех случаях, либо при выполнении конкретных условий);
- b) меры, возможность принятия которых государства-участники должны рассмотреть или которые они должны попытаться принять;
- c) меры, которые являются факультативными.

9. Когда употребляются выражения “государствам предписывается”, “от государств требуется”, “государства должны” и “государства обязаны”, то речь идет о положениях обязательного характера. Если же в руководстве употребляются выражения “государствам следует рассмотреть” или “государствам предлагается рассмотреть”, то это означает, что государствам настоятельно предлагается серьезно рассмотреть вопрос о принятии той или иной меры или приложить подлинные усилия к тому, чтобы убедиться, соответствует ли такая мера их правовой системе. В случае полностью факультативных положений в руководстве употребляется выражение “государства, возможно, пожелают рассмотреть”. В отдельных случаях государствам “предлагается” рассмотреть тот или иной вариант (например, применительно к преступлениям, о которых идет речь в статье 5). В этом случае государства могут выбрать один или другой вариант или оба варианта.

10. В кратком изложении основных требований, приводимом в каждом разделе, перечисляются как меры обязательного характера, так и меры, возможность принятия которых государства-участники должны рассмотреть или которые государства-участники должны попытаться принять. В приводимом далее анализе сначала рассматриваются меры обязательного характера, а меры, возможность принятия которых государства-участники должны рассмотреть или которые они должны попытаться принять, и факультативные меры рассматриваются совместно.

11. В целом в статьях Конвенции и дополняющих ее протоколов перечислены деяния, которые должны быть признаны в качестве уголовно наказуемых во внутреннем законодательстве, в отношении которых должны применяться соответствующие санкции и на которые должны распространяться различные требования, касающиеся выдачи преступников, взаимной правовой помощи и других форм помощи и сотрудничества.

12. В нескольких положениях Конвенции и протоколов к ней говорится, что государства-участники принимают “такие законодательные и другие меры, которые могут потребоваться”, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых те или иные деяния. Выражение “другие меры” не

означает, что положения, в которых это выражение встречается, предписывают или допускают криминализацию без законодательных мер. Такие меры являются дополнительными к законодательным мерам и предполагают существование какого-либо закона (A/55/383/Add.1, пункт 9).

13. Прежде чем использовать формулировки или термины, употребляемые в Конвенции, составителям национальных законов рекомендуется проверить их соответствие описанию других преступлений, определениям и законодательной практике, существующим в данной стране. Конвенция была разработана для общих целей и адресована правительствам отдельных государств. Иными словами, уровень абстракции Конвенции выше, чем это необходимо для внутреннего законодательства. Поэтому вместо того, чтобы дословно включать те или иные положения Конвенции в свое законодательство, составителям национальных законов рекомендуется передавать дух и смысл различных статей. Для оказания помощи в этом процессе в руководстве приводится ряд примечаний для толкования, согласованных Специальным комитетом по разработке Конвенции против транснациональной организованной преступности в ходе ведения переговоров по проекту конвенции (A/55/383/Add.1), что позволяет лучше почувствовать и понять намерения и соображения, которыми руководствовались авторы Конвенции.

II. Положения и обязательства, применимые ко всей Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

14. Правительствам следует иметь в виду ряд общих положений и требований, которые могут быть неочевидны при ознакомлении с конкретной статьей Конвенции против организованной преступности. Сотрудники законодательных и директивных органов должны четко понимать эти общие положения и требования, которые необходимо заложить в закон, предусматривающий осуществление соответствующих конкретных статей. В противном случае меры по осуществлению могут не соответствовать требованиям Конвенции.

15. Следует также отметить, что общие положения, о которых идет речь ниже, применяются также к преступлениям, признанным таковыми в соответствии с протоколами к Конвенции против организованной преступности (пункт 3 статьи 1 каждого протокола).

A. Осуществление Конвенции

“Статья 34

Осуществление Конвенции

1. Каждое Государство-участник принимает в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства необходимые меры, включая законодательные и административные меры, для обеспечения осуществления своих обязательств согласно настоящей Конвенции.

2. Преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 настоящей Конвенции, признаются таковыми во внутреннем законодательстве каждого Государства-участника независимо от элементов транснационального характера или при-

частности организованной преступной группы, как это указано в пункте 1 статьи 3 настоящей Конвенции, кроме тех случаев, когда согласно статье 5 настоящей Конвенции требуется наличие элемента причастности организованной преступной группы.

3. Каждое Государство-участник может принимать более строгие или суровые меры, чем меры, предусмотренные настоящей Конвенцией, для предупреждения транснациональной организованной преступности и борьбы с ней”.

16. Цель пункта 1 статьи 34 заключается в недопущении того, чтобы новые законы, принимаемые для осуществления Конвенции, стали “мертвой буквой” или были оспорены как неконституционные, что может воспрепятствовать их осуществлению внутри страны и международному сотрудничеству.

17. Осуществление Конвенции может быть обеспечено посредством принятия новых законов или внесения поправок в уже существующие. Преступления, считающиеся таковыми по внутреннему законодательству и дающие основание для применения положений Конвенции в силу ранее существовавших или недавно принятых законов, по своему названию и используемым терминам зачастую соответствуют преступлениям, признанным таковыми согласно Конвенции, но это не самое главное. Близкое соответствие желательно, например, для упрощения порядка выдачи преступников, но не обязательно, если весь диапазон деяний, охватываемых Конвенцией, признается уголовно наказуемым. В пункте 6 статьи 11 закрепляется принцип, согласно которому определение преступлений входит в сферу внутреннего законодательства каждого государства-участника (см. также главу III, раздел А.3, Санкции и средства сдерживания, ниже). В странах вполне могут быть признаны в качестве уголовно наказуемых деяния, которые являются иными по своему охвату (например, два или несколько преступлений по внутреннему праву могут составлять одно преступление, охватываемое Конвенцией), особенно когда это отражает ранее существовавшее законодательство и прецедентное право.

18. Следует особо подчеркнуть, хотя для применения Конвенции и ее положений, касающихся международного сотрудничества, преступления должны носить транснациональный характер и совершаться при участии преступной группы, ни один из этих элементов может и не быть составляющим преступления, признанным таковым во внутреннем законодательстве (статья 34, пункт 2). В одном из примечаний для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 59) говорится, что этот пункт преследует цель однозначно указать, без изменения сферы применения Конвенции, определяемой в статье 3, что элементы транснационального характера и причастности организованной преступной группы не должны считаться

элементами таких преступлений для целей криминализации. Этот пункт призван указать, что при осуществлении Конвенции государствам-участникам нет необходимости включать в свои положения о криминализации отмывания доходов от преступлений (статья 6), коррупции (статья 8) или воспрепятствования осуществлению правосудия (статья 23) элементы транснационального характера и причастности организованной преступной группы или включать в положения о криминализации участия в организованной преступной группе (статья 5) элемент транснациональности. Кроме того, это положение призвано обеспечить для государств-участников определенность в связи с соблюдением ими статей Конвенции, касающихся криминализации, и не преследует цели оказать какое-либо влияние на толкование статей Конвенции, касающихся сотрудничества (статей 16, 18 и 27). Иными словами, во внутреннем праве определение преступлений, признанных таковыми в соответствии с Конвенцией и заключающихся в участии в организованной преступной группе, коррупции, отмывании денег и воспрепятствовании осуществлению правосудия и преступлений, признанных таковыми в соответствии с протоколами и заключающихся в торговле людьми, незаконном ввозе мигрантов и незаконном обороте стрелковым оружием, должны применяться в любом случае, независимо от того, присутствует в конкретном преступлении элемент транснациональности или же оно является чисто внутренним. Следует также отметить, что при наличии “двойной преступности”, преступники могут быть выданы за одно из четырех преступлений или за какое-либо серьезное преступление, даже если это преступление и не является транснациональным по своему характеру (статья 16, пункт 1).

19. Этот же принцип применяется к участию организованных преступных групп. Властям необходимо установить такое участие, чтобы можно было ссылаться на обязательства другого государства-участника в отношении международной помощи и выдачи преступников, однако ему не нужно доказывать наличие участия организованной преступной группы в качестве элемента, необходимого для внутреннего уголовного преследования. Так, например, Конвенция в равной степени применяется к преступлениям, связанным с отмыванием денег или воспрепятствованием осуществлению правосудия, независимо от того, совершено ли данное преступление отдельным лицом или несколькими лицами, связанными с организованной преступной группой, и независимо от того, можно ли это доказать или нет.

20. Эта концепция более подробно рассматривается также в разделе С ниже (Сфера применения).

21. Следует подчеркнуть, что положения Конвенции и протоколов к ней устанавливают лишь минимальные стандарты (см. также главу III,

раздел А.1, Минимальные стандарты осуществления), которые государства должны соблюдать в интересах согласованности. После того, как эти минимальные стандарты соблюдены, государства-участники могут превышать их, и в нескольких положениях Конвенции государства конкретно поощряются к этому (пункт 3 статьи 34 и, например, пункт 2 (b) статьи 6).

22. В Конвенции признается, что для ее осуществления в полном объеме потребуется техническое сотрудничество и помощь и что без ее полного осуществления почти всеми странами она не сможет быть эффективным документом. Государствам рекомендуется запрашивать такую помощь в Управлении Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности.

В. Термины

23. В статье 2 для целей Конвенции определяется ряд основных терминов, которые неоднократно употребляются в тексте. От государств не требуется включать какие-либо юридические определения в свое внутреннее законодательство. Положения статьи 2 призваны дать объяснение терминов, используемых в обязательном порядке, чтобы определить сферу применения и правовые последствия положений Конвенции.

“Статья 2

Термины

Для целей настоящей Конвенции:

а) “организованная преступная группа” означает структурно оформленную группу в составе трех или более лиц, существующую в течение определенного периода времени и действующую согласованно с целью совершения одного или нескольких серьезных преступлений или преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией, с тем чтобы получить, прямо или косвенно, финансовую или иную материальную выгоду;

б) “серьезное преступление” означает преступление, наказуемое лишением свободы на максимальный срок не менее четырех лет или более строгой мерой наказания;

с) “структурно оформленная группа” означает группу, которая не была случайно образована для немедленного совершения преступления и в которой не обязательно формально определены роли ее членов, оговорен непрерывный характер членства или создана развитая структура;

d) “имущество” означает любые активы, будь то материальные или нематериальные, движимые или недвижимые, выраженные в вещах или в правах, а также юридические документы или акты, подтверждающие право на такие активы или интерес в них;

e) “доходы от преступления” означают любое имущество, приобретенное или полученное, прямо или косвенно, в результате совершения какого-либо преступления;

f) “арест” или “выемка” означают временное запрещение передачи, преобразования, отчуждения или передвижения имущества, или временное вступление во владение таким имуществом, или временное осуществление контроля над ним по постановлению суда или другого компетентного органа;

g) “конфискация” означает окончательное лишение имущества по постановлению суда или другого компетентного органа;

h) “основное правонарушение” означает любое правонарушение, в результате которого получены доходы, в отношении которых могут быть совершены указанные в статье 6 настоящей Конвенции деяния, образующие состав преступления;

i) “контролируемая поставка” означает метод, при котором допускается вывоз, провоз или ввоз на территорию одного или нескольких государств незаконных или вызывающих подозрение партий груза с ведома и под надзором их компетентных органов в целях расследования какого-либо преступления и выявления лиц, участвующих в совершении этого преступления;

j) “региональная организация экономической интеграции” означает организацию, созданную суверенными государствами какого-либо региона, которой ее государства-члены передали полномочия по вопросам, регулируемым настоящей Конвенцией, и которая должным образом уполномочена в соответствии с ее внутренними процедурами подписывать, ратифицировать, принимать, утверждать настоящую Конвенцию или присоединяться к ней; ссылки в настоящей Конвенции на “Государства-участники” относятся к таким организациям в пределах их компетенции”.

24. Для надлежащего выполнения положений Конвенции, в которых присутствуют определенные термины, необходимо четко понять определения, содержащиеся в статье 2. Определения, касающиеся таких конкретных вопросов, как отмывание денег и конфискация активов, как правило, подробно обсуждаются при рассмотрении статьи, к которой они относятся. В то же время особое внимание следует уделить приведенным в последующих пунктах определениям терминов, которые часто встречаются во всем тексте Конвенции.

25. В Конвенции “организованная преступная группа” определяется как структурно организованная группа в составе трех или более лиц, суще-

ствующая в течение определенного периода времени и действующая согласованно с целью совершения одного или нескольких серьезных преступлений, с тем чтобы получить, прямо или косвенно, финансовую или иную материальную выгоду (статья 2, подпункт (а)).

26. Определение “организованная преступная группа” не включает группы, которые не стремятся получить какую-либо “финансовую или иную материальную выгоду”. Это в принципе исключает некоторые террористические или повстанческие группы при условии, что они не преследуют чисто материальные цели. В то же время Конвенция может все-таки применяться к преступлениям, совершаемым такими группами, если эти преступления охватываются Конвенцией (например, ограбления, совершенные в целях получения финансовых и материальных выгод). Хотя с помощью ссылки на “финансовую или иную материальную выгоду” преследуется цель исключить группы, руководствующиеся исключительно политическими или социальными мотивами, выражение “материальная выгода” не ограничивается финансовыми, денежными или подобными доходами. В согласованных примечаниях для толкования, на которых будут основаны подготовительные материалы, говорится, что это выражение следует понимать широко как охватывающее, например, преступления, мотивом совершения которых может быть получение услуг сексуального характера. Это сделано для того, чтобы включить в это понятие организации, занимающиеся торговлей людьми или детской порнографией по сексуальным мотивам, а не для получения денег (A/55/383/Add.1, пункт 3).

27. Многие положения Конвенции можно применять в отношении серьезных преступлений, совершенных с участием организованной преступной группы. В подпункте (b) статьи 2 содержится определение серьезного преступления, которое означает преступление, наказуемое лишением свободы на максимальный срок не менее четырех лет или более строгой мерой наказания. Это положение не требует, чтобы государства-участники включали в свои уголовные кодексы определение серьезного преступления. В то же время следует отметить, что если государства-участники желают, чтобы на другие преступления, к которым причастны организованные преступные группы, распространялось действие Конвенции, т. е. другие преступления, в дополнение к тем, о которых идет речь в статьях 5, 6, 8 и 23, то они могут обеспечить, чтобы предусмотренные наказания отвечали условиям вышеупомянутого определения (см. подпункт 1 (b) статьи 3).

28. Термин “структурно оформленная группа” следует использовать в широком смысле, с тем чтобы он включал как группы, имеющие определенную иерархическую или другую разработанную структуру, так и груп-

пы, в которых отсутствует какая-либо иерархия и в которых роли их членов не обязательно формально определены (A/55/383/Add.1, пункт 4). Таким образом, “структурно оформленная группа” не обязательно представляет собой организацию какого-либо формального типа, имеющую конкретную структуру, постоянный состав и распределение ролей и функций ее членов. В то же время это должна быть группа, которая образована неслучайно для немедленного совершения преступления (статья 2, подпункт (с)). Этот стандарт был принят для того, чтобы не распространять действие Конвенции на преступления, совершенные группами, которые были образованы специально для этого. Тем не менее, это определение включает все случаи совершения преступлений, в которых присутствует любой элемент организованной подготовки.

С. Сфера применения

29. Основные положения Конвенции, регулирующие сферу применения ее положений, содержатся в статьях 3 и 34.

“Статья 3

Сфера применения

1. Настоящая Конвенция, если в ней не указано иное, применяется к предупреждению, расследованию и уголовному преследованию в связи с:

a) преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 настоящей Конвенции; и

b) серьезными преступлениями, как они определены в статье 2 настоящей Конвенции,

если эти преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы.

2. Для цели пункта 1 настоящей статьи преступление носит транснациональный характер, если:

a) оно совершено в более чем одном государстве;

b) оно совершено в одном государстве, но существенная часть его подготовки, планирования, руководства или контроля имеет место в другом государстве;

c) оно совершено в одном государстве, но при участии организованной преступной группы, которая осуществляет преступную деятельность в более чем одном государстве; или

d) оно совершено в одном государстве, но его существенные последствия имеют место в другом государстве”.

30. Согласно статье 3 Конвенция может применяться к следующим преступлениям:

a) преступления, признанным таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции (т. е. преступлениям, связанным с участием в организованной преступной группе, отмыванием доходов от преступлений, коррупцией и воспрепятствованием осуществлению правосудия, если они носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы (подпункты *(a)* и *(b)* статьи 2 и подпункт 1 *(a)* статьи 3));

b) серьезные преступления, как они определены выше, если они носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы (подпункты *(a)* и *(b)* статьи 2 и подпункт 1 *(b)* статьи 3). То, какое преступление является серьезным, в разные периоды и в разных странах может быть различным, однако для целей Конвенции в статье 2 оно определяется как преступление, наказуемое лишением свободы на срок не менее четырех лет или более;

c) преступление носит транснациональный характер (статья 3, пункт 2), если:

- i) оно совершено в более чем одном государстве;
- ii) оно совершено в одном государстве, но существенная часть его подготовки, планирования, руководства или контроля имеет место в другом государстве;
- iii) оно совершено в одном государстве, но при участии организованной преступной группы, которая осуществляет преступную деятельность в более чем одном государстве; или
- iv) оно совершено в одном государстве, но его существенные последствия имеют место в другом государстве;

d) преступления, признанные таковыми в соответствии с каким-либо протоколом к Конвенции против организованной преступности, участником которого становятся государства (пункты 2 и 3 статьи 1 каждого протокола).

31. В то же время законодателям и политикам важно помнить, что согласно пункту 1 статьи 3 эти ограничения сферы применения действуют только в том случае, если в Конвенции не предусмотрено иное. Как явствует из пункта 2 статьи 34 (которая рассматривалась ранее в настоящей главе), ограничивающие требования о наличии транснационального характера и причастности организованной преступной группы применяются не ко всем статьям Конвенции. Кроме того, в нижеследующих разделах, посвященных статьям 16 (Выдача) и 18 (Взаимная правовая помощь), содержатся конкретные положения, которыми регулируется сфера

применения этих статей (см. разделы А и В главы V), и они заслуживают внимательного анализа.

Д. Защита суверенитета

32. И наконец, в Конвенции содержатся положения, основанные на уважении и защите суверенитета государств-участников.

“Статья 4

Защита суверенитета

1. Государства-участники осуществляют свои обязательства согласно настоящей Конвенции в соответствии с принципами суверенного равенства и территориальной целостности государств и принципом невмешательства во внутренние дела других государств.

2. Ничто в настоящей Конвенции не наделяет Государство-участника правом осуществлять на территории другого государства юрисдикцию и функции, которые входят исключительно в компетенцию органов этого другого государства в соответствии с его внутренним законодательством”.

33. Статья 4 содержит главные положения в отношении защиты национального суверенитета, которыми следует руководствоваться при осуществлении Конвенции. Эти положения очевидны и не нуждаются в пояснениях.

34. В Конвенции имеются также и другие положения, направленные на защиту национальных прерогатив и суверенитета. Например, пункт 6 статьи 11 (см. также раздел А.3 главы III, Санкции и средства сдерживания) гласит, что ничто в Конвенции не затрагивает принцип, согласно которому в сферу внутреннего законодательства каждого государства-участника входит:

- a)* определение преступлений, признанных таковыми в соответствии с Конвенцией;
- b)* определение применимых юридических возражений;
- c)* установление правовых принципов, определяющих правомерность деяний;
- d)* уголовное преследование и наказание.

35. Кроме того, как гласит пункт 1 статьи 11, каждое государство-участник предусматривает применение таких санкций, которые учитывают степень опасности преступления.

III. Материальное уголовное право

A. Общие требования

36. Государства-участники должны принимать определенные законодательные и административные меры для осуществления Конвенции против организованной преступности. Такие меры принимаются ими в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства, как указано в пункте 1 статьи 34, который гласит:

“Каждое Государство-участник принимает в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства необходимые меры, включая законодательные и административные меры, для обеспечения осуществления своих обязательств согласно настоящей Конвенции”.

37. В главе III настоящего руководства речь идет о материально-правовых нормах уголовного права, содержащихся в Конвенции. По существу государства-участники должны признать в своем внутреннем законодательстве в качестве уголовно наказуемых ряд правонарушений, если они еще не признаются таковыми. Государства, в которых соответствующее законодательство уже действует, должны обеспечить соответствие существующих норм требованиям Конвенции и, если это необходимо, внести изменения в свои законодательства.

38. Материально-правовые положения уголовного права устанавливают в качестве уголовно наказуемых деяний участие в организованной преступной группе, отмывание доходов от преступлений, коррупцию и воспрепятствование осуществлению правосудия. Каждое из этих преступлений рассматривается в разделах В–Е настоящей главы.

39. Виды деятельности, охватываемые данными преступлениями, чрезвычайно важны для успешного осуществления сложных преступных операций и для способности преступников действовать эффективно, извлекать значительную прибыль, а также защищаться самим и защищать свои незаконные доходы от правоохранительных органов. Следовательно, они являются краеугольным камнем глобальных согласованных усилий по борьбе с серьезными и хорошо организованными преступными рынками, предприятиями и операциями.

40. Ряд терминов, имеющих важное значение для вопросов, которые рассматриваются в настоящей главе руководства, например “организованная преступная группа”, “структурно оформленная группа”, “серьезное преступление” и “основное правонарушение”, определяются в статье 2 Конвенции. Что касается определений терминов, применяемых в данных статьях, читателю следует внимательно изучить раздел В главы II настоящего руководства, посвященный использованию терминов.

1. Минимальные стандарты осуществления

41. Конвенция устанавливает минимальные стандарты, которых должны придерживаться государства-участники, однако каждое государство-участник сохраняет за собой право не ограничиваться ими. В пункте 3 статьи 34 оговаривается, что принятое государствами внутреннее законодательство в области предупреждения транснациональной организованной преступности и борьбы с ней может быть более жестким и предусматривать более суровые санкции, чем нормы, которые являются обязательными в строгом соответствии с пунктом 3 статьи 34 Конвенции, который гласит:

“Каждое Государство-участник может принимать более строгие или суровые меры, чем меры, предусмотренные настоящей Конвенцией, для предупреждения транснациональной организованной преступности и борьбы с ней”.

42. Криминализация противоправных деяний должна осуществляться в рамках уголовного законодательства. Любые необходимые меры должны приниматься в дополнение к законодательству, касающемуся уголовно наказуемых деяний. Единственное исключение относится к юридическим лицам, ответственность которых может быть уголовной, гражданско-правовой или административной в зависимости от внутренних правовых принципов (пункт 2 статьи 10).

43. Разработчики национальных нормативных актов должны уделять основное внимание смыслу и духу Конвенции, а не пытаться ограничиться простым переводом текста Конвенции или включением его *verbatim* в новые законы или поправки. Составление законопроектов и применение норм, касающихся новых преступлений, включая юридические возражения и другие правовые принципы, возлагаются на государств-участников (см. пункт 6 статьи 11). Следовательно, они должны обеспечить соответствие новых норм национальной правовой традиции, принципам и основным законам. Это позволяет избежать риска возникновения противоречий и неопределенности при толковании новых положений судами и судьями.

44. Положения Конвенции о признании соответствующих деяний уголовно наказуемыми могут применяться в сочетании с другими положениями внутреннего законодательства государств и с законодательными нормами, которые устанавливаются в соответствии с Протоколами. Поэтому необходимо обеспечить, чтобы новые уголовно наказуемые деяния квалифицировались как таковые в соответствии с действующим внутренним законодательством.

2. Сфера применения

45. В целом Конвенция применяется в отношении преступлений, которые носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы (см. пункт 2 статьи 34). Однако, как об этом более подробно говорится в разделе А главы II настоящего руководства, следует подчеркнуть, что это не означает, что сами эти элементы следует включать в состав внутренних преступлений. Напротив, авторы законопроектов не должны включать их в определение состава внутренних преступлений, если иное прямо не предусматривается Конвенцией или Протоколами к ней. Любые требования относительно транснационального характера или причастности организованной преступной группы чрезмерно усложнили бы деятельность правоохранительных органов и препятствовали бы ей. Единственным исключением из этого принципа в Конвенции является преступное участие в организованной преступной группе, когда причастность организованной преступной группы, разумеется, должна входить в состав элементов внутренних преступлений. Однако, даже в этом случае, транснациональный характер деяния не должен становиться элементом состава преступления на национальном уровне.

3. Санкции и средства сдерживания

“Статья 11

Преследование, вынесение судебного решения и санкции

1. Каждое Государство-участник за совершение какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 настоящей Конвенции, предусматривает применение таких санкций, которые учитывают степень опасности этого преступления.

2. Каждое Государство-участник стремится обеспечить использование любых предусмотренных в его внутреннем законодательстве дискреционных юридических полномочий, относящихся к уголовному преследованию лиц за преступления, охватываемые настоящей Конвенцией, для достижения максимальной эффектив-

ности правоохранительных мер в отношении этих преступлений и с должным учетом необходимости воспрепятствовать совершению таких преступлений.

...

4. Каждое Государство-участник обеспечивает, чтобы его суды или другие компетентные органы учитывали опасный характер преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, при рассмотрении вопроса о возможности досрочного или условного освобождения лиц, осужденных за такие преступления.

...

6. Ничто, содержащееся в настоящей Конвенции, не затрагивает принцип, согласно которому определение преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией, и применимых юридических возражений или других правовых принципов, определяющих правомерность деяний, входит в сферу внутреннего законодательства каждого Государства-участника, а уголовное преследование и наказание за такие преступления осуществляются в соответствии с этим законодательством".

46. Строгость наказания за преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией, определяется государствами-участниками, однако санкции должны "учитывать степень опасности этого преступления" (пункт 1 статьи 11). Примат внутригосударственного законодательства в этом отношении устанавливается в пункте 6 статьи 11. Государства также должны стремиться обеспечить, чтобы в процессе преследования, вынесения судебного решения и при осуществлении исправительных мер и решений об исправительных мерах учитывались опасный характер преступления и необходимость сдерживания от его совершения.

47. В то же время, поскольку эффективное сдерживание должно обеспечиваться в рамках преследования и применения наказания, государства должны поощрять лиц, которые участвуют или участвовали в организованных преступных группах, к сотрудничеству и предоставлению помощи правоохранительным органам (пункт 1 статьи 26). В интересах создания для этого более благоприятных условий государства-участники должны предусмотреть возможность смягчения наказания для таких лиц (пункт 2 статьи 26) или возможность предоставления им иммунитета от уголовного преследования (пункт 3 статьи 26). В зависимости от своих основополагающих принципов государства могут либо не могут принять такой вариант (пункт 3 статьи 26). При этом немаловажно отметить, что в тех судебных системах, где уголовное преследование в обязательном порядке осуществляется в отношении всех преступлений, такие меры могут потребовать принятия дополнительных законодательных актов (подробную информацию см. также: в разд. E главы IV о защите свидетелей и потерпевших).

В. Криминализация участия в организованной преступной группе

“Статья 5

Криминализация участия в организованной преступной группе

1. Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно:

а) оба или одно из следующих деяний, не относя их к покушению на совершение преступления и независимо от фактического совершения преступного деяния:

- i) сговор с одним или несколькими лицами относительно совершения серьезного преступления, преследующего цель, прямо или косвенно связанную с получением финансовой или иной материальной выгоды, причем, если это предусмотрено внутренним законодательством, также предполагается фактическое совершение одним из участников сговора какого-либо действия для реализации этого сговора или причастность организованной преступной группы;
- ii) деяния какого-либо лица, которое с осознанием либо цели и общей преступной деятельности организованной преступной группы, либо ее намерения совершить соответствующие преступления, принимает активное участие в:
 - a. преступной деятельности организованной преступной группы;
 - b. других видах деятельности организованной преступной группы с осознанием того, что его участие будет содействовать достижению вышеуказанной преступной цели;

b) организацию, руководство, пособничество, подстрекательство, содействие или дачу советов в отношении серьезного преступления, совершенного при участии организованной преступной группы.

2. Осознание, намерение, умысел, цель или сговор, о которых говорится в пункте 1 настоящей статьи, могут быть установлены из объективных фактических обстоятельств дела.

3. Государства-участники, внутреннее законодательство которых в качестве элемента составов преступлений, признанных таковыми в соответствии с пунктом 1 (а) (i) настоящей статьи, предусматривает причастность организованной преступной группы, обеспечивают, чтобы их внутреннее законодательство относилось к

числу серьезных преступлений все преступления, совершаемые при участии организованных преступных групп. Такие Государства-участники, а также Государства-участники, внутреннее законодательство которых в качестве элемента составов преступлений, признанных таковыми в соответствии с пунктом 1 (а) (i) настоящей статьи, предусматривают фактическое совершение действия по реализации сговора, сообщают об этом Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций при подписании ими настоящей Конвенции или при сдаче на хранение ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении”.

1. Введение

48. Мировое сообщество является свидетелем нарастания деятельности преступных групп, что приводит к серьезным негативным финансовым и гуманитарным последствиям практически во всех странах. Нередко люди содействуют организованным преступным группам в планировании и совершении ими серьезных преступлений, не принимая непосредственного участия в совершении преступного деяния. В стремлении разрешить эту проблему, многие страны приняли уголовное законодательство, в котором ограниченное участие в преступных группах объявляется противозаконным.

49. На сегодняшний день выработанные странами подходы к этой проблеме отличаются друг от друга в зависимости от исторических, политических и правовых факторов. В целом криминализация участия в организованных преступных группах осуществлялась двумя различными путями. В странах с системой общего права используется понятие преступного сговора, в то время как в странах, применяющих систему гражданского права, к уголовно наказуемым деяниям относится причастность к преступным организациям. Другие страны используют элементы обоих подходов. В Конвенции не рассматривается вопрос о запрещении участия в каких-либо конкретных организациях.

50. Поскольку деятельность преступных групп носит транснациональный характер и нередко одновременно затрагивает сразу многие страны, очевидна потребность в координации и согласовании законов. На региональном уровне уже был предпринят ряд инициатив в этом направлении; так, 21 декабря 1998 года Совет Европейского союза принял Совместное решение о признании в качестве уголовно наказуемого деяния участие в преступной организации на территории государств – членов Европейского союза. Однако эта проблема отнюдь не является исключительно региональной, а, напротив, требует принятия эффективных мер на глобальном уровне.

51. Конвенция призвана удовлетворить потребность в ответных действиях на глобальном уровне и обеспечить эффективную криминализацию участия в преступных группах. В статье 5 Конвенции оба вышеупомянутых основных подхода к криминализации признаются равнозначными. В этой связи в пункте 1 (a) (i) и в пункте 1 (a) (ii) статьи предусмотрены два альтернативных варианта, что позволяет учесть тот факт, что в одних странах существуют правовые нормы об ответственности за преступный сговор, а в других странах предусматривается ответственность за участие в деятельности преступного сообщества (*association de malfaiteurs*). Эти варианты позволяют принимать эффективные меры по борьбе с организованными преступными группами без необходимости введения понятий “сговора” или преступного сообщества в тех государствах, в которых соответствующие правовые понятия не используются. Действие статьи 5 также распространяется на лиц, которые каким-либо иным образом содействуют совершению серьезных преступлений организованной преступной группой или облегчают их совершение.

2. Краткое изложение основных требований

52. В соответствии с пунктом 1 статьи 5 государства-участники должны признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния:

- a) оба или одно из следующих деяний:
 - i) сговор с одним или несколькими лицами относительно совершения серьезного преступления с целью получения финансовой или иной материальной выгоды;
 - ii) конкретные деяния какого-либо лица, которое с осознанием либо цели и общей преступной деятельности организованной преступной группы, либо ее намерения совершить конкретное преступление принимает активное участие в:
 - a. преступной деятельности организованной преступной группы; или
 - b. других видах деятельности организованной преступной группы с осознанием того, что его участие будет содействовать достижению преступной цели;

b) организацию, руководство, пособничество, подстрекательство, содействие или дачу советов в отношении преступления, совершенного при участии организованной преступной группы.

53. В соответствии с пунктом 2 статьи 5 государства-участники должны обеспечить возможность установления фактов осознания, намерения и цели из объективных фактических обстоятельств дела.

54. Пункт 3 статьи 5 гласит, что государства, в которых обязательным элементом преступного сговора о совершении серьезного преступления является причастность организованных преступных групп, должны:

a) обеспечить, чтобы их внутреннее законодательство относило к числу серьезных преступлений все преступления, совершаемые при участии организованных преступных групп; и

b) сообщить об этом Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

3. Обязательные требования

a) Пункт 1 (а) статьи 5

55. В соответствии с пунктом 1 (*a*) статьи 5, государства должны признать в качестве уголовно наказуемых оба или одно из деяний, указанных в подпунктах (i) и (ii).

56. Первое из указанных деяний соответствует концепции сговора по общему праву и определяется в пункте 1 (*a*) (i) статьи 5 следующим образом:

“Сговор с одним или несколькими лицами относительно совершения серьезного преступления, преследующего цель, прямо или косвенно связанную с получением финансовой или иной материальной выгоды, причем, если это предусмотрено внутренним законодательством, также предполагается фактическое совершение одним из участников сговора какого-либо действия для реализации этого сговора или причастность к организованной преступной группе”.

57. Состав данного преступления включает умышленный сговор с одним или несколькими лицами относительно совершения серьезного преступления с целью, прямо или косвенно связанной с получением финансовой или иной материальной выгоды. В контексте данного преступления уголовно наказуемым признается сам факт сговора относительно совершения серьезных преступлений с целью получения “финансовой или иной материальной выгоды”.

58. Однако государства-участники могут включить в качестве элемента в состав данного преступления либо *a)* фактическое совершение одним из участников действия по реализации сговора, либо *b)* причастность организованной преступной группы, если это необходимо в соответствии с их внутренним законодательством.

59. Следует отметить, что формулировку “цель, прямо или косвенно связанная с получением финансовой или иной материальной выгоды”

необходимо понимать широко как охватывающую также преступления, преследующие материальные, но не денежные цели, например, преступления, основным мотивом совершения которых может быть получение услуг сексуального характера, таких как получение или торговля материалами детской порнографии между членами соответствующих групп, торговля детьми, осуществляемая членами групп педофилов, или разделение расходов между членами таких групп”. (A/55/383/Add.1, п. 3). В качестве такого преступления не признаются сговоры, преследующие исключительно неденежные цели, например идеологические.

60. Второй вариант в большей степени соответствует правовой традиции гражданского права и подходит для стран, в законодательстве которых отсутствует понятие сговора или не предусматривается криминализация одного лишь факта сговора с целью совершения преступления. Этот вариант предусматривает криминализацию деяний какого-либо лица и описывается в пункте 1 (a) (ii) статьи 5 следующим образом:

“Деяния какого-либо лица, которое с осознанием либо цели и общей преступной деятельности организованной преступной группы, либо ее намерения совершить соответствующие преступления принимает активное участие в:

- a. преступной деятельности организованной преступной группы;
- b. других видах деятельности организованной преступной группы с осознанием того, что его участие будет содействовать достижению вышеуказанной преступной цели”.

61. Упомянутые другие виды деятельности могут не являться преступными, однако они выполняют вспомогательную функцию по отношению к преступной деятельности и преступным целям группы.

62. Оба вышеупомянутых преступления не являются преступлением, связанным с покушением на совершение преступления или его совершением.

63. В отношении второго вида преступления – уголовно наказуемого участия в преступном сообществе – необходимым субъективным элементом является осознание в целом криминального характера деятельности группы или, по меньшей мере, криминального характера одного из ее видов деятельности или одной из ее целей. В случае участия в преступной деятельности также должен учитываться субъективный элемент этой деятельности. Например, наличие субъективного элемента становится обязательным в случае таких преступлений, как активное участие в похищении людей с целью выкупа или воспрепятствования отправлению правосудия.

64. В случае участия в деятельности, которая не является преступной, но содействует совершению преступления, дополнительным требованием является осознание того, что такое участие будет способствовать достижению преступной цели группы.

65. В соответствии с пунктом 2 статьи 5 осознание, намерение, умысел, цель или сговор, о которых говорится выше, могут быть установлены из объективных фактических обстоятельств дела. Разработчики нормативных актов, возможно, пожелают рассмотреть вопрос об установлении соответствующих норм и точно определить, что именно требует доказательства.

b) Пункт 1 (b) статьи 5

66. Государства-участники также обязаны признать в качестве уголовно наказуемых деяний организацию, руководство, пособничество, подстрекательство, содействие или дачу советов в отношении серьезного преступления, совершенного при участии организованной преступной группы. Признание таких деяний в качестве уголовно наказуемых позволит, в частности, обеспечить привлечение к ответственности руководителей преступных организаций, которые лишь отдают распоряжения, но не принимают непосредственного участия в совершении самих этих преступлений.

c) Пункт 2 статьи 5

67. Каждое государство-участник должно иметь такую правовую базу, которая позволяет устанавливать осознание, намерение, умысел, цель или сговор, о которых говорится в пункте 1 статьи 5, из объективных фактических обстоятельств. Если доказательственное право той или иной страны не допускает использование таких косвенных доказательств для установления упомянутого психического состояния, то такая страна должна внести соответствующие изменения в свое законодательство с целью приведения его в соответствие с требованиями данного пункта.

d) Прочие общие требования

68. При разработке законов, направленных на выполнение данных обязательств в области криминализации, законодатели должны учитывать следующие общие обязательства, предусмотренные Конвенцией и имеющие непосредственное отношение к признанию деяний в качестве уголовно наказуемых:

а) Невключение элемента транснационального характера в состав внутренних преступлений. Элемент транснационального характера не должен включаться в состав внутренних преступлений (пункт 2 статьи 34);

б) Криминализация должна осуществляться посредством принятия законодательных и других мер. Признание деяний в качестве уголовно наказуемых должно осуществляться в рамках уголовного права, а не просто посредством принятия других мер, которые являлись бы дополнительными по отношению к запретительному законодательству (A/55/383/Add.1, пункт 9);

в) Преступления должны совершаться умышленно. Обязательным субъективным элементом каждого преступления должно быть совершение этого преступления умышленно;

д) В отношении преступления должны применяться такие санкции, которые учитывают степень опасности этого преступления. Учитывая серьезность деяния, подлежащего признанию в качестве уголовно наказуемого, санкции должны быть достаточно строгими (пункт 1 статьи 11).

е) Определение преступления входит в сферу внутреннего законодательства государства-участника. Определение внутреннего преступления, признаваемого государством таковым в порядке выполнения требований Конвенции о криминализации, не обязательно должно полностью совпадать с его определением в Конвенции, при условии признания данного деяния в качестве уголовно наказуемого (пункт 6 статьи 11).

ф) Ответственность юридических лиц. Применительно к юридическим лицам, преступления и ответственность могут быть уголовными, гражданско-правовыми или административными (пункт 2 статьи 10).

г) Срок давности. Согласно Конвенции, законодатели должны устанавливать длительный срок давности в отношении преступлений, особенно в тех случаях уклонения подозреваемых от правосудия (пункт 5 статьи 11).

h) Смягчение приговора и предоставление иммунитета. Конвенция поощряет рассмотрение государствами-участниками вопроса о смягчении приговора и предоставлении иммунитета и/или проявлении снисхождения по отношению к тем лицам, которые решают сотрудничать с властями (пункты 2 и 3 статьи 26). Эти положения не обязательны, и их выполнение зависит от внутренних правовых принципов и традиций. Однако в тех странах, где уголовное преследование за совершение преступлений является обязательным, предоставление иммунитета от преследования потребовало бы принятия соответствующих законов.

69. При подписании Конвенции или сдаче на хранение соответствующих документов государства-участники, внутреннее законодательство которых в качестве элемента состава преступного сговора относительно совершения серьезного преступления предусматривает причастность организованной преступной группы, должны сообщить Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций о том, что их внутреннее законодательство относит к числу серьезных преступлений все преступления, совершаемые при участии организованных преступных групп (пункт 3 статьи 5). Такая информация предоставляется Управлению Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

70. Помимо таких необязательных элементов, как фактическое совершение какого-либо действия для реализации сговора или причастность организованной преступной группы, предусмотренных в соответствии с пунктом 1 (а) (i), статья 5 не содержит иных факультативных положений.

71. Наконец, согласно Конвенции, государства должны признать в качестве уголовно наказуемого первое или второе из деяний, указанных в пункте 1 (а) статьи 5. Государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о признании обоих этих деяний в качестве уголовно наказуемых с целью охвата различных типов деяний.

5. Информационные ресурсы

72. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

а) Соответствующие положения и документы:

Конвенция против организованной преступности

Статья 2 (Термины)

Статья 10 (Ответственность юридических лиц)

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 15 (Юрисдикция)

Статья 26 (Меры, направленные на расширение сотрудничества с правоохранительными органами)

Статья 31 (Предупреждение)

Статья 34 (Осуществление Конвенции)

в) Примеры национального законодательства

73. Государства – участники Конвенции против организованной преступности по-разному подошли к проблеме криминализации участия в организованной преступной группе. Например, в Чили уголовно наказуемым деянием признается даже недонесение властям о деятельности преступной организации (за исключением случаев, когда член Организации является родственником). В то же время в Новой Зеландии участие в преступной организации не признается в качестве уголовно наказуемого деяния, но таковым признается умышленное содействие или способствование ее деятельности.

74. В ряде стран, в том числе в Венесуэле, Германии, Колумбии, Уругвае и Эквадоре, уголовно наказуемыми признаются отдельные деяния, связанные с различными видами оказания помощи и финансовой поддержки преступной организации. В некоторых странах законодательство предусматривает ответственность лиц, снабжающих такую организацию оружием или боеприпасами (в том числе Венгрия, Венесуэла, Гаити, Колумбия, Парагвай, Уругвай и Эквадор), предоставляющих ей орудия для совершения преступлений (например, Гаити), место для сбора (например, Эквадор) или оказывающих им ряд других услуг (например, Парагвай и Эквадор). Содействие лицам, причастным к преступной организации, с целью помочь им избежать наказания в ряде случаев также непосредственно признается уголовно наказуемым деянием, например в Уругвае. В отношении таких преступлений нередко делаются определенные исключения в пользу членов семьи, супругов или других родственников (например, Венесуэла и Чили). В ряде стран (например, в Италии и Уругвае) отягчающим обстоятельством считается участие в относительно крупной организации.

75. В отношении вопроса о доказывании примером может послужить законодательство Новой Зеландии, в котором предусматривается, что доказанность того факта, что лицо получило по меньшей мере два предупреждения относительно преступного характера той или иной конкретной группы, является достаточным доказательством того, что это лицо знало о том, что данная группа является преступной.

76. Государства-участники, подготавливающие законодательные акты в связи с положениями статьи 5 Конвенции против организованной преступности, возможно, пожелают ознакомиться, в частности, с дополнительными сведениями о законодательных положениях, приведенными ниже.

Канада

<http://laws.justice.gc.ca/en/c-46/text.html>

В уголовном законодательстве Канады характерное для традиции общего права понятие сговора (s. 465) и сходных преступлений, таких как совместно сформулированное намерение совершить противоправное деяние (s. 21), пособничество и подстрекательство (s. 21), а также дача советов (s. 22) в отношении совершения преступления другим лицом, используется наряду с понятием преступлений, связанных с преступным сообществом. Ее Уголовный кодекс гласит:

467.1

1) В настоящем Законе используются следующие определения.

“Преступная организация” означает каким-либо образом организованную группу,

a) которая состоит из трех или более лиц, находящихся на территории Канады или за ее пределами; и

b) одной из основных целей или видов деятельности которой является содействие совершению или совершение одного или более серьезных преступлений, которые, в случае их совершения, могут принести прямую или косвенную материальную выгоду, в том числе финансовую, всей группе или любому лицу, участвующему в данной группе.

К таким организациям не относятся группы лиц, стихийно сформировавшиеся для немедленного совершения отдельного преступления.

“Серьезное преступление” означает преступление, преследуемое по обвинительному акту согласно данному или любому другому парламентскому акту и наказуемое лишением свободы на максимальный срок не менее пяти лет, или иное преступление, предусмотренное законодательством.

2) Для целей данного раздела и раздела 467.11 содействие совершению преступления не предполагает осведомленность о конкретном преступлении, совершению которого оказывается содействие, или о фактическом совершении преступления.

3) В настоящем разделе и в разделах 467.11–467.13 совершение преступления означает участие в его совершении или дачу советов любому лицу участвовать в нем.

4) Губернатор Совета может издавать постановления, касающиеся преступлений, включенных в определение “серьезное преступление” в подразделе (1).

(S.C.1997, c. 23, s. 11; 2001, c. 32, s.27).

467.11

1) Любое лицо, которое, с целью расширения возможностей какой-либо преступной организации по содействию совершению или совершению преступлений, преследуемых по обвинительному акту согласно данному или любому другому парламентскому акту, умышленно, своим действием или бездействием, участвует в какой-либо деятельности преступной организации или содействует ей, признается виновным в совершении преступления, преследуемого по обвинительному акту, и подлежит лишению свободы на срок до пяти лет.

2) В ходе уголовного преследования в отношении преступления, указанного в подразделе 1, обвинитель не обязан доказывать, что

a) преступная организация в действительности содействовала совершению преступления, преследуемого по обвинительному акту, или совершила такое преступление;

b) участие или содействие обвиняемого действительно расширило возможности преступной организации по содействию совершению преступлений, преследуемых по обвинительному акту, или по совершению таких преступлений;

c) обвиняемый знал о конкретном характере любого преступления, преследуемого по обвинительному акту, совершению которого могла содействовать конкретная преступная организация или которое она могла совершить; или

d) обвиняемому было известно какое-либо из лиц, входящих в преступную организацию.

3) При определении вопроса о том, участвует ли обвиняемый в какой-либо деятельности преступной организации или содействует ли он какой-либо ее деятельности, суд, наряду с прочими факторами, может принимать во внимание:

a) использует ли обвиняемый название, словесные формулировки, символику или иные выразительные средства, которые отождествляются или ассоциируются с конкретной преступной организацией;

b) общается ли он регулярно с кем-либо из лиц, входящих в преступную организацию;

c) получает ли он какую-либо прибыль от преступной организации; или

d) участвует ли он регулярно в деятельности по поручению кого-либо из лиц, входящих в преступную организацию.

(S.C. 2001, с. 32, s. 27)

467.12

1) Лицо, совершившее преступление, преследуемое по обвинительному акту согласно данному или любому другому парламентскому акту, в интересах преступной организации, под ее руководством или совместно с ней, признается виновным в совершении преступления, преследуемого по обвинительному акту, и подлежит лишению свободы на срок до четырнадцати лет.

2) В ходе уголовного преследования в отношении преступления, указанного в подразделе 1, обвинитель не обязан доказывать, что обвиняемый знал, кем является кто-либо из лиц, входящих в преступную организацию.

(S.C. 2001, с. 32, s. 27)

467.13

1) Любое лицо из числа тех, кто входит в преступную организацию, которое умышленно поручает, прямо или косвенно, другому лицу совершить преступление, предусмотренное в данном или любом ином парламентском акте, в интересах преступной организации, под ее руководством или совместно с ней, признается виновным в совершении преступления, преследуемого по обвинительному акту, и подлежит пожизненному заключению.

2) В ходе уголовного преследования в отношении преступления, предусмотренного в подразделе 1 обвинитель не обязан доказывать, что:

а) было фактически совершено какое-либо преступление, помимо преступления, предусмотренного в подразделе 1;

б) обвиняемый поручил какому-либо конкретному лицу совершить преступление; или

с) обвиняемый знал, кем является кто-либо из лиц, входящих в преступную организацию.

(S.C. 2001, с. 32, s. 27)

Франция

http://www.legifrance.gouv.fr/html/codes_traduits/code_penal_textan.htm

Уголовный Кодекс

Том V. Участие в преступном сообществе

Статья 450-1

(Закон № 2001-420 от 15 мая 2001 года, статья 45, "Official Journal" от 16 мая 2001 года; Постановление № 2000-916 от 19 сентября 2000 года, статья 3, "Official Journal" от 22 сентября 2000 года; вступило в силу 1 января 2002 года)

Преступным сообществом признается любая группа или сговор, организованные с целью приготовления, заключающегося в фактическом совершении одного или более деяний, к одной или более фелониям (преступлениям) или к одному или более мисдиминорам (правонарушениям), наказуемым лишением свободы на срок не менее пяти лет.

В случае, если предполагаемые преступления являются фелониями (преступлениями) или мисдиминорами (правонарушениями), наказуемыми лишением свободы на срок не менее десяти лет, участие в преступном сообществе наказывается лишением свободы сроком на десять лет и штрафом в размере 150 000 евро.

В случае, если предполагаемые преступления являются мисдиминорами (правонарушениями), наказуемыми лишением свободы на срок не менее пяти лет, участие в преступном сообществе наказывается лишением свободы сроком на пять лет и штрафом в размере 75 000 евро.

Италия

Статья 416. Сообщество, преследующее цель совершения преступлений

Если трое или более лиц объединяются в сообщество с целью совершения более одного преступления, одно лишь содействие деятельности такого сообщества, участие в нем или его организация наказываются лишением свободы на срок от трех до семи лет.

Одно лишь участие в сообществе наказывается лишением свободы на срок от одного года до пяти лет.

Руководители подлежат такому же наказанию, какому подлежат подстрекатели.

Совершение участниками сообщества вооруженных нападений в сельской местности или на дорогах общественного пользования наказывается лишением свободы на срок от пяти до пятнадцати лет.

Наказание ужесточается в случае, если сообщество состоит из десяти или более участников.

Статья 416 бис. Мафиозное сообщество

Участие в мафиозном сообществе, состоящем из трех или более лиц, наказывается лишением свободы на срок от трех до шести лет.

Одно лишь содействие деятельности сообщества, руководство им или его организация наказываются лишением свободы на срок от четырех до девяти лет.

Мафиозным сообществом признается сообщество, участники которого, благодаря связям такого сообщества, прибегают к силе запугивания и используют сложившиеся условия повиновения и молчания (*omerta*) с целью совершения уголовных преступлений, достижения, прямым или косвенным путем, управления или иного контроля над экономической деятельностью, выдачей лицензий и разрешений, публичными контрактами и услугами с целью получения незаконных прибылей и преимуществ для себя или иных лиц, или с целью препятствования свободе голосования или ее ограничения либо получения голосов в свою пользу или в пользу иного лица в ходе выборов.

В отношении сообщества вооруженного типа предусматривается наказание в виде лишения свободы на срок от четырех до десяти лет при обстоятельствах, указанных в пункте 1, или в виде лишения свободы на срок от 1 до 15 лет при обстоятельствах, указанных в пункте 2.

Сообществом вооруженного типа признается сообщество, участники которого имеют в своем распоряжении огнестрельное оружие или взрывчатые вещества, даже тайно хранящиеся или размещенные где-либо в ином месте, которые служат для достижения целей сообщества.

В случае, если экономическая деятельность, над которой участники сообщества стремятся установить или сохранить контроль, полностью или частично финансируется за счет денежных средств, имущества или ценностей, полученных от преступной деятельности, срок наказания, указанного в предыдущих пунктах, увеличивается с одной его трети до половины.

Во всех случаях подлежит конфискации имущество приговоренного, которое использовалось или предназначалось для использования в целях совершения преступления, а также все материальные блага, представляющие собой денежные средства, имущество или ценности, полученные в результате совершения преступления, или доходы, полученные от дальнейшего использования таких материальных благ.

Данные положения также применяются по отношению к каморре и любому другому сообществу, независимо от его местного названия, преследующему цели, аналогичные целям мафиозных сообществ, прибегая при этом к силе запугивания благодаря связям сообщества".

Польша

В Уголовном кодексе Польши содержатся следующие положения о “пособничестве и подстрекательстве”:

Статья 18

§ 1. Привлечению к ответственности за преступление подлежит не только лицо, совершившее запрещенное деяние самостоятельно или совместно и по договоренности с другим лицом, но также любое лицо, руководившее совершением запрещенного деяния другим лицом или воспользовавшееся подчиненным положением другого лица по отношению к нему, чтобы дать этому лицу приказание на совершение такого запрещенного деяния.

§ 2. Любое лицо, желающее, чтобы другое лицо совершило запрещенное деяние, и побуждающее его к этому, подлежит привлечению к ответственности за подстрекательство.

§ 3. Любое лицо, преследующее цель совершения запрещенного деяния другим лицом и содействующее совершению такого деяния своими действиями, в частности, путем предоставления орудия совершения преступления, транспортно-го средства либо советов или информации, подлежит привлечению к ответственности за пособничество и подстрекательство. Кроме того, любое лицо, не выполняющее прямо предусмотренную законом обязанность воспрепятствовать совершению запрещенного деяния и способствующее его совершению другим лицом посредством такого бездействия, также подлежит привлечению к ответственности за пособничество и подстрекательство.

Статья 19

§ 1. Суд назначает наказание за подстрекательство, а также за пособничество и подстрекательство в пределах санкций, предусмотренных законодательством о наказаниях за совершение преступлений.

§ 2. При назначении наказания за пособничество и подстрекательство суд может в исключительном порядке назначить наказание ниже нижнего предела, предусмотренного за само преступление”.

В Уголовном кодексе Польши содержатся следующие положения о “преступных группах”:

Статья 258

§ 1. Лицо, участвующее в организованной группе или сообществе, которые ставят своей целью совершение преступлений, подлежит лишению свободы на срок до 3 лет.

§ 2. Если группа или сообщество, указанные в § 1, имеют признаки вооруженной организации, лицо, совершившее преступление, подлежит лишению свободы на срок от 3 месяцев до 5 лет.

§ 3. Лицо, создавшее группу или сообщество, указанные в § 1 или § 2 или руководившее такой группой или сообществом, подлежит лишению свободы на срок от 6 месяцев до 8 лет.

Российская Федерация

В Уголовном кодексе Российской Федерации понятие “преступное сообщество” сформулировано следующим образом:

Статья 35, пункт 4

Преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено сплоченной организованной группой (организацией), созданной для совершения тяжких или особенно тяжких преступлений, либо объединением организованных групп, созданным в тех же целях.

Соединенные Штаты Америки

<http://uscode.house.gov/download.htm>

Свод законов Соединенных Штатов**Том 18. Преступления и уголовное судопроизводство****Часть 1. Преступления****Глава 19. Сговор**

Раздел 371. Сговор с целью совершения преступления или мошенничества в отношении Соединенных Штатов Америки

Если два или более лица вступают в сговор с целью совершения какого-либо преступления против Соединенных Штатов Америки, либо мошенничества в отношении Соединенных Штатов Америки или в отношении любого из государственных учреждений, каким бы то ни было способом или с какой бы то ни было целью, и одно или более из этих лиц совершают какое-либо деяние, с тем чтобы достичь цели сговора, каждое из них подлежит штрафу, как это предусмотрено в данном томе, или лишению свободы на срок до пяти лет либо тому и другому одновременно. Однако, если преступление, совершение которого является целью сговора, является не более чем мисдиминором, наказание за вступление в такой сговор не превышает максимального наказания, предусмотренного в отношении данного мисдиминора.

Том 18. Преступления и уголовное судопроизводство**Часть 1. Преступления****Глава 96. Связанные с рэкетом и коррумпированные организации**

Раздел 1962. Запрещенная деятельность

а) Запрещается любому лицу, получающему какой-либо доход, извлекаемый, прямо или косвенно, в результате какого-либо вида рэкетирской деятельности или путем взимания незаконного долга, в котором такое лицо участвует в качестве основного участника, как это предусмотрено в разделе 2 тома 18 Свода законов Соединенных Штатов Америки, использовать или вкладывать, прямо или

косвенно, какую-либо часть такого дохода или прибыли от такого дохода для приобретения доли участия в каком-либо предприятии, которое участвует в торговых отношениях между штатами или в международных торговых отношениях либо влияет на такие торговые отношения, или для учреждения такого предприятия либо управления им. Согласно данному подразделу, покупка на открытом рынке ценных бумаг для вложения средств и без намерения управлять или участвовать в управлении эмитентом либо помочь другому лицу действовать таким образом не запрещается, если после такой покупки количество ценных бумаг эмитента, которыми владеет покупатель, его ближайшие родственники или его соучастники в каком-либо виде рэкетирской деятельности или во взимании незаконного долга не превышает в совокупности одного процента выпущенных в обращение ценных бумаг какого-либо одного класса или не дает, по закону или на деле, права избирать одного или более членов правления эмитента.

b) Запрещается любому лицу посредством какого-либо вида рэкетирской деятельности или посредством взимания незаконного долга приобретать или сохранять за собой, прямо или косвенно, долю участия в каком-либо предприятии или руководство каким-либо предприятием, которое участвует в торговых отношениях между штатами или в международных торговых отношениях либо деятельность которого влияет на такие торговые отношения.

c) Запрещается любому лицу, являющемуся наемным работником или связанному с каким-либо предприятием, которое участвует в торговых отношениях между штатами или в международных торговых отношениях либо деятельность которого влияет на такие торговые отношения, вести дела либо участвовать, прямо или косвенно, в ведении дел такого предприятия посредством какого-либо вида рэкетирской деятельности или взимания незаконного долга.

d) Запрещается любому лицу вступать в сговор с целью нарушения какого-либо из положений подразделов (a), (b) или (c) настоящего раздела.

Раздел 1963. Уголовные санкции

a) Любое лицо, нарушившее какое-либо из положений раздела 1962 настоящей главы подлежит штрафу, как это предусмотрено в данном томе, или лишению свободы на срок до 20 лет (либо пожизненному заключению в случае, если нарушение основано на таком виде рэкетирской деятельности, максимальное наказание за который предусматривает пожизненное заключение) либо и тому и другому одновременно с конфискацией в пользу Соединенных Штатов Америки, независимо от каких-либо положений государственного права:

1) любой доли участия, которую данное лицо приобрело или сохраняет за собой в нарушение раздела 1962;

2) любой (A) доли участия в каком-либо предприятии, которое было создано, эксплуатировалось или контролировалось данным лицом, которым он руководил или в руководстве которого участвовал в нарушение раздела 1962; (B) ценных бумаг такого предприятия; (C) требований в отношении такого предприятия; или (D) собственности либо каких-либо договорных прав, дающих ему возможность оказывать влияние на такое предприятие; и

3) любого имущества, представляющего собой доходы, полученные лицом, прямо или косвенно, в результате рэкетирской деятельности или взимания незаконного долга в нарушение раздела 1962, или приобретенного на эти доходы. При назначении наказания такому лицу, помимо приговора, вынесенного согласно настоящему разделу, суд распоряжается о том, чтобы все имущество данного лица, указанное в настоящем подразделе, было конфисковано в пользу Соединен-

ных Штатов Америки. Вместо штрафа, предусмотренного иными положениями настоящего раздела, на ответчика, получающего доходы или иную прибыль от преступления, может быть наложен штраф в размере до 200 процентов полученной валовой прибыли или иных доходов.

b) Имущество, подлежащее конфискации в уголовном порядке согласно настоящему разделу, включает:

- 1) недвижимое имущество, включая все, что произрастает на земле, неразрывно связано с ней или находится в ее недрах; и
- 2) движимое и нематериальное личное имущество, включая права, привилегии, права участия, требования и ценные бумаги.

c) Прочие источники информации

Совместное решение Совета Европы от 1998 года, принятое Советом на основании статьи К.3 Договора о Европейском союзе, о признании в качестве уголовно наказуемого деяния участия в преступной организации на территории государств – членов Европейского союза

http://europa.eu.int/eur-lex/pr/en/oj/dat/1998/l_351/l_35119981229en00010002.pdf

Статья 1

По смыслу настоящего совместного решения “преступная организация” означает структурно оформленное сообщество, созданное на определенный период времени, в составе более двух лиц, действующее согласовано с целью совершения преступлений, за которые предусматривается наказание в виде лишения свободы или ареста на основании ордера на максимальный срок не менее четырех лет или иное более строгое наказание, независимо от того, является ли совершение таких преступлений самоцелью или же средством получения материальной выгоды и, в соответствующих случаях, незаконного воздействия на работу органов государственной власти. Преступления, указанные в первом подпункте, охватывают преступления, предусмотренные в статье 2 Конвенции Европола и в Приложении к ней, в отношении которых предусмотрено наказание, по крайней мере эквивалентное наказанию, предусмотренному в первом подпункте.

Статья 2

В целях содействия борьбе с преступными организациями каждое Государство-участник обязуется, в соответствии с процедурой, изложенной в статье 6, обеспечить применение эффективных, соразмерных и оказывающих сдерживающее воздействие уголовных санкций в отношении обоих или одного из следующих видов деяний, указанных ниже:

- a) деяния какого-либо лица, которое умышленно и с осознанием либо цели и общей преступной деятельности организации, либо намерения организации совершить соответствующие преступления принимает активное участие в:
 - преступной деятельности организации, подпадающей под действие статьи 1, даже в тех случаях, когда данное лицо не принимает участия в

фактическом совершении соответствующих преступлений и, при условии соблюдения общих принципов уголовного законодательства соответствующего Государства-члена, даже в тех случаях, когда соответствующие преступления не были фактически совершены;

- других видах деятельности организации с осознанием того, что его участие будет содействовать осуществлению организацией преступной деятельности, подпадающей под действие статьи 1;

b) деяние какого-либо лица, состоящее в сговоре с одним или более лицами с целью ведения какой-либо деятельности, которая, в случае ее осуществления, может привести к совершению преступлений, подпадающих под действие статьи 1, даже в том случае, если данное лицо не принимает участия в фактическом осуществлении такой деятельности”.

С. Криминализация отмывания доходов от преступлений

“Статья 6

Криминализация отмывания доходов от преступлений

1. Каждое Государство-участник принимает в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно:

- a)
 - i) конверсию или перевод имущества, если известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений, в целях сокрытия или утаивания преступного источника этого имущества или в целях оказания помощи любому лицу, участвующему в совершении основного правонарушения, с тем чтобы оно могло уклониться от ответственности за свои деяния;
 - ii) сокрытие или утаивание подлинного характера, источника, местонахождения, способа распоряжения, перемещения, прав на имущество или его принадлежность, если известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений;

b) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы:

- i) приобретение, владение или использование имущества, если в момент его получения известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений;

- ii) участие, причастность или вступление в сговор с целью совершения любого из преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящей статьей, покушение на его совершение, а также пособничество, подстрекательство, содействие или дача советов при его совершении.

2. Для целей осуществления или применения пункта 1 настоящей статьи:

a) каждое Государство-участник стремится применять пункт 1 настоящей статьи к самому широкому кругу основных правонарушений;

b) каждое Государство-участник включает в число основных правонарушений все серьезные преступления, как они определены в статье 2 настоящей Конвенции, и преступления, признанные таковыми в статьях 5, 8 и 23 настоящей Конвенции. В случае, когда законодательство Государств-участников содержит перечень конкретных основных правонарушений, в него включается, как минимум, всеобъемлющий круг преступлений, связанных с деятельностью организованных преступных групп;

c) для целей подпункта (b) основные правонарушения включают преступления, совершенные как в пределах, так и за пределами юрисдикции соответствующего Государства-участника. Однако преступления, совершенные за пределами юрисдикции какого-либо Государства-участника, представляют собой основные правонарушения только при условии, что соответствующее деяние является уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству государства, в котором оно совершено, и было бы уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству Государства-участника, в котором осуществляется или применяется настоящая статья, если бы оно было совершено в нем;

d) каждое Государство-участник представляет Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций тексты своих законов, обеспечивающих осуществление положений настоящей статьи, а также тексты любых последующих изменений к таким законам или их описание;

e) если этого требуют основополагающие принципы внутреннего законодательства Государства-участника, то можно предусмотреть, что преступления, указанные в пункте 1 настоящей статьи, не относятся к лицам, совершившим основное правонарушение;

f) осознание, умысел или цель как элементы состава преступления, указанного в пункте 1 настоящей статьи, могут быть установлены из объективных фактических обстоятельств дела”.

*“Статья 7**Меры по борьбе с отмыванием денежных средств*

1. Каждое Государство-участник:

а) устанавливает всеобъемлющий внутренний режим регулирования и надзора в отношении банков и небанковских финансовых учреждений, а также, в надлежащих случаях, других органов, являющихся особо уязвимыми с точки зрения отмывания денежных средств, в пределах своей компетенции, в целях недопущения и выявления всех форм отмывания денежных средств, причем такой режим основывается на требованиях в отношении идентификации личности клиента, ведения отчетности и предоставления информации о подозрительных сделках;

б) без ущерба для статей 18 и 27 настоящей Конвенции обеспечивает, чтобы административные, регулирующие, правоохранительные и другие органы, ведущие борьбу с отмыванием денежных средств (в том числе, когда это соответствует внутреннему законодательству, и судебные органы), были способны осуществлять сотрудничество и обмен информацией на национальном и международном уровнях на условиях, устанавливаемых его внутренним законодательством, и в этих целях рассматривает вопрос об учреждении подразделения по финансовой оперативной информации, которое будет действовать в качестве национального центра для сбора, анализа и распространения информации, касающейся возможных случаев отмывания денежных средств.

2. Государства-участники рассматривают вопрос о применении практически возможных мер по выявлению перемещения наличных денежных средств и соответствующих оборотных инструментов через их границы и по контролю за таким перемещением при условии соблюдения гарантий, направленных на обеспечение надлежащего использования информации, и не создавая каких-либо препятствий перемещению законного капитала. Такие меры могут включать требование о том, чтобы физические лица и коммерческие организации сообщали о трансграничных переводах значительных объемов наличных денежных средств и передачах соответствующих оборотных инструментов.

3. При установлении внутреннего режима регулирования и надзора согласно положениям настоящей статьи и без ущерба для любой другой статьи настоящей Конвенции Государствам-участникам предлагается руководствоваться соответствующими инициативами региональных, межрегиональных и многосторонних организаций, направленными против отмывания денежных средств.

4. Государства-участники стремятся к развитию и поощрению глобального, регионального, субрегионального и двусторонне-

го сотрудничества между судебными и правоохранительными органами, а также органами финансового регулирования в целях борьбы с отмыванием денежных средств.

1. Предисловие

а) Проблема отмывания денежных средств

77. Многие виды деятельности международных организованных преступных групп направлены на накопление материальных ценностей незаконными способами, такими как незаконный оборот наркотиков, контрабанда, мошенничество и т. п. Чтобы воспользоваться результатами такой деятельности, эти группы должны скрыть преступный источник этих средств. В этом состоит существо отмывания денежных средств, которое формально определяется как сокрытие или утаивание незаконного источника доходов от преступлений. По мере активизации усилий, предпринимаемых на национальном и международном уровнях с целью лишить преступников их незаконных доходов, организованные преступные группы все чаще пытаются конвертировать такие доходы в кажущиеся законными активы. Для этого они вводят свои доходы в финансовый оборот, заключают различные сделки с целью сокрытия их источника и каналов их перемещения и, таким образом, в результате операций, которые на первый взгляд представляются законными, добиваются вовлечения таких доходов в легальную экономическую деятельность.

78. Отмывание денежных средств имеет многочисленные негативные последствия. Несмотря на отсутствие точных оценок, известно, что незаконные доходы в весьма существенных размерах попадают в экономику малых и крупных стран. В результате растет влияние и могущество организованных преступных групп, что соответственно ставит под сомнение властные полномочия и авторитет правительства и важнейших государственных учреждений. В случае отсутствия противодействия практика отмывания денежных средств может подорвать веру в добросовестность политических и судебных систем, а также стабильность национальных и международных финансовых структур. Она также может вносить элементы коррупции в деятельность законных компаний и рынков, препятствовать проведению экономической и другой политики, искажать рыночную конъюнктуру и в итоге стать причиной серьезных системных угроз. Так, даже если в отмывании денег задействованы только отдельные финансовые учреждения, такая деятельность может нанести непоправимый ущерб их способности добросовестного выполнения своих функций и даже привести к краху, что может вызвать серьезный финансовый кризис, особенно в сравнительно небольших странах.

79. В условиях глобализации преступники используют в своих интересах свободное движение капитала, научно-технические достижения и возросшую мобильность населения и товаров, а также значительные различия между правовыми нормами разных стран. Таким образом, активы могут очень быстро переводиться из одного места в другое и благодаря существующим различиям в правовых системах в итоге выдаваться за активы законного происхождения, которые впоследствии могут использоваться лицами, совершающими серьезные преступления, и преступными организациями в любой части мира. Эти активы могут использоваться для финансирования преступных операций в качестве вознаграждения за ранее совершенные преступления и стимула для совершения новых преступлений.

б) Принципы, лежащие в основе статей 6 и 7

80. Вполне очевидно, что проблема отмывания денежных средств требует решения на международном уровне. Странам и регионам следует попытаться согласовать свои подходы, нормы и правовые системы в части, касающейся данного преступления, что позволит им сотрудничать друг с другом при осуществлении контроля за отмыванием доходов от преступлений в международном масштабе. Страны, имеющие слабые механизмы контроля или вообще не имеющие таковых, облегчают задачу тем, кто занимается отмыванием денег. Поэтому в рамках Конвенции предпринимается попытка установить минимальный стандарт, которого должны придерживаться все страны в своей деятельности по борьбе с преступными доходами. В этой связи важным инструментом являются положения Конвенции, касающиеся выемки, ареста и конфискации доходов (см. статьи 12–14).

81. Борьба с отмыванием денег составляет важный элемент борьбы с транснациональной организованной преступностью и серьезными преступлениями. В получении материальной выгоды заключается один из главных мотивов деятельности международных организованных преступных групп. Поэтому крайне необходимо лишить их этой выгоды. Удар по доходам и финансовым средствам преступных групп ослабляет побудительные мотивы участия в такой деятельности и дезорганизует преступные операции таких групп, препятствует их развитию и расширению их деятельности. Более того, борьба с отмыванием денежных средств помогает также сохранить авторитет формальных и неформальных финансовых учреждений и обеспечить стабильное функционирование всей международной финансовой системы в целом.

82. В Конвенции признается тесная связь между организованной преступной деятельностью и отмыванием денежных средств, и она осно-

вываается на международных инициативах, предпринятых ранее в этой области. Эти инициативы предусматривали решение данной проблемы с помощью сочетания карательных и превентивных мер, и в Конвенции применен этот же принцип. Что касается пресечения отмывания денежных средств, то в настоящее время 167 государств являются участниками Конвенции Организации Объединенных Наций 1988 года о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, которая предусматривает признание в качестве уголовно наказуемого деяния отмывание денежных средств в контексте незаконного оборота наркотиков. Решение таких проблем стало целью многих инициатив региональных органов и Организации Объединенных Наций, в рамках которых основное внимание уделялось конкретным уголовным преступлениям или географическим районам. Как говорится ниже в разделе 3 “Обязательные требования”, рядом форумов были выдвинуты инициативы по расширению обязательства о признании отмывания денежных средств в качестве уголовно наказуемого деяния и распространения его на более широкий круг преступлений, не ограничиваясь основными правонарушениями. В число таких форумов входят Всемирная конференция на уровне министров по организованной транснациональной преступности 1994 года; двадцатая специальная сессия Генеральной Ассамблеи 1998 года, посвященная совместной борьбе с глобальной проблемой злоупотребления наркотиками; Целевая группа по финансовым мероприятиям для борьбы с отмыванием денег (ФАТФ), Азиатско-тихоокеанская группа по борьбе с отмыванием денег, Карибская целевая группа по финансовым мероприятиям, Европейский союз и Декларация принципов Базельского комитета по практике банковского регулирования и контроля. Аналогичные меры принимаются и в отношении финансирования терроризма в результате принятия Международной конвенции по борьбе с финансированием терроризма (резолюция 54/109 Генеральной Ассамблеи, приложение) и резолюции Совета Безопасности 1373 (2001 год).

83. Признание данного деяния в качестве уголовно наказуемого не только позволяет национальным органам власти организовать его выявление и пресечение, а также судебное преследование виновных в его совершении, но и обеспечивает правовое основание для международного сотрудничества между правоохранительными, судебными и административными органами, включая оказание взаимной правовой помощи и выдачу. В результате национальных или международных инициатив многие страны уже приняли законы о борьбе с отмыванием денежных средств. Однако многие государства относят к основным правонарушениям только незаконный оборот наркотиков и ряд других преступлений.

84. Конвенция предусматривает расширение данного перечня и распространение его на самый широкий круг основных правонарушений, вклю-

чая преступления, охватываемые Конвенцией и Протоколами к ней, всеобъемлющий круг преступлений, связанных с деятельностью организованных преступных групп и все серьезные преступления (пункты 2 (а) и (b) статьи 6).

85. Одним из решающих этапов процесса отмыwania денег является внедрение средств незаконного происхождения в финансовую систему. После этого отследить эти активы становится значительно сложнее или вообще невозможно. Следовательно, чрезвычайно важно помешать организованным преступным группам сделать этот первый шаг, а также наращивать возможности по отслеживанию движения активов. И в этом случае также необходимы международное сотрудничество и координация действий.

86. С этой целью в статье 7 Конвенции предусматриваются дополнительные меры по предотвращению подобной деятельности и привлечение финансовых и других учреждений к усилиям по недопущению внедрения средств преступного происхождения в финансовую систему, выявлению совершаемых в ее рамках сделок, которые могут иметь преступное происхождение, и обеспечению отслеживания средств, задействованных в таких сделках. Такие меры были рекомендованы ФАТФ и аналогичными региональными организациями. Данной проблеме также посвящены статьи 12–14, касающиеся ареста и конфискации активов преступного происхождения.

87. Государства должны принять и интегрировать в свою финансовую инфраструктуру конкретные меры, такие как процедуры идентификации личности клиента в финансовых учреждениях, ведение отчетности и предоставление национальным органам власти информации о подозрительных сделках. Необходимо, чтобы эти процедуры стали частью всеобъемлющего режима регулирования, что облегчит необходимые отношения сотрудничества на внутринациональном и международном уровнях. Многие страны учредили подразделения по финансовой оперативной информации для эффективного сбора, анализа соответствующей информации и обмена ею по мере необходимости и в соответствии со своим законодательством. Государствам-участникам предлагается рассмотреть вопрос об учреждении таких подразделений, с учетом необходимости соответствующего увеличения выделяемых средств.

88. В Конвенции государствам-участникам предлагается руководствоваться соответствующими инициативами региональных, межрегиональных и многосторонних организаций, направленными против отмыwania денежных средств. После того, как в 1990 году вступила в силу Конвенция о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и пси-

хотропных веществ от 1988 года, развитие международного сотрудничества в области борьбы с отмыванием денежных средств на глобальном и региональном уровнях стало целью ряда других конвенций и инициатив. Среди них – учреждение в 1990 году ФАТФ и принятие в 1990 году Конвенции Совета Европы об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности. В последнее время проблема финансирования терроризма стала вызывать все большую озабоченность, и международное сообщество принимает меры по криминализации такой деятельности и предотвращению использования финансовых систем в таких целях. Превентивные меры основываются на законодательстве в области борьбы с отмыванием денег, основанном, в частности, на нормах Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма, в положениях которой подробно говорится об отмывании денег, и Специальных рекомендациях ФАТФ по борьбе с финансированием терроризма, принятых в октябре 2001 года.

89. Государствам следует пересмотреть действующие положения о борьбе с отмыванием денег и обеспечить их соответствие настоящим статьям, а также статьям, касающимся выявления, ареста и конфискации доходов от преступлений (статьи 12–14) и международного сотрудничества (статьи 16–19, 26 и 27). Государства могут воспользоваться возможностями такого пересмотра для выполнения своих обязательств, принятых ими в рамках других осуществляемых в настоящее время региональных или международных документов и инициатив.

2. Краткое изложение основных требований

90. Статья 6 предусматривает признание государствами-участниками в качестве уголовно наказуемых следующих деяний:

- a)* конверсии или перевода “доходов от преступлений” (пункт 1 *(a)* (i));
- b)* сокрытия или утаивания характера, источника, местонахождения, способа распоряжения, перемещения или прав на имущество, представляющее собой доходы от преступлений (пункт 1 *(a)* (ii)).

91. При условии соблюдения основных принципов своей национальной правовой системы государства также должны признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния:

- a)* приобретение, владение или использование доходов от преступлений (пункт 1 *(b)* (i));
- b)* участие, причастность или вступление в сговор с целью совершения любого из вышеуказанных преступлений, покушение на его со-

вершение, а также пособничество, подстрекательство, содействие или дачу советов (пункт 1 (b) (ii)).

92. Согласно статье 6 каждое государство-участник также должно:

a) включить в число таких преступлений деяния, связанные с легализацией доходов, полученных в результате совершения широкого круга преступных деяний (пункт 2 (a)–(c));

b) представить Организации Объединенных Наций тексты своих законов, обеспечивающих осуществление положений настоящей статьи (и тексты любых последующих изменений к таким законам) (пункт 2 (d));

c) обеспечить, чтобы осознание, умысел или цель могли быть установлены из объективных фактических обстоятельств дела (пункт 2 (f)).

93. Статья 7 предусматривает обязательное принятие государствами-участниками дополнительных мер. В частности, они обязаны:

a) установить режим регулирования и надзора в отношении банков и небанковских финансовых учреждений, который основывается на требованиях в отношении идентификации личности клиента, ведения отчетности и предоставления информации о подозрительных сделках (пункт 1 (a));

b) обеспечить, чтобы административные, регулирующие, правоохранительные и другие органы были способны осуществлять сотрудничество и обмен информацией как на национальном, так и на международном уровнях (пункт 1 (b));

c) стремиться к развитию и поощрению глобального, регионального, субрегионального и двустороннего сотрудничества между судебными и правоохранительными органами, а также органами финансового регулирования (пункт 4);

d) руководствоваться соответствующими инициативами региональных, межрегиональных и многосторонних организаций, направленными против отмывания денежных средств (пункт 3).

94. В соответствии со статьей 7 государства-участники также должны:

a) рассмотреть вопрос о применении практически возможных мер по выявлению перемещения наличных денежных средств и оборотных инструментов через их границы и по контролю за таким перемещением, таких как требование о предоставлении информации о трансграничных переводах значительных объемов денежных средств (пункт 2);

b) стремиться к развитию и поощрению глобального, субрегионального и двустороннего сотрудничества между органами в целях борьбы с отмыванием денежных средств (пункт 4).

3. Обязательные требования

95. В настоящей статье используется ряд важных терминов. Согласно Конвенции, доходы от преступления означают “любое имущество, приобретенное или полученное, прямо или косвенно, в результате совершения какого-либо преступления” (подпункт (e) статьи 2). Имущество означает любые активы, будь то материальные или нематериальные, движимые или недвижимые, выраженные в вещах или в правах, а также юридические документы или акты, подтверждающие право на такие активы или интерес в них (подпункт (d) статьи 2).

96. Термины “отмывание доходов от преступлений” и “отмывание денежных средств” употребляются как равнозначные (A/55/383/Add.1, пункт 10).

97. Положения каждой статьи будут поочередно рассмотрены ниже в подразделах “Криминализация” и “Превентивные меры”.

а) Криминализация (статья 6)

і) Преступления

98. Согласно статье 6 Конвенции против организованной преступности, каждое государство должно в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства признать в качестве уголовно наказуемых описанные ниже деяния, имеющие отношение к отмыванию денежных средств, когда они совершаются умышленно¹.

а. Конверсия или перевод доходов от преступлений

99. Первым преступлением в контексте отмывания денежных средств является “конверсия или перевод имущества, если известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений, в целях сокрытия или утаивания преступного источника этого имущества или в целях оказания помощи любому лицу, участвующему в совершении основного правонарушения, с тем чтобы оно могло уклониться от ответственности за свои деяния” (пункт 1 (f) (i) статьи 6). Государства должны принять

¹За исключением определения основных правонарушений, формулировки, используемые в пункте 1 статьи 6, аналогичны формулировкам, используемым в соответствующих положениях Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года.

законодательные и другие меры, с тем чтобы признать это деяние в качестве уголовно наказуемого.

100. Термин “конверсия или перевод” охватывает случаи, когда финансовые активы конвертируются из одного вида или типа в другой, например, путем использования незаконно полученных наличных денежных средств для покупки недвижимого имущества или продажи незаконно приобретенного недвижимого имущества, а также случаи, когда эти активы перемещаются из одного местонахождения в другое или из одной страны в другую либо с одного банковского счета на другой.

101. Что касается обязательных субъективных элементов, конверсия или перевод должны осуществляться умышленно, в момент конверсии или перевода обвиняемый должен осознавать, что эти активы представляют собой доходы от преступлений, и такое деяние или деяния должно(ы) совершаться в целях сокрытия либо утаивания их преступного источника (например, содействуя воспрепятствованию его обнаружения) или оказания помощи любому лицу, с тем чтобы оно могло уклониться от уголовной ответственности за совершение преступления, в результате которого были получены такие доходы.

102. Как и все предусмотренные в Конвенции меры, эти требования являются минимальными, и государства свободны принимать более строгие или суровые меры (пункт 3 статьи 34).

103. В примечаниях для толкования говорится, что термины “сокрытие или утаивание” (в английском тексте в пункте 1 (a) (i) вместе с терминами “concealing or disguising” используются термины “concealment or disguise”) должны пониматься как охватывающие воспрепятствование обнаружению незаконных источников имущества (A/55/383/Add.1, пункт 11). Данное примечание для толкования применяется в отношении четырех деяний, которые подлежат признанию в качестве уголовно наказуемых согласно пунктам 1 (a) и (b) статьи 6.

b. Сокрытие или утаивание доходов от преступлений

104. Вторым преступлением, связанным с отмытием денежных средств, является сокрытие или утаивание подлинного характера, источника, местонахождения, способа распоряжения, перемещения, прав на имущество или его принадлежность, если известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений (пункт 1 (a) (ii) статьи 6).

105. Состав данного преступления включает довольно широкий круг элементов, к числу которых относится сокрытие или утаивание практически

любого вопроса, имеющего отношение к имуществу, или практически любой информации о нем.

106. Что касается необходимых в данном случае субъективных элементов, сокрытие или утаивание должны совершаться умышленно, и обвиняемый в момент совершения деяния должен осознавать, что данное имущество представляет собой доходы от преступления. Требование о наличии такого психического состояния является в данном случае менее строгим, чем в отношении преступления, указанного в подпункте 1 (a) (i) статьи 6. Поэтому авторы законопроектов не должны включать в них обязательное требование о доказывании того факта, что сокрытие или утаивание осуществлялось с целью воспрепятствовать отслеживанию активов или скрыть их подлинный источник. В примечаниях для толкования уточняется, что сокрытие незаконного источника должно пониматься как охватываемое подпунктами (a) и (b) пункта 1 статьи 6. Однако разработчики законодательства также должны рассмотреть вопрос о сокрытии в других целях или случаи, когда цель сокрытия не установлена (A/55/383/Add.1, пункт 11).

107. Два деяния, имеющие отношение к отмыванию денежных средств и указанные в пункте 1 (b) статьи 6, должны быть признаны в качестве уголовно наказуемых, при условии соблюдения основных принципов правовой системы государства.

с. Приобретение, владение или использование доходов от преступлений

108. Третьим преступлением является приобретение, владение или использование имущества, если в момент его получения известно, что такое имущество представляет собой доходы от преступлений (пункт 1 (b) (i) статьи 6). Эти деяния являются зеркальным отражением деяний, указанных в пункте 1 (a) (i) и (ii) статьи 6, поскольку в то время как ее положения предусматривают ответственность лиц, предоставляющих доходы незаконного происхождения, данный пункт предусматривает ответственность лиц-получателей, которые приобретают такое имущество, владеют им или используют его.

109. Субъективные элементы аналогичны тем, которые предусмотрены в отношении преступлений по пункту 1 (a) (ii) статьи 6: необходим умысел в отношении приобретения, владения или использования, и обвиняемый в момент получения имущества должен осознавать, что оно представляет собой доходы от преступлений. Для этих деяний не требуется наличия определенной цели.

d. Участие, причастность или вступление в сговор с целью совершения любого из вышеуказанных преступлений, покушение на его совершение, пособничество, подстрекательство, содействие и дача советов при его совершении

110. Четвертая группа преступлений включает “участие, причастность или вступление в сговор с целью совершения любого из преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящей статьей, покушение на его совершение, а также пособничество, подстрекательство, содействие или дача советов при его совершении” (пункт 1 (b) (ii) статьи 6).

111. В Конвенции не содержится определений данных терминов, что допускает определенную гибкость в применении национального законодательства. Государства-участники должны учитывать, каким образом эти вспомогательные категории включены в их внутреннее законодательство, и обеспечивать, чтобы они применялись в отношении других деяний, которые признаются уголовно наказуемыми в соответствии с настоящей статьей.

112. Осознание, умысел или цель, которые являются необходимыми элементами состава этих преступлений, могут быть установлены из объективных фактических обстоятельств дела (пункт 2 (f) статьи 6). Законодатели могут полагать, что положения национального законодательства о предоставлении доказательств позволяют сделать такой вывод в отношении психического состояния, не требуя прямых доказательств, таких как признание, для того чтобы наличие соответствующего психического состояния считалось доказанным (см. также раздел 4 “Прочие меры, включая факультативные варианты” ниже).

e. Прочие общие требования

113. Государства-участники должны представить Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций тексты своих законов, обеспечивающих осуществление положений статьи 6, а также тексты любых последующих изменений к таким законам или их описания (пункт 2 (d) статьи 6). Эти материалы представляются Управлению Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности.

114. При разработке законов, обеспечивающих выполнение данных обязательств в области криминализации, законодатели должны учитывать следующие общие обязательства, предусмотренные Конвенцией и имеющие непосредственное отношение к признанию деяний в качестве уголовно наказуемых:

a) невключение элемента транснационального характера в состав внутренних преступлений. Элемент транснационального характера не должен включаться в состав внутренних преступлений (пункт 2 статьи 34);

b) невключение элемента причастности организованной преступной группы в состав внутренних преступлений. Как и в отношении элемента транснационального характера, о котором говорилось выше, элемент причастности организованной преступной группы не должен включаться в состав внутренних преступлений (пункт 2 статьи 34);

c) криминализация должна осуществляться посредством принятия законодательных и других мер. Признание деяний в качестве уголовно наказуемых должно осуществляться в рамках уголовного права, а не просто посредством принятия других мер, которые являлись бы дополнительными по отношению к запретительному законодательству (A/55/383/Add.1, пункт 9);

d) преступления должны совершаться умышленно. Обязательным субъективным элементом каждого преступления должно быть совершение этого преступления умышленно;

e) в отношении преступления должны применяться такие санкции, которые учитывают степень опасности этого преступления. Учитывая серьезность деяния, подлежащего признанию в качестве уголовно наказуемого, санкции должны быть достаточно строгими (пункт 1 статьи 11);

f) определение преступления входит в сферу внутреннего законодательства государства-участника. Определение внутреннего преступления, признаваемого государством таковым в порядке выполнения требований Конвенции о криминализации, не обязательно должно полностью совпадать с его определением в Конвенции, при условии признания данного деяния в качестве уголовно наказуемого (пункт 6 статьи 11);

g) ответственность юридических лиц. Применительно к юридическим лицам преступления и ответственность могут быть уголовными, гражданско-правовыми и административными (пункт 2 статьи 10);

h) срок давности. Согласно Конвенции, законодатели должны устанавливать длительный срок давности в отношении преступлений, особенно в тех случаях, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, уклоняется от правосудия (пункт 5 статьи 11);

i) смягчение приговора и предоставление иммунитета. Конвенция поощряет рассмотрение государствами-участниками вопроса о смягчении приговора и предоставлении иммунитета и/или проявления снисхождения по отношению к тем лицам, которые решают сотрудничать с властями (пункты 2 и 3 статьи 26). Эти положения не обязательны, и их

выполнение зависит от внутренних правовых принципов и традиций. Однако в тех странах, где уголовное преследование за совершение преступлений является обязательным, предоставление иммунитета от преследования потребовало бы принятия соответствующих законов.

ii) Основные правонарушения

115. Согласно Конвенции основное правонарушение означает любое правонарушение, в результате которого получены доходы, в отношении которых могут быть совершены указанные в статье 6 деяния, связанные с отмыванием денежных средств (подпункт (h) статьи 2)².

116. Во многих странах уже действуют законы, касающиеся отмывания денежных средств, однако определения основных правонарушений значительно отличаются друг от друга. Некоторые государства относят к основным правонарушениям только незаконный оборот наркотиков или же незаконный оборот наркотиков и ограниченное число других преступлений. В других государствах законодательство содержит исчерпывающий перечень основных правонарушений. Кроме того, в ряде государств определения основных правонарушений основываются на родовых признаках и включают все преступления, все серьезные преступления или все преступления, для которых установлен определенный предел наказания.

117. Согласно пункту 2 (a) статьи 6 к преступлениям отмывания денежных средств должен относиться самый широкий круг основных правонарушений³. В соответствии с подпунктом 2 (b) к основным правонарушениям следует отнести все преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 8 и 23 Конвенции и с пунктами 3 статей 1 обоих Протоколов, к которым государства присоединились или в отношении которых они рассматривают вопрос о присоединении, а также все серьезные преступления (пункт 2 (b) статьи 6; определение “серьезных преступлений” см. также в подпункте (b) статьи 2).

118. Государства, в которых меры по борьбе с отмыванием денежных средств применяются только в отношении тех преступлений, которые

²Для целей определения преступлений, связанных с отмыванием денежных средств, соответствующие активы именуется “доходами от преступлений”. В то же время положения об аресте и конфискации применяются в отношении как доходов от преступлений, так и “средств”, т. е. имущества, которое использовалось или предназначалось для использования при совершении преступлений (пункт 1 (b) статьи 12).

³Ср., в частности, со статьей 6 Конвенции Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности и рекомендацией 1 сорока рекомендаций ФАТФ.

включены в исчерпывающий перечень основных правонарушений, должны внести в этот перечень соответствующие поправки и как минимум включить в него всеобъемлющий круг преступлений, связанных с деятельностью организованных преступных групп (пункт 2 (b) статьи 6). В одном из примечаний для толкования также говорится, что слова “связанные с деятельностью организованных преступных групп” предназначены для того, чтобы указывать на “такую преступную деятельность, в которой участвуют организованные преступные группы” (A/55/383/Add.1, пункт 12).

119. К основным правонарушениям относятся не только преступления, совершенные на территории государства, которое применяет Конвенцию. Государства должны обеспечить, чтобы в сферу применения данного положения включались преступления, совершенные в других странах, при условии, что такое деяние признается уголовно наказуемым в том государстве, где оно было совершено, а также в государстве, применяющем Конвенцию (пункт 2 (c) статьи 6). Иными словами, требуется обоюдное признание соответствующего деяния уголовно наказуемым⁴.

iii) Случаи, когда не допускается уголовное преследование одного и того же лица и за совершение основного правонарушения, и за совершение преступления отмывания денежных средств

120. В ряде государств (например, Швеции), согласно их конституции или основополагающим правовым принципам, не допускаются уголовное преследование и наказание одного и того же лица и за совершение основного правонарушения, и за отмывание доходов от этого правонарушения. Конвенция учитывает это обстоятельство и разрешает, чтобы преступления отмывания денежных средств не относились к лицам, совершившим основное правонарушение, но только в тех странах, где этого требуют основополагающие принципы (пункт 2 (e) статьи 6)⁵.

121. В одном из примечаний для толкования говорится, что в ходе переговоров по Конвенции государства, в которых уголовное преследова-

⁴Обоюдное признание деяния уголовно наказуемым не требуется в соответствии с Конвенцией Совета Европы 1990 года об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности, в которой подпункт 2 (a) статьи 6 гласит, что “не имеет значения, подпадает ли основное правонарушение под уголовную юрисдикцию Стороны”.

⁵Такую практику иногда называют самостоятельным отмыванием денег. В Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ 1988 года этот вопрос не рассматривается. В Конвенции Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности от 1990 года государствам разрешается предусмотреть, чтобы преступление отмывания денежных средств не относилось к лицам, совершившим основное правонарушение (подпункт (b) статьи 6).

ние или наказание одного и того же лица и за совершение основного правонарушения, и за совершение преступления отмывания денежных средств не допускаются, подтвердили, что они не отказывают в выдаче, взаимной правовой помощи или сотрудничестве в целях конфискации лишь потому, что такая просьба основывается на преступлении отмывания денежных средств, когда связанное с ним основное правонарушение было совершено тем же лицом (A/55/383/Add.1, пункт 13, см. также статьи 12, 13, 16 и 18 Конвенции).

b) Превентивные меры (статья 7)

122. В статье 7 излагается ряд мер, обязательных, основанных на оптимальных усилиях, и факультативных, которые призваны обеспечить функционирование в государствах-участниках всеобъемлющего правового и административного режима в целях недопущения и выявления случаев отмывания денежных средств. Главной задачей является создание всеобъемлющего режима, который бы обеспечивал выявление деятельности по отмыванию денежных средств и способствовал обмену информацией между различными органами, ведущими борьбу с отмыванием денежных средств. Финансовые учреждения и другие уполномоченные юридические лица обязаны принимать меры с целью не допустить попадания средств, полученных в результате совершения преступлений, в финансовую систему и обеспечить возможность выявления и отслеживания таких средств после того, как они попали в финансовую систему, а также устанавливать их связь с их владельцами, что будет содействовать задержанию и уголовному преследованию виновных⁶.

123. В государствах, которые в настоящее время не принимают участия в работе ФАТФ или подобных организаций по борьбе с отмыванием денежных средств, принятие таких законодательных, регулирующих и административных мер может потребовать больше времени, чем в тех государствах, где уже имеются структуры по борьбе с отмыванием денежных средств. Например, меры, предусмотренные настоящей статьей, должны быть включены в общую финансовую инфраструктуру каждой страны. Таким образом, количество времени, необходимое для принятия этих мер, будет во многом зависеть от особенностей и сложности устройства местных финансовых учреждений, а также от степени их вовлеченности в трансграничные сделки. При этом следует особо учитывать конкретную сложившуюся ситуацию и уязвимость каждой страны.

⁶Частью комплекса превентивных мер, направленных на эффективную борьбу с отмыванием денежных средств, являются также требования, указанные в статьях 12–14 Конвенции, касающиеся выявления, отслеживания и конфискации доходов от преступлений и другого имущества, связанного с преступной деятельностью.

В государствах, где такие меры в настоящее время не применяются, их принятие может осуществляться одновременно с ратификацией, при том, что меры, предусмотренные в настоящей статье, применяются на момент вступления Конвенции в силу для соответствующего государства-участника.

124. В статье 7 содержатся два основных обязательных требования:

a) установить всеобъемлющий внутренний режим регулирования и надзора в целях недопущения отмывания денежных средств (пункт 1 (*a*) статьи 7);

b) обеспечить, чтобы органы, ведущие борьбу с отмыванием денежных средств, были способны осуществлять сотрудничество и обмен информацией на национальном и международном уровнях (пункт 1 (*b*) статьи 7).

125. Кроме того, государства должны рассмотреть вопрос о применении мер по контролю за перемещением наличных денежных средств через их границы (пункт 2 статьи 7) и стремиться к развитию и поощрению глобального, регионального и двустороннего сотрудничества между соответствующими органами в целях борьбы с отмыванием денежных средств (пункт 4 статьи 7).

126. Как сказано выше, Конвенция основывается на осуществляемых международных инициативах по борьбе с отмыванием денежных средств. При установлении внутреннего режима регулирования и надзора государствам-участникам предлагается руководствоваться соответствующими инициативами региональных, межрегиональных и многосторонних организаций, направленными против отмывания денежных средств (пункт 3 статьи 7). В одном из примечаний для толкования указывается, что в ходе переговоров слова “соответствующими инициативами региональных, межрегиональных и многосторонних организаций” понимались как относящиеся, в частности, к сорока рекомендациям ФАТФ, касающимся отмывания денег (с внесенными в 2003 году изменениями), а также к другим существующим инициативам региональных, межрегиональных и многосторонних организаций против отмывания денежных средств, например, Целевой группы по финансовым мероприятиям стран Карибского бассейна, Содружества, Совета Европы, Группы по борьбе с отмыванием денег стран Восточной и Южной Африки, Европейского союза и Организации американских государств (A/55/383/Add.1, пункт 17). В конечном итоге государства самостоятельно решают, как наилучшим образом обеспечить выполнение настоящей статьи. При этом для ее эффективного выполнения было бы весьма полезно установить связи с одной из организаций по борьбе с отмыванием денежных средств.

127. Обязательные меры будут описаны ниже в подразделах “Установление режима регулирования” и “Расширение сотрудничества на национальном и международном уровнях”. Предусмотренное настоящей статьей требование рассмотреть вопрос об осуществлении других мер, таких как создание подразделения по финансовой оперативной информации, будет рассмотрено в подразделе 4 “Прочие меры, в том числе факультативные” ниже.

i) Установление режима регулирования

128. Государства должны установить внутренний режим регулирования и надзора в пределах своей компетенции в целях недопущения и выявления деятельности по отмыванию денежных средств (пункт 1 (а) статьи 7). Этот режим должен быть всеобъемлющим, но государства сами решают, каким именно будет характер и конкретные элементы этого режима, при условии, что они как минимум потребуют от банков и небанковских учреждений обеспечить:

- a) эффективную идентификацию личности клиента;
- b) тщательное ведение отчетности;
- c) механизм предоставления информации о подозрительных сделках.

129. В примечаниях для толкования содержится ряд указаний относительно мер по борьбе с отмыванием денежных средств.

a. Учреждения, к которым относятся данные требования

130. Требования устанавливаются в отношении банков, небанковских финансовых учреждений, т. е. страховых компаний и фирм, ведущих операции с ценными бумагами, и, в надлежащих случаях, других органов, являющихся особо уязвимыми с точки зрения отмывания денежных средств (пункт 1 (а) статьи 7). В примечаниях для толкования поясняется, что другие органы можно понимать как охватывающие посредников, в число которых в некоторых странах могут включаться фирмы, занимающиеся операциями с фондовыми ценностями, другие дилеры по операциям с ценными бумагами, бюро обмена валют или брокеры, занимающиеся валютными операциями.

131. Таким образом, этот режим должен распространяться не только на банковские учреждения, но и на такие сферы коммерческой деятельности, где отмывание денежных средств становится возможным благодаря их высокому обороту и большим объемам. Опыт прошлого показывает,

что отмывание денежных средств осуществляется в секторе недвижимого имущества и торговли такими товарами, как золото, драгоценные камни и табачные изделия.

132. В рамках многих форумов перечень таких учреждений расширяется с целью включения в него, помимо финансовых учреждений, таких видов коммерческой деятельности и представителей таких профессий. Например, в рекомендации 12 сорока рекомендаций требования о надлежащей осмотрительности в работе с клиентами и о ведении отчетности распространяются, при соблюдении ряда условий, на казино, агентов по операциям с недвижимостью, торговцев драгоценными металлами и драгоценными камнями, адвокатов, нотариусов, представителей прочих свободных юридических профессий и бухгалтеров, а также на поставщиков услуг траст-компаниям и другим компаниям. Сходные требования изложены в Директиве 2001/97/ЕС, принятой Европейским парламентом и Советом Европейского Союза 4 декабря 2001 года. В последнее время повышенное внимание уделяется службам денежных переводов и неофициальным системам ценных переводов, таким, как “хавала” (*hawala*) и “хунди” (*hundi*). Все больше стран распространяют на них режим регулирования в целях отслеживания отмывания денег и других преступлений⁷.

b. Подозрительные сделки

133. В соответствии с примечаниями для толкования подозрительные сделки могут охватывать необычные сделки, которые в силу их суммы, характерных черт или частоты заключения не соответствуют предпринимательской деятельности клиента, превышают обычно принятые параметры рынка или не имеют явных правовых оснований и могут представлять собой противоправную деятельность в целом или же быть связанными с такой деятельностью (A/55/383/Add.1, пункт 15). В Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма определение подозрительных сделок основано на соответствующем определении, сформулированном ФАТФ, и охватывает все сложные, необычно крупные операции и необычную динамику операций, не имеющих явной экономической или очевидно законной причины (резолюция 54/109 Генеральной Ассамблеи, приложение, пункт 1 (b) (iii) статьи 18).

134. В рамках выполнения пункта 3 статьи 7 государства могут рассмотреть вопрос о ряде конкретных элементов этих мер, которые должны быть включены во всеобъемлющий режим регулирования. В этом отно-

⁷См. примеры правил в Австралии, Германии, Особом административном районе Китая Гонконге, Объединенных Арабских Эмиратах, Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии и Соединенных Штатах Америки.

шении могут быть полезными сорок рекомендаций ФАТФ, а также типовые правила, подготовленные Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности и Организацией американских государств (ОАГ) (см. раздел 5 “Информационные ресурсы” ниже).

c. Идентификация личности клиента

135. Требование об идентификации личности клиента предполагает обязательную идентификацию личности владельцев счетов в финансовых учреждениях и всех участников финансовых сделок, а также документальное оформление соответствующих сведений. Отчетные материалы должны содержать информацию, достаточную для того, чтобы идентифицировать личность всех участников и определить характер сделки; установить конкретные задействованные активы и суммы или объемы; и отследить происхождение и направление перемещения всех средств или иных активов.

d. Ведение отчетности

136. Требование о ведении отчетности предполагает, что отчетные материалы, касающиеся клиентов и сделок, должны храниться в течение минимального установленного периода времени. Согласно сорока рекомендациям ФАТФ срок хранения составляет не менее пяти лет, а для государств – участников Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма обязательный срок хранения отчетности составляет пять лет.

e. Предоставление информации о подозрительных сделках

137. Необходимо определить те подозрительные сделки, информация о которых должна предоставляться подразделению по финансовой оперативной информации или иному уполномоченному органу. Критерии определения подозрительных сделок должны разрабатываться и регулярно пересматриваться при участии экспертов, осведомленных о новых методах или сетях, используемых в целях отмыwania денежных средств.

138. Также необходимо определить полномочия, которые должны предоставляться органам регулирования и подразделениям по финансовой оперативной информации в области проверки отчетности и привлечения составителей отчетов к поиску отчетных материалов. Поскольку некоторые из таких документов могут быть защищены требованиями о сохранении конфиденциальности и положениями о банковской тайне, которые

запрещают от разглашения их содержания, можно рассмотреть вопрос об освобождении финансовых учреждений от соблюдения таких требований и законов. Законодатели должны также обеспечить, чтобы требования о проверке и разглашении информации были сформулированы таким образом, чтобы защитить финансовые учреждения от предъявления им гражданских и прочих исков за предоставление сведений о клиентах органам регулирования и подразделениям по финансовой оперативной информации.

f. Общие положения

139. При несоблюдении требований по борьбе с отмыванием денежных средств должны применяться уголовные, гражданско-правовые или административные санкции в соответствии с внутренними основополагающими принципами и законами.

140. Осуществление таких мер, вероятно, потребует принятия соответствующих законов. В частности, требование о предоставлении финансовыми учреждениями информации о подозрительных сделках и защита тех, кто разглашает такую информацию из соображений добросовестности, потребуют принятия законов, которые имели бы преимущественное юридическое действие по отношению к законам о банковской тайне.

ii) Сотрудничество на национальном и международном уровнях

141. Согласно Конвенции против организованной преступности, административные, регулирующие, правоохранные и другие национальные органы, уполномоченные вести борьбу против отмывания денежных средств, должны иметь возможность сотрудничать как на национальном, так и на международном уровне. Такое сотрудничество предполагает обмен информацией на условиях, устанавливаемых его внутренним законодательством (пункт 1 (b) статьи 7). Сотрудничество должно осуществляться без ограничения или ослабления, или, как это сформулировано в Конвенции, “без ущерба для” требований, изложенных в статье 18 о взаимной правовой помощи и в статье 27 о сотрудничестве между правоохранными органами.

142. Кроме того, государства должны стремиться к развитию и поощрению глобального, регионального, субрегионального и двустороннего сотрудничества между судебными и правоохранными органами, а также органами финансового регулирования в целях борьбы с отмыванием денежных средств (пункт 4 статьи 7).

143. С этой целью Конвенция предусматривает в качестве необязательной, но рекомендуемой меры рассмотрение государствами вопроса об учреждении подразделения по финансовой оперативной информации, которое бы осуществляло сбор, анализ и распространение, в надлежащем порядке, информации, касающейся деятельности по отмыванию денежных средств (пункт 1 (b) статьи 7).

144. Кроме того, в рамках усилий по расширению возможностей для эффективного международного сотрудничества государства должны рассмотреть вопрос об осуществлении мер по контролю за трансграничным перемещением наличных денежных средств и других денежных документов (см. пункт 2 статьи 7 ниже).

145. Непременным условием такого сотрудничества является создание национального потенциала в области распознавания, сбора и толкования всей соответствующей информации. По существу в Конвенции предусматриваются функции для трех типов органов в качестве составной части стратегии по борьбе с отмыванием денежных средств, которые, соответственно, могут быть рассмотрены государствами:

a) регулирующие органы осуществляют контроль за финансовыми учреждениями, такими как банки и страховые компании, и уполномочены инспектировать деятельность финансовых учреждений и обеспечивать соблюдение нормативных требований на основе применения нормативных или административных средств правовой защиты или санкций;

b) правоохранительные органы отвечают за проведение уголовных расследований и уполномочены проводить следственные мероприятия, а также производить арест и задержание лиц, подозреваемых в совершении преступлений, в отношении которых применяются судебные и другие гарантии;

c) подразделения по финансовой оперативной информации, учреждение которых, однако, не является обязательным согласно Конвенции против организованной преступности и полномочия которых, как правило, сводятся к получению информации о подозрительных сделках и видах деятельности, ее анализу и представлению информации органам уголовного преследования, хотя некоторые из таких подразделений имеют более широкие полномочия.

146. Полномочия каждого органа на осуществление сотрудничества с национальными органами и с подобными органами в других странах, как правило, определяются в соответствующих законодательных положениях. Если в государствах уже имеются такие органы, то могут потребоваться дополнительные законы для внесения изменений в существующие

мандаты и в систему разграничения полномочий между этими органами в соответствии с конституционными или иными принципами каждого государства и особенностями его сектора финансовых услуг.

147. Осуществление некоторых из указанных мер может стать сложной задачей для тех стран, где не существует строгого контроля за финансовым сектором, что, возможно, потребует создания необходимой законодательной и административной инфраструктуры. Однако необходимо отметить, что эти мероприятия актуальны и целесообразны не только с точки зрения контроля за отмыванием денежных средств, но и в целях борьбы с коррупцией (статья 7). Они также укрепляют надежность финансовой инфраструктуры, что играет важную роль в обеспечении устойчивого социального и экономического развития.

148. Координация деятельности и международного сотрудничества имеет столь же важное значение для борьбы с отмыванием денежных средств, как и для борьбы с другими преступлениями, охватываемыми Конвенцией. Кроме общих мер и мероприятий, таких как выдача, взаимная правовая помощь и совместные расследования (о которых более подробно говорится в разделах, посвященных международному сотрудничеству в главе V ниже), Конвенция предусматривает укрепление такой координации и такого сотрудничества.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

149. Ниже речь идет о двух типах мер: мерах по контролю за перемещением средств через границы и мерах, касающихся подразделений по финансовой оперативной информации.

а) Контроль за трансграничными сделками

150. В рамках усилий по расширению возможностей в области эффективного международного сотрудничества государства должны самым внимательным образом рассмотреть вопрос о введении мер по контролю за трансграничным перемещением наличных денежных средств и других денежных инструментов. Согласно статье 7 государства должны тщательно рассмотреть вопрос о применении практически возможных мер по выявлению перемещения наличных денежных средств и соответствующих оборотных инструментов через их границы и по контролю за таким перемещением при условии соблюдения гарантий, направленных на обеспечение надлежащего использования информации, и не создавая каких-либо препятствий перемещению законного капитала. Такие меры могут включать требование о том, чтобы физические лица и коммерческие

организации сообщали о трансграничных переводах значительных объемов наличных денежных средств и передачах соответствующих оборотных инструментов (пункт 2 статьи 7). В целом структуры, осуществляющие функции контроля и наблюдения, должны располагать предусмотренными в законодательном порядке полномочиями, позволяющими инспекторам и следователям получать доступ к информации о трансграничных сделках, особенно в тех случаях, когда имеются подозрения о совершении преступных действий.

b) Подразделения по финансовой оперативной информации

151. В соответствии с пунктом 1 (b) статьи 7 государства-участники должны рассмотреть вопрос об учреждении подразделения по финансовой оперативной информации, которое будет действовать в качестве национального центра для сбора, анализа и распространения информации, касающейся возможных случаев отмывания денежных средств. Начиная с 90-х годов многие страны начали создавать такие подразделения в рамках полицейских сил, ответственных за обеспечение соблюдения правил, принятых в порядке регулирования, или иных властей. Структурная организация, обязанности, функции и ведомственная подчиненность либо степень самостоятельности таких подразделений весьма разнообразны. В примечаниях для толкования говорится, что призыв к учреждению подразделения по финансовой оперативной информации, который содержится в пункте 1 (b) статьи 7, относится к случаям, когда подобный механизм еще не создан (A/55/383/Add.1, пункт 16).

152. Эгмонтская группа (неформальное объединение подразделений по финансовой оперативной информации) определяет такие подразделения как центральный национальный орган, ответственный за получение (и, когда это разрешено, запрашивание), анализ и распространение среди компетентных властей полученной оперативными методами финансовой информации: i) касающейся предполагаемых доходов от преступлений или ii) необходимой для целей разработки национального законодательства или регулирования в интересах борьбы с отмыванием денежных средств⁸.

153. Конвенция не требует учреждения подразделений по финансовой оперативной информации в законодательном порядке, однако принятие соответствующих законов может потребоваться в целях установления обязательства предоставлять таким подразделениям информацию о подо-

⁸См. веб-сайт Эгмонтской группы (<http://www.egmontgroup.org>).

зрительных сделках, а также в целях защиты тех финансовых учреждений, которые добросовестно сообщают подобную информацию. На практике подавляющее большинство подразделений по финансовой оперативной информации учреждаются в законодательном порядке. Если государства решают разработать такие законодательные положения, они могут рассмотреть вопрос о включении в них следующих элементов:

a) подробное описание учреждений, на которые распространяется обязательство предоставлять информацию о подозрительных сделках, а также определение информации, которая должна предоставляться подразделению;

b) нормы, определяющие полномочия, на основании которых подразделение может требовать помощи учреждений, предоставляющих информацию, при принятии последующих мер в отношении неполной или не отвечающей требованиям информации;

c) разрешение на передачу таким подразделением правоохранительным органам информации, которая содержит факты, достаточные для возбуждения уголовного преследования, и право подразделения передавать финансовую оперативную информацию иностранным органам при определенных условиях;

d) защита конфиденциальности информации, получаемой таким подразделением, определение пределов ее возможного использования и защита подразделения от дальнейшего разглашения информации;

e) определение механизма предоставления информации применительно к такому подразделению, а также его связей с другими правительственными учреждениями, включая правоохранительные органы и органы финансового регулирования.

154. При необходимости государства, в которых отмывание денежных средств уже признано в качестве уголовно наказуемого деяния и в которых применяются соответствующие механизмы контроля, могут расширить или изменить их в соответствии с требованиями статей 6 и 7, касающимися отмывания денежных средств, а также статей 12–14, касающимися конфискации, ареста и распоряжения конфискованными доходами.

155. Уместно отметить, что меры, направленные на приведение внутренних механизмов государств в соответствие со статьями 6 и 7, могут также помочь обеспечить их соответствие другим конвенциям и инициативам, таким как резолюция Совета Безопасности 1373 (2001), Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма и восемь специальных рекомендаций ФАТФ по борьбе с финансированием терроризма.

156. Государства могут также по своему усмотрению рассмотреть другие вопросы, касающиеся субъективного элемента преступлений, связанных с отмыванием денежных средств.

157. В интересах выполнения требований Конвенции в отношении преступлений, признаваемых таковыми согласно статье 6, в законодательство некоторых стран потребуется ввести понятие осознания (*dolus*), т. е. когда преступник сознавал, что имущество представляет собой доходы от преступлений. Государства могут расширить определение этого преступления и распространить его на случаи, когда преступник предполагал, пусть даже ошибочно, что данные средства представляют собой доходы от преступлений (*dolus eventualis*). Ряд государств, например Канада, предусмотрели это в своем законодательстве.

158. В некоторых странах или в рамках некоторых региональных инициатив необходимым субъективным элементом считается факт, что лицо осознавало или должно было осознавать незаконное происхождение имущества. Также может использоваться понятие преднамеренного незнания или умышленного нежелания знать. Хотя такая мера не является обязательной, она оказывается особенно эффективной при рассмотрении дел об отмывании денежных средств, в отношении которых законодательные власти считают возможным признать такие деяния уголовно наказуемыми.

159. Более подробную информацию о возможных положениях для включения в законы, правила и процедуры по борьбе с отмыванием денежных средств можно получить в Подразделении по борьбе с отмыванием денег Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности и из источников, перечисленных в разделе 5 (с) “Прочие источники информации” ниже.

5. Информационные ресурсы

а) Соответствующие положения и документы

і) Конвенция против организованной преступности

Статья 2 (Термины)

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 12 (Конфискация и арест)

Статья 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации)

Статья 14 (Распоряжение конфискованными доходами от преступлений или имуществом)

Статья 16 (Выдача)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

ii) Протоколы к Конвенции против организованной преступности

Пункты 2 и 3 статьи 1 каждого протокола

iii) Прочие документы

Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1582, No. 27627

http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf

Конвенция Совета Европы об отмытии, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1862, No. 31704

<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/141.htm>

Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма 1999 года

Резолюция 54/109 Генеральной Ассамблеи, приложение E

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/251/28/PDF/N0025128.pdf?OpenElement>

b) Примеры национального законодательства

160. Государства-участники, занимающиеся разработкой законодательства в отношении статей 6 и 7 Конвенции против организованной преступности, возможно, пожелают, в частности, воспользоваться нижеследующими законодательными положениями.

Бразилия

Глава I. Преступления, связанные с отмытием денежных средств или сокрытием активов, прав или ценностей

Статья 1

Скрытие или утаивание подлинного характера, источника, местонахождения, способа распоряжения, перемещения или принадлежности активов, прав или цен-

ностей, которые были получены, прямо или косвенно, в результате совершения следующих преступлений:

- I. Незаконный оборот наркотических средств и подобных веществ;
- II. Терроризм;
- III. Контрабанда или незаконный оборот оружия, боеприпасов или материалов, используемых для их производства;
- IV. Вымогательство посредством похищения людей с целью выкупа;
- V. Деяния, направленные против органов государственной власти, в том числе прямые или косвенные требования о получении выгод от своего имени или от имени иных лиц в качестве условия или платы за совершение или несвершение какого-либо административного действия;
- VI. Деяния, направленные против финансовой системы Бразилии;
- VII. Деяния, совершенные преступной организацией.

Наказание: лишение свободы (1) на срок от 3 (трех) до 10 (десяти) лет и взимание штрафа.

Пункт 1

Такому же наказанию подлежит любое лицо, которое, с целью скрыть или утаить использование активов, прав или ценностей, полученных в результате совершения преступлений, указанных в настоящей статье:

- I. Конвертирует их в законные активы;
- II. Приобретает, получает, осуществляет обмен или торговлю, отдает или получает в качестве залога, хранит, укрывает, перемещает или переводит любые такие активы, права и ценности;
- III. Ввозит или вывозит имущество по ценам, которые не соответствуют его подлинной стоимости.

Пункт 2

Вышеупомянутое наказание также применяется по отношению к любому лицу, которое:

- I. В рамках экономической или финансовой деятельности использует любые активы, права или ценности, осознавая, что они были получены в результате совершения преступлений, указанных в настоящей статье;
- II. Сознательно принимает участие в деятельности какой-либо группы, общества или учреждения, основной или второстепенной целью создания которых является совершение преступлений, указанных в настоящем законе.

Пункт 3

Покушение на совершение любого из преступлений, указанных в настоящем Законе, наказывается в соответствии с положениями единственного пункта статьи 14 Уголовного кодекса.

Пункт 4

Размер наказания увеличивается на величину от одной трети до двух третей в любых случаях, предусмотренных в подпунктах I–VI настоящей статьи, когда

преступная деятельность носит устойчивый характер или к ней причастна преступная организация.

Пункт 5

В случае, если обвиняемый или его сообщник добровольно соглашается сотрудничать с властями, предоставляя информацию, позволяющую выявить преступление и идентифицировать личность ответственных за его совершение или обнаружить активы, права или ценности, которые были объектом преступления, размер наказания может быть уменьшен на величину, составляющую от одной трети до двух третей. Кроме того, обвиняемому может быть позволено начать отбывать наказание в исправительном учреждении открытого типа (2). Судья также может рассмотреть вопрос о том, следует ли применять установленное наказание или заменить его ограничением прав.

Канада

<http://laws.justice.gc.ca/en/p-24.501/92769.html>

Китай

<http://www.imolin.org/lawchina.htm>

Италия

<http://www.imolin.org/lawitaly.htm>

Статья 648. Укрывательство краденого

Кроме случаев участия в совершении [основного] правонарушения, приобретение, получение или укрывательство денег или имущества, представляющих собой доходы от уголовного преступления, или действия, так или иначе направленные на приобретение, получение или укрывательство таких денег или такого имущества с целью получения прибыли самим лицом или иными лицами, наказываются лишением свободы на срок от двух до восьми лет и штрафом в размере от 1 млн. до 20 млн. итальянских лир.

Если преступление не является тяжким, то лицо, его совершившее, подлежит наказанию в виде лишения свободы на срок до шести лет и штрафа в размере до 1 млн. итальянских лир.

Положения настоящей статьи применяются также в тех случаях, когда лицо, совершившее преступление, доходами от которого являются упомянутые деньги или имущество, не подлежит преследованию и наказанию в уголовном порядке либо когда по указанному преступлению не может быть возбуждено уголовное дело.

Статья 648 бис. Отмывание денежных средств

Кроме случаев участия в совершении [основного] правонарушения, участие в обмене или переводе денежных средств, имущества или активов, полученных в результате умышленного совершения уголовных преступлений, или действие, направленное на утаивание того факта, что указанные деньги, имущество или

активы представляют собой доходы от таких преступлений, наказывается лишением свободы на срок от четырех до двенадцати лет и штрафом в размере от 2 до 30 млн. итальянских лир.

Наказание ужесточается в случае, если такое преступление совершается в рамках профессиональной деятельности.

Наказание смягчается в случае, если такие деньги, имущество или активы представляют собой доходы от уголовного преступления, совершение которого наказывается лишением свободы на срок до пяти лет.

Применяется последний пункт статьи 648.

Статья 648 тер. Использование денег, имущества или активов незаконного происхождения

За исключением случаев участия в совершении [основного] правонарушения и случаев, предусмотренных в статьях 648 и 648 бис, использование в экономической или финансовой деятельности денег, имущества или активов, полученных в результате совершения уголовного преступления, наказывается лишением свободы на срок от четырех до двенадцати лет и штрафом в размере от 2 до 30 млн. итальянских лир.

Наказание ужесточается в случае, если такое преступление совершается в рамках профессиональной деятельности.

Наказание смягчается в случаях, предусмотренных в пункте 2 статьи 648.

Применяется последний пункт статьи 648.

Япония

<http://www.imolin.org/lawjapan.htm>

Латвия

Закон о предотвращении отмывания доходов, полученных в результате преступной деятельности (Закон вступил в силу 1 июня 1998 года)

Раздел I. Общие положения

Статья 1

В настоящем Законе используются следующие термины:

- 1) финансовая сделка (в дальнейшем также “сделка”):
 - a) получение депозитов и иных средств на возвратной основе;
 - b) предоставление кредитов;
 - c) услуги по осуществлению денежных переводов;
 - d) выпуск и обслуживание иных платежных средств, чем наличные денежные средства;
 - e) операции с ценными бумагами денежного рынка (банковскими чеками, векселями, депозитными сертификатами);

- f) обмен иностранной валюты, финансовые контракты и обеспечение по собственным счетам и счетам клиентов;
- g) трастовые операции;
- h) ответственное хранение ценных бумаг и управление ими, включая управление паевыми инвестиционными фондами и пенсионными фондами;
- i) выпуск гарантий и других письменных обязательств, в силу которых какое-либо лицо берет на себя ответственность перед кредитором за долг третьей стороны;
- j) ответственное хранение ценностей;
- k) выпуск акций и оказание аналогичных услуг;
- l) консультирование клиентов по вопросам финансовых услуг;
- m) посредническая деятельность на рынке денежных инструментов;
- n) предоставление информации о расчетах по долговым обязательствам клиентов;
- o) страхование;
- p) организация и проведение лотерей и азартных игр;
- q) прочие сделки, сходные по характеру с указанными выше.

2) финансовое учреждение: предприятие (коммерческое предприятие), зарегистрированное в Регистре предприятий Латвийской Республики, филиал или представительство, созданные для совершения одной или нескольких финансовых сделок, указанных в настоящем Законе, за исключением получения депозитов и иных средств на возвратной основе, или для приобретения доли участия в капитале других предприятий (коммерческих предприятий). Для целей настоящего Закона финансовыми учреждениями считаются также юридические или физические лица или их объединения, финансовая деятельность которых включает совершение финансовых сделок, консультирование по вопросам таких сделок и их заверение.

3) финансовые ресурсы: наличные денежные средства и иные платежные документы, драгоценные металлы и ценные бумаги, как определено в законе Латвийской Республики о ценных бумагах;

4) клиент: юридическое или физическое лицо или их объединения, участвующие, как минимум, в одной финансовой сделке с кредитным или финансовым учреждением;

5) кредитное учреждение: банк, ссудно-сберегательная ассоциация или филиал иностранного банка;

6) перечень признаков необычных сделок: утвержденный Кабинетом министров перечень признаков, на основании которых сделка может считаться отмыванием доходов, полученных от преступной деятельности (отмыванием денежных средств) или попыткой отмывания денежных средств.

Статья 2

1) В настоящем Законе определяются права и обязанности финансовых учреждений, кредитных учреждений и органов по надзору и контролю за их деятельностью в целях предотвращения отмывания доходов, полученных в результа-

те преступной деятельности. В Законе также предусматривается процедура создания Управления по предотвращению отмывания доходов, полученных от преступной деятельности (именуемого в дальнейшем Службой контроля), и Консультативного совета, а также определяются их права и обязанности.

2) Настоящий Закон также применяется по отношению к прочим юридическим и физическим лицам или их объединениям, профессиональная деятельность которых включает совершение финансовых сделок, консультирование по вопросам таких сделок и их заверение.

Статья 3

Цель настоящего Закона состоит в предотвращении возможности использования финансовой системы Латвии для отмывания доходов, полученных в результате преступной деятельности.

Статья 4

Доходами, полученными в результате преступной деятельности, являются финансовые ресурсы и иное имущество, полученное в результате следующих видов преступной деятельности:

- 1) незаконное распространение отравляющих, сильнодействующих, наркотических или психоактивных веществ;
- 2) бандитизм (уголовно наказуемая деятельность в составе преступных групп);
- 3) контрабанда;
- 4) незаконная перевозка людей через государственную границу;
- 5) изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг либо незаконные операции с ценными бумагами или платежными документами;
- 6) захват заложников, похищение людей с целью выкупа;
- 7) нарушение авторских и смежных прав;
- 8) имущественные преступления в особо крупных размерах или совершенные организованной группой;
- 9) предпринимательская деятельность без специального разрешения либо без регистрации, банкротство при наличии грубой вины, мошенничество в отношении кредитного учреждения;
- 10) дача или получение взяток, посредничество во взяточничестве;
- 11) нарушение правил ввоза, изготовления или распространения порнографических материалов;
- 12) незаконное приобретение, хранение, использование, перемещение или уничтожение радиоактивных веществ;
- 13) незаконное (несанкционированное) производство или продажа специальных устройств, оружия, боеприпасов и взрывчатых веществ;

14) незаконное иссечение внутренних органов и тканей из тела живого или умершего человека и торговля ими.

Статья 5

Отмыванием доходов, полученных в результате преступной деятельности, считаются следующие деяния, когда они совершаются умышленно и направлены на сокрытие или утаивание преступного происхождения финансовых ресурсов или иного имущества:

- 1) конверсия финансовых ресурсов или иного имущества в другие ценности, изменение их местонахождения или принадлежности;
- 2) сокрытие или утаивание подлинного характера, источника, местонахождения, размещения, перемещения или принадлежности финансовых ресурсов или иного имущества;
- 3) приобретение, владение или использование финансовых ресурсов, если в момент приобретения прав на такое имущество или финансовые ресурсы известно, что они представляют собой доходы от преступной деятельности;
- 4) содействие совершению деяний, указанных в пунктах 1–3 настоящей статьи.

Раздел II. Идентификация личности клиента

Статья 6

Кредитное или финансовое учреждение имеет право открывать счет или принимать финансовые ресурсы на ответственное хранение только после получения о клиенте следующей информации:

- 1) в отношении резидентов:
 - a) для юридического лица: название, юридический адрес, регистрационный номер и место регистрации;
 - b) для физического лица: имя, фамилия, номер документа, удостоверяющего личность;
- 2) в отношении нерезидентов – данные идентификационного документа, выданного соответствующим иностранным государством:
 - a) для юридических лиц: название, юридический адрес, регистрационный номер и место регистрации;
 - b) для физических лиц: имя, фамилия, дата выдачи документа, удостоверяющего личность, его номер и название выдавшего его органа.

Статья 7

1) Кредитное или финансовое учреждение также идентифицирует личность клиента в порядке, предусмотренном в статье 6, при совершении любой другой финансовой сделки, когда объем одной сделки или нескольких сделок, очевидно связанных между собой, составляет не менее 10 000 латов и личность клиента не была установлена при открытии счета или приеме его финансовых ресурсов на ответственное хранение.

2) Если в момент совершения сделки ее объем неизвестен, идентификация личности клиента производится непосредственно после определения ее объема, если он составляет не менее 10 000 латов. Независимо от объема сделки, кредитное или финансовое учреждение производит идентификацию личности клиента в тех случаях, когда сделка соответствует, как минимум, одному из признаков необычных сделок или имеются иные подозрительные обстоятельства, указывающие на то, что такая сделка может являться отмыванием денег или покушением на совершение отмывания денег.

Статья 8

Если известно или предполагается, что сделки, указанные в статьях 6 и 7, осуществляются от имени третьего лица, кредитное или финансовое учреждение принимает надлежащие меры для идентификации личности такого лица.

Статья 9

Требования об идентификации личности, предусмотренные настоящим Законом, не распространяются на:

1) финансовые сделки, в которых клиентом кредитного или финансового учреждения является следующее учреждение:

a) кредитное или финансовое учреждение, получившее лицензию в Латвийской Республике;

b) кредитное или финансовое учреждение, получившее лицензию в одной из стран, включенных в перечень стран, составляемый Службой контроля. В этот перечень включены страны, где действуют законы против отмывания денежных средств, принятые во исполнение Конвенции Организации Объединенных Наций 1988 года о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ или Директивы Совета Европейского союза 91/308/ЕЕС по предотвращению использования финансовой системы в целях отмывания денежных средств;

2) зарегистрированных участников фондовой биржи, являющихся членами Международной федерации фондовых бирж и учрежденных в одном из государств – членов Европейского союза или в другой стране, указанной Службой контроля;

3) страховые компании (страхователей), если общий размер периодических взносов, вносимых клиентом в течение одного года, не превышает 500 латов или единовременный страховой взнос не превышает 1500 латов независимо от страховой суммы.

Статья 10

1) При идентификации личности клиента в соответствии с порядком, указанным в статье 6, кредитное или финансовое учреждение хранит копии идентификационных документов не менее пяти лет после прекращения отношений с данным клиентом.

2) При идентификации личности клиента в соответствии с порядком, указанным в статьях 7 и 8, кредитное или финансовое учреждение хранит копии идентификационных документов и отчеты о сделках не менее пяти лет после совершения сделки. Хранению в течение данного срока также подлежат идентификационные документы третьего лица, указанного в статье 8, если такие документы были получены.

Раздел III. Предоставление информации о необычных и подозрительных финансовых сделках

Статья 11

Кредитные и финансовые учреждения обязаны:

1) немедленно предоставлять Службе контроля информацию о любой финансовой сделке, которая отвечает, как минимум, одному из признаков необычных сделок. Перечень признаков необычных сделок составляется Службой контроля с учетом предложений Консультативного совета и утверждается Кабинетом министров;

2) по письменному запросу Службы контроля оперативно предоставлять дополнительную информацию в отношении любой финансовой сделки, о которой было сообщено, как это требуется для надлежащего функционирования Службы согласно настоящему Закону. Должностные лица и сотрудники кредитно-финансовых учреждений также обязаны сообщать Службе контроля о любых обнаруженных фактах, которые могут быть не предусмотрены в перечне признаков необычных сделок, однако с учетом прочих обстоятельств предположительно указывают на отмывание денег или покушение на совершение отмывания денег.

Статья 12

Отчет, представляемый Службе контроля кредитным или финансовым учреждением, должен, по мере возможности, содержать следующую информацию:

- 1) информацию о личности клиента;
- 2) копию идентификационного документа клиента;
- 3) описание совершенной или предлагаемой сделки, в том числе направление перемещения денежных средств и объем сделки, а также сведения о том, когда и где сделка была совершена, либо когда и где ее предлагается совершить;
- 4) доказательства, подтверждающие тот факт, что сделка является подозрительной или может считаться необычной на основе перечня признаков необычных сделок.

Статья 13

Информация, разглашенная в порядке выполнения требований настоящего Закона, используется Службой контроля исключительно в целях выполнения ею своих служебных обязанностей, как это предусмотрено в настоящем Законе. Любой сотрудник Службы контроля, который использует такую информацию в иных целях, чем те, которые указаны выше, или разглашает ее посторонним лицам, подлежит уголовному преследованию согласно настоящему Закону.

Статья 14

Кредитное или финансовое учреждение, а также его должностные лица и сотрудники не имеют права сообщать клиенту или какому-либо третьему лицу о том, что информация о самом клиенте или соответствующей сделке (сделках) была передана Службе контроля.

Статья 15

Предварительное судебное расследование по факту отмыwania денежных средств не производится в отношении того лица, которое сообщило о таком факте в Службу контроля.

Статья 16

Если отчет, представленный Службе контроля кредитным или финансовым учреждением (или его должностным лицом/сотрудником), отвечает требованиям, изложенным в настоящем Законе, это не влечет за собой какой-либо юридической или материальной ответственности учреждения или лица, предоставившего информацию, независимо от того, был ли доказан факт отмыwania денежных средств в ходе предварительного судебного расследования или в суде, а также независимо от условий контракта, заключенного между кредитным или финансовым учреждением и клиентом.

Раздел IV. Отказ от участия в подозрительных финансовых сделках**Статья 17**

Кредитные и финансовые учреждения отказываются от совершения каких-либо сделок, которые предположительно представляют собой отмыwanie денежных средств или покушение на совершение отмыwania денежных средств.

Статья 18

В случае, если кредитное или финансовое учреждение не может отказаться от совершения подозрительной сделки, или в случае, если такой отказ от совершения сделки может послужить для лиц, участвующих в отмывании денежных средств, источником информации и помочь им уклониться от ответственности за такую деятельность, учреждение имеет право совершить указанную сделку, а затем сообщить о ней в Службу контроля в соответствии с порядком, изложенным в статье 1 настоящего Закона.

Статья 19

В случае, если кредитное или финансовое учреждение отказывается от совершения сделки на основании статьи 17 настоящего Закона, такой отказ от совершения сделки или отсрочка от ее совершения не влекут за собой какой-либо юридической или материальной ответственности такого учреждения (или его должностного лица/сотрудника), независимо от последствий использования разглашенной информации.

Раздел V. Процедуры внутреннего контроля в кредитных и финансовых учреждениях**Статья 20**

1) В целях соблюдения требований настоящего Закона кредитные и финансовые учреждения устанавливают процедуры внутреннего контроля и обеспечивают их соблюдение.

2) Кредитные и финансовые учреждения обеспечивают знание своими сотрудниками требований настоящего Закона. Сотрудников обучают выявлять признаки необычных и подозрительных финансовых сделок, а также выполнять задачи в соответствии с процедурами внутреннего контроля.

3) Кредитные и финансовые учреждения обязаны назначить подразделение или сотрудника (сотрудников) непосредственно ответственным за соблюдение данным кредитным или финансовым учреждением требований настоящего Закона, а также за поддержание контактов со Службой контроля. Название такого подразделения или фамилия и имя такого лица (лиц) сообщается в Службу контроля и в органы по надзору и контролю за деятельностью данного учреждения.

Статья 21

1) Кредитные и финансовые учреждения, органы по надзору и контролю за деятельностью таких учреждений, Служба контроля и ее должностные лица и сотрудники не имеют права разглашать третьим лицам информацию о лицах или подразделениях, назначенных ответственными за поддержание контактов со Службой контроля.

2) Служба контроля не имеет права разглашать информацию о лицах, сообщивших информацию о необычных или подозрительных финансовых сделках. Данное ограничение не распространяется на случаи, указанные в статье 33 настоящего Закона.

Раздел VI. Обязанности органов по надзору и контролю за деятельностью кредитных и финансовых учреждений

Статья 22

Органы по надзору и контролю или кредитные и финансовые учреждения обязаны сообщать в Службу контроля о любых фактах, обнаруженных в ходе ревизий и инспекций, если они соответствуют признакам необычных сделок и если кредитное или финансовое учреждение не сообщило о них ранее в Службу контроля.

Статья 23

Органы по надзору и контролю за деятельностью кредитных и финансовых учреждений должны сообщать в Службу контроля о любых фактах, обнаруженных в ходе ревизий и инспекций, даже если они не соответствуют признакам необычных сделок, но предположительно указывают на отмывание денег или покушение на совершение отмывания денег.

Статья 24

Органы по надзору и контролю и их сотрудники не имеют права сообщать клиентам кредитного или финансового учреждения или третьим сторонам о том, что соответствующая информация была предоставлена Службе контроля в соответствии с порядком, изложенным в статьях 11, 12, 22 и 23 настоящего Закона.

Статья 25

Предоставление информации Службе контроля в соответствии с порядком, предусмотренным в настоящем разделе, не является разглашением конфиден-

циальной информации и, следовательно, не влечет за собой какой-либо юридической или материальной ответственности органов по надзору и контролю (или их сотрудников), независимо от того, был ли факт отмывания денег доказан в ходе предварительного судебного расследования или в ходе судебного разбирательства.

Статья 26

По запросу Службы контроля органы по надзору и контролю за деятельностью кредитных и финансовых учреждений должны предоставлять методологическую помощь, которая необходима Службе для надлежащего выполнения ее функций в соответствии с настоящим Законом.

Раздел VII. Управление по предотвращению отмывания доходов, полученных от преступной деятельности (Служба контроля)

Статья 27

Управление по предотвращению отмывания доходов, полученных от преступной деятельности (Служба контроля), является специально созданным государственным учреждением, которое в соответствии с настоящим Законом осуществляет контроль за необычными и подозрительными финансовыми сделками, приобретает, получает, регистрирует, обрабатывает, обобщает, хранит, анализирует информацию и предоставляет ее органам, ведущим предварительное судебное расследование, и суду, насколько это может быть необходимо в целях предотвращения, выявления, расследования или рассмотрения в суде факта совершения или покушения на совершение отмывания денежных средств или любой другой преступной деятельности, связанной с отмыванием денежных средств.

Статья 28

1) Служба контроля является юридическим лицом, и ее деятельность контролируется Прокуратурой Латвийской Республики; при этом контроль осуществляется непосредственно Генеральным прокурором, а также прокурорами, имеющими специальное разрешение. Постановления Службы контроля утверждаются Советом Генерального прокурора.

2) Деятельность Службы контроля финансируется из государственного бюджета. Организационная структура и штаты Службы контроля определяются Генеральным прокурором с учетом суммы выделенных средств.

3) Директор Службы контроля назначается на четыре года, при этом назначение и освобождение от должности производится Генеральным прокурором. Директор может быть отстранен от должности только за совершение преступления или преднамеренное нарушение закона; за халатное отношение к выполнению своих служебных обязанностей или за ненадлежащее выполнение своих служебных обязанностей, которое привело к серьезным последствиям; и за недостойное поведение, несовместимое с его статусом.

4) Прием на работу и увольнение сотрудников Службы контроля производится директором Службы контроля. Заработная плата сотрудников определяется Кабинетом министров.

5) Директор и сотрудники Службы контроля должны соблюдать требования, изложенные в Законе о государственной тайне, для получения специального раз-

решения на доступ к информации высшей категории секретности. Соблюдение ими этих требований контролируется и проверяется Бюро по защите Конституции.

Статья 29

В обязанности Службы контроля входит:

1) получение, сбор, хранение и анализ информации, предоставляемой кредитными и финансовыми учреждениями, и иной информации с целью установить, является ли она доказательством отмыывания денежных средств или покушения на совершение отмыывания денежных средств;

2) предоставление органам, производящим предварительное судебное расследование, и суду любой информации, которая может потребоваться для предупреждения, выявления, расследования или рассмотрения в суде факта совершения или покушения на совершение отмыывания денежных средств либо преступного деяния, связанного с отмыыванием денежных средств;

3) анализ качества полученной информации и эффективности ее использования, а также сообщение кредитным и финансовым учреждениям о результатах такого анализа;

4) анализ и исследование механизмов, при помощи которых было осуществлено отмыывание денежных средств или покушение на совершение отмыывания денежных средств, а также совершенствование методов предупреждения и выявления такой деятельности;

5) сотрудничество с международными организациями, принимающими участие в борьбе с отмыыванием денежных средств или покушением на совершение отмыывания денежных средств, в соответствии с порядком, предусмотренным в настоящем Законе.

Статья 30

Служба контроля принимает необходимые административные, технические и организационные меры, чтобы обеспечить конфиденциальность информации и предотвратить несанкционированный доступ к информации, ее подделку, распространение или уничтожение. Порядок регистрации, обработки, хранения и уничтожения информации, предоставляемой Службе контроля, устанавливается Советом Генерального прокурора с учетом рекомендаций Консультативного совета. Информация о финансовых сделках хранится Службой контроля не менее пяти лет.

Статья 31

Все государственные учреждения обязаны предоставлять Службе контроля информацию в соответствии с порядком, установленным Кабинетом министров, как это необходимо для выполнения Службой своих функций.

Раздел VIII. Сотрудничество между Службой контроля и государственными учреждениями

Статья 32

Служба контроля может, по своей собственной инициативе, предоставлять информацию органам, производящим предварительное судебное расследование,

или суду, если такая информация может привести к обоснованному предположению о том, что соответствующее лицо совершило преступление в форме отмывания денежных средств с целью скрыть или утаить незаконное происхождение финансовых ресурсов или иного имущества.

Статья 33

Если, с разрешения Генерального прокурора либо прокуроров, наделенных особыми полномочиями, лица, уполномоченные осуществлять следственные мероприятия на местах, органы, производящие предварительное судебное расследование, либо суд запрашивают информацию, Служба контроля предоставляет ее в соответствии с положениями настоящего Закона в тех случаях, когда уголовное преследование привело, как минимум, к:

- 1) возбуждению уголовного судопроизводства в порядке, установленном Уголовно-процессуальным кодексом Латвийской Республики, или
- 2) началу следственных мероприятий на местах в порядке, установленном в статье 22 Закона о следственных мероприятиях на местах в отношении преступной деятельности, указанной в статье 4 настоящего Закона.

Статья 34

По запросу Службы государственных расходов и с согласия Генерального прокурора или прокуроров, наделенных особыми полномочиями, Служба контроля предоставляет имеющуюся в ее распоряжении информацию в тех случаях, когда это необходимо для проверки деклараций о доходах государственных служащих в соответствии с положениями Закона о предупреждении коррупции, когда имеются основания предполагать, что данное лицо предоставило ложные сведения о своем имуществе или доходах.

Статья 35

- 1) Ответственность за обоснованность запроса о предоставлении информации несут лицо, подающее запрос, и прокурор, санкционирующий удовлетворение такого запроса.
- 2) Информация, предоставленная Службой контроля, перестает быть конфиденциальной при возбуждении уголовного преследования в отношении соответствующего лица.
- 3) В случаях, указанных в статьях 32–34 настоящего Закона, Служба контроля предоставляет все материалы Генеральному прокурору или прокурорам, наделенным особыми полномочиями, для передачи их в уполномоченные учреждения.

Статья 36

- 1) Служба контроля имеет право использовать имеющуюся в ее распоряжении информацию только для тех целей и в таком порядке, которые предусмотрены настоящим Законом.
- 2) Информация, полученная Генеральным прокурором и прокурорами, наделенными особыми полномочиями, от Службы контроля и имеющая существен-

ное значение для выполнения ими функции надзора, не передается следственным учреждениям либо суду и не используется в их целях.

3) Государственным учреждениям, указанным в настоящем Законе, которые получили информацию от Службы контроля, разрешается использовать ее только в тех целях, для которых такая информация была запрошена. Запрещается копировать такую информацию или заносить ее в базы данных.

Раздел IX. Консультативный совет Службы контроля

Статья 37

Для содействия деятельности Службы контроля и координации ее сотрудничества с правоохранительными органами, а также с кредитными и финансовыми учреждениями, создается Консультативный совет, в обязанности которого входят:

- 1) координация сотрудничества между государственными, кредитными и финансовыми учреждениями в целях выполнения положений настоящего Закона;
- 2) разработка рекомендаций для Службы контроля в области выполнения ею своих функций в соответствии с настоящим Законом;
- 3) разработка и внесение на рассмотрение Службы контроля предложений об изменении и дополнении перечня признаков необычных сделок;
- 4) предоставление Генеральному прокурору, по его запросу или по своей собственной инициативе, информации о результатах деятельности Службы контроля и внесение предложений о повышении эффективности деятельности Службы контроля.

Статья 38

1) Следующие должностные лица и организации назначают в Консультативный совет по одному представителю:

- 1) министр финансов;
- 2) министр внутренних дел;
- 3) министр юстиции;
- 4) Банк Латвии;
- 5) Комиссия рынка ценных бумаг;
- 6) Ассоциация коммерческих банков;
- 7) Ассоциация страховщиков;
- 8) Верховный суд.

2) Заседания Консультативного совета проходят под председательством Генерального прокурора.

3) К участию в заседаниях Консультативного совета приглашаются директор Службы контроля и эксперты.

4) Делопроизводство Консультативного совета осуществляется Службой контроля.

Раздел X. Международный обмен информацией**Статья 39**

1) Служба контроля имеет право по своей собственной инициативе или по запросу свободно обмениваться информацией с иностранными уполномоченными учреждениями, чьи обязанности аналогичны указанным в статье 27 настоящего Закона, при условии:

1) обеспечения конфиденциальности данных и их использование исключительно во взаимно согласованных целях;

2) обеспечения использования информации для предотвращения и выявления только тех видов преступной деятельности, которые указаны в статье 4 настоящего Закона;

2) передача информации, имеющейся в распоряжении Службы контроля, иностранным следственным учреждениям и судам осуществляется должным образом и в порядке, предусмотренном международными соглашениями о сотрудничестве в области уголовного судопроизводства, через посредничество государственных учреждений Латвийской Республики, указанных в таких соглашениях, и исключительно в отношении преступлений, указанных в статье 4 настоящего Закона, совершение которых влечет за собой уголовное преследование согласно законодательству Латвии.

Польша

<http://www.gbild.org/topicresults.aspx?country=29&topic=16>

Румыния

<http://www.imolin.org/lawroman.htm>

Российская Федерация

<http://www.imolin.org/lawruss.htm>

Швеция

<http://www.imolin.org/lawswede.htm>

Объединенные Арабские Эмираты

<http://www.emirates-banking.com/regulate.htm>

Соединенные Штаты Америки

<http://www.fincen.gov/>

с) Прочие источники информации

161. На веб-сайте Международной информационной сети по проблеме отмывания денег (ИМоLIN) (<http://www.imolin.org/map.htm>), который был создан Подразделением по борьбе с отмыванием денег Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, размещены ссылки на законодательные документы различных стран и веб-сайты национальных подразделений по финансовой оперативной информации.

162. Ниже представлен перечень важных рекомендаций и заявлений, опубликованных правительственными и неправительственными организациями, участвующими в борьбе с отмыванием денежных средств.

i) Организация Объединенных Наций

Резолюция 1373 (2001) Совета Безопасности

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/557/43/PDF/N0155743.pdf?OpenElement>

Политическая декларация, принятая Генеральной Ассамблеей на ее двадцатой специальной сессии

Резолюция S-20/2 Генеральной Ассамблеи, приложение

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N98/775/09/PDF/N9877509.pdf?OpenElement>

Меры по борьбе с отмыванием денег, принятые Генеральной Ассамблеей на ее двадцатой специальной сессии

Резолюция S-20/4 D Генеральной Ассамблеи

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N98/775/15/PDF/N9877515.pdf?OpenElement>

Типовое законодательство, разработанное Организацией Объединенных Наций, призвано облегчить разработку специально доработанных законодательных положений теми государствами, которые хотят принять закон против отмывания денежных средств либо усовершенствовать свое законодательство в этой области. В типовое законодательство включаются наиболее актуальные положения, разработанные национальными законодательными органами, в которые вносятся поправки и изменения, направленные на их практическое укрепление, и дополнения. Оно также содержит инновационные положения, предназначенные для повышения эффективности мер по предупреждению отмывания денег и соответствующих карательных мер, и предлагает государствам соответствующие правовые механизмы международного сотрудничества.

Типовое законодательство Организации Объединенных Наций об отмывании доходов от преступной деятельности, их конфискации и международном сотрудничестве в этой области 1999 года (для стран гражданского права)

<http://www.imolin.org/m199eng.htm>

Типовой законодательный акт Организации Объединенных Наций об отмывании денег и доходах от преступной деятельности 2000 года (для стран системы общего права)

http://www.unodc.org/pdf/lap_money-laundering-proceeds_2000.pdf

Типовой законодательный акт Организации Объединенных Наций об отмывании денег, доходах от преступной деятельности и финансировании терроризма 2003 года (для стран системы общего права)

<http://www.imolin.org/poctf03.htm>

ii) Другие международные организации

Декларация о предотвращении преступного использования банковской системы в целях отмывания денежных средств

Базельский комитет по банковскому контролю Банка международных расчетов

<http://www.imolin.org/basle98.pdf>

Надлежащая осмотрительность в работе банков с клиентами

Базельский комитет по банковскому контролю Банка международных расчетов

<http://www.bis.org/publ/bcbs85.pdf>

19 Арубских рекомендаций

Карибская целевая группа по финансовым мероприятиям

<http://www.imolin.org/cfatf19.htm>

Типовой закон Содружества о запрещении отмывания денежных средств

<http://www.imolin.org/Comsecml.pdf>

Веб-сайт Совета Европы, посвященный проблеме отмывания денег

http://www.coe.int/T/E/Legal_affairs/Legal_cooperation/Combating_economic_crime/Money_laundering/

Веб-сайт Группы стран Восточной и Южной Африки по борьбе с отмыванием денег

<http://www.esaamlg.org/>

Директива 2001/97/ЕС Европейского парламента и Совета Европейских сообществ от 4 декабря 2001 года о поправках к Директиве Совета 91/308/ЕЕС, касающейся предотвращения использования финансовой системы для отмывания денег

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2001/l_344/l_34420011228en00760081.pdf

Директива 91/308/ЕЕС Европейского совета, касающаяся предотвращения использования финансовой системы для отмывания денег

<http://www.imolin.org/eudireng.htm>

Сорок рекомендаций (с внесенными в 2003 году изменениями)

Целевая группа по финансовым мероприятиям для борьбы с отмыванием денег

http://www.fatf-gafi.org/pdf/40Recs-2003_en.pdf

Специальные рекомендации по борьбе с финансированием терроризма

Целевая группа по финансовым мероприятиям для борьбы с отмыванием денег

http://www.fatf-gafi.org/pdf/SRecTF_en.pdf

Руководящие указания по борьбе с отмыванием денег для страховых контролеров и страховых учреждений

Международная ассоциация страховых контролеров

<http://www.iaisweb.org/02money.pdf>

Руководство по признанию отмывания денег уголовно наказуемым деянием (только на испанском языке)

Организация американских государств

http://www.cicad.oas.org/Lavado_Activos/eng/Main.htm

Типовые правила, касающиеся преступлений отмывания денег, имеющих отношение к незаконному обороту и связанным с ним преступлениям (с внесенными в 1998 году поправками)

Межамериканская комиссия ОАГ по борьбе со злоупотреблением наркотиками

http://www.cicad.oas.org/Desarrollo_Juridico/eng/legal/regulations-money.htm

Глобальная база данных по банковскому праву, тема “Отмывание денег и предотвращение использования банков преступными элементами”

Совместный проект Всемирного банка и Международного валютного фонда

<http://www.gbld.org/topicsearch.aspx>

iii) Правительства

Кингстонская декларация по борьбе с отмыыванием денег

Принята министрами и другими представителями правительств государств Карибского бассейна и Латинской Америки, Кингстон, 6 ноября 1992 года

<http://www.imolin.org/cfatfdec.htm>

Рижская декларация

Принята правительствами Латвии, Литвы и Эстонии, ноябрь 1996 года

<http://www.imolin.org/riga.htm>

Д. Криминализация коррупции и меры против коррупции

“Статья 8

Криминализация коррупции

1. Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно:

а) обещание, предложение или предоставление публичному должностному лицу, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей;

б) вымогательство или принятие публичным должностным лицом, лично или через посредников, какого-либо неправомерного преимущества для самого должностного лица или иного физического или юридического лица, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей.

2. Каждое Государство-участник рассматривает возможность принятия таких законодательных и других мер, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых деяния, указанные в пункте 1 настоящей статьи, когда в них участвует какое-либо иностранное публичное должностное лицо или международный гражданский служащий. Каждое Государство-участник также рассматривает возможность признать уголовно наказуемыми другие формы коррупции.

3. Каждое Государство-участник также принимает такие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве

уголовно наказуемого участие в качестве сообщника в совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с настоящей статьей.

4. Для целей пункта 1 настоящей статьи и статьи 9 настоящей Конвенции “публичным должностным лицом” является публичное должностное лицо или лицо, предоставляющее какую-либо публичную услугу, как это определяется во внутреннем законодательстве Государства-участника, в котором данное лицо выполняет такие функции, и как это применяется в уголовном законодательстве этого Государства-участника”.

“Статья 9

Меры против коррупции

1. В дополнение к мерам, изложенным в статье 8 настоящей Конвенции, каждое Государство-участник в той степени, в какой это требуется и соответствует его правовой системе, принимает законодательные, административные или другие эффективные меры для содействия добросовестности, а также для предупреждения и выявления коррупции среди публичных должностных лиц и наказания за нее.

2. Каждое Государство-участник принимает меры для обеспечения эффективных действий его органов в области предупреждения и выявления коррупции среди публичных должностных лиц и наказания за нее, в том числе путем предоставления таким органам достаточной независимости для воспрепятствования неправомерному влиянию на их действия”.

1. Введение

163. Организованные преступные группы часто опираются на коррупцию при осуществлении своих операций. Подкуп и другие коррупционные деяния используются для того, чтобы создавать возможности или воспользоваться ими и защитить свои преступные операции от действий систем уголовного правосудия и других надзорных органов. Коррупция позволяет уменьшать риски и увеличивать преступные доходы при меньшей вероятности вызвать принятие ответных мер по сравнению с другими средствами оказания влияния на государство, такими, как запугивание или фактическое насилие.

164. Последствия коррупции заключаются не только в создании благоприятных условий для серьезных преступлений. Компрометация публичных должностных лиц и совершение ими действий, противоречащих общественным интересам, подрывает стабильность правительственных

систем в целом и доверие населения к ним. В тех случаях, когда коррупция достигает верхних эшелонов власти, это отрицательно сказывается на отношениях между государствами и ведет к ухудшению качества жизни населения, поскольку мешает экономическому и социальному развитию общества.

165. Помимо многочисленных политических и экономических последствий существуют дополнительные последствия, которые имеют отношение к борьбе с серьезными транснациональными преступлениями. С одной стороны, коррупция стимулирует деятельность незаконных рынков, связанных, например, с незаконной иммиграцией, торговлей людьми и оборотом огнестрельного оружия. Этим проблемам посвящены три протокола к Конвенции против организованной преступности. Кроме того, коррумпированные должностные лица потворствуют усилиям организованных преступных групп, направленным на то, чтобы воспрепятствовать осуществлению правосудия (статья 23), запугивать свидетелей и потерпевших и иным образом мешать международному сотрудничеству, предусмотренному Конвенцией (статьи 24–26), в том числе, возможно, путем отказа в выдаче опасных транснациональных преступников (статья 15).

166. Ни одна из стран не застрахована от проявления коррупции в той или иной степени. Международное сообщество и широкие слои населения во всех странах постоянно требуют повышения открытости и обеспечения отчетности от публичных должностных лиц. В этой связи в последние годы различным аспектам проблемы коррупции уделяется особое внимание в рамках многих национальных, региональных и международных документов, таких, как Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию и Межамериканская конвенция о борьбе с коррупцией. Формулировки, используемые в этих двух документах, аналогичны, но не идентичны тексту статьи 8 Конвенции против организованной преступности. Этой проблемой занимаются практически все крупные органы – от Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) и Всемирного банка до Европейского союза и неправительственных организаций (см. также раздел 5 “Информационные ресурсы” ниже).

167. Среди международных организаций, определяющих меры по борьбе с коррупцией, заметную роль играет Организация Объединенных Наций. В своей резолюции 51/191 от 16 декабря 1996 года Генеральная Ассамблея приняла Декларацию о борьбе с коррупцией и взяточничеством в международных коммерческих операциях. В своей резолюции 51/59 от 12 декабря 1996 года Ассамблея приняла Международный кодекс поведения государственных должностных лиц. Позднее в своей

резолюции 56/261 от 31 января 2002 года Организация Объединенных Наций предложила правительствам рассмотреть и надлежащим образом использовать планы действий по осуществлению Венской декларации о преступности и правосудии: ответы на вызовы XXI века, а также опубликовала проект пособия по антикоррупционной политике. Наиболее важным событием стало принятие Ассамблеей в ее резолюции 58/4 от 31 октября 2003 года Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции – первого универсального юридического инструмента против коррупции.

168. Необходимо сознавать, что деятельность организованных преступных групп не всегда является одной из главных составляющих такой сложной проблемы, как коррупция. Тем не менее в Конвенции против организованной преступности этот важный компонент опасной транснациональной организованной преступности не упущен из виду. В реализации перечисленных в предыдущем пункте инициатив участвуют многие государства, но при этом некоторым из них, возможно, требуется поддержка в осуществлении согласованных мер. В Конвенции против организованной преступности признается, что борьба с такими серьезными преступлениями может быть эффективной лишь в том случае, если все участники этих глобальных инициатив примут активные меры для согласования своих законов и криминализации коррупции.

169. В соответствии с другими инициативами Конвенция против организованной преступности охватывает три типа коррупционных деяний: взяткодательство, что можно назвать активным подкупом; принятие взяток – пассивный подкуп; и участие в качестве сообщника в совершении подкупа. В дополнение к этим составам преступления, которые должны быть предусмотрены в обязательном порядке, государствам предлагается рассмотреть возможность криминализации других форм коррупции, включая подкуп иностранных должностных лиц, в связи с чем разработчики национального законодательства, возможно, пожелают учесть Конвенцию ОЭСР о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках 1997 года. Конвенция против организованной преступности предусматривает также принятие законодательных и других мер в целях предупреждения коррупции, повышения эффективности выявления и повышения отчетности.

170. Законодательство государств, которые уже участвуют в осуществлении некоторых из вышеупомянутых инициатив, может соответствовать статьям 8 и 9 Конвенции против организованной преступности или требовать внесения относительно небольших изменений для их осуществления.

2. Краткое изложение основных требований

171. Составы преступления, которые должны быть предусмотрены в обязательном порядке согласно статье 8, являются следующими:

a) активный подкуп, определяемый как обещание, предложение или предоставление публичному должностному лицу какого-либо неправомерного преимущества, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей. Для осуществления этого положения требуется законодательство;

b) пассивный подкуп, определяемый как вымогательство или принятие публичным должностным лицом какого-либо неправомерного преимущества, с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей. Для осуществления этого положения также требуется законодательство;

c) участие в качестве соучастника в каком-либо из вышеуказанных преступлений.

172. Обязательные меры согласно статье 9 сводятся к следующему:

a) принятие законодательных или других мер в той степени, в какой это требуется и соответствует правовой системе государства, для:

- i)* содействия добросовестности;
- ii)* предупреждения и выявления коррупции среди публичных должностных лиц и наказания за нее;
- iii)* обеспечения эффективных действий должностных лиц;

b) предоставление антикоррупционным органам достаточной независимости для воспрепятствования неправомерному влиянию.

173. Государствам-участникам необходимо также рассмотреть вопрос о признании уголовно наказуемыми, согласно внутреннему законодательству, подкупа иностранных публичных должностных лиц или международных гражданских служащих и других форм коррупции.

3. Обязательные требования

174. Составы преступления, которые должны быть предусмотрены в обязательном порядке согласно пункту 1 статьи 8, касаются только обещания, предложения, предоставления, вымогательства или принятия взяток государственными публичными должностными лицами и, применительно

к некоторым странам, лицами, предоставляющими какую-либо публичную услугу.

175. Конвенция против организованной преступности не содержит отдельного определения “публичного должностного лица”. Для целей пункта 1 статьи 8 и статьи 9 “публичным должностным лицом” согласно Конвенции является публичное должностное лицо или лицо, предоставляющее какую-либо публичную услугу, как это определяется во внутреннем законодательстве государства-участника, в котором данное лицо выполняет такие функции, и как это применяется в уголовном законодательстве этого государства-участника (статья 8, пункт 4). Понятие лица, которое предоставляет какую-либо публичную услугу, относится к конкретным правовым системам. Разработчики Конвенции прямо упомянули его в данной статье, чтобы способствовать сотрудничеству между теми государствами, в правовых системах которых используется это понятие (A/55/383/Add.1, пункт 19). Представляют интерес также определения иностранных публичных должностных лиц и международных гражданских служащих, которые содержатся в Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции.

176. Вопрос о подкупе, затрагивающем должностных лиц других стран (“иностранные публичные должностные лица”) и международных гражданских служащих, рассматривается в пункте 2 статьи 8, в соответствии с которым лишь требуется, чтобы государства серьезно рассмотрели возможность признания таких деяний в качестве уголовно наказуемых.

177. Конвенция не охватывает вопросы, касающиеся коррупции в частном секторе.

*а) Криминализация активного и пассивного подкупа
и участия в нем (статья 8)*

178. В соответствии с пунктом 1 статьи 8 в качестве уголовно наказуемых следует признать два вида деяний, связанных с коррупцией, а именно активный и пассивный подкуп. Согласно пункту 3 статьи 8 предусматривается также криминализация участия в таких преступлениях.

і) Активный подкуп

179. Первым уголовно наказуемым деянием государства-участники должны признать следующее:

“Обещание, предложение или предоставление публичному должностному лицу (лично или через посредников) какого-либо неправо-

мерного преимущества (для самого должностного лица или иного физического или юридического лица), с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей” (статья 8, пункт 1 (a)).

180. Необходимыми элементами состава этого преступления являются обещание, предложение или фактическое предоставление чего-либо публичному должностному лицу. Уголовное наказание должно распространяться на те случаи, когда предлагается не какой-либо подарок или что-либо материальное. Таким образом, неправомерным преимуществом может быть что-то материальное или нематериальное.

181. Неправомерное преимущество не обязательно должно предоставляться немедленно или лично публичному должностному лицу. Оно может быть обещано, предложено или предоставлено лично или через посредников. Подарок, концессия или другое преимущество могут быть предоставлены какому-либо другому лицу, например родственнику или политической организации. Должна быть установлена связь между неправомерным преимуществом или взяткой и обязанностями должностного лица.

182. Необходимая субъективная сторона этого состава преступления состоит в том, что деяние должно быть преднамеренным. Кроме того, должно быть установлено наличие определенной связи между предложением или преимуществом и склонением должностного лица к совершению какого-либо действия или бездействия при выполнении своих должностных обязанностей. Поскольку это деяние охватывает случаи, связанные лишь с предложением взятки (т. е. даже когда взятка была отвергнута и, следовательно, не могла повлиять на деяние), должно быть установлено, что обвиняемое лицо намеревалось не только предложить взятку, но и повлиять на поведение получателя взятки независимо от того, действительно произошел подкуп или нет.

ii) Пассивный подкуп

183. Вторым уголовно наказуемым деянием государствам в законодательном порядке следует признать пассивный подкуп:

“Вымогательство или принятие публичным должностным лицом (лично или через посредников) какого-либо неправомерного преимущества (для самого должностного лица или иного физического или юридического лица), с тем чтобы это должностное лицо совершило какое-либо действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей” (статья 8, пункт 1 (b)).

184. Этот состав преступления представляет собой пассивный вариант первого состава преступления. Необходимыми элементами являются вымогательство или принятие взятки. Также должна быть установлена связь с оказанием влияния на деяния должностного лица.

185. Как и в предыдущем составе преступления, неправомерное преимущество может предусматриваться для должностного лица или иного физического или юридического лица. Вымогательство или принятие должны осуществляться публичным должностным лицом лично или через посредников.

186. Субъективный элемент состоит лишь в намерении вымогать или принимать неправомерное преимущество с целью изменения соответствующим лицом своего поведения при выполнении должностных обязанностей.

iii) Участие в качестве сообщника в совершении подкупа

187. Государствам-участникам следует также обеспечить признание в качестве уголовно наказуемого участие в качестве сообщника в совершении любого из предусмотренных преступлений. Государствам, в которых уже существуют законы общего применения, устанавливающие ответственность за пособничество, подстрекательство и участие в качестве сообщника, а также аналогичные формы ответственности, возможно, необходимо только обеспечить, чтобы они применялись к вновь установленным коррупционным правонарушениям.

b) Прочие общие требования

188. При разработке законов о выполнении этих обязательств, касающихся криминализации, законодатели должны учитывать следующие общие обязательства, предусмотренные Конвенцией и имеющие непосредственное отношение к признанию деяний в качестве уголовно наказуемых:

a) невключение элементов транснационального характера в составы преступлений, определяемых внутренним законодательством. Элементы транснационального характера не должны включаться в составы преступлений, определяемых внутренним законодательством (статья 34, пункт 2);

b) невключение "причастности организованной преступной группы" в составы преступлений, определяемых внутренним законодательством. Как и вышеуказанные элементы транснационального характера, причастность организованной преступной группы не должна являться

элементом составов преступлений, определяемых внутренним законодательством (статья 34, пункт 2);

c) криминализация должна осуществляться посредством принятия законодательных и других мер. Признание деяний в качестве уголовно наказуемых должно осуществляться в рамках уголовного права, а не просто посредством принятия других мер, которые являлись бы дополнительными по отношению к запретительному законодательству (A/55/383/Add.1, пункт 9);

d) в отношении преступления должны применяться такие санкции, которые учитывают степень опасности этого преступления. Учитывая серьезность деяния, подлежащего признанию в качестве уголовно наказуемого, санкции должны быть достаточно строгими (статья 11, пункт 1);

e) определение преступления входит в сферу внутреннего законодательства государства-участника. Определение преступлений, признаваемых государством таковыми в порядке выполнения требований Конвенции о криминализации, не обязательно должны полностью совпадать с их определением в Конвенции, при условии признания данного деяния в качестве уголовно наказуемого (статья 11, пункт 6);

f) ответственность юридических лиц. Применительно к юридическим лицам преступления и ответственность могут быть уголовными, гражданско-правовыми или административными (статья 10, пункт 2);

g) сроки давности. Согласно Конвенции, законодатели должны устанавливать длительный срок давности в отношении преступлений, особенно в случаях уклонения подозреваемых от правосудия (статья 11, пункт 5);

h) смягчение наказания и предоставление иммунитета. Конвенция поощряет рассмотрение государствами-участниками вопроса о смягчении наказания и предоставлении иммунитета и/или проявлении снисхождения по отношению к тем лицам, которые решают сотрудничать с властями (статья 26, пункты 2 и 3). Это положение является факультативным и его выполнение зависит от внутренних правовых принципов и традиций. Однако в тех странах, где уголовное преследование за совершение преступлений является обязательным, предоставление иммунитета от преследования потребует принятия соответствующих законов.

c) Прочие обязательные меры против коррупции (статья 9)

189. В статье 9 содержится ряд общих требований в отношении антикоррупционных механизмов, которые должны быть созданы государства-

ми-участниками для осуществления Конвенции. В 2003 году была завершена разработка Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции. В рамках работы по осуществлению Конвенции против организованной преступности важно учитывать обязательства согласно Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции, поскольку в ней, вероятно, будут предусмотрены более полные требования, которые государства-участники будут обязаны выполнять. Веб-сайт Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, посвященный вопросам коррупции, находится по адресу: <http://www.unodc.org/unodc/corruption.html>.

190. В дополнение к законодательным и другим мерам, изложенным в статье 8, государствам следует принять меры для содействия добросовестности, а также для предупреждения и выявления коррупции среди публичных должностных лиц и наказания за нее. С этой целью пункт 1 статьи 9 предусматривает, что государства в той степени, в какой это требуется и соответствует их правовой системе, принимают законодательные, административные и другие эффективные меры.

191. Далее, согласно Конвенции, государствам следует принять меры для обеспечения эффективных действий внутренних органов в области предупреждения и выявления коррупции среди публичных должностных лиц и наказания за нее, в том числе путем предоставления таким органам достаточной независимости для воспрепятствования неправомерному влиянию на их действия (статья 9, пункт 2).

192. Эти требования не обязательно касаются законодательства и зависят от существующих в отдельных государствах традиций, законов и практики (см. также раздел 4, ниже, “Прочие меры, в том числе факультативные”).

4. Прочие меры, в том числе факультативные

а) Составы преступлений, которые могут быть предусмотрены в факультативном порядке

193. Согласно Конвенции против организованной преступности, помимо трех описанных выше в разделе 3 “Обязательные требования” составов преступлений, которые должны быть предусмотрены в обязательном порядке, государствам следует рассмотреть возможность криминализации дополнительных преступлений, связанных с коррупцией иностранных должностных лиц или должностных лиц международных организаций, а также с другими формами коррупции (статья 8, пункт 2).

В соответствии с пунктом 2 статьи 8 государства должны рассмотреть возможность признания в качестве уголовно наказуемых деяний, указанных в пункте 1 этой статьи, когда в них участвует какое-либо иностранное публичное должностное лицо или международный гражданский служащий. Государства должны также рассмотреть возможность криминализации других форм коррупции в соответствии с их фундаментальными правовыми принципами и с учетом их исторического контекста. Информацию о различных вариантах государства могут найти в справочном пособии по борьбе с коррупцией (Anti-Corruption Toolkit) (<http://www.unodc.org/pdf/crime/corruption/toolkit/toolkitv5.pdf>), подготовленном Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, и в Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции.

5. Информационные ресурсы

194. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

а) Соответствующие положения и документы

i) Конвенция против организованной преступности

Статья 6 (Криминализация отмывания доходов от преступлений)

Статья 7 (Меры по борьбе с отмыванием денежных средств)

Статья 10 (Ответственность юридических лиц)

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 16 (Выдача)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 23 (Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия)

Статья 24 (Защита свидетелей)

Статья 34 (Осуществление Конвенции)

ii) Прочие документы

Конвенция об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 141

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/141.htm>

Конвенция Европейского союза о защите финансовых интересов Европейских сообществ 1995 года и протоколы к ней (1996 и 1997 годов)

<http://europa.eu.int/scadplus/leg/en/lvb/133019.htm>

Межамериканская конвенция о борьбе с коррупцией 1996 года
Организация американских государств

<http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/b-58.html>

Конвенция о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках 1997 года

Организация экономического сотрудничества и развития, DAFFE/IME/BR(97)20

http://www.oecd.org/document/21/0,2340,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html

Конвенция о борьбе с коррупцией, затрагивающей должностных лиц Европейских сообществ или должностных лиц государств – членов Европейского союза 1998 года

Official Journal of the European Communities, C 195, 25 June 1997

<http://europa.eu.int/scadplus/printversion/en/lvb/133027.htm>

Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию 1999 года
Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 173

<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/CadreListeTraites.htm>

Конвенция о гражданско-правовой ответственности за коррупцию 1999 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 174

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/174.htm>

Протокол Экономического сообщества западноафриканских государств, касающийся механизма по предупреждению, урегулированию и разрешению конфликтов, поддержанию мира и безопасности, 1999 года

http://www.iss.co.za/AF/RegOrg/unity_to_union/pdfs/ecowas/ConflictMecha.pdf

Протокол против коррупции Сообщества по вопросам развития юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_corruption

Дополнительный протокол к Конвенции об уголовной ответственности за коррупцию 2003 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 191

<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/CadreListeTraites.htm>

Конвенция Африканского союза о предупреждении коррупции и борьбе с ней 2003 года

http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties%20Conventions%20Protocols/Convention%20on%20Combating%20Corruption.pdf

Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции 2003 года

Резолюция 58/4 Генеральной Ассамблеи

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/NO3/453/15/PDF/N0345315.pdf?OpenElement>

b) Примеры национального законодательства

Особый административный район Китая Гонконг

<http://www.icac.org.hk/eng/main/>

Соответствующие положения доступны по ссылке “anti-bribery legislation”
Независимая комиссия по борьбе с коррупцией

Кения

http://www.lawafrica.com/Bills/acecb2003/acecb_toc.asp

http://www.lawafrica.com/Bills/poeb2003/poeb_toc.asp

Закон против коррупции и экономических преступлений 2003 года
Закон об этике публичных должностных лиц 2003 года

Сингапур

Закон о предупреждении коррупции

Глава 224. 25/81. Наказание за коррупцию

5. Любое лицо, которое лично или через какое-либо другое лицо или совместно с каким-либо другим лицом:

a) с корыстной целью вымогает или принимает, или соглашается принять для себя или какого-либо другого лица; или

b) с корыстной целью предоставляет, обещает или предлагает какому-либо лицу в пользу либо этого лица, либо другого лица какое-либо вознаграждение в качестве поощрения или награды в какой бы то ни было форме за:

i) совершение каким-либо лицом какого-либо действия или бездействия в связи с любого рода вопросом или любого рода фактической или планируемой сделкой;

ii) или совершение какого-либо бездействия в связи с любого рода вопросом или любого рода фактической или планируемой сделкой, которыми занимается такой публичный орган,

является виновным в совершении преступления и по решению суда приговаривается к штрафу в размере до 100 000 сингапурских долларов или к тюремному заключению на срок до пяти лет, или одновременно к штрафу и тюремному заключению.

Соединенные Штаты

<http://uscode.house.gov/download.htm>

18 U.S.C. §§ 201–225. *Bribery and Graft*
Foreign Corrupt Practices Act of 1977, 15 U.S.C. §§ 78dd-1, et seq.

с) Прочие источники информации

Международный кодекс поведения государственных должностных лиц

Резолюция 51/59 Генеральной Ассамблеи, приложение
<http://www.un.org/documents/ga/res/51/a51r059.htm>

Декларация Организации Объединенных Наций о борьбе с коррупцией и взяточничеством в международных коммерческих операциях

Резолюция 51/191 Генеральной Ассамблеи, приложение
<http://www.un.org/documents/ga/res/51/a51r191.htm>

Планы действий по осуществлению Венской декларации о преступности и правосудии: ответы на вызовы XXI века

Резолюция 56/261 Генеральной Ассамблеи, приложение
<http://daccess-ods.un.org/TMP/3119396.html>

Справочное пособие Организации Объединенных Наций по борьбе с коррупцией, версия 5 (Anti-Corruption Toolkit)

http://www.unodc.org/unodc/corruption_toolkit.html

Проект пособия Организации Объединенных Наций по антикоррупционной политике

<http://www.unodc.org/pdf/crime/gpacpublications/manual.pdf>

Другие материалы по разработке национальных антикоррупционных стратегий можно получить от Группы противодействия коррупции Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности

<http://www.undcp.org/corruption.html>

Адресная страница Всемирного банка, посвященная борьбе с коррупцией

<http://www1.worldbank.org/publicsector/anticorrupt/>

Совместное решение 98/742/ЈНА Совета Европы о борьбе с коррупцией в частном секторе 1998 года, принятое Советом на основе статьи К.3 Договора о Европейском союзе
Official Journal of the European Communities, No. L.358, 31 December 1998
<http://europa.eu.int/scadplus/printversion/en/lvb/133074.htm>

Двадцать директивных принципов борьбы с коррупцией
Резолюция (97) 24 Комитета министров Совета Европы
<http://cm.coe.int/ta/res/1997/97x24.htm>

Пересмотренные рекомендации Совета Организации экономического сотрудничества и развития о борьбе с подкупом в международных коммерческих сделках 1997 года
http://www.oecd.org/document/32/0,2340,en_2649_34855_2048160_1_1_1_1,00.html

Веб-сайт Anti-corruption ring online (AnCorR Web)
<http://www.oecd.org/daf/nocorruptionweb/index.htm>

Информационный центр по борьбе с коррупцией Утштайн
<http://www.u4.no/>

Е. Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия

“Статья 23

Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия

Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно:

а) применение физической силы, угроз или запугивания или обещание, предложение или предоставление неправомерного преимущества с целью склонения к даче ложных показаний или вмешательства в процесс дачи показаний, или представления доказательств в ходе производства в связи с совершением преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией;

б) применение физической силы, угроз или запугивания с целью вмешательства в выполнение должностных обязанностей должностным лицом судебных или правоохранительных органов в ходе производства в связи с совершением преступлений, охватыва-

емых настоящей Конвенцией. Ничто в настоящем подпункте не наносит ущерба праву Государств-участников иметь законодательство, обеспечивающее защиту других категорий публичных должностных лиц”.

1. Введение

195. Для сохранения или приумножения своего богатства, силы и влияния организованные преступные группы стремятся расшатывать системы правосудия. Отправление правосудия невозможно, если судьи, члены состава присяжных, свидетели или жертвы коррумпируются или подвергаются запугиваниям и угрозам. Если не предусмотрена защита столь важных участников процесса расследования и правоприменения, достаточная для беспрепятственного выполнения ими своих функций и получения средств к существованию, то невозможно рассчитывать на эффективное национальное и международное сотрудничество. Если работники следственных органов, прокуратуры и суда не получают доказательств, то невозможно выявлять серьезные преступления и наказывать за них.

196. Возникает угроза самой легитимности всего правоохранительного аппарата от местного до глобального уровня, который нуждается в защите от мощного коррупционного влияния организованных преступных групп. Если бы в Конвенции не было уделено внимания мерам по обеспечению целостности процесса отправления правосудия, то это могло бы серьезно подорвать ее действенность. Если процессом отправления правосудия умело манипулируют лица, связанные с преступными группами, то это может приводить к неправомерному осуждению невиновных и оставлению без наказания преступников.

197. Как отмечалось выше, в Конвенции рассмотрены главным образом преступления, которые облегчают совершение других серьезных транснациональных преступлений. Преступления организованных преступных групп, совершаемые в целях получения прибыли, охвачены главным образом преступлениями, признанными таковыми согласно протоколам, и “серьезными преступлениями”, признанными таковыми государствами. Следовательно, целесообразно и необходимо использовать статью 23 для решения проблемы воспрепятствования осуществлению правосудия в дополнение к положениям, касающимся неразрывно связанных между собой проблем коррупции, защиты свидетелей и потерпевших, а также международного сотрудничества.

198. Таким образом, в соответствии с Конвенцией от государств-участников требуются конкретные меры для криминализации применения

побуждающих стимулов, угроз или силы в обмен на изменение показаний свидетелей и действий должностных лиц, роль которых должна заключаться в представлении четких доказательств и даче точных показаний.

2. Краткое изложение основных требований

199. Статья 23 предусматривает признание в качестве уголовно наказуемых следующих двух деяний:

a) применение физической силы, угроз или запугивания или обещание, предложение или предоставление неправомерного преимущества с целью либо склонения к даче ложных показаний, либо вмешательства в процесс дачи показаний или представления доказательств в ходе производств в связи с совершением преступлений, охватываемых Конвенцией (подпункт *(a)* статьи 23);

b) применение физической силы, угроз или запугивания с целью вмешательства в выполнение должностных обязанностей должностным лицом судебных или правоохранительных органов в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией (подпункт *(b)* статьи 23).

3. Обязательные требования

200. Согласно Конвенции от государств требуется признать в качестве уголовно наказуемых два деяния, изложенные в статье 23.

***a)* Подпункт (a) статьи 23**

201. Первое деяние связано с усилиями, предпринимаемыми с целью оказать влияние на потенциальных свидетелей и других лиц, которые могут представить официальным органам соответствующие доказательства. Обязательство заключается в том, чтобы обеспечить криминализацию применения таких коррупционных способов, как подкуп, так и таких способов принуждения, как применение или угроза применения насилия: от государств-участников требуется обеспечить криминализацию таких деяний, как “применение физической силы, угроз или запугивания или обещание, предложение или предоставление неправомерного преимущества с целью склонения к даче ложных показаний или представления доказательств в ходе производства в связи с совершением преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией” (подпункт *(a)* статьи 23).

202. Применение силы и угроз, а также склонение к даче ложных показаний могут иметь место в любой момент до начала судебного разбирательства вне зависимости от того, началось ли официальное “производство”. Поэтому термин “производство” следует толковать в широком смысле, чтобы охватить все этапы официального государственного производства, включая этап досудебного разбирательства. В то же время статья 23 не должна применяться к этапам частного производства, которые могут относиться к деяниям, охватываемым Конвенцией, например, арбитражному разбирательству (A/55/383/Add.1, пункт 46).

203. Государства должны применять такое определение деяний ко всем этапам производства, связанным с преступлениями, “охваченными Конвенцией”, включая три их группы: преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции; другие “серьезные преступления”, признанные таковыми соответствующими Государствами-участниками; и преступления, признанные таковыми в соответствии с любым из трех протоколов, участниками которых также являются соответствующие государства-участники.

b) Подпункт (b) статьи 23

204. Государства должны обеспечить криминализацию вмешательства в действия должностных лиц судебных или правоохранительных органов в случае совершения такого второго деяния, как “применение физической силы, угроз или запугивания с целью вмешательства в выполнение должностных обязанностей должностным лицом судебных или правоохранительных органов в ходе производства в связи с совершением преступлений, охватываемых Конвенцией (подпункт (b) статьи 23). В данный пункт не включен элемент подкупа, поскольку должностные лица судебных и правоохранительных органов считаются публичными должностными лицами, подкуп которых уже охвачен статьей 8.

205. Выражение “преступления, охватываемые настоящей Конвенцией” имеет то же значение, как и в случае, рассмотренном выше, в связи с подпунктом (a).

c) Прочие общие требования

206. В процессе разработки законодательства для выполнения таких обязательств в отношении криминализации законодательным органам следует принимать во внимание следующие общие обязательства согласно Конвенции, которые имеют конкретное отношение к признанию деяний уголовно наказуемыми:

a) невключение элемента транснационального характера в состав преступлений согласно внутреннему законодательству. Транснациональный характер не должен становиться элементом преступления согласно внутреннему законодательству (пункт 2 статьи 34);

b) невключение элемента “организованной преступной группы” в состав преступлений согласно внутреннему законодательству. Как и в отношении вышеупомянутого элемента транснационального характера, причастность организованной преступной группы не должна становиться элементом преступления согласно внутреннему законодательству (пункт 2 статьи 34);

c) криминализация должна обеспечиваться на основе “законодательных и других мер”. Уголовные преступления должны быть признаны таковыми согласно уголовному законодательству, а не только посредством принятия других мер, которые являлись бы дополнительными по отношению к запретительному законодательству (A/55/383/Add.1, пункт 9);

d) преступления должны совершаться умышленно. Психологический элемент, требуемый в отношении каждого преступления, заключается в его совершении “умышленно”, и не существует никаких обязательств охватывать деяния, совершенные с меньшим психологическим элементом умысла;

e) за совершение подобных преступлений должно предусматриваться применение таких мер наказания, в которых учитывается опасный характер этого преступления. Меры наказания должны быть достаточно суровыми, учитывая значение деяния, требующего криминализации (пункт 1 статьи 11);

f) определение преступления входит в сферу внутреннего законодательства каждого государства-участника. Определение преступления, признанного таковым согласно внутреннему законодательству государства в целях выполнения предусмотренных в Конвенции требований в отношении криминализации, не обязательно должно точно соответствовать определению, согласно Конвенции, при условии криминализации требуемого деяния (пункт 6 статьи 11);

g) ответственность юридических лиц. В отношении юридических лиц преступления и ответственность могут быть уголовными, гражданско-правовыми или административными (пункт 2 статьи 10);

h) срок давности. Согласно Конвенции, требуется, чтобы законодательные органы устанавливали длительный срок давности в отношении преступлений, особенно в тех случаях, когда лица, подозреваемые в совершении преступления, уклоняются от правосудия (пункт 5 статьи 11);

i) смягчение приговора и иммунитет. Конвенция поощряет государства-участники рассматривать возможность смягчения приговоров и предоставление иммунитета и/или снисхождения в отношении тех лиц, которые принимают решение сотрудничать с официальными органами (пункты 2 и 3 статьи 26). Эти требования носят факультативный характер и зависят от внутренних правовых принципов и традиций. В то же время в правовых системах, в которых уголовное преследование преступлений является обязательным, для предоставления иммунитета от уголовного преследования потребуется принять соответствующее законодательство.

207. Законодательством некоторых государств могут и не охватываться случаи, когда какое-либо лицо имеет право не давать показания и когда за осуществление этого права предоставляется неправомерное преимущество (A/55/383/Add.1, пункт 47).

4. Прочие меры, в том числе факультативные

208. В статье 23 отсутствуют какие-либо факультативные положения.

5. Информационные ресурсы

209. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

a) Соответствующие положения и документы

Конвенция против организованной преступности:

Статья 8 (Криминализация коррупции)

Статья 9 (Меры против коррупции)

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 16 (Выдача)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 24 (Защита свидетелей)

Статья 25 (Защита потерпевших)

Статья 34 (Осуществление Конвенции)

b) Примеры национального законодательства

Канада

<http://laws.justice.gc.ca/en/C-46/41139.html>

Уголовный кодекс Канады

Статья 139 (Воспрепятствование осуществлению правосудия)

Статья 423 (Запугивание)

Недавно было определено новое преступление, связанное с запугиванием участника системы отправления правосудия или журналиста:

423.1

1) Никто не может без правовых санкций совершать деяния, упомянутые в пункте 2, с целью спровоцировать устрашение:

a) группы лиц или населения, с тем чтобы воспрепятствовать отправлению уголовного правосудия;

b) участника системы отправления правосудия с целью воспрепятствовать выполнению им или ею своих обязанностей; или

c) журналиста с целью воспрепятствовать передаче им или ею общественности информации, касающейся преступной организации.

2) Деяния, упомянутые в пункте 1, охватывают следующее:

a) применение насилия в отношении участника системы отправления правосудия или журналиста, или любого лица, известного им, или уничтожение или нанесение ущерба имуществу любого из таких лиц;

b) угрозы совершить деяния, изложенные в подпункте (a), в Канаде или других странах;

c) последовательное или многократное преследование участника системы отправления правосудия и журналиста или любого лица, известного им, включая преследование этого лица в нарушение общественного порядка на автотрассе;

d) многократные прямые или косвенные контакты с участником системы отправления правосудия или журналистом, или любым лицом, известным им; и

e) причинение беспокойства или наблюдение за местом, в котором проживает, работает, посещает школу, выполняет служебные обязанности или находится участник системы отправления правосудия или журналист, или любое лицо, известное им.

3) Любое лицо, нарушающее положение настоящей статьи, считается виновным в совершении подлежащего уголовному преследованию преступления и подлежит тюремному заключению на срок до четырнадцати лет.

(S.C.2001, c.32, s.11)

Франция**Уголовный кодекс**

Статья 434-8 (Указ № 2000-916 от 19 сентября 2000 года, статья 3, Официальный журнал от 22 сентября 2000 года, вступила в силу 1 января 2002 года)

Любая угроза или любое запугивание судьи или прокурора, члена состава присяжных или любого другого члена суда, третейского судьи, переводчика, эксперта или адвоката какой-либо стороны с целью повлиять на его поведение при исполнении служебных обязанностей наказывается лишением свободы сроком на три года и штрафом в размере 45 000 евро.

Статья 434-9 (Закон № 2000-595 от 30 июня 2000 года, статья 1, Официальный журнал от 1 июля 2000 года)

Прямое или косвенное неправомерное требование или принятие предложений, обещаний, пожертвований, подарков или преимуществ судьей или прокурором, членом состава присяжных или любым другим членом суда, третейским судьей или экспертом, назначенным либо судом, либо сторонами, или лицом, назначенным судебным органом для выполнения функций примирения или посредничества в обмен за выполнение или невыполнение служебных обязанностей, наказывается тюремным заключением сроком на 10 лет и штрафом в размере 150 000 евро.

В случае согласия совершить попытку незаконно повлиять на какое-либо лицо, о котором речь идет в предыдущем пункте, или принять любое предложение, обещание, пожертвование, подарок или вознаграждение с целью добиться от такого лица выполнения или невыполнения служебных обязанностей устанавливаются аналогичные меры наказания.

В случаях, когда правонарушения, упомянутые в первом пункте, совершаются судьей или прокурором в пользу или против лица, в отношении которого возбуждено уголовное преследование, меры наказания увеличиваются и применяются тюремное заключение сроком на 15 лет и штраф в размере 225 000 евро.

Статья 434-11 (Указ № 2000-916 от 19 сентября 2000 года, статья 3, Официальный журнал от 22 сентября 2000 года, вступила в силу 1 января 2002 года)

Любое лицо, которое, располагая доказательством того, что какое-либо лицо, подвергнутое предварительному содержанию под стражей или осужденное за фелонию или мисдиминор, является невиновным, намеренно воздерживается от представления таких доказательств административным или судебным органам, подвергается тюремному заключению сроком на три года и штрафу в размере 45 000 евро.

Однако лицо, которое начинает давать показания с запозданием, но делает это добровольно, освобождается от ответственности.

Положения первого пункта не распространяются также на:

1. лицо, совершившее преступление, или его пособника, в результате действия которого возбуждено судебное преследование, их прямых родственников и супругов, братьев и сестер и их супругов;

2. супруга лица, совершившего преступление или его пособника, действия которого привели к возбуждению уголовного преследования, или лицо, открыто сожительствующее с ним.

Положения первого пункта не распространяются также на лиц, обязанных сохранять тайну согласно условиям, предусмотренным в статье 226-13.

Статья 434-15 (Указ № 2000-916 от 19 сентября 2000 года, статья 3, Официальный журнал от 22 сентября 2000 года, вступила в силу 1 января 2002 года)

Использование обещаний, предложений, подарков, оказание давления, применение угроз и актов насилия, интриг или уловок в ходе производства или в отношении требования или защиты в суде с целью убедить других лиц сделать или представить заявление, декларацию или ложное письменное показание либо воздержаться от такого заявления, декларации или показания наказывается тюремным заключением сроком на три года и штрафом в размере 45 000 евро даже в тех случаях, когда подстрекательство к лжесвидетельству оказывается неэффективным.

Соединенные Штаты Америки

<http://uscode.house.gov/download.htm>

18 U.S.C §§ 1501–1518

Статья 1503. Оказание влияния на должностное лицо или члена состава присяжных или причинение им общего вреда

а) Любое лицо, которое противоправно или путем применения угроз или силы либо направления письма или сообщения угрожающего содержания стремится оказать влияние, запугать или воспрепятствовать осуществлению функций любого члена большого или малого жюри или должностного лица любого суда Соединенных Штатов или должностного лица, которое может принимать участие в предварительном расследовании или ином разбирательстве, проводимом любым судьей Соединенных Штатов Америки или иным рассматривающим соответствующее дело судьей, при исполнении ими своих функций, или причиняет вред любому члену такого большого или малого бюро лично или его имуществу в связи с любым вынесенным им приговором или обвинительным актом или в связи с тем, что он является или являлся членом состава таких бюро, либо вред любому такому должностному лицу, судье или иному рассматривающему данное дело магистрату лично или его имуществу в связи с выполнением им своих официальных функций либо неправомерно или путем применения угроз или силы или направления письма или сообщения угрожающего содержания, которое оказывает влияние, препятствует или мешает либо стремится оказать влияние, воспрепятствовать или помешать должному отправлению правосудия подлежит наказанию согласно подпункту (b). Если предусмотренное в настоящей статье преступление совершается в связи с судебным разбирательством уголовного дела и акт нарушения настоящей статьи связан с угрозой применения физической силы или применением физической силы, то максимальный срок тюремного заключения, который может быть установлен за совершение такого преступления, увеличивается по сравнению со сроком, предусмотренным законом, или устанавливается максимальный срок, который может быть установлен за совершение любого преступления, устанавливаемого по такому делу.

b) Меры наказания, предусмотренные за совершение преступления в рамках настоящей статьи:

- 1) в случае убийства меры наказания предусмотрены в статьях 1111 и 1112;
- 2) в случае покушения на убийство или случае совершения преступления в отношении члена малого жюри и в зависимости от того, принадлежит ли фелония к классу А или В, срок тюремного заключения не превышает 20 лет, или взимается на этом основании штраф, или применяются обе эти меры наказания; и
- 3) в любом ином случае срок заключения не превышает 10 лет, взимается предусмотренный в данном случае штраф или применяются обе эти меры наказания.

Статья 1510. Воспрепятствование проведению уголовного расследования

a) Любое лицо, которое намеренно стремится путем подкупа воспрепятствовать, вызвать задержку или не допустить направления информации в связи с нарушением любого уголовного закона Соединенных Штатов каким-либо лицом следователю по уголовным делам, наказывается штрафом на этом основании или тюремным заключением на срок не более пяти лет, или применяются обе эти меры наказания.

b) 1) Любое лицо, которое, являясь должностным лицом финансового учреждения, с целью противодействовать судебному разбирательству напрямую или косвенно уведомляет любое другое лицо о наличии или содержании судебного приказа о предоставлении данных, полученного этим финансовым учреждением, или об информации, предоставленной большому жюри в ответ на этот приказ, наказывается в соответствии с настоящим разделом штрафом или лишением свободы на срок до пяти лет, или применяются обе эти меры наказания.

2) Любое лицо, которое, являясь должностным лицом финансового учреждения, непосредственно или косвенно уведомляет

- a) клиента этого финансового учреждения, документы которого запрашиваются по повестке большого жюри; или
- b) любое другое лицо, указанное в этом судебном приказе;

о наличии или содержании этого судебного приказа или информации, предоставленной большому жюри в ответ на этот приказ, наказывается в соответствии с настоящим разделом штрафом или лишением свободы на срок до одного года, или применяются обе эти меры наказания.

3) Используемые в настоящем пункте

a) выражение “должностное лицо финансового учреждения” означает любое должностное лицо, директора, партнера, служащего, агентство или штатного или внештатного юриста финансового учреждения; и

b) выражение “судебный приказ о предоставлении данных” означает судебный приказ федерального большого жюри или судебный приказ Министерства юстиции (выпущенный согласно статье 3486 раздела 18) о направлении данных о клиенте, который был направлен в связи с нарушением или сговором с целью нарушения:

- i) статей 215, 656, 657, 1005, 1006, 1007, 1014, 1344, 1956, 1957 или главы 53 раздела 31; или
- ii) статей 1341 или 1343, касающихся финансового учреждения.

с) используемое в настоящей статье выражение “следователь по уголовным делам” означает любое лицо, должным образом уполномоченное министерством, агентством или вооруженными силами Соединенных Штатов проводить расследование или судебное преследование либо участвовать в расследовании или судебном преследовании в связи с нарушением уголовного законодательства Соединенных Штатов.

d) 1) Любое лицо,

a) выполняющее перечисленные функции или являющееся должностным лицом, директором, агентством или служащим любого лица, занимающегося вопросами страхования, деятельность которого затрагивает торговлю между штатами, или

b) занимается вопросами страхования, деятельность которого затрагивает торговлю между штатами или связана (за исключением случаев страхования или бенефициара согласно страховому полису) со сделкой, относящейся к ведению операций такого предприятия с целью противодействовать судебному разбирательству, непосредственно или косвенно уведомляет любое другое лицо о наличии или содержании судебного приказа о направлении данных на это лицо, занимающееся такими операциями, или информацию, предоставленную федеральному большому жюри в ответ на этот судебный приказ, подвергается штрафу, как это предусмотрено в настоящем разделе, или тюремному заключению на срок не более пяти лет, или применяются обе эти меры наказания.

2) Используемое в пункте 1 выражение “судебный приказ о направлении данных” означает судебный приказ федерального большого жюри о направлении данных, принятый в связи с нарушением или сговором с целью нарушения статьи 1033 настоящего раздела.

Статья 1512. Воздействие на свидетелей, потерпевших или осведомителей

a) 1) Любое лицо, совершившее убийство или покушение на убийство другого лица с целью –

a) воспрепятствовать присутствию какого-либо лица на официальном производстве или даче им свидетельских показаний;

b) воспрепятствовать предъявлению на официальном производстве каких-либо отчетов, документов или иных предметов; или

c) воспрепятствовать сообщению любым лицом сотруднику правоохранительного органа или судье Соединенных Штатов Америки информации, касающейся совершения или возможного совершения преступления, признанного таковым согласно федеральному законодательству, или нарушения условий probation, условно-досрочного освобождения или освобождения из-под стражи до начала судебного производства;

наказывается в соответствии с положениями пункта 2.

2) Меры наказания за совершение преступлений, предусмотренных в настоящем пункте, предусматривают:

a) в случае убийства (как оно определено в статье 1111) – смертную казнь или пожизненное заключение, а в случае любого другого убийства – наказание, предусмотренное в статье 1112; и

b) в случае попытки совершить преступление – тюремное заключение сроком до двадцати лет.

b) Любое лицо, которое преднамеренно использует запугивание или физическую силу и угрозы или неправомерно убеждает другое лицо, либо делает попытку совершать такие действия, либо предпринимает вводящие в заблуждение действия в отношении другого лица с целью

1) оказать влияние, вызвать задержку или помешать даче судебных показаний любым лицом в ходе официального разбирательства;

2) заставить или побудить любое лицо

a) не давать свидетельских показаний или не сообщать какие-либо данные, не представлять документы или иные предметы на официальном производстве;

b) изменить, уничтожить, испортить или сокрыть какой-либо предмет с целью нарушить его целостность или возможность его использования в ходе официального производства;

c) уклоняться от правовой процедуры, в рамках которой это лицо получает повестку, предлагающую ему дать свидетельские показания или представить отчеты, документы или иные предметы в ходе официального производства; или

d) не присутствовать на официальном производстве, на которое такое лицо вызвано повесткой для участия в правовой процедуре; или

3) помешать, задержать или предотвратить сообщение сотруднику правоохранительного органа или судье Соединенных Штатов информацию, касающуюся совершения или возможного совершения преступления, предусмотренного федеральным законодательством, или нарушения условий probation, условно-досрочного освобождения или освобождения из-под стражи до начала судебного производства; наказывается штрафом в соответствии с настоящей статьей или тюремным заключением сроком до десяти лет, или применяются обе эти меры наказания.

c) Любое лицо, намеренно преследующее другое лицо и тем самым затрудняющее, затягивающее, препятствующее или отговаривающее любое лицо

1) не присутствовать на официальном производстве или не давать свидетельские показания;

2) не сообщать сотруднику правоохранительного органа или судье Соединенных Штатов о совершении или возможном совершении преступления, предусмотренного федеральным законодательством, или о нарушении условий probation, условно-досрочного освобождения или освобождения из-под стражи до начала судебного производства;

3) не производить задержания или не стремиться к задержанию другого лица в связи с совершением преступления, предусмотренного федеральным законодательством; или

4) не принимать меры к возбуждению или не возбуждать уголовное преследование или процедуру отмены условно-досрочного освобождения или probation или не оказывать помощь в таком преследовании или производстве; или предпринимает попытку совершить такие действия, подлежит наказанию в соответствии с настоящей статьей в виде штрафа или тюремного заключения на срок до одного года, или применяются обе эти меры наказания.

d) В случае преследования за преступления согласно настоящей статье ответчик несет бремя доказывания фактов, опровергающих обвинение, путем представления доказательств того, что данное деяние носило исключительно законный характер и что единственным намерением ответчика являлось поощрение, побуждение или принятие мер к тому, чтобы другое лицо давало правдивые свидетельские показания.

- е) Для целей настоящей статьи
- 1) назначаемое или назначенное официальное производство не должно быть обязательным условием в момент совершения преступления; и
 - 2) свидетельские показания или данные, документы или другие предметы не обязательно должны быть допустимыми в качестве доказательства или свободными от привилегированного требования.
- ф) В случае преследования за совершение преступлений согласно положениям настоящей статьи нет необходимости доказывать умысел в связи с тем,
- 1) что официальное производство, представляемое судьей, суду, магистрату, большому жюри или правительственному учреждению, находится в стадии рассмотрения судьей или судом Соединенных Штатов, магистратом Соединенных Штатов, судьей по делам о несостоятельности, федеральным большим жюри или федеральным правительственным учреждением; или
 - 2) что данное должностное лицо правоохранительного органа является должностным лицом или служащим федерального правительства или лицом, уполномоченным действовать в интересах или от имени федерального правительства, или находящимся на службе в федеральном правительстве в качестве советника или консультанта.
- г) В отношении преступлений, предусмотренных в настоящей статье, устанавливается экстерриториальная федеральная юрисдикция.
- h) Судебное преследование в соответствии с настоящей статьей или статьей 1503 может возбуждаться в округе, в котором предполагалось возбудить официальное производство (планируемое или предстоящее в ближайшее время), или в округе, в котором было совершено деяние, образующее состав предполагаемого преступления.
- i) Если преступление, предусмотренное в настоящей статье, совершается в связи с судебным производством уголовного дела, максимальный срок тюремного заключения, который может быть назначен за совершение этого преступления, превышает срок, предусмотренный законодательством, или максимальный срок, который мог бы быть назначен в таком случае за совершение любого преступления.

Статья 1515. Определение некоторых положений; общее положение

- а) Используемые в статьях 1512 и 1513 настоящего раздела и в настоящей статье
- 1) термин "официальное производство" означает
 - a) производство, рассматриваемое судьей или судом Соединенных Штатов, магистратом Соединенных Штатов, судьей по делам о несостоятельности, судьей Налогового суда Соединенных Штатов, специальным судьей первой инстанции Налогового суда, судьей суда Соединенных Штатов по рассмотрению исков на основе федерального права или федеральным большим жюри;
 - b) производство, рассматриваемое Конгрессом;
 - c) производство, рассматриваемое федеральным правительственным учреждением, уполномоченным совершать такие действия на основании закона;
 - d) производство с участием страховой компании, деятельность которой затрагивает торговлю между штатами, рассматриваемое любым должностным лицом нормативного страхового органа или учреждения или любым

агентом или лицом, назначенным таким должностным лицом или агентством для расследования действий любого лица, работающего в страховом секторе, деятельность которого затрагивает торговлю между штатами;

2) термин “физическая сила” означает физические действия в отношении другого лица, включая лишение свободы;

3) термин “поведение, вводящее в заблуждение”, означает:

a) заведомо ложное заявление;

b) намеренное исключение информации из заявления, в результате чего часть такого заявления вводит в заблуждение, или намеренное сокрытие существенных фактов, что создает ложное представление о таком заявлении;

c) представление документа, заведомо являющегося ложным, поддельным, измененным или неаутентичным в другом отношении, или ссылка на такой документ или данные с целью ввести в заблуждение;

d) представление образцов, карт, фотографий, пограничных знаков и других предметов, вводящих в заблуждение в материальном отношении, или ссылка на них с целью ввести в заблуждение; или

e) применение заведомых уловок, схем или махинаций с намерением ввести в заблуждение;

4) термин “должностное лицо правоохранительного органа” означает должностное лицо или служащего федерального правительства или лицо, уполномоченное действовать в интересах или от имени федерального правительства или находящееся на службе у федерального правительства в качестве советника или консультанта:

a) уполномоченное согласно закону осуществлять предупреждение, выявление, расследование или судебное преследование преступлений или осуществлять руководство такой деятельностью; или

b) выполняющее в соответствии с настоящей статьей функции должностного лица службы пробаации или службы предварительного судебного следствия;

5) термин “телесное повреждение” означает:

a) порезы, ссадины, ушибы, ожоги или обезображивание;

b) физическую боль;

c) болезнь;

d) нарушение функций телесных членов и органов или умственных способностей; или

e) любой иной телесный вред вне зависимости от его продолжительности; и

6) термин “коррупционное убеждение” не включает поведение, вводящее в заблуждение, исключая отсутствие умысла.

b) Используемый в статье 1505 термин “коррупционный” означает действия в ненадлежащих целях лично или путем оказания воздействия на других лиц, в том числе ложные или вводящие в заблуждение заявления или непредставление, сокрытие, изменение или уничтожение документа или иной информации.

c) Положения настоящей главы не запрещают предоставление законных и добросовестных услуг по юридическому представительству в связи с фактическим или ожидаемым официальным производством, а также не предусматривают наказание за такие услуги.

IV. Поправки процедурного характера и иные законодательные поправки с целью обеспечить эффективную криминализацию

A. Юрисдикция в отношении преступлений

“Статья 15

Юрисдикция

1. Каждое Государство-участник принимает такие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 настоящей Конвенции, когда:

a) преступление совершено на территории этого Государства-участника; или

b) преступление совершено на борту судна, которое несло флаг этого Государства-участника в момент совершения преступления, или воздушного судна, которое зарегистрировано в соответствии с законодательством этого Государства-участника в такой момент.

2. При условии соблюдения статьи 4 настоящей Конвенции Государство-участник может также установить свою юрисдикцию в отношении любого такого преступления, когда:

a) преступление совершено против гражданина этого Государства-участника;

b) преступление совершено гражданином этого Государства-участника или лицом без гражданства, которое обычно проживает на его территории; или

c) преступление:

i) является одним из преступлений, признанных таковыми в соответствии с пунктом 1 статьи 5 настоящей Конвенции, и совершено за пределами его территории с целью совершения серьезного преступления на его территории;

- ii) является одним из преступлений, признанных таковыми в соответствии с пунктом 1 *b* (ii) статьи 6 настоящей Конвенции, и совершено за пределами его территории с целью совершения какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 *a* (i) или (ii) или *b* (i) статьи 6 настоящей Конвенции, на его территории.

3. Для целей пункта 10 статьи 16 настоящей Конвенции каждое Государство-участник принимает такие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, находится на его территории и оно не выдает такое лицо лишь на том основании, что оно является одним из его граждан.

4. Каждое Государство-участник может также принять такие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, находится на его территории и оно не выдает его.

5. Если Государство-участник, осуществляющее свою юрисдикцию согласно пункту 1 или 2 настоящей статьи, получает уведомление или иным образом узнает о том, что одно или несколько других Государств-участников осуществляют расследование, уголовное преследование или судебное разбирательство в связи с тем же деянием, компетентные органы этих Государств-участников проводят, в надлежащих случаях, консультации друг с другом с целью координации своих действий.

...”

1. Введение

210. В условиях глобализации преступники часто пытаются обойти национальные законы, перемещаясь из одного государства в другое или участвуя в совершении деяний на территории нескольких государств. Основная задача международного сообщества состоит в том, чтобы не оставить ни одно из серьезных преступлений безнаказанным и применить наказание по отношению ко всем элементам преступления, независимо от того, где они были совершены. Необходимо сократить или ликвидировать пробелы в области юрисдикции, которые помогают преступникам, скрывающимся от правосудия, находить “безопасные гавани”. Другая задача заключается в том, чтобы в тех случаях, когда преступная группа действует на территории сразу нескольких государств, в которых может быть предусмотрена юрисдикция в отношении деяний, совершенных этой

группой, обеспечить для этих государств наличие механизма, облегчающего им координацию своих действий в этой области.

211. Вопросы о том, кто обладает юрисдикцией применительно к уголовному преследованию и назначению наказания за такие преступления, рассматриваются в статье 15 Конвенции. Последующие статьи создают основу для сотрудничества между теми государствами, которые уже осуществляют такую юрисдикцию. В будущем не исключены случаи, когда при расследовании потребуются сотрудничество многих государств-участников, но только ряд из них смогут реально преследовать правонарушителей в уголовном порядке.

212. В соответствии с Конвенцией государства должны устанавливать свою юрисдикцию в тех случаях, когда преступления совершены на их территории или на борту воздушного судна, или судна, которые зарегистрированы в соответствии с их законодательством⁹. Государства также должны установить свою юрисдикцию в тех случаях, когда они не могут выдать какое-либо лицо на основании гражданства. В таких случаях применяется общий принцип *aut dedere aut judicare* (либо выдай, либо суди) (см. пункт 3 статьи 15 и пункт 10 статьи 16).

213. Кроме того, государствам предлагается рассмотреть вопрос об установлении юрисдикции в тех случаях, когда жертвой преступления становятся их граждане, когда преступление совершено гражданином этих государств или лицом без гражданства, проживающим на их территории, либо когда преступление связано с серьезными преступлениями и отмыванием денежных средств, совершение которых планируется на их территории (пункт 2 статьи 15). Наконец, государства должны, в надлежащих случаях, консультироваться с другими заинтересованными государствами, чтобы максимально избежать риска ненадлежащих случаев коллизии юрисдикций.

214. Положения, аналогичные положениям данной Конвенции против организованной преступности, включены в ряд других международных правовых документов, таких как Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года (статья 4), Конвенция ОЭСР о борьбе с дачей взяток иностранным государственным должностным лицам в международных деловых операциях 1997 года (статья 4) и Межамериканская конвенция 1996 года о борьбе с коррупцией (см. раздел 5 настоящей

⁹См. также Конвенцию Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года (в частности, статью 27; пункт 1 статьи 92 и статьи 94 и 97), которая вступила в силу в ноябре 1994 года.

главы, в котором воспроизводится текст соответствующих статей). Государствам, которые, став участниками этих конвенций, во исполнение этих конвенций приняли соответствующее законодательство, возможно, не потребуется вносить существенные поправки для выполнения требований Конвенции против организованной преступности.

2. Краткое изложение основных требований

Обязательная юрисдикция

215. В соответствии с пунктом 1 статьи 15 каждое государство-участник должно принять такие меры, какие могут потребоваться, чтобы установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции против организованной преступности, когда эти преступления совершены:

- a) на его территории;
- b) на борту судна, которое несло его флаг;
- c) на борту воздушного судна, которое зарегистрировано в соответствии с его законодательством.

216. Кроме того, согласно пункту 3 статьи 15 в случаях, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, находится на территории какого-либо государства и это государство не выдает такое лицо лишь на том основании, что оно является одним из его граждан (см. пункт 10 статьи 16), это государство должно принять такие меры, какие могут потребоваться, чтобы установить свою юрисдикцию в отношении следующих преступлений, даже совершенных за пределами его территории:

- a) преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, если они совершены при участии организованной преступной группы;
- b) серьезного преступления, совершенного при участии организованной преступной группы, при условии, что деяние, в связи с которым запрашивается выдача, является уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству как запрашивающего государства-участника, так и запрашиваемого государства-участника;
- c) преступлений, охватываемых Протоколами, участниками которых являются или намереваются стать государства.

217. Государства, которые, возможно, уже осуществляют свою юрисдикцию в отношении указанных деяний, должны тем не менее обеспечить, чтобы их юрисдикция распространялась на преступления, совер-

шенные одним из их граждан как на их территории, так и за ее пределами. В связи с этим может потребоваться принятие соответствующих законов.

218. Каждое государство-участник также должно, в надлежащих случаях, проводить консультации с другими государствами-участниками с целью координации своих действий, если оно узнает, что они также осуществляют юрисдикцию в отношении того же деяния (пункт 5 статьи 15).

3. Обязательные требования

219. Государства должны установить свою юрисдикцию в тех случаях, когда соответствующее преступление фактически совершено на их территории или на борту судна, которое несло их флаг, либо воздушного судна, которое в них зарегистрировано. Они также должны установить свою юрисдикцию применительно к уголовному преследованию за преступления, совершенные за пределами их территории, если лицо, совершившее преступление, является одним из их граждан и на этом основании не может быть выдано для уголовного преследования в другом государстве, т. е. они должны применять принцип – *aut dedere aut judicare* (либо выдать, либо суди) (пункт 3 статьи 15 и пункт 10 статьи 16).

а) Пункт 1 статьи 15

220. В соответствии с пунктом 1 статьи 15 государства устанавливают свою юрисдикцию на основе принципа территориальности. Согласно данному пункту каждое государство-участник устанавливает свою юрисдикцию в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции против организованной преступности, когда они совершены:

- а) на его территории;
- б) на борту судна, которое несло его флаг;
- в) на борту воздушного судна, которое зарегистрировано в соответствии с его законодательством.

221. Государства-участники, чья уголовная юрисдикция в настоящее время не распространяется на все деяния, признанные уголовно наказуемыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, которые были совершены на их территории или на борту вышеуказанных судов или воздушных судов, должны будут внести соответствующие дополнения в действующий режим юрисдикции. При этом они могут использовать в качестве руководства законоположения, изложенные в разделе 5.

222. Следует подчеркнуть, что обязательство установить такую юрисдикцию не зависит от факторов, перечисленных в статье 3 (Сфера применения), т. е. от транснационального характера или участия организованной преступной группы. В соответствии с пунктом 2 статьи 34 эти факторы не должны приниматься во внимание для целей признания деяний в качестве уголовно наказуемых (кроме тех случаев, когда согласно положениям статьи 5 требуется наличие элемента причастности организованной преступной группы).

b) Пункт 3 статьи 15

223. В соответствии с Конвенцией государства также должны устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных их гражданами за пределами их территории, когда они отказываются выдать их на основании гражданства.

224. В соответствии с данным положением государства должны установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, с тем чтобы обеспечить выполнение обязательства, принятого в соответствии с пунктом 10 статьи 16, согласно которому они обязаны начать внутреннее уголовное преследование в случаях отказа в выдаче преступника на основании его гражданства. Чтобы понять характер обязательства, вытекающего из данного пункта, необходимо проанализировать ряд факторов.

225. Во-первых, уже в пункте 1 содержится требование об установлении государствами-участниками своей юрисдикции в отношении преступлений, совершенных на их территории или на борту их судов и воздушных судов.

226. В соответствии с данным пунктом государства должны принять дальнейшие меры, чтобы установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных их гражданами за границей. Можно ожидать, что, поскольку большинство просьб о выдаче, которые повлекут за собой применение данного пункта, будет касаться деяний, совершенных на территории другой страны, такое применение является неотъемлемым элементом обязательства, вытекающего из пункта 10 статьи 16.

227. Во-вторых, обязательство установить юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных за границей, сводится к установлению юрисдикции в отношении граждан государства-участника, когда имеет место отказ в выдаче лишь на основании гражданства. В соответствии с положениями данного пункта государства-участники не обязаны устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных лицами, не являющимися их гражданами.

228. В-третьих, юрисдикция должна распространяться на преступления, охватываемые Конвенцией, т. е. не только на преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, но также на все преступления, охватываемые Конвенцией. Такими преступлениями являются серьезные преступления, либо совершенные при участии организованной преступной группы, имеющей транснациональный характер, либо если разыскиваемое лицо находится на территории запрашиваемого государства (соответственно, в случае отказа в выдаче на основании гражданства).

229. Таким образом, по существу каждое государство-участник, которое не выдает своих граждан, должно установить свою юрисдикцию в отношении:

a) указанных в статьях 5, 6, 8 и 23 деяний, к которым причастна организованная преступная группа, когда они совершены его гражданами за границей;

b) серьезного преступления, как оно определено в подпункте *(b)* статьи 2, признанного таковым в соответствии с его законодательством, к которому причастна организованная преступная группа и которое совершено его гражданами за границей;

c) преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколами, участником которых государство является или намеревается стать.

c) Пункт 5 статьи 15

230. Дополнительные конкретные обязательства, вытекающие из статьи 15, касаются координации действий, когда расследование конкретного преступления проводят одновременно несколько государств.

231. В соответствии с Конвенцией государства, которые узнают о том, что другие государства-участники осуществляют расследование или уголовное преследование в связи с теми же деяниями, должны, в надлежащих случаях, проводить консультации с такими странами с целью координации своих действий. Иногда в результате такой координации одно из государств-участников полагается на результаты расследования или уголовного преследования, осуществляемого другим государством-участником. В других случаях обмен собранной информацией может способствовать достижению соответствующих целей каждого из заинтересованных государств. Кроме того, государства могут договориться о том, что каждое из них осуществляет преследование в отношении определенных категорий преступников или в отношении определенных преступлений, предоставив другим заинтересованным государствам при-

нимать меры в отношении других категорий преступников или в отношении других соответствующих преступлений. Это обязательство о проведении консультаций носит рабочий характер и в большинстве случаев не требует принятия какого-либо национального законодательства, обеспечивающего его выполнение.

232. Следует отметить, что формулировка “в надлежащих случаях” дает возможность не проводить такие консультации, если это нецелесообразно. Нередко, однако, эффективность расследования и уголовного преследования в отношении лиц, совершивших серьезные преступления, зависит от оперативной координации усилий соответствующих национальных органов, а координация действий государств-участников может обеспечить такой порядок, при котором не будут утрачиваться доказательства, подверженные риску утраты с течением времени (A/55/383/Add.1, пункт 27).

4. Прочие меры, в том числе факультативные

233. Кроме обязательной юрисдикции, о которой говорилось выше, Конвенция рекомендует государствам-участникам рассмотреть вопрос о расширении своей юрисдикции на ряд других случаев, в частности на случаи, когда наносится ущерб их национальным интересам.

234. В пункте 2 статьи 15 приводится ряд дополнительных оснований для установления государствами-участниками своей юрисдикции:

a) когда преступление совершено против одного из их граждан (подпункт *(a)* статьи 15) или против лица без гражданства, обычно или постоянно проживающего на их территории (A/55/383/Add.1, пункт 26);

b) когда преступление совершено одним из их граждан или одним из лиц, обычно проживающих на их территории (подпункт *(b)* статьи 15);

c) когда преступление имеет отношение к деятельности, осуществляемой организованной преступной группой за пределами их территории, целью которой является совершение серьезного преступления на их территории (подпункт *(c)* (i) статьи 15); или

d) когда таким преступлением является участие в отмывании денежных средств за пределами их территории, совершенное с целью отмывания доходов от преступной деятельности на их территории (подпункт *(c)* (ii) статьи 15).

235. В пункте 4 статьи 15 устанавливается дополнительное необязательное основание для установления своей юрисдикции, вопрос о которой государства-участники, возможно, пожелают рассмотреть. В отличие от

случаев, предусмотренных в пункте 3, когда установление юрисдикции является обязательным, что позволит осуществить уголовное преследование внутри страны вместо выдачи ее граждан, пункт 4 предусматривает установление юрисдикции в отношении лиц, которых запрашиваемое государство-участник не выдает по другим основаниям.

236. Государства, которые стремятся использовать такие основания для установления своей юрисдикции, могут руководствоваться законодательными положениями, которые приводятся ниже в разделе 5.

237. Наконец, в Конвенции четко оговаривается, что перечень таких оснований для установления юрисдикции не является исчерпывающим. Государства-участники могут без ущерба для норм общего международного права и в соответствии с принципами своего внутреннего законодательства использовать другие основания для установления своей юрисдикции:

“Без ущерба для норм общего международного права настоящая Конвенция не исключает осуществления любой уголовной юрисдикции, установленной Государством-участником в соответствии со своим внутренним законодательством” (пункт 6 статьи 15).

238. Речь здесь идет не об изменении общих принципов юрисдикции, а о расширении юрисдикции государств-участников, с тем чтобы из-за пробелов в юрисдикции серьезные транснациональные преступления, совершенные организованными преступными группами, не оставались безнаказанными.

5. Информационные ресурсы

239. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

а) Соответствующие положения и документы

і) Конвенция против организованной преступности

Статья 3 (Сфера применения)

Статья 5 (Криминализация участия в организованной преступной группе)

Статья 6 (Криминализация отмывания доходов от преступлений)

Статья 8 (Криминализация коррупции)

Пункт 10 статьи 16 (Выдача)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 23 (Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия)

ii) Прочие документы:

Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года

United Nations, *Treaty Series*, vol.1582, No.27627

http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf

Статья 4. Юрисдикция

1. Каждая Сторона:

a) принимает такие меры, которые могут потребоваться, с тем чтобы установить свою юрисдикцию в отношении правонарушений, которые она признала таковыми в соответствии с пунктом 1 статьи 3, в тех случаях, когда:

- i) данное правонарушение совершено на ее территории;
- ii) данное правонарушение совершено на борту судна, несущего ее флаг, или воздушного судна, зарегистрированного в соответствии с ее законами в момент совершения правонарушения;

b) может принимать такие меры, которые могут потребоваться, с тем чтобы установить свою юрисдикцию в отношении правонарушений, которые она признала таковыми в соответствии с пунктом 1 статьи 3, в тех случаях, когда:

- i) данное правонарушение совершено ее гражданином или лицом, обычно проживающим на ее территории;
- ii) данное правонарушение совершено на борту судна, в отношении которого эта Сторона получила разрешение предпринять соответствующие действия согласно статье 17 при условии, что такая юрисдикция осуществляется только на основе соглашений или договоренностей, упомянутых в пунктах 4 и 9 этой статьи;
- iii) данное правонарушение является одним из правонарушений, признанных таковыми в соответствии с подпунктом (c) (iv) пункта 1 статьи 3, и совершено за пределами ее территории с целью последующего совершения на ее территории правонарушения, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 статьи 3.

2. Каждая Сторона:

a) принимает также такие меры, которые могут потребоваться, с тем чтобы установить свою юрисдикцию в отношении правонарушений, которые она признала таковыми в соответствии с пунктом 1 статьи 3, когда предполагаемый правонарушитель находится на ее территории и она не выдает его другой Стороне на том основании, что данное правонарушение было совершено:

- i) на ее территории или на борту морского судна, несущего ее флаг, или воздушного судна, зарегистрированного в соответствии с ее законодательством в момент совершения правонарушения;
- ii) ее гражданином;

b) может также принимать такие меры, которые могут потребоваться, с тем чтобы установить свою юрисдикцию в отношении правонарушений, которые она признала таковыми в соответствии с пунктом 1 статьи 3, когда предполагаемый правонарушитель находится на ее территории и она не выдает его другой Стороне.

3. Настоящая Конвенция не исключает осуществления какой-либо уголовной юрисдикции, устанавливаемой Стороной в соответствии с ее национальным законодательством.

Межамериканская конвенция о борьбе с коррупцией 1996 года
Организация американских государств
<http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/b-58.html>

Статья V. Юрисдикция

1. Каждое Государство-участник принимает такие меры, какие могут потребоваться, чтобы установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, которые оно признало таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией, в тех случаях, когда данное преступление совершено на его территории.

2. Каждое Государство-участник может принять такие меры, какие могут потребоваться, чтобы установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, которые оно признало таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией, в тех случаях, когда данное преступление совершено одним из его граждан или лицом, обычно проживающим на его территории.

3. Каждое Государство-участник принимает такие меры, какие могут потребоваться, чтобы установить свою юрисдикцию в отношении преступлений, которые оно признало таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, находится на его территории, а оно не выдает такое лицо другой стране на основании гражданства предполагаемого преступника.

4. Настоящая Конвенция не исключает применения какой-либо иной нормы уголовной юрисдикции, устанавливаемой Государством-участником в соответствии с его внутренним законодательством.

Конвенция о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках 1997 года
Организация экономического сотрудничества и развития, DAFNE/IME/BR(97)20
http://www.oecd.org/document/21/0,2340,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html

Статья 4

1. Каждая Сторона принимает такие меры, какие могут потребоваться, чтобы установить свою юрисдикцию в отношении дачи взяток иностранному государственному должностному лицу, когда такое преступление полностью или частично совершено на ее территории.

2. Исходя из тех же принципов каждая Сторона, которая обладает юрисдикцией преследовать своих граждан в уголовном порядке за преступления, совершенные за границей, принимает такие меры, какие могут потребоваться для установления своей юрисдикции в отношении уголовного преследования за дачу взятку иностранному государственному должностному лицу.

3. Если юрисдикцией в отношении предполагаемого преступления, перечисленного в настоящей Конвенции, обладают несколько Сторон, заинтересованные Стороны, по просьбе одной из них, проводят консультации с целью определить наиболее приемлемую юрисдикцию в отношении уголовного преследования.

4. Каждая Сторона анализирует эффективность текущей правовой основы своей юрисдикции в отношении борьбы с дачей взятки иностранным государственным должностным лицам и, в случае ее недостаточной эффективности, принимает надлежащие меры для исправления положения.

b) Примеры национального законодательства

Албания

Уголовный кодекс

Статья 6. Применимое законодательство в отношении преступных деяний, совершенных гражданами Албании

В отношении преступных деяний, совершенных гражданами Албании на территории Республики Албания, применяется уголовное законодательство Республики Албания.

Уголовное законодательство Республики Албания также применяется в отношении граждан Албании, совершающих преступление на территории другой страны, если такое преступление является уголовно наказуемым в соответствии с законодательством этой страны, за исключением случаев, когда иностранный суд вынес окончательное решение.

По смыслу настоящей статьи гражданами Албании также считаются лица, имеющие, помимо гражданства Албании, гражданство другого государства.

Статья 7. Применимое законодательство в отношении преступных деяний, совершенных иностранными гражданами

Иностранец, совершивший преступное деяние на территории Республики Албания, несет уголовную ответственность в соответствии с уголовным законодательством Республики Албания.

Уголовное законодательство Республики Албания также применяется в отношении любого иностранного гражданина, который совершает за пределами территории Республики Албания одно из следующих преступлений, направленных против государственных интересов Албании или одного из граждан Албании:

- a) преступления против человечества;
- b) преступления против независимости Албании и ее конституционного строя;

- с) терроризм;
- д) организация занятия проституцией, незаконное производство и оборот наркотиков, других наркотических веществ, оружия, радиоактивных веществ, а также порнографических материалов;
- е) угон самолетов или судов;
- ф) подделка государственной печати Албании, денежных знаков и облигаций или ценных бумаг Албании;
- г) преступления против жизни или здоровья граждан Албании, за совершение которых, согласно законодательству, предусмотрено наказание в виде лишения свободы сроком на пять лет или иное, более суровое наказание.

Статья 8. Применимое законодательство в отношении преступных деяний, совершенных лицом без гражданства

Если лицо без гражданства совершает преступное деяние на территории Республики Албания или преступление за пределами ее территории, применяются положения статьи 7 настоящего Кодекса.

Германия

<http://wings.buffalo.edu/law/bcllc/germind.htm>

Уголовный кодекс

Япония

<http://arapaho.nsuok.edu/~dreveskr/jap.html-ssi>

<http://www.law.tohoku.ac.jp/tohokulaw2.html>

Уголовный кодекс

Польша

Глава XIII. Ответственность за преступления, совершенные за границей

Статья 109

В отношении граждан Польши, совершивших преступление за границей, применяются положения уголовного законодательства Польши.

Статья 110

§ 1. Положения уголовного законодательства Польши применяются в отношении иностранных граждан, совершивших за границей преступление против интересов Республики Польша, гражданина Польши, польского юридического лица или польской организационной единицы, не имеющей статуса юридического лица.

§ 2. Положения уголовного законодательства Польши применяются к иностранным гражданам, совершившим за границей какое-либо преступление, иное чем преступления, указанные в § 1, в тех случаях, когда, согласно уголовному законодательству Польши, такое преступление наказывается лишением свободы сроком свыше двух лет, а лицо, совершившее преступление, остается на территории Республики Польша и в отношении него не было принято решения о выдаче.

Статья 111

§ 1. Ответственность за деяние, совершенное за границей, обуславливается, однако, тем, что такое деяние должно также признаваться уголовно наказуемым в соответствии с действующим законодательством государства, в котором оно было совершено, и в законодательстве такого государства должна предусматриваться ответственность за совершение такого деяния.

§ 2. Если между нормами уголовного законодательства Польши и действующего законодательства государства, на территории которого было совершено преступление, имеются различия, суд может учесть такие различия в пользу лица, совершившего преступление.

§ 3. Условие, предусмотренное в § 1, не распространяется на польских публичных должностных лиц, которые, выполняя свои служебные обязанности за границей, совершили там правонарушение, связанное с выполнением ими своих функций, а также на лиц, совершивших преступление на территории, не подпадающей под юрисдикцию какого-либо государства.

Статья 112

Независимо от положений действующего законодательства государства, на территории которого было совершено преступление, уголовное законодательство Польши применяется в отношении граждан Польши и иностранных граждан, совершивших:

- 1) преступление против внутренней или внешней безопасности Республики Польша;
- 2) преступление против польских учреждений или публичных должностных лиц;
- 3) преступление против жизненно важных экономических интересов Польши;
- 4) преступную дачу ложных показаний польскому учреждению.

Статья 113

Независимо от норм действующего законодательства государства, на территории которого было совершено преступление, уголовное законодательство Польши применяется в случае, если гражданин Польши или иностранный гражданин, в отношении которого не было принято решения о выдаче, совершил за границей преступление, которое Республика Польша в соответствии с международными соглашениями обязана преследовать в уголовном порядке.

В. Ответственность юридических лиц*“Статья 10**Ответственность юридических лиц*

1. Каждое Государство-участник принимает такие меры, какие, с учетом его правовых принципов, могут потребоваться для установления ответственности юридических лиц за участие в серьезных преступлениях, к которым причастна организованная преступная группа, и за преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 настоящей Конвенции.

2. При условии соблюдения правовых принципов Государства-участника ответственность юридических лиц может быть уголовной, гражданско-правовой или административной.

3. Возложение такой ответственности не наносит ущерба уголовной ответственности физических лиц, совершивших преступления.

4. Каждое Государство-участник, в частности, обеспечивает применение в отношении юридических лиц, привлекаемых к ответственности в соответствии с настоящей статьей, эффективных, соразмерных и оказывающих сдерживающее воздействие уголовных или неуголовных санкций, включая денежные санкции”.

1. Введение

240. Серьезные и изощренные преступления часто совершаются через юридических лиц, например, через компании или благотворительные организации, либо под их прикрытием. Сложная корпоративная структура позволяет надежно скрывать подлинных владельцев, клиентов или конкретные операции, связанные с совершением различных преступлений: от контрабанды до отмывания денег и коррупции. Некоторые руководящие сотрудники могут проживать за пределами страны, в которой было совершено преступление, и доказать вину конкретных лиц бывает достаточно сложно. Поэтому все более широкое распространение получает мнение, что это орудие и прикрытия транснациональной организованной преступности можно устранить, лишь предусмотрев ответственность юридических лиц. Установление уголовной ответственности для юридических лиц может также оказывать сдерживающее воздействие отчасти потому, что нанесение ущерба репутации может обойтись слишком дорого, а также потому, что такая мера может способствовать созданию более эффективных структур управления и надзора для обеспечения соблюдения правовых норм.

241. Некогда было общепризнано, что корпорации не совершают преступлений (*societas delinquere non potest*). Затем этот принцип стали подвергать сомнению в некоторых странах системы общего права. Теперь весь мир, на протяжении столетия споривший о том, могут ли юридические лица нести уголовную ответственность, задается в основном вопросами определения и регулирования такой уголовной ответственности.

242. Ввиду необходимости не допускать наказания невиновных, вопросы установления лиц, имевших преступный умысел, и возложения на них вины, определения степени коллективной виновности и вида доказательств, которые требуются для наложения на корпоративные структуры

мер наказания и соответствующих санкций, по-прежнему привлекают к себе большое внимание. Во всем мире лица, отвечающие за выработку политики, внимательно следят за продолжающимся обсуждением таких вопросов, как общая осведомленность, регулирование внутренних корпоративных механизмов контроля, отчетность и социальная ответственность корпоративных структур и применение правовых норм, касающихся небрежности и других вопросов.

243. Тем не менее национальные законодательные органы¹⁰ и международно-правовые документы¹¹ все чаще дополняют положения об ответственности физических лиц конкретными положениями об ответственности корпоративных структур. В то же время национальные правовые режимы совершенно по-разному подходят к вопросу корпоративной ответственности: некоторые государства прибегают к уголовным мерам наказания в отношении самих организаций, таким как штрафы, конфискация имущества или лишение законных прав, в то время как другие применяют неуголовные или квазиуголовные меры¹². Рассматриваемые вопросы касаются в основном форм ответственности и мер наказания, которые могут применяться в отношении юридических лиц, и о многообразии возможных подходов свидетельствует ряд попыток унификации, которые предпринимались до принятия Конвенции против организованной преступности¹³.

¹⁰Прежде ответственность корпоративных структур предусматривалась в основном в юрисдикциях общего права. Тем не менее в этом направлении развиваются и государства, не относящиеся к этой правовой системе. См., например, Закон об уголовном кодексе Австралии 1995 года, часть 2.5 (Уголовная ответственность корпоративных структур); Уголовный кодекс Нидерландов 1976 года, статья 51; новый Уголовный кодекс Франции, статья 121 (пункт 2), вступивший в силу в 1994 году; и принятый в 1993 году в Китае Закон о компаниях, в котором предусмотрена уголовная ответственность корпоративных структур. См. также положения об уголовной ответственности “даньей” (“производственной единицы”), которые были приняты до начала приватизации компаний, но, судя по имеющимся данным, применяются в отношении современных юридических лиц. См. также раздел 5, посвященный информационным ресурсам.

¹¹Согласно статье 2 Конвенции о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках ОЭСР 1997 года каждое Государство-участник должно принимать такие меры, какие могут потребоваться, в соответствии с его правовыми принципами, для установления ответственности юридических лиц за подкуп иностранных государственных должностных лиц.

¹²См., например, § 30 действующего в Германии закона Ordnungswidrigkeitengesetz о лицах, действия которых являются причиной возникновения корпоративной ответственности.

¹³Седьмой Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, проходивший в 1985 году в Милане, Италия, рекомендовал для осуществления на национальном, региональном и международном уровнях Руководящие принципы в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в контексте развития и нового международного экономического порядка, пункт 9 которых гласит: “государства-члены должны рассмотреть вопрос о предусмотрении уголовной ответственности не только для лиц, действовавших от имени какого-либо учреждения, корпорации или предприятия или выполняющих руководящие или исполнительные функции, но и для самого учреждения, корпорации или предприятия путем выработки соответствующих мер предупреждения их возможных преступных действий и наказания за них”. Позднее эта рекомендация

244. Например, в своей резолюции 1994/15 Экономический и Социальный Совет принял к сведению рекомендации Специальной группы экспертов по более эффективным формам международного сотрудничества в борьбе с транснациональной преступностью, включая экологические преступления, касающиеся роли уголовного права в охране окружающей среды; в рекомендации (g) предусмотрено, что следует оказать содействие распространению идеи о наложении штрафов в порядке уголовного или неуголовного судопроизводства или о применении других мер в отношении корпораций в тех странах, в правовых системах которых в настоящее время не признается корпоративной уголовной ответственности. Тем же духом пронизана Конвенция Совета Европы об охране окружающей среды с помощью уголовно-правовых средств, в статье 9 которой предусмотрено, что для привлечения корпоративных субъектов к ответственности могут быть приняты уголовные или административные санкции или меры.

245. Международные инициативы, касающиеся отмывания денег, включают рекомендацию 6, являющуюся одной из сорока рекомендаций, принятых ФАТФ в 1996 году, которая гласит: “В тех случаях, где это возможно, уголовную ответственность должны нести не только сотрудники корпораций, но и сами корпорации”. В статье 15 Типовых положений ОАГ в отношении преступной деятельности по отмыванию средств, связанной с незаконным оборотом и другими имеющими к нему отношение преступлениями, содержатся сходные положения, которые приводятся в разделе 5 ниже. Могут также представлять интерес типовые правовые нормы ОАГ, касающиеся ответственности корпоративных структур за подкуп в сфере транснациональных отношений.

246. Аналогичные усилия прилагались в связи с коррупционными правонарушениями. Например, Конвенция ОЭСР о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках устанавливает для участников Конвенции обязательство предусмотреть по крайней мере возможность наложения неуголовных денежных санкций на юридические лица за подкуп иностранных государственных должностных лиц. В докладе Комиссии европейских сообществ об уголовно-правовых мерах защиты финансовых интересов Сообщества отмечаются ранее принятые в Европе инициативы и добавляется, что в соответствии с этими инициативами руководители коммерческих структур или другие лица, обладающие руководящими или контролирующими

была подтверждена Генеральной Ассамблеей в пункте 4 ее резолюции 40/32. См. *седьмой Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Милан, 26 августа – 6 сентября 1985 года: доклад, подготовленный Секретариатом* (издание Организации Объединенных Наций в продаже под № R.86.VI.1), глава I, раздел V.

полномочиями в рамках коммерческой структуры, могут нести уголовную ответственность в соответствии с принципами, определенными в национальном законодательстве, в случае мошенничества, коррупции или отмыывания доходов от таких преступлений, совершенных каким-либо лицом, находящимся в их подчинении и действующим от имени коммерческой структуры. В докладе указывается также, что юридические лица должны нести ответственность в том случае, если какое-либо лицо, осуществляющее управленческие функции в рамках таких юридических лиц и выступающее от их имени, является исполнителем или участником (как соучастник или подстрекатель) мошенничества, подкупа и отмыывания денег либо совершает покушение на такие действия и что следует предусмотреть ответственность юридических лиц для тех случаев, когда в результате недобросовестного надзора или управления со стороны такого лица какое-либо лицо, находящееся в его подчинении, смогло совершить преступление от имени данного юридического лица. Что касается ответственности корпоративной структуры, то такая ответственность не исключает уголовного судопроизводства в отношении физических лиц, являющихся исполнителями, подстрекателями или средствами совершения мошенничества, подкупа или отмыывания денег.

247. С учетом этих инициатив Конвенция против организованной преступности требует установления ответственности за совершение преступлений как для физических или биологических лиц, так и для юридических лиц. В статье 10 предусмотрено, что государства-члены должны принимать необходимые меры в соответствии со своими основополагающими правовыми принципами для обеспечения ответственности корпоративных структур. Такая ответственность может быть уголовной, гражданско-правовой или административной, что соответствует требованиям различных правовых систем и разным подходам. В то же время в Конвенции предусмотрено, что любые применяемые санкции (денежные или другие санкции) должны быть эффективными, соразмерными и оказывающими сдерживающее воздействие, с тем чтобы содействовать достижению общей цели сдерживания преступности.

2. Краткое изложение основных требований

248. Статья 10 Конвенции против организованной преступности требует установления ответственности для юридических лиц в соответствии с правовыми принципами государства за:

- a)* участие в серьезных преступлениях, к которым причастна организованная преступная группа;
- b)* преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции;

с) преступления, предусмотренные в протоколах (при условии, что государства являются или намереваются стать участниками протоколов) (пункт 3 статьи 1 каждого протокола).

249. В этой связи ответственность может быть уголовной, гражданско-правовой или административной, и санкции должны быть эффективными, соразмерными и оказывающими сдерживающее воздействие.

3. Обязательные требования

250. В пункте 1 статьи 10 предусмотрено, что каждое государство-участник должно принимать такие меры, с учетом его правовых принципов, могут потребоваться для установления ответственности юридических лиц за участие в серьезных преступлениях, к которым причастна организованная преступная группа, и за преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 этой Конвенции.

251. Таким образом, обязанность установить ответственность юридических лиц имеет императивный характер, если это соответствует правовым принципам государства, в трех случаях: за участие в серьезных преступлениях, к которым причастна организованная преступная группа; за преступления, признанные таковыми государствами-участниками в контексте осуществления статей 5, 6, 8 и 23 Конвенции; и за преступления, признанные таковыми в любом из протоколов, участником которого является или намеревается стать данное государство (см. пункт 3 статьи 1 каждого протокола).

252. В следующем пункте предусмотрено, что при условии соблюдения правовых принципов государства-участника ответственность юридических лиц может быть уголовной, гражданско-правовой или административной (пункт 2 статьи 10).

253. Как уже отмечалось выше, это согласуется с другими международными инициативами, в которых признается и отражается многообразие подходов, применяемых разными правовыми системами в отношении ответственности юридических лиц. Таким образом, государство не обязано устанавливать уголовную ответственность, если это расходится с его правовыми принципами. В таких случаях для выполнения предусмотренного в Конвенции требования достаточно предусмотреть какую-либо форму гражданско-правовой или административной ответственности. Ниже приводятся примеры возможных неуголовных мер.

254. Согласно пункту 3 статьи 10 установление ответственности юридических лиц не должно наносить ущерба уголовной ответственности фи-

зических лиц, совершивших преступления. Поэтому ответственность физических лиц, совершивших такие деяния, дополняет ответственность корпоративных структур и ни в коей мере не должна зависеть от нее. Для тех случаев, когда какое-либо физическое лицо совершает преступления от имени юридического лица, должна быть предусмотрена возможность уголовного преследования и применения санкций в отношении обоих лиц.

255. Наконец, в Конвенции предусмотрено, что государства-участники должны обеспечивать применение в отношении юридических лиц, привлекаемых к ответственности в соответствии со статьей 10, эффективных, соразмерных и оказывающих сдерживающее воздействие уголовных или неуголовных санкций, включая денежные санкции (пункт 4 статьи 10).

256. Это конкретное положение дополняет предусмотренное в пункте 1 статьи 11 более общее требование о том, что санкции должны учитывать степень опасности преступления. Как известно, процесс расследования транснациональных организованных преступлений и соответствующего уголовного преследования является сравнительно долгим. Поэтому государства, в правовых системах которых предусмотрен срок давности, с учетом и с соблюдением своего внутреннего законодательства и основополагающих принципов (пункт 5 статьи 11) должны обеспечить, чтобы сроки давности за преступления, охватываемые Конвенцией и протоколами, участниками которых они являются, были сравнительно длительными (см. раздел С ниже). В то время как положения статьи 11 касаются как физических, так и юридических лиц, положения статьи 10 распространяются только на юридических лиц.

257. Штраф является наиболее часто применяемой санкцией, которая иногда квалифицируется как уголовная, иногда как не уголовная (например, в Болгарии, Германии и Польше) и иногда как гибридная санкция (например, в Испании и Швейцарии). Применяются также такие санкции, как конфискация (см. раздел D ниже, охватывающий статьи 12–14 Конвенции), возмещение ущерба или даже ликвидация юридических лиц. Государства могут также рассмотреть возможность применения неденежных санкций, предусмотренных в некоторых юрисдикциях, таких как лишение определенных льгот, временное лишение определенных прав, установление запрета на определенную деятельность, придание гласности судебного решения и назначение попечителя и прямое управление корпоративными структурами (например, правовые нормы Франции, Испании и Нидерландов).

258. Обязательство принять меры к тому, чтобы юридические лица попадали под соответствующие санкции, требует, чтобы такие санкции были предусмотрены в законодательстве, а также не ограничивали и не ущем-

ляли независимости судебных органов или их права выносить решения в отношении меры наказания.

259. Наконец, следует иметь в виду, что Конвенция требует предоставления взаимной правовой помощи в объеме максимально возможном согласно законам, договорам, соглашениям и договоренностям запрашивающего государства-участника в тех случаях, когда юридическое лицо может быть привлечено к уголовной, гражданско-правовой или административной ответственности (пункт 2 статьи 18; см. также главу V, раздел В ниже).

5. Информационные ресурсы

260. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

a) Соответствующие положения и документы

i) Конвенция против организованной преступности

Статья 2 (Термины)

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 12 (Конфискация и арест)

Статья 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации)

Статья 14 (Распоряжение конфискованными доходами от преступлений или имуществом)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

ii) Прочие документы

Конвенция о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках 1997 года

Organization for Economic Cooperation and Development, DAFFE/IME/BR(97)20

http://www.oecd.org/document/21/0,2340,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.htm

Конвенция Совета Европы об охране окружающей среды с помощью уголовно-правовых средств 1998 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, № 172

<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/172.htm>

Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию (1999 год)
Council of Europe, *European Treaty Series*, № 173
<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/173.htm>

Статья 18. Ответственность юридических лиц

1. Каждая сторона принимает такие законодательные и иные меры, которые могут потребоваться для обеспечения того, чтобы юридические лица могли быть привлечены к ответственности за уголовные преступления, заключающиеся в активном подкупе, злоупотреблении влиянием в корыстных целях и отмывании денег, признанные таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией и совершенные в их интересах любым физическим лицом, действующим индивидуально или в составе какого-либо органа юридического лица и занимающим ведущее положение в юридическом лице, путем:

- выполнения представительских функций от имени юридического лица; или
- осуществления права принимать решения от имени юридического лица; или
- осуществления контрольных функций в рамках юридического лица;

а также за участие такого физического лица в вышеупомянутых преступлениях в качестве соучастника или подстрекателя.

2. Помимо случаев, уже предусмотренных пунктом 1, каждая Сторона принимает необходимые меры для обеспечения того, чтобы юридическое лицо могло быть привлечено к ответственности, когда вследствие отсутствия надзора или контроля со стороны физического лица, упомянутого в пункте 1, появляется возможность совершения уголовных преступлений, упомянутых в пункте 1, в интересах этого юридического лица физическим лицом, осуществляющим свои полномочия от его имени.

3. Ответственность юридического лица в соответствии с пунктами 1 и 2 не исключает возможности уголовного преследования физических лиц, являющихся исполнителями, подстрекателями или соучастниками в уголовных преступлениях, упомянутых в пункте 1.

b) Примеры национального законодательства

Австралия

<http://www.ausimm.com.au/ohs/crimcode.pdf>

В Уголовном кодексе Австралии 1995 года вопрос корпоративной уголовной ответственности рассматривается очень подробно.

Уголовный кодекс

Глава 2. Общие принципы уголовной ответственности

Часть 2.5. Корпоративная уголовная ответственность

Статья 12

12.1. Общие принципы

1) Настоящий кодекс применяется в отношении корпоративных структур так же, как он применяется в отношении физических лиц, с изменениями, преду-

смотренными в настоящей части, а также с такими другими изменениями, которые обусловлены необходимостью возложения уголовной ответственности на корпоративные структуры, а не на физических лиц.

2) Корпоративная структура может быть признана виновной в совершении любого преступления, в том числе преступления, за которое предусмотрено наказание в форме лишения свободы.

Примечание. Положения раздела 4В Закона о преступлениях 1914 года допускают наложение штрафа за совершение преступлений, в отношении которых в качестве единственной меры наказания предусмотрено лишение свободы.

12.2. Материальные элементы

Если материальный элемент преступления образуется в результате действий служащего, представителя или должностного лица корпоративной структуры, действующего в рамках своих фактических или очевидных служебных обязанностей или в рамках своих фактических или очевидных полномочий, этот материальный элемент должен быть также отнесен к корпоративной структуре.

12.3. Элементы вины, отличные от небрежности

1) Если элемент вины, связанный с материальным элементом преступления, выражается в умысле, знании или неосторожности, этот элемент вины должен быть отнесен к корпоративной структуре, которая явным образом, молчаливо или подразумеваемым образом санкционировала или допустила совершение преступления.

2) Подтверждением такой санкции или позволения может служить:

a) доказательство того, что совет директоров корпоративной структуры умышленно, сознательно или по неосторожности совершил соответствующее деяние либо явным образом, молчаливо или подразумеваемым образом санкционировал или допустил совершение преступления; или

b) доказательство того, что представитель старшего руководящего звена корпоративной структуры умышленно, сознательно или по неосторожности совершил соответствующее деяние либо явным образом, молчаливо или подразумеваемым образом санкционировал или допустил совершение преступления; или

c) доказательство того, что в данной структуре существовала корпоративная культура, предписывавшая, поощрявшая, допускавшая или вызывавшая несоблюдение соответствующих положений; или

d) доказательство того, что данная структура не смогла создать и поддерживать корпоративную культуру, требующую соблюдения соответствующих положений.

3) Пункт 2 (b) не применяется в том случае, если корпоративная структура докажет, что она проявляла должную осмотрительность для предотвращения такого деяния, его санкционирования или позволения.

4) В связи с применением пункта 2 (c) или (d) следует учитывать:

a) было ли полномочие совершить преступление того же или аналогичного характера получено от представителя старшего руководящего звена корпоративной структуры; и

b) имелись ли у служащего, представителя или должностного лица корпоративной структуры, совершившего преступление, обоснованное предположение или разумные основания полагать, что представитель старшего руководящего звена корпоративной структуры санкционировал или допустил совершение преступления.

5) Если элементом вины, связанным с материальным элементом преступления, не является неосторожность, подраздел 2 не позволяет доказать наличие элемента вины посредством доказательства того, что совет директоров или представитель старшего руководящего звена корпорации по неосторожности совершил соответствующее деяние или по неосторожности санкционировал или допустил совершение преступления.

6) В данном разделе:

совет директоров означает орган (обозначенный любым названием), который осуществляет исполнительные полномочия корпоративной структуры;

корпоративная культура означает действующие во всей корпоративной структуре или в той ее части, которая осуществляет соответствующую деятельность, установки, политику, правила, линию поведения или практику;

представитель старшего руководящего звена означает служащего, представителя или должностное лицо, у которых имеются полномочия такого уровня, что их действия справедливо могут рассматриваться как часть политики корпоративной структуры.

12.4. Небрежность

1) Критерий небрежности корпоративной структуры изложен в разделе 5.5.

2) Если:

a) элемент вины, связанный с материальным элементом преступления, состоит в небрежности; и

b) этот элемент вины не относится ни к одному служащему, представителю или должностному лицу корпоративной структуры; то этот элемент вины может относиться к корпоративной структуре, если ее действия в целом расцениваются как небрежные (т. е. путем обобщения действий любого количества ее служащих, представителей или должностных лиц).

3) Доказательством небрежности может служить тот факт, что запрещенное деяние в значительной степени было следствием:

a) неадекватного управления, контроля или надзора со стороны корпоративной структуры в отношении действий одного или нескольких ее служащих, представителей или должностных лиц; или

b) отсутствия надлежащих систем для передачи требуемой информации соответствующим лицам внутри корпоративной структуры.

12.5. Ошибка в факте (объективная ответственность)

1) Корпоративная структура может применять раздел 9.2 (ошибка в факте (объективная ответственность)) в отношении поведения, которое за рамками этого раздела квалифицируется как совершенное ею преступление, если:

а) служащий, представитель или должностное лицо корпоративной структуры, совершившие данное деяние, ошибочно, но обоснованно полагали, что факты, если таковые имеются, свидетельствуют о том, что это деяние не образует состава преступления; и

б) корпоративная структура докажет, что она проявляла должную осмотрительность, чтобы предотвратить такое деяние.

2) Доказательством отсутствия должной осмотрительности может служить тот факт, что запрещенное деяние в значительной степени было следствием:

а) неадекватного управления, контроля или надзора со стороны корпоративной структуры в отношении действий одного или нескольких ее служащих, представителей или должностных лиц; или

б) отсутствия надлежащих систем для передачи требуемой информации соответствующим лицам внутри корпоративной структуры.

12.6. Вмешательство

Корпорация не может применять раздел 10.1 (Вмешательство) в отношении материального элемента преступления, возникшего в результате действий другого лица, если это другое лицо является служащим, представителем или должностным лицом корпоративной структуры.

Китай

Уголовный кодекс Китая

Статья 30

Уголовной ответственности подлежит любая компания, предприятие, институт, государственный орган или организация, создающие угрозу обществу, что рассматривается в качестве преступления согласно действующему законодательству.

Дания

Закон о мерах по предупреждению отмывания денег 1993 года

Подраздел 2

Если преступление [связанное с отмыванием денег] совершается компанией с ограниченной ответственностью, акционерной компанией (*anpartsselskab*) или другой подобной компанией, на такую компанию может быть наложен штраф.

Франция

Уголовный кодекс

Часть II. Уголовная ответственность

Глава I. Общие положения

Статья 121-1

Никто не несет уголовную ответственность за чужие поступки.

Статья 212-2

Закон № 2000-647 от 10 июля, статья 8, *Официальный вестник* от 11 июля 2000 года

Юридические лица, за исключением государства, подлежат уголовной ответственности за преступления, совершенные от имени этих юридических лиц их органами или представителями, согласно положениям статей 121-4 и 121-7 и в случаях, предусмотренных законом или другими правовыми нормами.

Тем не менее местные органы власти и связанные с ними лица несут уголовную ответственность только за преступления, совершенные в рамках их деятельности, которая может осуществляться на основании соглашений о делегировании полномочий по оказанию государственных услуг.

Уголовная ответственность юридических лиц не исключает уголовной ответственности физических лиц, являвшихся исполнителями или соучастниками того же деяния, согласно положениям четвертого пункта статьи 121-3.

[Пример ответственности за “дискриминацию”]

Статья 225-4

Юридические лица могут быть привлечены к уголовной ответственности за совершение преступления, определенного в статье 225-2, в соответствии с условиями, предусмотренными в статье 121-2. В отношении юридических лиц применяются следующие меры наказания:

1. штраф в соответствии с условиями, определенными в статье 131-138;
2. меры наказания, перечисленные в пунктах 2, 3, 4, 5, 8 и 9 статьи 131-39.

Запрет, упоминаемый в пункте 2 статьи 131-39, распространяется на действия, в результате осуществления которых или в связи с осуществлением которых совершается преступление.

с) Прочие источники информации

Руководящие принципы в области предупреждения преступности и уголовного правосудия в контексте развития и нового международного экономического порядка

Седьмой Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, Милан, 26 августа – 6 сентября 1985 года: доклад, подготовленный Секретариатом (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.86.IV.1), глава I, раздел В

<http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r032.htm>

Резолюция 1994/15 Экономического и Социального Совета
http://www.un.org/documents/ecosoc/res/1994/eres_1994-15.htm

Правила, касающиеся корпоративной ответственности в системе гражданского права

Организация экономического сотрудничества и развития
<http://www.greco.coe.int/evaluations/seminar/HeineOLIS.pdf>

Модель 1. Действия руководства как неправомерные действия самого предприятия

В большинстве стран, равно как и законопроектах большинства восточноевропейских стран, предприятия, как правило, отождествляются с их руководителями, вследствие чего ответственность за действия руководителей возлагается на юридических лиц.

Модель 2. Неэффективность корпоративной структуры, особенно из-за несовершенной организации предприятия

Вторая модель основывается на следующей посылке: любой инцидент, например подкуп в предпринимательской деятельности, связан с определенными недостатками в корпоративной структуре. В законодательстве некоторых стран, например Австралии, основной акцент делается на несовершенстве корпоративной культуры, которая способствует совершению определенных преступлений (статья 12.2 Закона об уголовном кодексе 1995 года). В Европе наличие недостатков в организационной структуре корпоративных структур все чаще рассматривается в качестве основы для установления особой ответственности предприятий. При таких формах корпоративной ответственности речь идет уже не об ответственности за неправомерные действия подчиненных, а скорее об организационных аспектах вины субъекта как такового, пренебрегшего своими организационными обязанностями принимать соответствующие меры по нейтрализации возможных опасностей, возникающих в результате создания и в ходе эксплуатации любой сложной системы. Этот подход акцентирует внимание на том, что уголовная ответственность предприятия представляет собой особую ответственность юридического лица как такового, которая отличается от ответственности физических лиц.

Модель 3. Объективная ответственность (принцип причинной обусловленности)

Согласно этой концепции ответственности доказывать наличие фактических недостатков в корпоративной организации, послуживших причиной или способствовавших совершению преступлений, не требуется. Факт создания организации со сложной оперативной структурой, которая осуществляет процессы, опасные по самой своей сути, представляется вполне достаточным для того, чтобы возложить вину за возникновение опасных последствий на предприятие, являющееся источником коммерческой деятельности.

Типовое законодательство о незаконном обогащении и подкупе в сфере транснациональных отношений (только на испанском языке)

Организация американских государств

<http://www.oas.org/juridico/spanish/legmodel.htm>

2. На корпорацию, имеющую домицилий в данной стране или совершившую преступление, представляющее собой подкуп в сфере транснациональных отношений, налагается штраф (...) без ущерба для других санкций, предусмотренных законодательством.

Типовые положения в отношении преступной деятельности по отмыванию средств, связанной с незаконным оборотом и другими серьезными преступлениями (с поправками, охватывающими проблему финансирования терроризма)

Организация американских государств

http://www.cicad.oas.org/en/?/Lavado_Activos/eng/MODEL_REGUALTIONS.htm

Статья 15. Ответственность финансового института

1. Финансовые институты или их служащие, сотрудники, директора, владельцы или другие полномочные представители, которые, выступая в таком качестве, участвуют в отмывании денежных средств или финансировании терроризма, подлежат наказанию с использованием самых строгих санкций.

2. Согласно настоящему закону финансовые институты подлежат ответственности за действия своих служащих, сотрудников, директоров, владельцев или других полномочных представителей, которые, выступая в таком качестве, участвуют в совершении любого преступления, заключающегося в отмывании денежных средств или финансировании терроризма. Такая ответственность может включать, в частности, наложение штрафа, приостановление деятельности института или действия устава либо приостановление действия или аннулирование лицензии на деятельность финансового института.

3. Финансовый институт или его служащие, сотрудники, директор, владельцы или другие полномочные представители, которые, выступая в таком качестве, умышленно не соблюдали требований статей 11–14 настоящих Положений или которые умышленно представляют ложные или сфальсифицированные сведения или сообщения, которые предусмотрены в вышеупомянутых статьях, совершают уголовное преступление.

4. Без ущерба для уголовной и/или гражданско-правовой ответственности за преступления, связанные с незаконным оборотом или другими серьезными преступлениями, в отношении финансовых институтов, которые не соблюдают требования статей 11–14 и 16 настоящих Положений, применяются другие санкции, такие как наложение штрафа, приостановление деятельности института или действия устава либо приостановление действия или аннулирование лицензии на деятельность финансового института.

Сорок рекомендаций (пересмотренный текст, 2003 год)

Целевой группы по финансовым мероприятиям для борьбы с отмыванием денег

http://www1.oecd.org/fatf/pdf/40Recs-2003_en.pdf

Рекомендация 2, подпункт (b)

Странам следует обеспечить, чтобы:

...

b) к юридическим лицам применялись меры уголовной, а когда это невозможно – гражданско-правовой или административной ответственности. Это не

должно исключать параллельных уголовных, гражданско-правовых и административных разбирательств в отношении юридических лиц в странах, где предусмотрены такие формы ответственности. На юридических лиц должны распространяться эффективные, соразмерные и оказывающие сдерживающее воздействие санкции. Такие меры должны приниматься без ущерба для уголовной ответственности физических лиц.

С. Преследование, вынесение судебного решения и санкции

“Статья 11

Преследование, вынесение судебного решения и санкции

1. Каждое Государство-участник за совершение какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 настоящей Конвенции, предусматривает применение таких санкций, которые учитывают степень опасности этого преступления.

2. Каждое Государство-участник стремится обеспечить использование любых предусмотренных в его внутреннем законодательстве дискреционных юридических полномочий, относящихся к уголовному преследованию лиц за преступления, охватываемые настоящей Конвенцией, для достижения максимальной эффективности правоохранительных мер в отношении этих преступлений и с должным учетом необходимости воспрепятствовать совершению таких преступлений.

3. Применительно к преступлениям, признанным таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 настоящей Конвенции, каждое Государство-участник принимает надлежащие меры в соответствии со своим внутренним законодательством и с должным учетом прав защиты, в целях обеспечения того, чтобы условия, устанавливаемые в связи с решениями об освобождении до суда или до принятия решения по кассационной жалобе или протесту, учитывали необходимость обеспечения присутствия обвиняемого в ходе последующего уголовного производства.

4. Каждое Государство-участник обеспечивает, чтобы его суды или другие компетентные органы учитывали опасный характер преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, при рассмотрении вопроса о возможности досрочного или условного освобождения лиц, осужденных за такие преступления.

5. Каждое Государство-участник, в надлежащих случаях, устанавливает согласно своему внутреннему законодательству длительный срок давности для возбуждения уголовного преследования за любое преступление, охватываемое настоящей Конвенцией, и

более длительный срок давности в тех случаях, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, уклоняется от правосудия.

6. Ничто, содержащееся в настоящей Конвенции, не затрагивает принцип, согласно которому определение преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящей Конвенцией, и применимых юридических возражений или других правовых принципов, определяющих правомерность деяний, входит в сферу внутреннего законодательства каждого Государства-участника, а уголовное преследование и наказание за такие преступления осуществляются в соответствии с этим законодательством”.

I. Введение

261. Согласование правовых положений о транснациональных преступлениях, совершенных организованными преступными группами, обнаружение преступлений, выявление и арест преступников, установление юрисдикции в отношении преступлений и содействие беспрепятственной координации национальных и международных усилий – все это необходимые составляющие согласованной глобальной стратегии борьбы с серьезными преступлениями. Но этого недостаточно. После того, как все упомянутое сделано, необходимо также обеспечить, чтобы преследование, судебное решение и санкции в отношении правонарушителей во всем мире были также относительно соразмерны и соответствовали причиненному ими вреду и выгодам, полученным ими в результате их преступных действий.

262. Наказания, предусмотренные за аналогичные преступления в разных правовых системах, существенно отличаются, что является отражением различных национальных традиций, приоритетов и политики. В то же время важно, чтобы международное сообщество обеспечивало хотя бы минимальный уровень сдерживания, с тем чтобы не возникало впечатления, будто совершение отдельных видов преступлений “окупается”, даже если преступники осуждены. Иными словами, санкции должны явно перевешивать выгоды, которые получают преступники в результате совершения преступления. Поэтому помимо согласования основных юридических положений государствам необходимо прилагать параллельные усилия для согласования вопросов, связанных с преследованием, вынесением судебного решения и наказанием.

263. На международном уровне прилагались усилия с целью добиться этого в отношении конкретных преступлений, например, в рамках Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года и

Стандартных минимальных правил Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила) (резолюция 45/110 Генеральной Ассамблеи, приложение).

264. В статье 11 затрагивается этот важный аспект борьбы против транснациональной организованной преступности в отношении преступлений, охватываемых Конвенцией, и дополняются положения, касающиеся ответственности юридических лиц (статья 10) и конфискации и ареста доходов от преступлений (см. статьи 12–14). Эта статья требует, чтобы государства-участники уделяли серьезное внимание опасности преступлений, охватываемых Конвенцией, когда они рассматривают вопрос о вынесении соответствующего наказания или возможности досрочного или условного освобождения лиц, осужденных за такие преступления. Она также требует, чтобы государства стремились обеспечить использование любых предусмотренных во внутреннем законодательстве дискреционных полномочий, с тем чтобы воспрепятствовать совершению преступлений, охватываемых Конвенцией, преступлений, признанных таковыми в соответствии с протоколами к ней, если эти государства являются или намереваются стать их участниками, и серьезных преступлений (статья 2, подпункт *(b)*).

265. Часто считается, что лица, совершившие транснациональные преступления, скорее всего покинут страну, если им грозит судебное преследование. По этой причине Конвенция требует, чтобы государства принимали меры, в соответствии со своим внутренним законодательством и с должным учетом прав защиты, в целях обеспечения присутствия лиц, обвиняемых в совершении четырех главных преступлений, охватываемых Конвенцией (согласно статьям 5, 6, 8 и 23), в ходе последующего уголовного производства. Это касается решений об освобождении обвиняемых до суда или до принятия решения по кассационной жалобе или протесту.

266. И наконец, в этой статье рассматривается вопрос о сроке давности. Обычно такие сроки давности определяют период времени, в течение которого может быть возбуждено уголовное преследование обвиняемого. В одних государствах такие сроки давности не действуют, а в других они применяются без каких-либо ограничений или с ограниченными исключениями. Когда сроки давности существуют, то задача состоит главным образом в том, чтобы не допустить задержек со стороны органов, осуществляющих преследование, или со стороны обвиняемых в гражданских процессах, учесть права обвиняемых и сохранить публичный интерес к закрытию дела и незамедлительному отправлению правосудия. Длительные задержки зачастую приводят к потере доказательств, возникновению пробелов в памяти и изменению законодательства и социальных условий,

в результате чего повышается возможность совершения той или иной несправедливости. Однако между различными конкурирующими интересами нужно найти золотую середину, и в разных государствах длительность срока давности весьма различна. Тем не менее серьезные преступления не должны оставаться безнаказанными, даже если привлечение преступников к ответственности требует большего времени. Это особенно важно в случае лиц, скрывающихся от правосудия, поскольку в этом случае задержка в возбуждении уголовного преследования не зависит от властей.

267. По этой причине Конвенция требует, чтобы государства, в которых сроки давности действуют, сделали их достаточно длительными в отношении любых преступлений, охватываемых Конвенцией, в том числе преступлений, признанных таковыми в соответствии с протоколами к Конвенции, и серьезных преступлений, и еще более длительными в тех случаях, когда лица, подозреваемые в совершении преступлений, уклоняются от правосудия.

268. В дополнение к вопросам, рассмотренным выше, в пункте 6 статьи 11 речь идет о том, как следует определять преступления во внутреннем законодательстве государств-участников. Более подробное обсуждение этого вопроса, а также других вопросов, связанных с настоящей статьей, содержится в главе II и разделе А главы III настоящего руководства.

2. Краткое изложение основных требований

269. Конвенция против организованной преступности требует от государств:

a) обеспечить, чтобы за совершение преступлений, охватываемых Конвенцией, применялись такие санкции, которые учитывали бы степень опасности каждого преступления (статья 11, пункт 1);

b) обеспечить использование любых дискреционных полномочий для достижения максимальной эффективности правоохранительных мер в отношении этих преступлений и с учетом необходимости воспрепятствовать совершению таких преступлений (статья 11, пункт 2);

c) принять надлежащие меры для обеспечения присутствия обвиняемых в ходе уголовного производства (статья 11, пункт 3);

d) учитывать опасный характер четырех главных преступлений, охватываемых Конвенцией, при рассмотрении вопроса о возможности досрочного или условного освобождения лиц, осужденных за такие преступления (статья 11, пункт 4);

е) устанавливать, в надлежащих случаях, длительный срок давности для возбуждения уголовного преследования за преступления, охватываемые Конвенцией, особенно в тех случаях, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, уклоняется от правосудия (статья 11, пункт 5).

3. Обязательные требования

270. Положения статьи 11 излагаются ниже в разделах, касающихся адекватности санкций, преследования, вынесения судебных решений и срока давности.

а) Адекватность санкций

271. Согласно пункту 1 статьи 11, каждое государство-участник за совершение какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции, предусматривает применение таких санкций, которые учитывают степень опасности этого преступления.

272. Общее требование состоит в том, что наказания должны учитывать степень опасности преступления. Этот пункт применяется к четырем типам криминализации, требуемой Конвенцией, и преступлениям, признанным таковыми в соответствии с протоколами, участниками которых государства являются или намереваются стать (пункт 3 статьи 1 каждого протокола). Санкции за серьезные преступления по внутреннему законодательству оставляются на усмотрение национальных законодательных органов. Следует вновь подчеркнуть, что, если государства желают, чтобы Конвенция применялась к таким преступлениям, им необходимо предусмотреть в качестве наказания за их совершение лишение свободы на максимальный срок не менее четырех лет¹⁴.

273. Это требование является общим и применяется как к физическим, так и юридическим лицам. Как отмечается в главе IX настоящего руководства, в отношении юридических лиц в пункте 4 статьи 10 предусматриваются дополнительные и более конкретные положения, которые требуют, чтобы государство обеспечивало применение в отношении юридических лиц, привлекаемых к ответственности в соответствии с этой статьей, эффективных, соразмерных и оказывающих сдерживающее воздействие уголовных или неуголовных санкций, включая денежные санкции.

¹⁴Например, см. пункт 4 (а) статьи 3 Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года, который гласит: “как тюремное заключение или другие виды лишения свободы, штрафные санкции и конфискация”; см. также Стандартные минимальные правила Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила), резолюция 45/110 Генеральной Ассамблеи, приложение.

b) Преследование

274. Конвенция требует, чтобы государства стремились обеспечить использование любых предусмотренных в их внутреннем законодательстве дискреционных юридических полномочий, относящихся к уголовному преследованию лиц за преступления, охватываемые Конвенцией, для достижения максимальной эффективности правоохранительных мер в отношении этих преступлений и с должным учетом необходимости воспрепятствовать совершению таких преступлений (статья 11, пункт 2).

275. Это положение касается существующих в некоторых государствах дискреционных полномочий, относящихся к уголовному преследованию. Эти государства должны принять меры для поощрения максимально возможного применения закона, с тем чтобы воспрепятствовать совершению четырех главных преступлений, охватываемых Конвенцией, преступлений, признанных таковыми в соответствии с тремя протоколами (если государства являются участниками этих протоколов), и серьезных преступлений.

c) Вынесение судебного решения

276. Конвенция требует, чтобы применительно к преступлениям, признанным таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, каждое государство приняло надлежащие меры, в соответствии со своим внутренним законодательством и с должным учетом прав защиты, в целях обеспечения того, чтобы условия, устанавливаемые в связи с решениями об освобождении до суда или до принятия решения по кассационной жалобе или протесту, учитывали необходимость обеспечения присутствия обвиняемого в ходе последующего уголовного производства (статья 11, пункт 3).

277. Незаконные операции, которыми занимаются многие транснациональные преступные группы, приносят значительную прибыль. Поэтому обвиняемые могут располагать крупными суммами денег, что позволяет им внести залог и избежать содержания под стражей до суда или до принятия решения по кассационной жалобе или протесту. В результате этого сдерживающее действие залога ослабевает. Соответственно, возрастает риск того, что правоприменение может оказаться подорванным. Поэтому в пункте 3 статьи 11 указывается на этот риск неосмотрительно освобождения до суда или до принятия решения по кассационной жалобе или протесту и требуется, чтобы каждое государство приняло надлежащие меры в соответствии со своим внутренним законодательством и с должным учетом прав обвиняемых для обеспечения их присутствия.

278. Конвенция поощряет также применение более строгого режима к уже осужденным преступникам, требуя от каждого государства обеспечить, чтобы его суды или другие компетентные органы учитывали опасный характер преступлений, охватываемых Конвенцией, при рассмотрении вопроса о возможности досрочного или условного освобождения лиц, осужденных за такие преступления (статья 11, пункт 4).

279. Одни правовые системы допускают практику досрочного или условного освобождения осужденных преступников, тогда как другие полностью запрещают это. Конвенция не предлагает государствам внедрять такую практику, если их системы не предусматривают этого (A/55/383/Add.1, пункт 20). В то же время она настоятельно рекомендует тем государствам, которые допускают досрочное или условное освобождение, рассмотреть вопрос об увеличении срока, дающего право на такое освобождение, с учетом опасного характера преступлений, охватываемых Конвенцией¹⁵.

d) Срок давности

280. В соответствии с пунктом 5 статьи 11 каждое государство-участник, в надлежащих случаях, устанавливает согласно своему внутреннему законодательству длительный срок давности для возбуждения уголовного преследования за любое преступление, охватываемое Конвенцией, и более длительный срок давности в тех случаях, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, уклоняется от правосудия.

281. Как отмечалось во введении к настоящему разделу, в одних странах к уголовным преступлениям не применяется никакой срок давности, по истечении которого такие преступления не подлежат уголовному преследованию. Другие страны устанавливают общий срок давности для возбуждения уголовного преследования, который может применяться либо ко всем преступлениям, либо к некоторым, с соблюдением четко определенных исключений. Такие положения основываются на стремлении найти золотую середину между интересами безотлагательного отправления правосудия, закрытия дела и обеспечения справедливости по отношению к потерпевшим и обвиняемым. Во многих правовых системах, а также международных конвенциях, например в пункте 3 (с) статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, также содержатся

¹⁵Этого можно достичь посредством учета отягчающих обстоятельств, которые могут быть перечислены во внутреннем законодательстве или других конвенциях. См., например, Протокол о мигрантах, статья 6, пункт 3; см. также Конвенцию Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года, статья 3, пункт 7.

положения о проведении судебного разбирательства без неоправданных задержек.

282. В статье 10 не требуется, чтобы государства, в которых отсутствует срок давности, вводили таковой.

283. Момент начала отсчета срока давности и методы зачета времени в разных государствах различны. Например, в некоторых странах отсчет срока давности начинается лишь с того момента, когда становится известно о совершении преступления (например, когда поступает соответствующая жалоба или выявляется или регистрируется преступление) или когда произведен арест или выдача обвиняемого и его можно заставить явиться в суд.

284. Кроме того, в некоторых системах срок давности может быть приостановлен или продлен, если обвиняемый скрывается или не является на какой-либо стадии разбирательства. Конвенция против организованной преступности требует, чтобы в случаях, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, уклоняется от правосудия, устанавливался более длительный срок давности. Более длительный срок давности считается необходимым в случаях, когда обвиняемые преступники явно пытаются скрыться или иным образом уклониться от правосудия. Следует также отметить, что во многих государствах заочное судебное разбирательство запрещено.

285. При установлении сроков давности, если таковые применяются, следует учитывать эти факторы, и государства, в которых такая практика существует, должны устанавливать более длительные сроки в случаях, когда обвиняемый уклоняется от правосудия. В таких случаях дополнительные задержки, которые могут затруднить защиту в связи с выдвинутыми обвинениями, оправдываются проступком обвиняемого.

4. Информационные ресурсы

286. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

а) Соответствующие положения и документы

і) Конвенция против организованной преступности

Статья 2 (Термины)

Статья 5 (Криминализация участия в организованной преступной группе)

- Статья 6 (Криминализация отмывания доходов от преступлений)
- Статья 8 (Криминализация коррупции)
- Статья 10 (Ответственность юридических лиц)
- Статья 12 (Конфискация и арест)
- Статья 14 (Распоряжение конфискованными доходами от преступлений или имуществом)
- Статья 23 (Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия)
- Статья 26 (Меры, направленные на расширение сотрудничества с правоохранительными органами)

ii) *Протоколы к Конвенции против организованной преступности*

- Пункт 3 статьи 1 каждого Протокола
- Пункт 3 статьи 6 Протокола о мигрантах

iii) *Прочие документы*

Международный пакт о гражданских и политических правах
1966 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, No.14668

Резолюция 2200А (XXI) Генеральной Ассамблеи

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NRO/005/03/IMG/NR000503.pdf/OpenElement>

http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/a_ccpr.htm

Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1582, No. 27627.

http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf

b) *Примеры национального законодательства*

Обширный перечень различных национальных законов и положений о сроках давности см. веб-сайт Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности

http://www.undcp.org/odccp/legal_library/index-keyword-114.html

с) Прочие источники информации

Стандартные минимальные правила Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила)

Резолюция 45/110 Генеральной Ассамблеи, приложение

<http://www.un.org/documents/ga/res/45/a45r110.htm>

D. Выявление, отслеживание, арест или выемка активов и конфискация доходов от преступлений

“Статья 12

Конфискация и арест

1. Государства-участники принимают, в максимальной степени, возможной в рамках их внутренних правовых систем, такие меры, какие могут потребоваться для обеспечения возможности конфискации:

a) доходов от преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, или имущества, стоимость которого соответствует стоимости таких доходов;

b) имущества, оборудования или других средств, использованных или предназначенных для использования при совершении преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией.

2. Государства-участники принимают такие меры, какие могут потребоваться для обеспечения возможности выявления, отслеживания, ареста или выемки любого из перечисленного в пункте 1 настоящей статьи с целью последующей конфискации.

3. Если доходы от преступлений были превращены или преобразованы, частично или полностью, в другое имущество, то меры, указанные в настоящей статье, применяются в отношении такого имущества.

4. Если доходы от преступлений были приобщены к имуществу, приобретенному из законных источников, то конфискации, без ущерба для любых полномочий, касающихся наложения ареста или выемки, подлежит та часть имущества, которая соответствует оцененной стоимости приобщенных доходов от преступлений.

5. К прибыли или другим выгодам, которые получены от доходов от преступлений, от имущества, в которое были превращены или преобразованы доходы от преступлений, или от имущества, к которому были приобщены доходы от преступлений, также приме-

няются меры, указанные в настоящей статье, таким же образом и в той же степени, как и в отношении доходов от преступлений.

6. Для целей настоящей статьи и статьи 13 настоящей Конвенции каждое Государство-участник уполномочивает свои суды или другие компетентные органы издавать постановления о представлении или аресте банковских, финансовых или коммерческих документов. Государства-участники не уклоняются от принятия мер в соответствии с положениями настоящего пункта, ссылаясь на необходимость сохранения банковской тайны.

7. Государства-участники могут рассмотреть возможность установления требования о том, чтобы лицо, совершившее преступление, доказало законное происхождение предполагаемых доходов от преступления или другого имущества, подлежащего конфискации, в той мере, в какой такое требование соответствует принципам их внутреннего законодательства и характеру судебного и иного разбирательства.

8. Положения настоящей статьи не толкуются как наносящие ущерб правам добросовестных третьих сторон.

9. Ничто, содержащееся в настоящей статье, не затрагивает принцип, согласно которому меры, о которых в ней говорится, определяются и осуществляются в соответствии с положениями внутреннего законодательства Государства-участника и при условии их соблюдения”.

“Статья 13

Международное сотрудничество в целях конфискации

1. Государство-участник, которое получило от другого Государства-участника, под юрисдикцию которого подпадает какое-либо преступление, охватываемое настоящей Конвенцией, просьбу о конфискации упомянутых в пункте 1 статьи 12 настоящей Конвенции доходов от преступлений, имущества, оборудования или других средств совершения преступлений, находящихся на его территории, в максимальной степени, возможной в рамках своей внутренней правовой системы:

a) направляет эту просьбу своим компетентным органам с целью получения постановления о конфискации и, в случае вынесения такого постановления, приводит его в исполнение; или

b) направляет своим компетентным органам постановление о конфискации, вынесенное судом на территории запрашивающего Государства-участника в соответствии с пунктом 1 статьи 12 настоящей Конвенции, с целью исполнения в том объеме, который указан в просьбе, и в той мере, в какой оно относится к находящимся на территории запрашиваемого Государства-участника доходам от

преступлений, имуществу, оборудованию или другим средствам совершения преступлений, упомянутым в пункте 1 статьи 12.

2. По получении просьбы, направленной другим Государством-участником, под юрисдикцию которого подпадает какое-либо преступление, охватываемое настоящей Конвенцией, запрашиваемое Государство-участник принимает меры для выявления, отслеживания, ареста или выемки доходов от преступления, имущества, оборудования или других средств совершения преступлений, упомянутых в пункте 1 статьи 12 настоящей Конвенции, с целью последующей конфискации, постановление о которой выносится либо запрашивающим Государством-участником, либо, в соответствии с просьбой согласно пункту 1 настоящей статьи, запрашиваемым Государством-участником.

3. Положения статьи 18 настоящей Конвенции применяются *mutatis mutandis* к настоящей статье. В дополнение к информации, указанной в пункте 15 статьи 18, в просьбах, направленных на основании настоящей статьи, содержится:

a) применительно к просьбе, предусмотренной в пункте 1 а настоящей статьи, – описание имущества, подлежащего конфискации, и заявление с изложением фактов, на которые ссылается запрашивающее Государство-участник и которые достаточны для того, чтобы запрашиваемое Государство-участник могло принять меры для вынесения постановления согласно своему внутреннему законодательству;

b) применительно к просьбе, предусмотренной в пункте 1 b настоящей статьи, – юридически допустимая копия изданного запрашивающим Государством-участником постановления о конфискации, на котором основывается просьба, заявление с изложением фактов и информация в отношении объема запрашиваемого исполнения постановления;

c) применительно к просьбе, предусмотренной в пункте 2 настоящей статьи, – заявление с изложением фактов, на которые ссылается запрашивающее Государство-участник, и описание запрашиваемых мер.

4. Решения или меры, предусмотренные в пунктах 1 и 2 настоящей статьи, принимаются запрашиваемым Государством-участником в соответствии с положениями его внутреннего законодательства и его процессуальными нормами или любыми двусторонними или многосторонними договорами, соглашениями или договоренностями, которыми оно может быть связано в отношениях с запрашивающим Государством-участником, и при условии их соблюдения.

5. Каждое Государство-участник представляет Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций тексты своих за-

конов и правил, обеспечивающих осуществление положений настоящей статьи, а также тексты любых последующих изменений к таким законам и правилам или их описание.

6. Если какое-либо Государство-участник пожелает обусловить принятие мер, упомянутых в пунктах 1 и 2 настоящей статьи, наличием соответствующего договора, то это Государство-участник рассматривает настоящую Конвенцию в качестве необходимой и достаточной договорно-правовой основы.

7. Государством-участником может быть отказано в сотрудничестве согласно настоящей статье, если преступление, к которому относится просьба, не является преступлением, охватываемым настоящей Конвенцией.

8. Положения настоящей статьи не толкуются как наносящие ущерб правам добросовестных третьих сторон.

9. Государства-участники рассматривают возможность заключения двусторонних или многосторонних договоров, соглашений или договоренностей для повышения эффективности международного сотрудничества, осуществляемого согласно настоящей статье”.

“Статья 14

Распоряжение конфискованными доходами от преступлений или имуществом

1. Доходами от преступлений или имуществом, конфискованными Государством-участником на основании статьи 12 или пункта 1 статьи 13 настоящей Конвенции, распоряжается это Государство-участник в соответствии со своим внутренним законодательством и административными процедурами.

2. Действуя по просьбе, направленной другим Государством-участником в соответствии со статьей 13 настоящей Конвенции, Государства-участники в той мере, в какой это допускается внутренним законодательством, и, в случае получения соответствующего запроса, в первоочередном порядке рассматривают вопрос о возвращении конфискованных доходов от преступлений или имущества запрашивающему Государству-участнику, с тем чтобы оно могло предоставить компенсацию потерпевшим от преступления или возратить такие доходы от преступлений или имущество их законным собственникам.

3. Действуя по просьбе, направленной другим Государством-участником в соответствии со статьями 12 и 13 настоящей Конвенции, Государство-участник может особо рассмотреть возможность заключения соглашений или договоренностей о:

а) перечислении суммы, соответствующей стоимости доходов от преступлений или имущества, или средств, полученных в результате реализации таких доходов или имущества или их части, на счет, предназначенный для этой цели в соответствии с пунктом 2 с статьи 30 настоящей Конвенции, или межправительственным органам, специализирующимся на борьбе против организованной преступности;

б) передаче другим Государствам-участникам на регулярной или разовой основе части доходов от преступлений, или имущества, или средств, полученных в результате реализации таких доходов или имущества, в соответствии со своим внутренним законодательством или административными процедурами”.

1. Введение

287. Признание в качестве уголовно наказуемых деяний, которые позволяют получать значительную незаконную прибыль, не обеспечивает надлежащего наказания или сдерживания организованных преступных групп. Даже в случае ареста и осуждения некоторые из этих преступников смогут воспользоваться своими незаконными доходами для личного потребления или для продолжения деятельности своих преступных предприятий. Несмотря на некоторые санкции, в этом случае все равно сохраняется мнение о том, что “преступление окупается” и что правительства не способны изъять средства, позволяющие преступным группам продолжать свою деятельность.

288. Необходимы практические меры для обеспечения того, чтобы преступники не могли пользоваться выгодой, полученной в результате преступлений. Один из наиболее важных путей достижения этой цели заключается во введении государствами жестких режимов конфискации, предусматривающих выявление, отслеживание, арест и конфискацию незаконно приобретенных средств и имущества. Необходимо также создать специальные механизмы международного сотрудничества, которые позволяли бы странам исполнять зарубежные постановления об аресте и конфискации и обеспечивать наиболее соответствующее использование конфискованных средств и имущества.

289. Между методами и подходами, используемыми различными правовыми системами, существуют большие различия. Одни предпочитают использовать так называемую имущественную систему, другие – стоимостную систему, а третьи – сочетание этих двух систем. Первая предусматривает конфискацию имущества, которое рассматривается как доходы или средства совершения преступления. Вторая предполагает определение стоимости доходов и средств совершения преступления и

конфискацию эквивалента стоимости. Некоторые государства допускают при определенных обстоятельствах конфискацию стоимости (например, доходов, которые были использованы, уничтожены или спрятаны преступником).

290. Другие различия касаются перечня преступлений, при совершении которых может производиться конфискация, требования о предварительном осуждении преступника¹⁶, требуемого стандарта доказывания (в соответствии с уголовной процедурой или – более низкий уровень – в соответствии с гражданской процедурой)¹⁷, вопроса о том, подлежит ли конфискации имущество третьей стороны и при каких условиях это возможно, и права конфисковывать продукцию или средства совершения преступлений.

291. Необходимость интеграции и применения более глобального подхода очевидна. В этой связи данному вопросу в Конвенции посвящены три статьи¹⁸. В статье 12 рассматриваются внутригосударственные и международные аспекты выявления, ареста и конфискации доходов и средств совершения преступления¹⁹. В подпунктах (d)–(h) статьи 2 содержатся следующие определения терминов “имущество”, “доходы от преступления”, “арест”, “выемка”, “конфискация” и “основное правонарушение”:

“d) “имущество” означает любые активы, будь то материальные или нематериальные, движимые или недвижимые, выраженные в вещах или правах, а также юридические документы или акты, подтверждающие право на такие активы или интерес в них;

¹⁶В некоторых странах допускается конфискация без осуждения, если обвиняемый скрывается в течение определенного периода времени и если имеется в соответствии с гражданской процедурой доказательство того, что имущество представляет собой доходы от преступления или средства совершения преступления. Другие страны допускают конфискацию на основании постановления, вынесенного гражданским или административным судом (например, Германия и Соединенные Штаты).

¹⁷В некоторых правовых системах предусматривается дискреционное право передачи бремени доказывания, и в этом случае преступники должны доказать законное происхождение имущества (например, Специальный административный район Китая Гонконг).

¹⁸Цель настоящего руководства состоит в том, чтобы оказать помощь национальным законодательным органам посредством освещения основных моментов, которыми следует руководствоваться, вместо того чтобы подробно разъяснять связанные с этим сложные вопросы (например, вопросы управления конфискованными активами и процедуры, гарантии, которые необходимо обеспечить, и т. д.). Большинство этих аспектов является предметом гораздо более широкого обсуждения таких вопросов, как ведение документации, привилегированные отношения между клиентом и адвокатом и условия, при которых документация может быть изъята, требования в отношении отчетности и т. д.

¹⁹Составителям законов в государствах, которые намереваются стать участником Протокола об огнестрельном оружии, следует иметь в виду, что в этом Протоколе устанавливаются дополнительные принципы в отношении конфискации огнестрельного оружия и его уничтожения в качестве желательного метода утилизации, и внимательно изучить статью 6 Протокола об огнестрельном оружии и руководство для законодательных органов по этому Протоколу.

e) “доходы от преступления” означают любое имущество, приобретенное или полученное, прямо или косвенно, в результате совершения какого-либо преступления;

f) “арест” или “выемка” означает временное запрещение передачи, преобразования, отчуждения или передвижения имущества, или временное вступление во владение таким имуществом, или временное осуществление контроля над ним по постановлению суда или другого компетентного органа;

g) “конфискация” означает окончательное лишение имущества по постановлению суда или другого компетентного органа;

h) “основное нарушение” означает любое правонарушение, в результате которого получены доходы, в отношении которых могут быть совершены указанные в статье 6 настоящей Конвенции деяния, образующие состав преступления”.

292. Статья 12 требует, чтобы государство-участник приняло в максимальной степени, возможной в рамках их внутренних правовых систем, такие меры, какие могут потребоваться для обеспечения возможности конфискации доходов, имущества, стоимость которого соответствует стоимости таких доходов, и средств совершения преступлений, охватываемых Конвенцией. Выражение “в максимальной степени, возможной в рамках их внутренних правовых систем”, призвано отразить различия в способах, с помощью которых разные правовые системы будут выполнять обязательства, устанавливаемые этой статьей. Тем не менее ожидается, что страны будут располагать широкими возможностями для выполнения положений статьи 12. Статья 12 требует также от каждого государства-участника принять меры для обеспечения возможности выявления, отслеживания, ареста и выемки активов с целью последующей конфискации. Кроме того, она обязует каждое государство-участника уполномочить суды или другие компетентные органы издавать постановления о представлении банковских документов и других доказательств с целью облегчить такое выявление, арест и конфискацию.

293. В статье 13 излагаются процедуры международного сотрудничества в вопросах конфискации. Это очень важные положения, поскольку преступники часто стремятся укрыть доходы и средства совершения преступления за рубежом, равно как и доказательства в отношении таких преступлений, с тем чтобы помешать действиям правоохранительных органов по их обнаружению и взятию их под свой контроль. Государство-участник, которое получает от другого государства-участника соответствующую просьбу, должно согласно статье 13 принять конкретные меры для выявления, отслеживания, ареста или выемки доходов от

преступления с целью последующей конфискации. В статье 13 также говорится о том, как такие просьбы следует формулировать, представлять и исполнять. Важно отметить, что эти специальные процедуры направлены на получение доходов от преступления в отличие от процедур, которые призваны помогать выявлению таких доходов в рамках получения доказательств в отношении преступления (например, процедуры исполнения приказов и реализация вещных прав).

294. В статье 14 речь идет о заключительном этапе процесса конфискации – распоряжении конфискованными активами. Хотя распоряжение такими активами осуществляется в соответствии с внутренним законодательством, государствам-участникам предлагается в первоочередном порядке удовлетворять просьбы других государств-участников о возвращении таких активов с целью их использования для предоставления компенсации потерпевшим от преступлений или возвращения их законным собственникам. Государствам-участникам предлагается также рассмотреть вопрос о заключении соглашения или договоренностей о перечислении доходов от преступлений Организации Объединенных Наций для финансирования деятельности по оказанию технической помощи по линии Конвенции против организованной преступности или о передаче их части другим государствам-участникам, которые оказывали помощь в их конфискации.

295. Подробные положения, аналогичные этим положениям Конвенции против организованной преступности, содержатся в статье 5 Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года, Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма, резолюции 1373 (2001) Совета Безопасности и Конвенции Совета Европы об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 года. Государствам, которые уже приняли законодательные меры для осуществления своих обязательств как участников этих конвенций, возможно, и не потребуется вносить существенные поправки в свое законодательство для выполнения требований, содержащихся в Конвенции против организованной преступности. Кроме того, в сорока рекомендациях Целевой группы по финансовым мероприятиям, касающимся отмывания денег (ЦГФМ), содержится подробная информация, которой страны могут пользоваться при выявлении, отслеживании, аресте и конфискации доходов от преступлений.

296. И напротив, выполнение положений Конвенции против организованной преступности позволит привести законодательство государств в соответствие с требованиями других конвенций.

2. Краткое изложение основных требований

а) Статья 12

297. Государства-участники в максимальной степени, возможной в рамках их внутренних правовых систем, должны иметь необходимую правовую базу, которая обеспечивала бы:

а) конфискацию доходов от преступлений, охватываемых Конвенцией, или имущества, стоимость которого соответствует стоимости таких доходов (статья 12, пункт 1 (а));

б) конфискацию имущества, оборудования или других средств, использовавшихся или предназначавшихся для использования при совершении преступлений, охватываемых Конвенцией (статья 12, пункт 1 (б));

в) выявление, отслеживание, арест и/или выемку доходов и средств совершения преступлений, охватываемых Конвенцией, с целью последующей конфискации (статья 12, пункт 2);

г) применение полномочий по конфискации к имуществу, в которое были превращены или преобразованы доходы от преступлений, к доходам, приобщенным к имуществу, приобретенному из законных источников (к стоимости упомянутых доходов), и прибыли или выгодам, полученным от преступления (статья 12, пункты 3–5);

д) предоставление полномочий судам или другим компетентным органам издавать постановления о представлении или аресте банковских, финансовых или коммерческих документов. Сохранение банковской тайны не является законным основанием для невыполнения этого положения (статья 12, пункт 6).

б) Статья 13

298. Государство-участник в максимальной степени, возможной в рамках своей внутренней правовой системы, обязано:

а) либо направить просьбу другого государства-участника о конфискации своим компетентным органам с целью получения постановления о конфискации и приведения его в исполнение, либо направить своим компетентным органам постановление о конфискации, вынесенное другим государством-участником, с целью его исполнения (статья 13, пункт 1);

б) по просьбе другого государства-участника принять меры для выявления, отслеживания, ареста или выемки доходов от преступлений, имущества, оборудования или других средств совершения преступлений, охватываемых Конвенцией, с целью последующей конфискации (статья 13, пункт 2);

с) представить Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций тексты своих законов и правил, обеспечивающих выполнение положений статьи 13 (статья 13, пункт 5).

299. В статье 13 также указывается информация, которую необходимо предоставить в связи с различными категориями просьб (статья 13, пункт 3 (a)–(c)).

300. Государствам-участникам предлагается также рассмотреть возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений для повышения эффективности международного сотрудничества в этой области.

с) *Статья 14*

301. В той мере, в какой это допускается внутренним законодательством, и действуя по просьбе, направленной другим государством-участником в соответствии со статьей 13, конфискующее государство-участник в первоочередном порядке рассматривает вопрос о возвращении конфискованных доходов от преступлений или имущества запрашивающему государству-участнику, с тем чтобы оно могло предоставить компенсацию потерпевшим от преступления или вернуть такие доходы или имущество их законным собственникам (статья 14, пункт 2).

3. *Обязательные требования*

а) *Сфера применения*

302. Положения статей 12–14 применяются ко всем преступлениям, охватываемым Конвенцией. Это включает преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией, другие серьезные преступления (статья 2, подпункт (b)) и преступления, признанные таковыми в соответствии с протоколами, участниками которых являются соответствующие государства²⁰.

²⁰Законодательным органам, которые намереваются ратифицировать и осуществить Протокол об огнестрельном оружии, следует иметь в виду, что в Протоколе иначе трактуются основные принципы отслеживания и распоряжения, что является отражением особого характера огнестрельного оружия. В статье 6 Протокола об огнестрельном оружии устанавливаются дополнительные принципы, касающиеся конфискации огнестрельного оружия и его уничтожения в качестве предпочтительного метода его отчуждения. В Протоколе содержится также определение понятия “отслеживание” применительно к огнестрельному оружию и особое обязательство по оказанию помощи в отслеживании огнестрельного оружия (статья 3, подпункт (f), и статья 12, пункт 4). Однако в той мере, в какой огнестрельное оружие представляет собой либо доходы от преступлений или средства совершения преступлений, на него тоже распространяется действие статей 12–14 Конвенции (например, в случаях, когда государства являются участниками Конвенции против организованной преступности, но не являются участниками Протокола об огнестрельном оружии).

303. Главные законодательные обязательства по созданию полномочий, обеспечивающих возможность конфискации и ареста, излагаются в статье 12. Некоторые дополнительные требования или рекомендации для законодательных органов можно почерпнуть из статьи 13, которая касается главным образом вопросов международного сотрудничества, и статьи 14, которая касается распоряжения имуществом и другими доходами от преступлений.

*б) Доходы или имущество,
подлежащие аресту или конфискации
(статья 12, пункты 1, 3, 4 и 5)*

304. Основные обязательства, касающиеся обеспечения возможности конфискации и ареста, излагаются в пунктах 1, 3, 4 и 5 статьи 12, а изложение полномочий процедурного характера, касающихся отслеживания и выявления активов и получения доступа к ним, приводится в остальных пунктах.

305. Пункт 1 (а) статьи 12 требует, чтобы государства-участники в максимальной степени, возможной в рамках их внутренних правовых систем, обеспечили возможность конфискации:

а) доходов от преступлений, охватываемых Конвенцией, или имущества, стоимость которого соответствует стоимости таких доходов;

б) имущества, оборудования или других средств, использовавшихся или предназначенных для использования при совершении преступлений, охватываемых Конвенцией.

306. В примечании для толкования указывается, что слова “использовавшихся или предназначенных для использования” преследуют цель указать на умысел такого характера, который может рассматриваться как равнозначный покушению на совершение преступления (A/55/383/Add.1, пункт 22).

307. Пункты 3 и 4 охватывают ситуации, в которых источник доходов или средств совершения преступлений невозможно сразу же установить, поскольку преступники затруднили его обнаружение посредством приобретения таких доходов или средств к имуществу, приобретенному из законных источников, или преобразования их в другие виды имущества. Эти пункты требуют, чтобы государства-участники обеспечили возможность конфискации имущества, в которое были преобразованы такие доходы, а также приобщенных доходов от преступлений по их оценочной стоимости.

308. Кроме того, пункт 5 статьи 12 требует от государств обеспечить, чтобы прибыль или другие выгоды, которые получены от инвестирования доходов от преступлений, также подлежали конфискации. В приме-

чании для толкования указывается, что слова “другие выгоды” призваны охватить материальные выгоды, а также имеющие исковую силу юридические и вещные права, которые могут являться объектом конфискации (A/55/383/Add.1, пункт 23).

309. Многие государства уже приняли такие меры в отношении преступлений, связанных с наркотиками, в рамках законодательства, выработанного ими для осуществления Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года. Им нужно будет проанализировать это законодательство для определения того, требуется ли внести в него поправки для распространения его действия на широкий круг преступлений, охваченных Конвенцией против организованной преступности.

*с) Обязательства принять меры
процессуального характера
(статья 12, пункты 2 и 6)*

310. Следственные возможности, необходимые для осуществления в полном объеме положений статей 12–14, в значительной степени будут зависеть от таких элементов незаконодательного характера, как обеспечение надлежащей подготовки сотрудников правоохранительных органов и прокуроров и наделение таких органов необходимыми ресурсами. Однако в большинстве случаев потребуются также принять законодательные меры для обеспечения наличия надлежащих полномочий в поддержку отслеживания и других мер следственного характера, необходимых для обнаружения и выявления активов и установления их связи с соответствующими преступлениями. Преступники, которым станет известно, что в отношении них проводится расследование или выдвигаются обвинения, постараются укрыть имущество и защитить его от действий правоохранительных органов. Усилия правоохранительных органов могут оказаться безрезультатными, если они не имеют возможности отслеживать такое имущество по мере перемещения его правонарушителями.

311. Законодательство, требуемое в соответствии с пунктами 2 и 6 статьи 12, предполагает:

a) принятие таких мер, какие могут потребоваться для обеспечения возможности выявления, отслеживания, ареста или выемки доходов от преступлений или другого имущества (статья 12, пункт 2);

b) предоставление полномочий судам или другим компетентным органам издавать постановления о представлении или аресте банковских, финансовых или коммерческих документов (статья 12, пункт 6).

312. В пункте 6 статьи 12 излагаются процессуальные требования, призванные облегчить применение других положений этой статьи. Этот пункт требует от государств-участников обеспечить, чтобы банковские документы, финансовые документы (например, документы других компаний, предоставляющих финансовые услуги) и коммерческие документы (например, документы о сделках с недвижимостью или документы судоходных компаний, грузоотправителей и страховщиков) подлежали обязательной подготовке, например, на основании соответствующих постановлений, а также предполагает обыск, арест или применение аналогичных средств, обеспечивающих наличие таких документов для ознакомления сотрудников правоохранительных органов в целях принятия мер, предусмотренных статьей 12. В этом же пункте устанавливается принцип в отношении того, что государства не могут ссылаться на необходимость сохранения банковской тайны в качестве основания для невыполнения его положений. Как будет показано, Конвенция против организованной преступности устанавливает такое же правило в вопросах взаимной правовой помощи (см. пункт 8 статьи 18 и раздел В главы V настоящего руководства).

313. И в данном случае эти меры весьма аналогичны мерам, предусмотренным Конвенцией Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года. Поэтому многие государства уже приняли такие меры, по крайней мере в отношении правонарушений, связанных с наркотиками, при выработке законодательства, обеспечивающего осуществление упомянутой Конвенции. Государствам нужно будет проанализировать это законодательство для обеспечения того, чтобы его действие распространялось на широкий круг преступлений, охватываемых Конвенцией против организованной преступности.

d) Третьи стороны (статья 12, пункт 8)

314. Пункт 8 статьи 12 гласит, что требование в отношении ареста и конфискации не следует истолковывать как наносящее ущерб правам добросовестных третьих сторон, в число которых как минимум не входят те, кто не знал о преступлении или не имел связи с преступником (преступниками).

315. Система конфискации сознательно создана как механизм вмешательства в экономические интересы физических лиц. Поэтому особое внимание следует уделять обеспечению того, чтобы система, разработанная государствами-участниками, защищала права добросовестных третьих сторон, которые могут иметь интерес в соответствующем имуществе.

316. В примечании для толкования указывается, что при толковании статьи 12 необходимо учитывать принцип международного права, согласно которому собственность, принадлежащая иностранному государству и используемая в некоммерческих целях, не может быть конфискована без согласия этого иностранного государства (A/55/383/Add.1, пункт 21). В этом же примечании далее говорится, что Конвенция не имеет своей целью ограничить нормы, которые применяются к дипломатическому или государственному иммунитету, в том числе иммунитету международных организаций.

е) Требования, касающиеся международного сотрудничества (статья 13)

317. В статье 13 предлагаются различные механизмы, призванные укрепить международное сотрудничество в вопросах конфискации. Как отмечалось выше, часто преступники стремятся укрыть доходы от преступлений и средства совершения преступлений за рубежом. Поэтому такие механизмы необходимы для обеспечения того, чтобы преступники не смогли воспользоваться национальными границами и различиями в правовых системах для сохранения своей незаконно полученной прибыли, с помощью которой они могут обеспечивать жизнеспособность своего преступного предприятия даже в случае их преследования и осуждения.

318. Пункт 1 статьи 13 требует, чтобы государство-участник, которое получает от другого государства-участника просьбу о конфискации, приняло в максимальной степени, возможной в рамках ее внутренней правовой системы, одну из двух мер. Запрашиваемое государство-участник должно либо непосредственно направить на исполнение постановление о конфискации, вынесенное запрашивающим государством-участником (подпункт (b)), либо направить эту просьбу своим компетентным органам с целью получения внутреннего постановления о конфискации и, в случае вынесения такого постановления, привести его в исполнение (подпункт (a)).

319. Эти две альтернативы приводятся в Конвенции для того, чтобы государства могли проявлять большую гибкость при выполнении просьб о конфискации. В одних государствах применяется такая система конфискации, в соответствии с которой отслеживается конкретное имущество, полученное в результате преступления или использовавшееся для совершения преступления. В других государствах применяется так называемая стоимостная система, в соответствии с которой подсчитывается стоимость доходов или средств совершения преступления, а затем произ-

водится конфискация имущества на эту стоимость. В случае, когда просьба государства с одной системой направляется государству, в котором используется другая система, могут возникнуть трудности, если внутреннее законодательство запрашиваемого государства не оставляет возможностей для проявления достаточной гибкости. Примеры законодательства, приведенные в разделе 5 ниже, могут быть полезны при разработке внутреннего законодательства, допускающего такую гибкость.

320. Пункт 2 статьи 13 требует, чтобы действие судебных и следственных полномочий, предусмотренных в соответствии со статьей 12, распространялось на дела, возбужденные на основании просьбы, поступившей от другого государства-участника. В примечании для толкования указывается, что содержащиеся в статье 13 ссылки на пункт 1 статьи 12 следует понимать как включающие ссылку на пункты 3–5 статьи 12 (A/55/383/Add.1, пункт 24), которые применяются в случаях, когда доходы от преступлений преобразованы в другое имущество или приобщены к средствам, полученным законным путем. С учетом внутреннего законодательства и применимых договоров государства должны принять соответствующие меры, когда их просит об этом другое государство-участник.

321. С этой целью в пункте 3 предусматривается, что положения статьи 18 Конвенции против организованной преступности (Взаимная правовая помощь) применяются для получения доказательств и сведений, необходимых для обоснования выявления, отслеживания, ареста или выемки и конфискации в соответствии со статьей 13, и указывается, какие сведения должны содержаться в просьбах о такой помощи. В то же время в пункте 7 говорится, что в просьбе о сотрудничестве может быть отказано, если преступление, в связи с которым запрашивается помощь, не является преступлением, охватываемым Конвенцией.

322. Кроме того, в пункте 8 статьи 12 говорится, что положение о международном сотрудничестве, содержащееся в этой статье, не следует истолковывать как наносящее ущерб правам добросовестных третьих сторон.

323. Составители внутреннего законодательства должны обеспечить, чтобы не возникало никаких трудностей с допустимостью различных документов, перечисленных в пункте 3 статьи 13, когда такие документы представляются другим государствам в подкрепление просьбы в отношении отслеживания, ареста или конфискации.

324. Кроме того, судебным органам следует предоставить право признавать выводы, решения или постановления иностранного суда в отношении важнейших элементов, дающих основания для ареста и конфискации,

включая любые выводы о том, что преступление планировалось или было совершено, установленные факты о наличии связей между конкретными доходами или имуществом и любыми соответствующими преступлениями и правонарушителями или подозреваемыми правонарушителями и постановления в отношении следственных полномочий, ареста и конфискации.

325. На требования, содержащиеся в статье 13, также распространяются положения любых других двусторонних или многосторонних договоров, которые применяются к соответствующим государствам-участникам.

326. Конвенция гласит, что процессуальные нормы и другие стандарты, связанные с вынесением окончательного решения по просьбе о сотрудничестве согласно пунктам 1 или 2 статьи 13, соответствуют положениям внутреннего законодательства запрашиваемого государства и любым соответствующим договорам или конвенциям, участниками которых являются запрашиваемое и запрашивающее государства, и предполагают их соблюдение (статья 13, пункт 4). Составителям внутреннего законодательства необходимо проанализировать такие документы и любые действующие законы об их выполнении, с тем чтобы исключить возможные несоответствия и обеспечить, чтобы на любых действующих процедурах, которые являются более оперативными и обстоятельными, чем процедуры, предусмотренные статьей 13, отрицательно не сказались новые законодательные поправки.

327. В настоящее время многие страны принимают такие меры, по крайней мере в отношении преступлений, связанных с наркотиками, в соответствии с законодательством, выработанным ими для выполнения положений Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года. Им нужно будет проанализировать свою правовую базу для определения того, требуется ли внести в нее поправки, с тем чтобы она применялась в отношении широкой категории преступлений, охватываемых Конвенцией против организованной преступности, и является ли она достаточно гибкой для того, чтобы можно было оказывать помощь государствам-участникам, в которых применяется система конфискации, отличная от той, которая в настоящее время действует в стране.

328. Каждое государство-участник должно представить Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций текст своих законов и правил, обеспечивающих выполнение статьи 13 (статья 13, пункт 5). Эти материалы следует направлять в Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

а) Бремя доказывания

329. При установлении судебных полномочий на проведение арестов и конфискаций составителям национальных законов следует учитывать вопросы, связанные с применимым бременем доказывания. В одних системах конфискация является гражданско-правовым вопросом с соответствующим стандартом доказывания, основанным на степени вероятности. В других системах конфискация считается уголовной санкцией, а в этом случае должен применяться более высокий стандарт доказывания, основанный на отсутствии разумных оснований для сомнения, а в некоторых случаях может потребоваться и соблюдение конституционных стандартов или других стандартов в области прав человека.

330. В некоторой степени это может зависеть от того, имели ли место ранние судимости по аналогичным уголовным делам. Поскольку это предполагает вынесение судебного решения о совершении преступления на основе высокого уголовно-правового стандарта доказывания, то при последующем связанном с конфискацией разбирательстве по вопросу о том, было ли получено соответствующее имущество в результате совершения преступления и использовалось или предназначалось ли оно для использования при совершении преступления, может применяться более низкий гражданско-правовой стандарт.

331. Пункт 7 статьи 12 допускает перенос бремени доказывания на обвиняемого, который должен доказать законное происхождение предполагаемых доходов от преступления. В силу того, что в странах могут существовать конституционные или иные препятствия для такого переноса бремени доказывания, им предлагается лишь рассмотреть возможность установления такого требования в той мере, в какой это соответствует принципам их внутреннего законодательства.

332. Аналогично составители внутреннего законодательства могут рассмотреть вопрос о применении в некоторых правовых системах соответствующей практики, не вводя при этом требования об уголовном осуждении в качестве необходимого условия для получения распоряжения о конфискации, а предусмотрев возможность конфискации на основе применения менее строгого стандарта доказывания. Например, законы Ирландии и Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии предусматривают такую систему, при которой в случае лишения имущества требуется применение менее высокого стандарта доказывания, чем в случае лишения свободы.

б) Учет многообразия существующих систем

333. В пункте 9 статьи 12 признается, что в силу значительного разнообразия внутренних правовых систем от государств-участников не требуется выполнять положения статьи 12 только посредством применения какой-либо конкретной формулы (например, воспроизведения точной формулировки этой статьи), а напротив, им оставляется достаточная свобода действий для выполнения обязательств, устанавливаемых этой статьёй, в соответствии с принципами их внутреннего законодательства.

с) Дополнительные договоры

334. Пункт 9 статьи 13 поощряет государства-участников заключать договоры, соглашения или договоренности для повышения эффективности международного сотрудничества.

д) Распоряжение конфискованными доходами или имуществом (статья 14)

335. Статья 14 регулирует вопросы распоряжения конфискованными доходами и имуществом, но не устанавливает никаких обязательных требований. В целом распоряжение такими активами регулируется внутренним законодательством и административными процедурами. В то же время пункты 2 и 3 предусматривают рассмотрение возможности конкретных вариантов распоряжения такими активами.

336. Пункт 2 статьи 14 требует, чтобы государства-участники в той мере, в какой это допускается внутренним законодательством, в первоочередном порядке рассмотрели вопрос о возвращении конфискованных доходов или имущества запрашивающему государству-участнику, с тем чтобы оно могло предоставить компенсацию потерпевшим от преступления или вернуть такие доходы законным собственникам. В большинстве систем конфискации одна из основных задач заключается в возвращении потерпевшим имущества, изъятого у них преступниками, и чрезвычайно полезно предусмотреть во внутреннем законодательстве такую процедуру, которая позволяла бы передавать конфискованные активы потерпевшим как внутри страны, так и за рубежом (см. статьи 24 и 25 Конвенции против организованной преступности и раздел Е главы IV настоящего руководства).

337. В пункте 3 статьи 14 государствам-участникам предлагается особо рассмотреть возможность передачи конфискованных доходов или имущества Фонду Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и уголовному правосудию в целях их использования для

борьбы против организованной преступности (см. также пункт 2 (с) статьи 30 и пункт 9 резолюции 55/25 Генеральной Ассамблеи).

338. В пункте 3 (b) статьи 14 государствам-участникам предлагается особо рассмотреть возможность передачи другим государствам-участникам на регулярной или разовой основе части конфискованных средств. В примечании для толкования указывается, что, когда это практически возможно, государства-участники будут изучать вопрос о том, будет ли надлежащим в соответствии с индивидуальными гарантиями, закрепленными в их внутреннем законодательстве, использование конфискованных активов для покрытия расходов по оказанию помощи, предусмотренной согласно пункту 2 статьи 14 (A/55/383/Add.1, пункт 25). Передача другим государствам-участникам части активов является мощным, но пока еще недостаточно используемым средством борьбы против организованной преступности. Такая практика может побуждать правоохранительные органы более активно сотрудничать в деле обнаружения, ареста и конфискации доходов от преступлений, поскольку иностранные органы, которые оказывают помощь в конфискации, могут получить часть средств для официального использования в своей дальнейшей деятельности по борьбе с преступностью. Соглашения, существующие между многими государствами, уже предусматривают такое взаимовыгодное распоряжение конфискованными активами, и странам предлагается предусмотреть возможность использования такого механизма.

339. В некоторых странах такие положения могут потребовать внесения поправок в законодательство или заключения международных соглашений, предусматривающих возможность использования таких вариантов и принятия процедур, с помощью которых они могут рассматриваться в соответствующих делах.

5. Информационные ресурсы

340. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

а) Соответствующие положения и документы

і) Конвенция против организованной преступности

Статья 2 (Термины)

Статья 6 (Криминализация отмывания доходов от преступлений)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 24 (Защита свидетелей)

Статья 25 (Помощь потерпевшим и их защита)

Статья 34 (Осуществление Конвенции)

ii) *Протоколы к Конвенции против организованной преступности*

Пункт 3 статьи 1 каждого Протокола

Протокол об огнестрельном оружии

iii) *Прочие документы*

Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года

United Nations, *Treaty Series*, vol.1582, No.27627

http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf

Конвенция об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No.141

<http://conventions.coe.int/treaty/EN/WhatYouWant.aps?NT=141>

Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма 1999 года

Резолюция 54/109 Генеральной Ассамблеи, приложение

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/NOO/251/28/PDF/NOO25128.pdf?OpenElement>

b) *Примеры национального законодательства*

Албания

Уголовный кодекс

Статья 36. Конфискация средств совершения уголовно наказуемого деяния

Конфискация в обязательном порядке осуществляется на основании решения суда в отношении лиц, совершающих уголовно наказуемые деяния, и представляет собой изъятие и передачу в пользу государства средств, которые использовались или были выбраны для совершения уголовно наказуемого деяния, а также предметы, деньги и любое другое имущество, полученные в результате совершения уголовно наказуемого деяния или предоставленные или обещанные в качестве вознаграждения за его совершение.

Алжир**Статья 93**

Выплата, полученная правонарушителем, или сумма, эквивалентная ее стоимости, когда конфискация такой выплаты оказывается невозможной, объявляется имуществом казны по решению суда.

Решение о конфискации выносится в отношении дохода от правонарушения и любого предмета или средства, использованного для его совершения.

Статья 133

Выплаты в денежной форме или натурой или их стоимость никогда не возвращаются взяткодателю; они подлежат конфискации и объявляются имуществом казны по решению суда.

Австралия

http://www.austlii.edu.au/au/legis/act/consol_act/poca1991160/index.html

Закон о доходах от преступлений 1991 года

Австрия

<http://www.ris.bka.gv.at/>

Тексты о конфискации, переходе в казну и другие соответствующие тексты, включая статью 20 (а)–(с) Уголовного кодекса, статьи 1441 и 445 Уголовно-процессуального кодекса и статьи 50 и 64 Закона о выдаче и взаимной правовой помощи.

С полными текстами вышеупомянутых законов на немецком языке можно ознакомиться на веб-сайте системы юридической информации Австрийской Республики (см. электронный адрес выше), которая имеет поисковый индекс на английском языке.

Ботсвана

http://www.unodc.org/odccp/legal_library/bw/legal_library_1994-09-12_1994-44.html

Закон о доходах от серьезных преступлений 1990 года

Германия

<http://www.bmj.bund.de/images/10927.pdf>

Уголовный кодекс**Седьмая глава. Переход в казну и конфискация**

Раздел 73. Необходимые условия для перехода в казну

1) Если было совершено противоправное деяние и лицо, совершившее его, или его подстрекатель или соучастник приобрели какое-то имущество в результа-

те или с целью совершения этого деяния, то суд выносит распоряжение о переходе этого имущества в казну. Это положение не применяется в той мере, в какой вследствие этого деяния возникла жалоба потерпевшей стороны, удовлетворение которой лишает лицо, совершившее это деяние, или его подстрекателя или соучастника стоимости, которая была приобретена в результате этого деяния.

2) Решение о переходе в казну распространяется на полученные выгоды. Оно может также распространяться на предметы, которые лицо, совершившее деяние, или его подстрекатель или соучастник приобрели в результате отторжения приобретенного предмета, его замены по причине его уничтожения, повреждения или изъятия или на основании приобретенного права.

3) Если лицо, совершившее противоправное деяние, или его подстрекатель или соучастник действовали в интересах другой стороны и эта другая сторона приобрела в результате этого какое-либо имущество, то решение о переходе имущества в казну в соответствии с пунктами 1 и 2 распространяется и на эту другую сторону.

4) Решение о переходе того или иного предмета в казну выносится также в том случае, если на него распространяется право собственности или иное право третьей стороны, которая предоставила его для совершения деяния или сделала это иным образом, зная о сопутствующих обстоятельствах этого деяния.

Раздел 73а. Переход в казну стоимости замены

В той мере, в какой переход в казну конкретного предмета невозможен в силу характера приобретенного имущества или по какой-либо иной причине или в силу того, что не было принято решения о переходе в казну вместо него иного предмета в соответствии со вторым предложением пункта 2 статьи 73, суд принимает решение о переходе в казну суммы денег, которая соответствует стоимости приобретенного имущества. Суд также выносит такое решение о переходе в казну предмета, если его стоимость меньше стоимости первоначально приобретенного имущества.

Раздел 73б. Оценка

Может быть произведена оценка приобретенного имущества и его стоимости, а также размера жалобы, в результате удовлетворения которой лицо, совершившее противоправное деяние, или его подстрекатель или соучастник будут лишены приобретенного имущества.

Раздел 73с. Положение о чрезмерных трудностях

1) Решение о переходе имущества в казну не выносится, если это породит чрезмерные трудности для затронутого лица. Такое решение не следует выносить, если на момент его вынесения стоимость приобретенного имущества уже не является частью активов затронутого лица или если стоимость приобретенного имущества лишь незначительна.

2) При утверждении решения о выплате применяются соответствующим образом положения раздела 42.

Раздел 73д. Дополнительные условия перехода в казну

1) Если совершено противоправное деяние, признанное таковым в соответствии с законом, который касается этого положения, то суд также выносит реше-

ние о переходе в казну предметов лица, совершившего такое деяние, или его подстрекателя или соучастника, если обстоятельства дают основание полагать, что эти предметы были приобретены в результате противоправных деяний или с целью совершения их. Первое предложение применяется также в том случае, если лицо, совершившее такое деяние, или его подстрекатель или соучастник не являются собственниками данного предмета и не имеют на него никаких прав, только потому, что предмет был приобретен в результате противоправного деяния или с целью его совершения. В данном случае соответствующим образом применяются положения пункта 2 раздела 73.

2) Если переход в казну всего или части конкретного предмета после совершения деяния оказывается невозможным, то по аналогии применяются положения разделов 73а и 73b.

3) Если после вынесения решения о переходе имущества в казну в соответствии с пунктом 1 становится известно, что до вынесения этого решения правонарушитель или его подстрекатель или соучастник совершили другое противоправное деяние, то в таком случае должно быть вновь вынесено решение о переходе имущества этих лиц в казну и при этом суд должен принять во внимание ранее вынесенное решение.

4) В данном случае соответствующим образом применяются положения раздела 73с.

Раздел 73е. Последствия перехода имущества в казну

1) Если выносится решение о переходе того или иного предмета в казну, то, после того как это решение становится окончательным, собственность на этот предмет или право на него переходят к государству, если затронутое данным решением лицо имеет на тот момент какое-либо право в этом предмете. Права третьих сторон в этом предмете остаются незатронутыми.

2) До того как решение становится окончательным, оно должно предусматривать запрет отчуждения по смыслу раздела 136 Гражданского кодекса такой запрет, помимо отчуждения, должен распространяться также на другие виды распоряжения.

Раздел 74. Необходимые условия для конфискации

1) Если было совершено преднамеренное преступление, то предметы, которые были получены в результате этого или использовались или предназначались для использования при его совершении или подготовке, могут быть конфискованы.

2) Конфискация допустима только в том случае, если:

1. лицо, совершившее преступление, или его подстрекатель, или соучастник являлись собственниками данных предметов или имели права в них на момент вынесения решения;
2. данные предметы, в силу их характера и обстоятельств, создают опасность для населения или существует опасность того, что они могут быть использованы для совершения противоправных деяний.

3) Конфискация предметов в соответствии с положениями подпункта 2 пункта 2 допускается также в том случае, если лицо, совершившее преступление, действовало не по своей вине.

4) Если конфискация санкционирована или допускается на основании какого-либо специального положения, помимо положений пункта 1, то все равно применяются положения пунктов 2 и 3.

Раздел 74а. Дополнительные условия конфискации

Если в законе содержится ссылка на настоящее положение, то предметы могут быть также конфискованы, в порядке исключения из подпункта 1 пункта 2 раздела 74, если на момент вынесения соответствующего решения лицо, которое являлось их собственником или имело права в них:

1. по крайней мере по неосторожности содействовало тому, что данные предметы или право в них стали средством совершения противоправного деяния или его подготовки; или
2. приобрело данные предметы предосудительным образом, зная об обстоятельствах, которые допускают их конфискацию.

Раздел 74б. Принцип соразмерности

1) Если конфискация не предписывается в обязательном порядке, то решение о ней может не выноситься в случаях, предусмотренных подпунктом 1 пункта 2 раздела 74 и разделом 74а, когда она несоразмерна серьезности совершенного деяния или санкции, которой заслуживают совершившее его лицо или его подстрекатель или соучастник, или третья сторона в предусмотренных разделом 74а случаях, в которых допускается конфискация.

2) В случаях, предусмотренных разделами 74 и 74а, суд выносит решение об условной конфискации и применении менее строгой санкции, если таким образом может быть достигнута цель конфискации. Особое внимание следует уделить распоряжениям, касающимся:

1. приведения предметов в состояние непригодности;
2. устранения конкретных деталей или отличительных обозначений или изменения предметов иным образом; или
3. применения в отношении предметов особого режима. Если эти распоряжения выполнены, то условная конфискация отменяется; в ином случае суд впоследствии выносит решение о конфискации.

3) Если конфискация не предписывается в обязательном порядке, то она может быть применена лишь в отношении части предметов.

Раздел 74с. Конфискация денежной суммы взамен предмета

1) Если лицо, совершившее преступление, или его подстрекатель или соучастник использовали, в частности посредством отчуждения или потребления, предмет, который принадлежал им или правом на который они обладали в момент совершения деяния и который не мог быть конфискован, или иным образом препятствовали конфискации этого предмета, то суд может вынести решение о конфискации у лица, совершившего преступление, или его подстрекателя или соучастника денежной суммы, не превышающей стоимости предмета.

2) Суд может также вынести решение о конфискации предмета или денежной суммы вместо него, если лицо, совершившее преступление, или его подстрекатель или соучастник до вынесения решения о конфискации обременили предмет правом третьей стороны, правом, которое не может быть ликвидировано без ком-

пенсации или которое не может игнорироваться в случае конфискации (пункт 2 раздела 74е и раздел 74f); если суд выносит решение о конфискации, то соответствующий размер денежной суммы вместо предмета определяется исходя из стоимости обременения.

3) Может быть произведена оценка стоимости предмета и его обременения.

4) При утверждении решения о выплате применяются соответствующим образом положения раздела 42.

Раздел 74d. Конфискация документов и приведение печатного оборудования в непригодное состояние

1) Документы (пункт 3 раздела 11), содержание которых таково, что любое их преднамеренное распространение, с ведома об их содержании, подпадает под уголовно-правовую норму, подлежат конфискации, если по крайней мере один их экземпляр был распространен в результате противоправного деяния или предназначался для такого распространения. Одновременно выносится решение о приведении в непригодное состояние оборудования, которое использовалось или предназначалось для использования при изготовлении этих документов, включая клише, формы, гарнитуры, штампы, негативы или восковки.

2) Конфискации подлежат только те экземпляры, которые находились в распоряжении лиц, занимавшихся их распространением или подготовкой, или которые были выставлены напоказ, или, будучи направленными на распространение, еще не достигли получателя.

3) Положения пункта 1 соответственно применяются к документам (раздел 11, пункт 3), содержание которых таково, что любое их преднамеренное распространение, с ведома об их содержании, подпадает под уголовно-правовую норму только в том случае, если присутствуют дополнительные сопутствующие обстоятельства такого деяния. В то же время решение о конфискации и приведении оборудования в состояние непригодности может быть вынесено только в том случае, если:

1. экземпляры документов и предметы оборудования, перечисленные во втором предложении пункта 1, находятся в распоряжении лица, совершившего противоправное деяние, его подстрекателя или соучастника или другого лица, от имени которого действовали перечисленные выше лица, и предназначались этими лицами для распространения; и
2. эти меры необходимы для предотвращения незаконного распространения документов этими лицами.

4) Если документ (раздел 11, пункт 3) или по крайней мере один экземпляр этого документа стали доступными читателю в результате их публичного показа, отправления по почте, презентации или использования других средств, то это считается равносильным его распространению по смыслу пунктов 1–3.

5) В этом случае соответствующим образом применяются пункты 2 и 3 раздела 74(b).

Раздел 74е. Последствия конфискации

1) Если предмет конфискован, то право собственности или конфискованное право переходит государству, когда решение о конфискации становится окончательным.

2) Права третьих сторон в предмете остаются незатронутыми. В то же время суд выносит решение об упразднении таких прав, если он основывает решение о конфискации на том факте, что существуют условия, предусмотренные подпунктом 2 пункта 2 раздела 74. Суд может также вынести решение об упразднении прав третьей стороны, если невозможно предоставить ей компенсацию согласно подпунктам 1 или 2 пункта 2 раздела 74f.

3) Соответственно положения пункта 2 раздела 73e применяются в случае решения о конфискации и решения об условной конфискации, даже если такое решение и не является окончательным.

Раздел 74f. Компенсация

1) Если третья сторона имеет права собственности в имуществе или конфискованное право на тот момент, когда решение о конфискации или приведении имущества в непригодное состояние становится окончательным или если предмет был обременен правом третьей стороны, которое было упразднено или реализация которого стала невозможной в результате этого решения, то эта третья сторона получает соответствующую компенсацию в денежной форме из казначейства исходя из справедливой рыночной цены этого предмета.

2) Компенсация не предоставляется, если:

1. третья сторона, по крайней мере по неосторожности, способствовала тому, что имущество или право на него стало предметом или средством совершения противоправного деяния или его подготовки;
2. третья сторона приобрела предмет или право на него предосудительным образом, зная об обстоятельствах, которые допускают его конфискацию или приведение его в непригодное состояние; или
3. допускалось бы в условиях, которые оправдывают конфискацию или приведение имущества в непригодное состояние, конфисковать предмет у третьей стороны на постоянной основе и без компенсации, исходя из правовых положений, не входящих в сферу уголовного права.

3) В случаях, предусмотренных пунктом 2, компенсация может быть предоставлена, если отказ в ней может быть сопряжен с чрезмерными трудностями.

Новая Зеландия

http://www.unodc.org/odccp/legal_library/nz/legal_library_1993-03-01_1992-38.html

Закон о доходах от преступлений 1991 года

Польша

<http://www.imolin.org/lawpolan.htm>

Глава V. Уголовно-правовые меры

Статья 44

§ 1. Суд выносит решение о конфискации предметов, полученных непосредственно в результате преступления, если они не подлежат возвращению потерпевшему лицу или другому органу.

§ 2. Суд может вынести решение о конфискации предметов, которые использовались или предназначались для использования при совершении преступления, если они не подлежат возвращению другому органу.

§ 3. Конфискация, о которой идет речь в § 2, не применяется, если ее применение будет несоразмерно серьезности совершенного правонарушения, и в этом случае суд может вынести решение о внесении дополнительного платежа в государственную казну.

§ 4. Если лицо, совершившее правонарушение, сознательно препятствует возможности конфискации предметов, упомянутых в § 1 или § 2, то суд может обязать его выплатить штраф, эквивалентный их стоимости.

§ 5. Если осуждение вынесено за правонарушение, связанное с нарушением запрета на производство или перевозку конкретных предметов, владение ими или операции с ними, то суд может вынести решение об их конфискации.

§ 6. Если предметы, упомянутые в § 2 или § 5, не являются собственностью лица, совершившего правонарушение, то решение о конфискации может быть вынесено судом только в случаях, предусмотренных законом; в случае совместной собственности решение о конфискации касается только той части, которая принадлежит лицу, совершившему правонарушение, или обязательства выплатить штраф, эквивалентный ее стоимости.

§ 7. Имущество, подлежащее конфискации, передается в собственность государственной казны в тот момент, когда вынесенное решение становится окончательным и действительным.

Статья 45

§ 1. Если лицо, совершившее правонарушение, получило, даже косвенно, финансовую выгоду от совершения правонарушения, то суд может принять решение о конфискации этой выгоды или ее эквивалента в денежной форме. Конфискация не производится ни частично, ни полностью, если финансовая выгода или ее эквивалент должны быть возвращены потерпевшему лицу или другому органу.

§ 2. В случае осуждения лица, совершившего правонарушение, о котором идет речь в статье 65, или лица, совершившего правонарушение, которое получило значительную выгоду от совершения правонарушения, суд выносит решение о конфискации полученной выгоды или ее эквивалента в денежной форме. В этом случае соответствующим образом применяются положения второго предложения § 11.

§ 3. Финансовая выгода, подлежащая конфискации, или ее эквивалент в денежной форме становятся собственностью государственной казны с того момента, когда соответствующее решение приобретает окончательную силу.

Статья 52

В случае осуждения за правонарушение, которое принесло материальные выгоды физическому или юридическому лицу или организационному подразделению, не имеющему статуса юридического лица, и было совершено лицом, которое действовало от его имени и в его интересах, то суд обязует орган, который приобрел материальную выгоду, возратить ее полностью или частично в государ-

ственную казну; это положение не распространяется на материальную выгоду, подлежащую возвращению другому органу.

Соединенные Штаты

<http://uscode.house.gov/download.htm>

18 U.S.C. §§ 981–986; 28 U.S.C. §§ 2461–2467

с) Прочие источники информации

Резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/560/89/PDF/N0056089.pdf?OpenElement>

Резолюция 1373(2001) Совета Безопасности

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/557/43/PDF/N0155743.pdf?OpenElement>

Типовое законодательство Организации Объединенных Наций об отмыывании доходов от преступной деятельности и их конфискации и международном сотрудничестве в этой области 1999 года
<http://www.imolin.org/m199eng.htm>

Совместное решение 98/699/ЖНА Совета Европы 1998 года, принятое Советом на основе статьи К.3 Договора Европейского союза об отмыывании денег, выявлении, отслеживании, замораживании, изъятии и конфискации средств совершения преступлений и доходов от преступлений.

Официальный журнал Европейских сообществ, № L 333, 9 декабря 1998 года

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/1998/l_333/l_33319981209en00010003.pdf

Сорок рекомендаций (пересмотренных в 2003 году)

Целевая группа по финансовым мероприятиям для борьбы с отмыыванием денег

http://www1.oecd.org/fatf/pdf/40Recs-2003_en.pdf

Е. Защита свидетелей и потерпевших

“Статья 24

Защита свидетелей

1. Каждое Государство-участник принимает, в пределах своих возможностей, надлежащие меры, направленные на обеспечение эффективной защиты от вероятной мести или запугивания в

отношении участвующих в уголовном производстве свидетелей, которые дают показания в связи с преступлениями, охватываемыми настоящей Конвенцией, и, в надлежащих случаях, в отношении их родственников и других близких им лиц.

2. Меры, предусмотренные в пункте 1 настоящей статьи, без ущерба для прав обвиняемого, в том числе для права на надлежащее разбирательство, могут, в частности, включать:

а) установление процедур для физической защиты таких лиц, например – в той мере, в какой это необходимо и практически осуществимо, – для их переселения в другое место, и принятие таких положений, какие разрешают, в надлежащих случаях, не разглашать информацию, касающуюся личности и местонахождения таких лиц, или устанавливают ограничения на такое разглашение информации;

б) принятие правил доказывания, позволяющих давать свидетельские показания таким образом, который обеспечивает безопасность свидетеля, например, разрешение давать свидетельские показания с помощью средств связи, таких как видеосвязь или другие надлежащие средства.

3. Государства-участники рассматривают вопрос о заключении с другими государствами соглашений или договоренностей относительно переселения лиц, указанных в пункте 1 настоящей статьи.

4. Положения настоящей статьи применяются также к потерпевшим постольку, поскольку они являются свидетелями”.

“Статья 25

Помощь потерпевшим и их защита

1. Каждое Государство-участник принимает, в пределах своих возможностей, надлежащие меры для предоставления помощи и защиты потерпевшим от преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, особенно в случаях угрозы мести или запугивания.

2. Каждое Государство-участник устанавливает надлежащие процедуры для обеспечения доступа к компенсации и возмещению ущерба потерпевшим от преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией.

3. Каждое Государство-участник, при условии соблюдения своего внутреннего законодательства, создает возможности для изложения и рассмотрения мнений и опасений потерпевших на соответствующих стадиях уголовного производства в отношении лиц, совершивших преступления, таким образом, чтобы это не наносило ущерба правам защиты”.

“Статья 26

Меры, направленные на расширение сотрудничества с правоохранительными органами

1. Каждое Государство-участник принимает надлежащие меры для того, чтобы поощрять лиц, которые участвуют или участвовали в организованных преступных группах, к:

a) предоставлению информации, полезной для компетентных органов, в целях расследования и доказывания в связи с такими вопросами, как:

- i) идентификационные данные, характер, членский состав, структура, местонахождение или деятельность организованных преступных групп;
- ii) связи, в том числе международные связи, с другими организованными преступными группами;
- iii) преступления, которые совершили или могут совершить организованные преступные группы;

b) предоставлению фактической, конкретной помощи компетентным органам, которая может способствовать лишению организованных преступных групп их ресурсов или доходов от преступлений.

2. Каждое Государство-участник рассматривает вопрос о том, чтобы предусмотреть возможность смягчения, в надлежащих случаях, наказания обвиняемого лица, которое существенным образом сотрудничает в расследовании или уголовном преследовании в связи с каким-либо преступлением, охватываемым настоящей Конвенцией.

3. Каждое Государство-участник рассматривает вопрос о том, чтобы предусмотреть, в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства, возможность предоставления иммунитета от уголовного преследования лицу, которое существенным образом сотрудничает в расследовании или уголовном преследовании в связи с преступлением, охватываемым настоящей Конвенцией.

4. Защита таких лиц осуществляется в порядке, предусмотренном в статье 24 настоящей Конвенции.

5. В тех случаях, когда лицо, которое упоминается в пункте 1 настоящей статьи и находится в одном Государстве-участнике, может существенным образом сотрудничать с компетентными органами другого Государства-участника, заинтересованные Государства-участники могут рассмотреть возможность заключения соглашений или договоренностей, в соответствии со своим внутренним законодательством, относительно возможного предоставления другим Государством-участником режима, указанного в пунктах 2 и 3 настоящей статьи”.

1. Введение

341. Предыдущие два раздела были посвящены роли усилий, направленных на то, чтобы помешать лицам, причастным к транснациональной организованной преступности, подорвать основы уголовного правосудия и оградить себя и свои доходы от действий правоохранительных органов. Была обсуждена необходимость эффективной борьбы с различного рода правонарушениями, связанными с коррупцией должностных лиц и воспрепятствованием отправлению правосудия. Было продемонстрировано, что Конвенция против организованной преступности содержит ряд положений, предусматривающих, что государства должны и могут сделать в этой области (глава III, разделы D и E).

342. Статья 24 дополняет эти положения в части, касающейся свидетелей, требуя от государств принятия надлежащих мер для их защиты от возможной мести или запугивания путем поощрения принятия процедурных норм и норм доказывания, усиливающих эти меры защиты.

343. Однако при отправлении правосудия особое внимание необходимо также уделить потерпевшим. Они также могут выступать в качестве свидетелей, но их защита особенно важна, если учитывать существенный вред, который причиняет транснациональная организованная преступность. Ежегодно в новостях, правительственных докладах и академических исследованиях сообщается о сотнях тысяч людей, которые стали жертвами торговцев людьми, незаконных торговцев человеческими органами и лиц, совершивших другие транснациональные преступления. Мужчины, женщины и дети подвергаются принудительному труду и другим формам экономической, физической или сексуальной эксплуатации во всех частях мира. Призыв покончить с современными формами рабства носит универсальный характер.

344. О правах потерпевших долго забывали, но в последнее время было выдвинуто несколько инициатив, касающихся не только их участия в уголовном судопроизводстве, но и возмещения ущерба, должной компенсации и конкретной помощи для максимально полной реабилитации (см. – информационные ресурсы в разделе 5 ниже). Международный терроризм, безусловно, внес свою лепту в повышение уровня виктимизации, вызвав соответствующую международную реакцию, в частности, принятие резолюции 1373 (2001) Совета Безопасности об угрозе международному миру и безопасности, которую представляют собой акты терроризма.

345. В Конвенции против организованной преступности признается важное значение ослабления воздействия транснациональной организован-

ной преступности на отдельных уязвимых физических лиц и групп и предписывается государствам принимать меры для защиты потерпевших от мести или запугивания, а также обеспечить принятие процедур компенсации и возмещения ущерба. Кроме того, государствам необходимо будет рассмотреть вопрос о защите интересов потерпевших в соответствии со своими внутренними правовыми принципами и без ущерба для прав обвиняемых.

346. Важно также, что два протокола к Конвенции против организованной преступности имеют непосредственное отношение к защите потерпевших. Протокол о торговле людьми предусматривает криминализацию и предупреждение такой торговли (статья 5), а также оказание помощи в целях защиты и репатриации потерпевших (статьи 6, 8 и 9, пункт 1). Протокол о мигрантах также нацелен на защиту мигрантов и прав беженцев (статьи 16 и 19). Руководства для законодательных органов, касающиеся этих двух протоколов, предоставляют государствам информацию о том, как выполнять эти дополнительные требования (см. части вторая и третья настоящего издания).

347. Наконец, расследованию деятельности транснациональных преступных групп со сложной структурой и преследованию их в соответствии с законом может значительно содействовать сотрудничество членов преступной группы и других лиц, участвующих в ее деятельности. То же самое относится к предупреждению серьезных преступлений, когда внутренняя информация может содействовать предупреждению запланированных преступных операций.

348. К этой категории относятся специальные свидетели, поскольку они сами подлежат уголовному преследованию в связи с непосредственным или опосредованным участием в деятельности организованной преступной группы. Некоторые государства пытаются наладить сотрудничество с такими свидетелями, предоставляя им иммунитет от уголовного преследования или проявляя сравнительную мягкость при вынесении приговора в определенных условиях, которые в разных государствах различны.

349. Конвенция против организованной преступности предписывает государствам принимать меры для поощрения такого сотрудничества в соответствии с их основополагающими правовыми принципами. Право выбора конкретных мер, которые необходимо принять, оставляется за государствами, которым предлагается, но не вменяется в обязанность, принять положения, касающиеся иммунитета или смягчения приговора.

2. Краткое изложение основных требований

а) Статьи 24–25

350. Учитывая тот факт, что некоторые потерпевшие могут быть также свидетелями, государства обязаны:

а) обеспечить эффективную защиту свидетелей с помощью всех имеющихся средств. К ним могут относиться:

- i) физическая защита;
- ii) переселение в другое место внутри страны или за границей;
- iii) специальные процедуры для дачи показаний;

б) установление соответствующих процедур для обеспечения доступа к компенсации и возмещению ущерба потерпевшим от преступлений, охватываемых Конвенцией;

в) создание возможности для изложения мнений и опасений потерпевших на соответствующих стадиях уголовного производства при условии соблюдения внутреннего законодательства;

г) рассмотрение процедур переселения в другое место.

б) Статья 26

351. В соответствии со статьей 26 государствам надлежит:

а) принять надлежащие меры для того, чтобы поощрять лиц, которые участвуют или участвовали в организованных преступных группах, к:

- i) предоставлению информации в целях расследования и доказывания;
- ii) предоставлению фактической, конкретной помощи, которая может способствовать лишению организованных преступных групп их ресурсов или доходов от преступлений;

б) рассмотреть вопрос о возможности смягчения, в надлежащих случаях, наказания обвиняемого лица, которое существенным образом сотрудничает с компетентными органами;

в) рассмотреть вопрос о возможности предоставления иммунитета от уголовного преследования лицу, которое существенным образом сотрудничает с компетентными органами (что может потребовать принятия законов в системах, не предоставляющих дискреционных полномочий).

3. Обязательные требования

352. В Конвенции против организованной преступности придается большое значение защите потерпевших и свидетелей как в качестве цели как таковой, так и в качестве средства, необходимого для получения согласия свидетелей на сотрудничество в информировании о преступлениях и даче свидетельских показаний, необходимых для привлечения к ответственности и осуждения преступников.

353. В статьях 24 и 25 речь идет соответственно и отдельно о свидетелях (только их защита) и потерпевших (помощь и защита).

354. Обязательства по защите свидетелей носят более широкий характер, хотя они распространяются также и на лиц, которые являются как потерпевшими, так и свидетелями (статья 24, пункт 4), а по этой причине почти всегда действуют и в отношении потерпевших.

а) Защита свидетелей

355. Каждое государство-участник принимает, в пределах своих возможностей, надлежащие меры, направленные на обеспечение эффективной защиты от вероятной мести или запугивания в отношении участвующих в уголовном производстве свидетелей, которые дают показания в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией против организованной преступности и, в надлежащих случаях, в отношении их родственников и других близких им лиц. Такие меры могут включать:

а) установление процедур для физической защиты таких лиц, например, их переселение в другое место, и накладывающих ограничения на разглашение информации, касающейся личности и местонахождения таких лиц;

б) принятие правил доказывания, позволяющих давать свидетельские показания таким образом, который обеспечивает безопасность свидетелей.

Эти требования носят обязательный характер, но только, в надлежащих случаях, и в пределах возможностей заинтересованного государства-участника.

356. Это означает, что обязательство обеспечить эффективную защиту свидетелей ограничивается конкретными случаями или предписанными условиями, когда, по мнению осуществляющего Конвенцию государства-участника, применение таких средств целесообразно. Должностные лица могут быть наделены правом самостоятельно оценивать угрозу или риски

в каждом отдельном случае и принимать меры защиты только тогда, когда это, например, оправдано согласно их оценке. Обязательство обеспечивать защиту возникает также только в тех случаях, когда такая защита не выходит за рамки таких возможностей, как имеющиеся ресурсы и технические средства соответствующего государства-участника.

b) Охват защиты и значение термина “свидетель”

357. В Конвенции отсутствует определение термина “свидетель”, но статья 24 ограничивает круг лиц, на которых распространяется действие обязательств, только теми свидетелями, которые участвуют в уголовном производстве и дают показания в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией, и, в надлежащих случаях, на их родственников и близких им лиц.

358. В узком толковании это положение применяется при фактической даче свидетельских показаний или в тех случаях, когда очевидно, что дача свидетельских показаний состоится, хотя требования о защите свидетелей от вероятной мести могут обусловить использование более широкого толкования.

359. Опыт государств, которые уже приняли программы защиты свидетелей, говорит о том, что требуется более широкий подход к выполнению этого требования, чтобы гарантировать достаточную защиту свидетелям, которая позволила бы им согласиться на сотрудничество в проведении расследований и уголовного преследования. Кроме свидетелей, которые уже дали свидетельские показания, программы защиты в целом должны обеспечивать защиту следующих лиц:

a) всех лиц, которые сотрудничают или оказывают помощь в расследованиях, пока не станет очевидным, что они не будут вызваны в суд для дачи показаний; и

b) лиц, предоставляющих информацию, которая имеет важное значение, но не требуется в качестве свидетельских показаний или не используется в суде по соображениям безопасности осведомителей или других лиц.

360. Поэтому законодатели, возможно, пожелают распространить действие этих положений на любое лицо, которое располагает или может располагать информацией, которая является или может быть важной для расследования или уголовного преследования в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией, независимо от того, предоставляется она в качестве свидетельского показания или нет.

361. Следует также отметить, что это обязательство распространяется на лиц, которые участвуют или участвовали в деятельности организованной преступной группы и которые затем стали сотрудничать с правоохранительными органами или оказывать им содействие, независимо от того, являются ли они свидетелями или нет (см. пункт 4 статьи 26).

*с) Конституционные ограничения:
очная ставка и раскрытие информации*

362. В зависимости от конституционных или других правовых норм каждого государства-участника могут существовать два серьезных ограничения в отношении того, что можно сделать для выполнения статьи 24. Оба этих ограничения касаются основных прав лиц, обвиняемых в совершении преступлений, и соответственно в пункте 2 статьи 24 предусматривается, что принятые меры не должны наносить ущерба правам обвиняемого. Например, в некоторых государствах дачу свидетельских показаний без физического присутствия свидетеля или утаивание его подлинной личности от средств массовой информации и обвиняемого преступника, возможно, придется приводить в соответствие с конституционными или другими нормами, предоставляющими обвиняемому преступнику право на очную ставку с его обвинителем. Другим примером может служить тот факт, что в некоторых государствах конституционные или другие основные правовые требования включают требование, согласно которому должна быть раскрыта либо вся информация, имеющаяся у обвинителей, либо вся такая информация, которая может повлиять на оправдание обвиняемого, с целью организовать надлежащую защиту от обвинений. К ней могут относиться личная информация или данные о личности свидетелей, что позволяет провести надлежащий перекрестный допрос.

363. В случаях, когда эти интересы входят в противоречие с мерами, принятыми для защиты данных о личности или другой информации о свидетеле по соображениям безопасности, судам, возможно, придется искать решение для каждого конкретного случая, чтобы выполнить основные требования, касающиеся прав обвиняемых, не раскрывая при этом всей информации, позволяющей выявить секретные источники информации или подвергающей опасности свидетелей или осведомителей. В таких случаях можно было бы рассмотреть законодательство, устанавливающее и ограничивающее дискреционные полномочия судей. В качестве возможных вариантов можно рассмотреть следующие меры:

а) установленные законом ограничения на обязательное раскрытие информации, применяемые в тех случаях, когда установлено наличие некоторой степени риска;

b) дискреционные полномочия судей на просмотр и цензуру письменных материалов при решении вопроса о том, какая информация не подлежит раскрытию и какая информация может быть изъята;

c) закрытые слушания секретных свидетельских показаний, на которые могут не допускаться представители средств массовой информации и другие наблюдатели.

364. Некоторые элементы защиты свидетелей могут касаться такого деяния, как воспрепятствование осуществлению правосудия (статья 23), которое предполагает применение физической силы, угроз или запугивания свидетелей (см. главу III, раздел E настоящего руководства).

d) Помощь потерпевшим и их защита

365. В пункте 1 статьи 25 говорится, что государствам предписывается принимать, в пределах своих возможностей, надлежащие меры для предоставления помощи и защиты потерпевшим от преступлений, охватываемых Конвенцией, особенно в случаях угрозы мести или запугивания.

366. Обычно требования о защите потерпевших включаются в законодательство, предусматривающее защиту свидетелей. В пункте 4 статьи 24 говорится, что государства-участники обязаны применять такие меры защиты ко всем потерпевшим, которые являются свидетелями, но для выполнения требований статьи 25 законодатели должны либо распространить их действие на потерпевших, которые не являются свидетелями, либо принять параллельные положения для потерпевших и свидетелей. В обоих случаях основные требования будут оставаться одинаковыми, и в статье 24 и статье 25 конкретно упоминаются возможные случаи мести или запугивания.

367. В дополнение к мерам защиты в статье 25 также предусматриваются меры по оказанию помощи потерпевшим²¹.

e) Компенсация или возмещение ущерба

368. В пункте 2 статьи 25 говорится о том, что для обеспечения доступа к компенсации и возмещению ущерба устанавливаются хоть какие-то надлежащие процедуры. При этом речь идет не об обеспечении гарантии выплаты компенсации или возмещения ущерба, а о принятии законодательных или других мер, предусматривающих установление процедур, с

²¹См. также Протокол о торговле людьми (статьи 6–8), который содержит дополнительные требования применительно к жертвам торговли людьми.

помощью которых можно было бы добиваться или требовать компенсации или возмещения²².

369. В большинстве случаев потребуются принять законодательные меры для установления необходимых процедур, если таковых еще нет. Обычно государства предусматривают одну или несколько из следующих трех возможностей получения компенсации или возмещения ущерба:

a) положения, позволяющие потерпевшим подавать гражданские иски против преступников или других лиц в суды системы статутного или общего права о возмещении ущерба;

b) положения, позволяющие уголовным судам выносить решение о возмещении ущерба или выносить приказы о выплате компенсации или возмещении ущерба лицами, осужденными за преступления;

c) положения, устанавливающие специальные фонды или программы, через которые потерпевшие могут требовать компенсации от государства за причиненные увечья или вред в результате уголовного преступления.

370. Во многих государствах может уже существовать один из этих вариантов. Статус существующих положений, видимо, не следует менять, но может потребоваться внести в них поправки с целью обеспечить, чтобы все преступления, охватываемые Конвенцией и ее протоколами, можно было рассматривать как основания для возбуждения иска по крайней мере по одному из этих вариантов.

371. Странам, в которых не предусмотрен ни один из этих вариантов, необходимо принять по крайней мере один из них, но они могут и не ограничиваться лишь одним.

f) Участие потерпевших в уголовном производстве

372. В пункте 3 статьи 25 говорится о необходимости создать возможности для изложения и рассмотрения мнений и опасений потерпевшего в ходе уголовного производства. Государствам, в которых уже предусмотрены такие возможности, может потребоваться внесение поправок в процессуальные законы. В таком законодательстве следует учесть следующие факторы:

²²В пункте 6 статьи 6 Протокола о торговле людьми, который был составлен позднее, чем Конвенция против организованной преступности, содержатся более четкие формулировки, определяющие меры, которые дают возможность жертвам торговли людьми получить компенсацию.

a) действие этого обязательства распространяется только на потерпевших по преступлениям, охватываемым настоящей Конвенцией, в частности четырьмя преступлениями, признанным таковыми в соответствии с Конвенцией, дополнительным преступлениями, признанным таковыми в соответствии с протоколами, и другим серьезным преступлениями, перечисленным в подпункте *(b)* статьи 2, при условии, что они носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы (статья 3);

b) вопрос о том, является ли лицо, которое желает изложить свои мнения или опасения, потерпевшим по данному преступлению, обычно решается судом, в котором слушается дело или осуществляется производство с целью вынесения решения исходя из фактических обстоятельств дела. Чтобы потерпевшему могла быть предоставлена возможность выступить в суде до вынесения судом окончательного решения о том, имело ли в действительности место данное преступление, и до осуждения обвиняемого по данному преступлению, законодательство должно содержать положение, предоставляющее суду право разрешать участие потерпевшего в производстве на основании его требований, но при этом законодательство не должно каким-либо образом обуславливать его участие возможным исходом дела. Если потерпевшему разрешается присутствовать в суде только в случае осуждения обвиняемого и только до или после вынесения приговора, то этот вопрос не возникает;

c) законодательство должно предусматривать какую-то форму выражения мнений или опасений потерпевшим и требовать, чтобы они были фактически заслушаны в суде;

d) это обязательство призвано обеспечить возможность представления мнений или опасений либо в письменном, либо в устном виде. Последняя форма может быть более эффективной в случаях, когда потерпевший может выступить с сознанием дела. Однако обычно потерпевший не готов к выступлению или не представлен адвокатом, и тогда возникает опасность того, что информация, которая является неприемлемой как доказательство, станет известна лицам, которые выносят решение по фактическим обстоятельствам дела. Это особенно нежелательно в разбирательствах с участием неюристов, например присяжных, и в тех случаях, когда заявления могут делаться до окончательного установления вины;

e) это обязательство призвано обеспечить участие потерпевших на соответствующих этапах производства без ущерба для прав защиты. Это может потребовать осторожности для обеспечения того, чтобы потерпевшие не раскрыли информацию, которая была исключена из свиде-

тельских показаний, поскольку были нарушены права защиты или является настолько предвзятой, что нарушает основополагающее право на справедливое судебное разбирательство. Многие государства, в которых действуют нормы, разрешающие потерпевшим выступать на судебных заседаниях (не в качестве свидетелей), считают, что наиболее подходящее для этого время – после вынесения обвинительного вердикта. Если требуются свидетельские показания потерпевшего, то тогда он вызывается в суд как обычный свидетель. Если обвиняемый признается невиновным, то заявления потерпевшего становятся иррелевантными. Однако если обвиняемый признается виновным, информация, связанная с воздействием преступления на потерпевшего, имеет нередко очень важное значение для вынесения наказания.

373. В одном из примечаний для толкования говорится, что, хотя цель статьи 25 заключается в том, чтобы сосредоточить внимание на физической защите потерпевших, Специальный комитет по разработке Конвенции против транснациональной организованной преступности осознавал необходимость защиты тех прав лиц, которые предоставлены согласно применимым нормам международного права (A/55/383/Add.1, пункт 48).

*g) Сотрудничество лиц, участвующих
в организованной преступной деятельности,
с правоохранительными органами*

374. В соответствии со статьей 26 каждое государство-участник принимает надлежащие меры для того, чтобы поощрять лиц, которые участвуют или участвовали в организованных преступных группах, к:

a) предоставлению информации, полезной для компетентных органов, в целях расследования и доказывания в связи с целым рядом вопросов;

b) предоставлению фактической, конкретной помощи компетентным органам, которая может способствовать лишению организованных преступных групп их ресурсов или доходов от преступлений.

375. Обычно стимулы и меры защиты, нужные для того, чтобы поощрять лиц, участвующих в деятельности организованных преступных групп, к оказанию помощи следователям или обвинителям, могут предусматриваться и без каких-либо законодательных оснований на этот счет, но некоторые положения необходимо будет принять, если они отсутствуют. Государства-участники должны принять надлежащие меры, но определение характера таких мер оставлено на усмотрение составителем национального законодательства (см. раздел 4 *b)* ниже).

4. Другие меры, в том числе факультативные

a) Правовые нормы доказывания для защиты свидетелей

376. В пункте 2 статьи 24 говорится, что с учетом внутренних правовых принципов и без ущерба для прав защиты могут приниматься такие меры, как:

a) установление процедур для физической защиты таких лиц, например – в той мере, в какой это необходимо и практически осуществимо, – для их переселения в другое место, и принятие таких положений, какие разрешают, в надлежащих случаях, не разглашать информацию, касающуюся личности и местонахождения таких лиц;

b) принятие правил доказывания, позволяющих давать свидетельские показания таким образом, который обеспечивает безопасность свидетеля, например разрешение давать свидетельские показания с помощью средств связи, таких как видеосвязь или другие надлежащие средства, например сокрытие деталей изображения на экране.

b) Режимы защиты свидетелей

377. В пункте 3 статьи 24 государствам рекомендуется, но не предписывается заключать с другими государствами соглашения или договоренности о переселении лиц, их родственников или других близких им лиц, которые будут давать или дали свидетельские показания в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией, и которым требуется защита от вероятной мести или запугивания.

378. Многие элементы систем защиты свидетелей носят административный или оперативный характер, но при этом может потребоваться принятие следующих законодательных мер:

a) установление или делегирование таких законодательных полномочий, какие могут потребоваться для защиты конфиденциальных данных о личности свидетелей и облегчения создания новых идентификационных данных или признаков и выдачи новых удостоверений личности и иных документов безопасным и конфиденциальным образом. Это может включать полномочия заключать договоренности с другими государствами о разрешении на переселение в другие страны;

b) для регулирования осуществления дискреционных полномочий официальных органов в таких случаях может быть также желательно рассмотреть возможность использования специальных нормативных актов в форме постановлений или инструкций, регулирующих следующие элементы:

- i)* порядок определения того, кто является свидетелем для целей применения систем защиты свидетелей;

- ii) порядок оценки рисков или угроз;
- iii) гарантии, препятствующие злоупотреблению дискреционными полномочиями и фондами;
- iv) требования, касающиеся физической и информационной безопасности;
- v) в случаях, когда свидетели являются или могут быть также преступниками, пределы и гарантии защиты граждан от любых возможных правонарушений в будущем;

с) в странах, где осуществляется Конвенция против организованной преступности и Протокол о торговле людьми, законодателям следует рассмотреть вопрос о распространении действия некоторых или всех перечисленных мер на лиц, которые являются жертвами торговли людьми. В пункте 2 статьи 8 Протокола о торговле людьми говорится, что любое возвращение жертв должно осуществляться при должном учете вопросов обеспечения безопасности таких лиц, и это требование распространяется на потерпевших, которые не были свидетелями. Оно также применяется к государствам, в которые возвращается жертва торговли людьми как их гражданин или постоянный житель, даже если этот потерпевший не давал свидетельских показаний или сделал это в другой стране (более подробно см. статьи 7 и 8 Протокола о торговле людьми и руководство для законодательных органов, касающееся этого Протокола (часть вторая ниже)).

с) *Смягчение наказания и иммунитет*

379. Государствам предписывается рассмотреть возможности предоставления иммунитета или смягчения приговоров для тех лиц, которые сотрудничают с компетентными органами в соответствии с пунктами 2 и 3 статьи 26. Опыт некоторых правовых систем говорит о том, что такие положения могут помочь борьбе против организованных преступных групп, причастных к совершению серьезных преступлений²³. Поэтому Конвенция поощряет принятие таких вариантов, которые совместимы с внутренними основополагающими правовыми принципами, и содержит требования в отношении адекватных и оказывающих сдерживающее влияние санкций против преступников, совершивших серьезные преступления (см. статью 11 Конвенции против организованной преступности и раздел С главы IV настоящего руководства).

380. Возможные законодательные меры включают следующее:

а) судей, возможно, придется наделить особым правом смягчать наказание тем лицам, которые осуждены за преступления, но сотрудни-

²³См., например, законодательство Италии.

чали с компетентными органами, сделав, по-видимому, исключение в отношении любых минимальных наказаний, предусмотренных законом. К положениям, которые требуют от судей вынесения более мягких наказаний, следует относиться с осторожностью, поскольку они могут породить сомнения в независимости судей и создать возможности для коррупции обвинителей;

b) предоставление иммунитета от уголовного преследования (пункт 3 статьи 26) – в случае применения этого положения – может потребовать законодательного оформления либо путем введения дискреционного права не осуществлять в соответствующих случаях уголовного преследования, либо путем определения порядка применения обвинителями таких дискреционных полномочий, если таковые уже существуют. Можно предусмотреть ту или иную форму судебного анализа и ратификации, чтобы согласовать условия любых неформальных договоренностей и обеспечить обязательную юридическую силу решений о предоставлении иммунитета;

c) обеспечение физической защиты и безопасности лиц, которые сотрудничают в уголовном производстве, осуществляется в том же порядке, что и в случае свидетелей согласно в статье 24, о чем конкретно говорится в пункте 4 статьи 26.

381. В случаях, когда то или иное лицо может предоставить важную информацию нескольким государствам для борьбы с организованной преступностью, государствам-участникам предлагается (пункт 5 статьи 26) рассмотреть возможность заключения договоренности о смягчении наказания или предоставлении иммунитета такому лицу в связи с обвинениями, которые могут быть предъявлены ему в этих государствах.

382. И наконец, в одном из примечаний для толкования указывается, что термин “смягчение наказания” может охватывать не только предписываемое, но и фактическое смягчение наказания (A/55/383/Add.1, пункт 49).

5. Информационные ресурсы

383. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

a) *Соответствующие положения и документы*

i) *Конвенция против организованной преступности*

Статья 5 (Криминализация участия в организованной преступной группе)

Статья 6 (Криминализация отмывания доходов от преступлений)

Статья 8 (Криминализация коррупции)

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 23 (Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия)

ii) *Протоколы к Конвенции против организованной преступности*

Пункт 3 статьи 1 каждого протокола

Протокол о торговле людьми

Протокол о мигрантах

iii) *Прочие документы*

Европейская конвенция о компенсации жертвам преступлений, совершенных с применением насилия 1983 года

Council of Europe, *European Treaty Series*. No. 116

<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/WhatYouWant.asp?NT=116&CM=8&DF=26/09/03>

Конвенция о правах ребенка 1989 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, No. 27531

Резолюция 44/25 Генеральной Ассамблеи, приложение

<http://www.un.org/documents/ga/res/44/a44r025.htm>

b) *Примеры национального законодательства*

В ряде правовых систем законодательство предусматривает определенные меры защиты от осуждения или от наказания для лица, которое сообщило компетентным органам о деятельности преступной организации (например, Коста-Рика и Доминиканская Республика). В других случаях факт сообщения компетентным органам о деятельности такой организации может рассматриваться в качестве смягчающего обстоятельства при вынесении наказания (например, Парагвай).

Албания

Уголовный кодекс

Статья 311. Принуждение к молчанию путем угроз

Принуждение потерпевшего от преступного деяния путем угроз к недонесению или отказу от жалобы или к отзыву письменного заявления или жалобы ква-

лифицируется в качестве уголовно наказуемого деяния и наказывается штрафом или лишением свободы на срок до двух лет.

Статья 79. Убийство по причине особого качества потерпевшего

Убийство:

. . .

с) депутата, судьи, прокурора, адвоката, полицейского, военнослужащего или государственного служащего во время его работы или в силу его служебных обязанностей, при условии, что служебные функции потерпевшего очевидны или известны;

d) лица, которое сообщило о преступном деянии, свидетеля, лица, которому был причинен вред, или других лиц, участвующих в судебном разбирательстве;

наказывается пожизненным лишением свободы или смертной казнью.

Канада

Закон о программе защиты свидетелей 1996 года

Закон, предусматривающий создание и функционирование программы, позволяющей определенной категории лиц получать защиту в связи с определенными расследованиями, следственными действиями или уголовным преследованием

. . .

2. В этом законе,

“комиссар” означает Комиссар полиции;

“полиция” означает Канадскую королевскую конную полицию;

“министр” означает Генерального солистора Канады;

“программа” означает программу защиты свидетелей, созданную в соответствии с разделом 4;

“защищаемое лицо” означает лицо, в отношении которого применяются меры защиты в соответствии с программой;

“защита” в отношении защищаемого лица, может включать: перемещение защищаемого лица в безопасное место, переселение защищаемого лица на другое место жительства и замена документов, а также консультирование и оказание финансовой поддержки в этих или любых других целях, чтобы обеспечить безопасность защищаемого лица или облегчить ему возможность заново устроиться в жизни или стать самостоятельным;

“соглашение о защите” означает соглашение, упоминаемое в пункте 6 (1) (с), которое применяется к защищаемому лицу;

“свидетель” означает:

а) лицо, которое предоставило или согласилось предоставить информацию или дать свидетельские показания или которое участвует или согласилось участвовать в оказании помощи в каком-либо вопросе, связанном с расследованием, следствием или уголовным преследованием по делу о преступлении, и которому может понадобиться защита из-за

угрозы безопасности лица, участвующего в расследовании, следствии или уголовном преследовании, или

b) лицо, которому в силу его родственных или близких связей с лицом, упомянутым в пункте (a), также может потребоваться защита на основаниях, упомянутых в этом пункте.

ЦЕЛЬ ЗАКОНА

3. Цель этого закона состоит в том, чтобы содействовать правосудию путем защиты лиц, которые прямо или косвенно участвуют в оказании помощи правоохранительным органам, по вопросам, связанным с:

a) деятельностью полиции, кроме деятельности, упомянутой в соглашении, заключенном в соответствии с разделом 20 Закона о Канадской королевской конной полиции; или

b) деятельностью, проводимой любым правоохранительным агентством или международным уголовным судом или трибуналом, в отношении которой в соответствии с разделом 14 было заключено соглашение или договоренность.

ПРОГРАММА ЗАЩИТЫ СВИДЕТЕЛЕЙ

4. Программа, содействующая защите свидетелей и созданная в соответствии с настоящим законом, называется Программой защиты свидетелей, которой руководит Комиссар.

5. При условии соблюдения настоящего закона Комиссар может определять, имеет ли право свидетель на включение в эту программу, а также устанавливать виды мер защиты для любого защищаемого лица, включенного в программу.

6. 1) На свидетеля не распространяется действие Программы, если:
- a) какое-либо правоохранительное агентство или международный уголовный суд или трибунал не рекомендует включить его в Программу;
 - b) свидетель в соответствии с любыми инструкциями, составленными с этой целью, не предоставит Комиссару такую информацию, касающуюся биографии свидетеля, которая даст Комиссару основание для учета в отношении свидетеля факторов, упомянутых в разделе VII;
 - c) не будет заключено соглашение между свидетелем и Комиссаром, в котором определяются обязательства каждой стороны;

2) при соблюдении подпункта 1 Комиссар может в случаях срочной необходимости и не более чем на 90 дней предоставлять защиту лицу, которое не заключило соглашение о защите.

7. При определении необходимости включения свидетеля в эту Программу следует учитывать следующие факторы:

- a) характер угрозы безопасности свидетеля;
- b) общественную опасность, если на свидетеля будет распространяться действие этой Программы;
- c) характер расследования, следствия или уголовного преследования, в котором участвует свидетель, и роль свидетеля в этом деле;

- d) ценность информации или свидетельских показаний, представленных или на предоставление которых было получено согласие, или участия свидетеля;
 - e) вероятность того, что свидетель может адаптироваться к Программе, учитывая возраст, здравый смысл и другие личные качества свидетеля и его семейные связи;
 - f) расходы на меры защиты свидетеля, предусмотренные в Программе;
 - g) альтернативные методы защиты свидетеля без включения его в Программу и
 - h) такие другие факторы, которые Комиссар сочтет существенными.
8. Предполагается, что в соглашение о защите включается обязательство:
- a) со стороны Комиссара: принимать такие упомянутые в соглашении с защищаемым лицом разумные меры, которые являются необходимыми для обеспечения защиты; и
 - b) со стороны защищаемого лица:
 - i) предоставлять информацию или давать свидетельские показания или участвовать в уголовном производстве в той мере, в какой это обусловлено расследованием, следствием или уголовным преследованием, в связи с которыми обеспечивается защита в соответствии с соглашением,
 - ii) выполнять все финансовые обязательства, взятые защищаемым лицом в соответствии с законом, которые по условиям соглашения не покрываются Комиссаром,
 - iii) выполнять все юридические обязанности, взятые защищаемым лицом, включая любые обязанности, связанные с попечительством и содержанием детей,
 - iv) воздерживаться от любой деятельности, которая нарушает любой акт парламента или которая может нанести ущерб безопасности защищаемого лица, другого защищаемого лица или Программе, и
 - v) соглашаться с разумными просьбами и указаниями Комиссара и выполнять их в связи с защитой, предоставляемой защищаемому лицу, и обязанностями защищаемого лица.
9. 1) Комиссар может прекратить обеспечение защиты защищаемого лица, если у Комиссара есть доказательства, что:
- a) была предоставлена ложная информация или не была раскрыта информация, имеющая важное значение для включения защищаемого лица в Программу; или
 - b) защищаемое лицо совершило преднамеренное и грубое нарушение обязательств, вытекающих из соглашения о защите.
- 2) Комиссар перед прекращением защиты защищаемого лица принимает разумные меры для уведомления защищаемого лица и дает возможность защищаемому лицу представить разъяснение по этому вопросу.
10. Если принимается решение
- a) отказат ь свидетелю во включении в Программу, Комиссар представляет правоохранительному агентству или международному уголовному суду или трибуналу, которые рекомендовали включение свидетеля в Программу, или свидетелю,

если такую рекомендацию дала полиция, письменное объяснение причин отказа, чтобы агентство, суд, трибунал или свидетель знали, почему было вынесено такое решение; или

b) прекратить обеспечение защиты без согласия защищаемого лица, Комиссар представляет защищаемому лицу письменное объяснение причин прекращения защиты, чтобы защищаемое лицо знало, почему было вынесено такое решение.

ЗАЩИТА ДАННЫХ О ЛИЧНОСТИ

11. 1) С учетом положений настоящего раздела ни одно лицо не может преднамеренно раскрывать, прямо или косвенно, информацию о местонахождении или изменении личности защищаемого лица или бывшего защищаемого лица.

2) Подраздел 1 не применяется:

a) к защищаемому лицу или бывшему защищаемому лицу, которое разглашает информацию о защищаемом лице или бывшем защищаемом лице, если такое раскрытие не угрожает безопасности другого защищаемого лица или бывшего защищаемого лица и не наносит вреда Программе; или

b) к лицу, которое разглашает информацию, которая была раскрыта этому лицу защищаемым лицом или бывшим защищаемым лицом, если такое разглашение не угрожает безопасности защищаемого лица или бывшего защищаемого лица или другого защищаемого лица или бывшего защищаемого лица и не наносит вреда Программе.

3) Информация о местонахождении или изменении личности защищаемого лица или бывшего защищаемого лица может разглашаться только Комиссаром:

a) с согласия защищаемого лица или бывшего защищаемого лица;

b) если защищаемое лицо или бывшее защищаемое лицо уже раскрыли такую информацию или своими действиями способствовали ее разглашению;

c) если раскрытие информации диктуется государственными интересами для таких целей, как:

i) расследование серьезного преступления, когда есть основания полагать, что защищаемое лицо или бывшее защищаемое лицо может предоставить существенную информацию или дать свидетельские показания в связи с совершением преступления или участвовало в его совершении,

ii) предотвращение серьезного преступления, или

iii) национальная безопасность или обороноспособность; или

d) в ходе уголовного преследования, когда раскрытие информации необходимо для установления невиновности того или иного лица.

4) Раскрытие информации тому или иному лицу, в соответствии с настоящим разделом, не означает, что это лицо может раскрывать информацию кому-либо еще.

- 5) Комиссар перед раскрытием информации о том или ином лице в случаях, о которых идет речь в подпунктах (b), (c) или (d) пункта 3, принимает разумные меры для уведомления этого лица и предоставляет ему возможность дать разъяснения по данному вопросу.
- 6) Подраздел 5 не применяется, если, по мнению Комиссара, уведомление такого лица может помешать расследованию какого-либо преступления.
12. При решении вопроса о том, может ли быть раскрыта информация о том или ином лице в соответствии с разделом 11, учитываются следующие факторы:
- a) основания для раскрытия;
 - b) опасность или отрицательные последствия раскрытия для данного лица или Программы;
 - c) вероятность того, что эта информация будет использована исключительно для целей, ради которых она разглашается;
 - d) возможность удовлетворения необходимости в раскрытии информации другими средствами; и
 - e) наличие эффективных средств для предотвращения дальнейшего раскрытия информации.
13. Лицо, личность которого изменена для целей защиты, предусмотренной в рамках Программы, освобождается от ответственности или иного наказания за заявление о том, что его новая личность является и являлась его единственной личностью.

СОГЛАШЕНИЯ И ДОГОВОРЕННОСТИ С ДРУГИМИ ПРАВОВЫМИ СИСТЕМАМИ

14. 1) Комиссар может заключить соглашение:
- a) с правоохранительным агентством о том, чтобы свидетель, который участвует в деятельности этого правоохранительного агентства, был включен в эту Программу;
 - b) с генеральным атторнеем той или иной провинции, в отношении которой была достигнута договоренность в соответствии с разделом 20 Закона о Канадской королевской конной полиции о том, чтобы свидетель, который участвует в деятельности полиции этой провинции, мог быть включен в Программу; и
 - c) с любым органом провинции в целях получения документов и другой информации, которые могут потребоваться для защиты защищаемого лица.
- 2) Министр может заключить взаимное соглашение с правительством иностранной правовой системы о том, чтобы свидетель, который участвует в деятельности правоохранительного агентства этой правовой системы, мог быть включен в Программу, но такое лицо не может быть принято в Канаде на основании такой договоренности или включено в Программу без согласия министра по вопросам гражданства и иммиграции.
- 3) Министр может заключить соглашение с международным уголовным судом или трибуналом о том, чтобы свидетель, который участвует

в деятельности этого суда или трибунала, мог быть включен в Программу, но такое лицо не может быть принято в Канаде на основании такой договоренности или включено в Программу без согласия министра по делам гражданства и иммиграции.

с) Другие источники информации

Резолюция 1373 (2001) Совета Безопасности

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/557/43/PDF/N0155743.pdf?OpenElement>

Типовой законопроект Организации Объединенных Наций 2000 года о защите свидетелей и комментарии к нему

http://www.unodc.org/pdf/lap_witness-protection_2000.pdf

http://www.unodc.org/pdf/lap_witness-protection_commentary.pdf

Декларация Основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, резолюция 40/34 Генеральной Ассамблеи, приложение

<http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r034.htm>

План действий Совета и Комиссии по наиболее эффективному выполнению положений Амстердамского договора в области свободы, безопасности и справедливости

Official Journal of the European Communities, No. C 19/1, 23 January 1999

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/1999/c_019/c_01919990123en00010015.pdf

Crime victims in the European Union: reflexions on standards and action
Communication to the European Parliament, the Council and the Economic and Social Committee, COM(1999) 349, 14 July 1999
http://europa.eu.int/comm/justice_home/pdf/com1999-349-en.pdf

Г. Специальные методы расследования

“Статья 20

Специальные методы расследования

1. Если это допускается основными принципами его внутренней правовой системы, каждое Государство-участник, в пределах своих возможностей и на условиях, установленных его внутренним законодательством, принимает необходимые меры, с тем чтобы разрешить надлежащее использование контролируемых поставок и в тех случаях, когда оно считает это уместным, использование других специальных методов расследования, таких как

электронное наблюдение или другие формы наблюдения, а также агентурные операции, его компетентными органами на его территории с целью ведения эффективной борьбы против организованной преступности.

2. Для цели расследования преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, Государства-участники поощряются к заключению, при необходимости, соответствующих двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей для использования таких специальных методов расследования в контексте сотрудничества на международном уровне. Такие соглашения или договоренности заключаются и осуществляются при полном соблюдении принципа суверенного равенства государств и реализуются в строгом соответствии с условиями этих соглашений или договоренностей.

3. В отсутствие соглашения или договоренности, указанных в пункте 2 настоящей статьи, решения об использовании таких специальных методов расследования на международном уровне принимаются в каждом отдельном случае и могут, при необходимости, учитывать финансовые договоренности и взаимопонимания в отношении осуществления юрисдикции заинтересованными Государствами-участниками.

4. Решения об использовании контролируемых поставок на международном уровне могут, с согласия заинтересованных Государств-участников, включать такие методы, как перехват грузов и оставление их нетронутыми или их изъятие или замена, полностью или частично”.

1. Введение

384. Статья 20 Конвенции против организованной преступности конкретно поощряет использование таких методов расследования, как контролируемые поставки, электронное наблюдение и агентурные операции. Такие методы особенно эффективны при расследовании деятельности организованных преступных групп со сложной структурой, поскольку доступ к их операциям и сбор информации и доказательств для использования в рамках внутреннего преследования национальных судебных органов, а также для оказания взаимной правовой помощи другим государствам-участникам сопряжены с опасностью и трудностями. Во многих случаях менее интрузивные методы являются просто неэффективными или не могут осуществляться без неприемлемого риска для участников расследования.

385. Контролируемые поставки особенно эффективны в случаях, когда контрабанда выявляется или перехватывается во время транзита, а затем доставляется под наблюдением для выявления получателей или для

отслеживания ее дальнейшего распределения по каналам преступной организации. Однако зачастую необходимо принять законодательные положения, разрешающие такие действия, поскольку доставка контрабанды сотрудником правоохранительных органов или другим лицом сама по себе может квалифицироваться по внутреннему праву как преступление. Агентурные операции целесообразно использовать в тех случаях, когда сотрудник правоохранительных органов или другое лицо может внедриться в преступную организацию для сбора доказательств. Электронное наблюдение с использованием подслушивающих устройств или перехвата сообщений служит той же цели и нередко предпочтительно в случаях, когда трудно проникнуть в замкнутую группу или когда физическое внедрение или наблюдение сопряжено с неприемлемым риском для расследования или безопасности сотрудников. Учитывая интрузивный характер электронного наблюдения, этот метод обычно применяется под строгим судебным контролем и с соблюдением многочисленных гарантий, предусмотренных законом, с тем чтобы не допустить злоупотреблений.

386. Пункт 1 статьи 20 касается методов расследования, которые должны применяться на национальном уровне. В пунктах 2–4 статьи 20 предусматриваются меры, которые следует предпринять на международном уровне.

2. Краткое изложение основных требований

387. В соответствии со статьей 20 государство-участник должно:

a) разрешить использование контролируемых поставок в качестве метода расследования на национальном и международном уровнях, если это допускается основными принципами его внутренней правовой системы;

b) иметь правовое основание использовать в каждом отдельном случае контролируемые поставки в контексте сотрудничества на международном уровне, если это не противоречит основным принципам его внутренней правовой системы;

c) в тех случаях, когда оно считает это уместным, использовать электронное наблюдение и агентурные операции в качестве методов расследования на национальном и международном уровнях.

3. Обязательные требования

388. Пунктом 1 статьи 20 государствам-участникам предписывается принимать необходимые меры, с тем чтобы разрешить надлежащее использование контролируемых поставок, если это допускается основными

принципами их внутренних правовых систем. Многие государства уже используют такой механизм, по крайней мере в отношении незаконного оборота наркотических средств, как это предусматривается Конвенцией Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года. Порядок принятия решения об использовании этого метода в конкретных условиях обуславливается законами, дискреционными полномочиями и ресурсами заинтересованного государства, что находит свое отражение во фразе “в пределах своих возможностей и на условиях, установленных его внутренним законодательством”.

389. В пункте 3 предусматривается, что в отсутствие соглашения или договоренности решения об использовании таких специальных методов расследования на международном уровне принимаются в каждом отдельном случае. Эта формулировка требует, чтобы государство-участник обеспечило наличие основания для сотрудничества в каждом отдельном случае, по крайней мере с использованием контролируемых поставок, разрешение которых является обязательным в соответствии с пунктом 1, если это не противоречит основным принципам правовой системы заинтересованного государства. Для многих государств это положение уже само по себе является достаточным правовым основанием для сотрудничества в каждом отдельном случае. Однако в тех случаях, когда государство не может напрямую выполнить это договорное положение и ему потребуется принять новое законодательство для осуществления такой деятельности, следует воспользоваться типовыми законодательными положениями, приведенными в разделе 5 ниже.

390. В пункте 4 разъясняется, что решения об использовании контролируемых поставок на международном уровне могут включать такие методы, как перехват грузов и оставление их нетронутыми или их изъятие или замена, полностью или частично. Право выбора метода остается за заинтересованным государством-участником. Выбор этого метода может зависеть от обстоятельств каждого конкретного случая.

4. Другие меры, в том числе факультативные

391. Пункт 1 статьи 20, хотя и не является обязательным, конкретно рекомендует использовать электронное наблюдение и агентурные операции. Как уже упоминалось выше, эти методы могут быть единственным средством, с помощью которого правоохранительные органы могут собрать необходимые доказательства для борьбы с деятельностью нередко хорошо законспирированных организованных преступных групп.

392. В пункте 2 статьи 20 государствам-участникам рекомендуется, но не предписывается, заключать соглашения или договоренности для использования таких специальных методов расследования, как агентурные операции, электронное наблюдение и контролируемые поставки, которые проводятся по просьбе другого государства в контексте международного сотрудничества.

5. Информационные ресурсы

393. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

a) Соответствующие положения и документы

i) Конвенция против организованной преступности

Статья 34 (Осуществление Конвенции)

ii) Протоколы к Конвенции

Пункт 1 статьи 3 каждого протокола

b) Примеры национального законодательства

Австралия

<http://scaleplus.law.gov.au.html/pasteact/3/3479/pdf/136of2001.pdf>

Закон о мерах по борьбе с серьезными преступлениями и организованной преступностью 2001 года

Этот закон вносит поправки в Закон о преступности 1914 года и другие законодательные акты (см. также Закон о преступности 1914 года на веб-странице <http://scaleplus.law.gov.au.html/pasteact/0/28/top.htm>)

Канада

<http://laws.justice.gc.ca/en/c-46/text.html>

Уголовный кодекс

Раздел 25. Защита лиц, отправляющих правосудие и обеспечивающих исполнение закона

Государства-участники при рассмотрении вопроса о заключении двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей, регулирующих исполь-

зование таких специальных методов расследования, как агентурные расследования, электронное наблюдение и контролируемые поставки, для целей пунктов 2, 3 и 4 статьи 20 в качестве дополнительного руководства могут воспользоваться, в частности: (1) Европейской конвенцией о взаимной правовой помощи в уголовных делах, статьи 12, 14, 17-22, см.: [://conventions.coe.int/Treaty/en/Summaries/Html/030.htm](http://conventions.coe.int/Treaty/en/Summaries/Html/030.htm).

Франция

<http://www.legifrance.gouv.fr/> (select “les codes”, then “code des douanes”)

Таможенный кодекс

Часть II

Глава IV. Полномочия служащих таможи

Раздел 7. Контролируемые поставки

Статья 67 бис

Чтобы установить факт совершения преступления по смыслу Таможенного кодекса, в части, касающейся импорта, экспорта или хранения наркотических веществ или растений, относящихся к наркотикосодержащим, выявить преступников и соучастников таких преступлений, а также тех лиц, которые участвовали в них в качестве заинтересованных сторон, в соответствии с положениями статьи 399, и произвести их арест, как это предусматривается в настоящем Кодексе, служащие таможи, уполномоченные министром по таможенным вопросам, могут в случаях, установленных указом, после информирования государственного прокурора и под его контролем, следить за перевозкой таких веществ или растений.

Они не несут уголовной ответственности, когда для этих целей они, с санкции государственного прокурора и под его контролем, покупают, хранят, перевозят или поставляют такие вещества и растения или оказывают лицам, имеющим такие вещества или растения или совершающим таможенные преступления, упомянутые в предыдущем пункте, правовую помощь или предоставляют им средства транспорта, складирования или связи. Санкция может даваться только на те действия, которые не связаны с совершением преступлений, упомянутых в первом пункте.

Положения двух предыдущих пунктов распространяются для тех же целей на вещества, используемые для незаконного изготовления наркотиков, перечень которых устанавливается указом, и на оборудование, используемое для такого изготовления.

Служащие таможи, которые в отношении средств, используемых при совершении преступления, о котором идет речь в статье 415, для установления факта преступления совершают действия, упомянутые в двух первых пунктах, не несут уголовной ответственности.

Уголовно-процессуальный кодекс (Законодательная часть)**Часть XVI. Уголовное преследование, расследование и судебное производство по делам об обороте наркотиков**

http://lexinter.net/PROCPEN/poursuite_instruction_et_jugement_en_matiere_de_trafic_de_stupefiants.htm

Статья 706-26

(Введена в действие Законом № 92-1336 от 16 декабря 1992 года, статья 77, Официальный вестник от 23 декабря 1992 года, вступила в силу 1 марта 1994 года)

Серьезные преступления, охватываемые статьями 222-34–222-39 Уголовного кодекса, и мелкое правонарушение, заключающееся в участии в преступном сговоре, охватываемом статьей 450-1 этого Кодекса, если его целью является подготовка к совершению одного из этих преступлений, подлежит уголовному преследованию, расследованию и судебному разбирательству в соответствии с правилами настоящего Кодекса, с учетом положений настоящей части.

Статья 706-27

(Закон № 92-1336 от 16 декабря 1992 года, статья 77, Официальный вестник от 23 декабря 1992 года, вступил в силу 1 марта 1994 года) (Закон № 2000-516 от 15 июня 2000 года, статья 83, Официальный вестник от 16 июня 2000 года, вступил в силу 1 января 2001 года)

Что касается юрисдикции каждого апелляционного суда, то один или несколько судов присяжных, перечень которых устанавливается указом, компетентны рассматривать дела по преступлениям, охватываемым статьей 706-26, и связанным с ними правонарушениям. Правила, регулирующие состав и порядок работы суда присяжных при судебном производстве в отношении совершеннолетних, устанавливаются положениями статьи 698-6.

В связи с применением предыдущего пункта суд на стадии рассмотрения при вынесении решения о возбуждении уголовного дела в соответствии с первым пунктом статьи 214 определяет, подпадают ли факты под действие статьи 706-26.

Статья 706-28

(Закон № 92-1336 от 16 декабря 1992 года, статья 77, Официальный вестник от 23 декабря 1992 года, вступил в силу 1 марта 1994 года) (Закон № 96-647 от 22 июля 1996 года, статья 11, Официальный вестник от 23 июля 1996 года) (Закон № 2000-516 от 15 июня 2000 года, статья 49, Официальный вестник от 16 июня 2000 года, вступил в силу 1 января 2001 года)

Для расследования преступлений, охватываемых статьей 706-26, и установления факта их совершения, предусмотренные в статье 59 проверки, обыски и изъятия в помещениях, в которых употребляются наркотики группой лиц или незаконно изготавливаются, перерабатываются или хранятся наркотики, могут проводиться не только в те сроки, которые установлены в настоящей статье.

Для проведения операции, предусмотренной предыдущим пунктом, в жилом доме или квартире, на основании заявления государственного прокурора необходимо получить разрешение судьи, осуществляющего надзор по вопросам гражданских свобод и задержания, или судебного следователя, которому поручено дело. Без такого разрешения операция может быть признана недействительной. Каждое разрешение составляется в форме письменного решения, в котором указывается характер преступления, в отношении которого собираются доказательства, и адрес помещения, в котором проводится проверка, обыск или изъятие, на основании фактов, которые указывают на то, что такая операция необходима. Такая операция производится под надзором давшего на нее санкцию судьи, который может присутствовать в помещении, чтобы обеспечить соблюдение правовых норм.

Цель действий, предусмотренных в настоящей статье, должна состоять только в том, чтобы расследовать преступления, упомянутые в статье 706-26, и установить факт их совершения; в противном случае такие действия могут быть признаны недействительными.

Статья 706-29

(Закон № 92-1336 от 16 декабря 1992 года, статья 77, Официальный вестник от 23 декабря 1992 года, вступил в силу 1 марта 1994 года) (Закон № 2000-516 от 15 июня 2000 года, статья 49, Официальный вестник от 16 июня 2000 года, вступил в силу 16 июня 2002 года)

В связи с применением статей 63, 77 и 154, если расследование или следствие в отношении одного из преступлений, перечисленных в статье 706-26, требует этого, содержание лица под стражей в полиции может быть продлено еще на 48 часов.

Такое продление должно быть санкционировано, по заявлению государственного прокурора, судьей, осуществляющим надзор по вопросам гражданских свобод и задержанию, а в отношении преступлений, охватываемых статьями 72 и 154, судебным следователем, которому поручено дело.

Лицо, находящееся под стражей, должно быть доставлено в орган, принимающий решение о продлении сроков содержания под стражей до принятия любого решения. В исключительных случаях продление сроков содержания под стражей может быть осуществлено на основании письменного и мотивированного решения без предварительного представления.

В начале периода содержания под стражей в полиции государственный прокурор или судебный следователь, которому поручено дело, должен назначить медицинского эксперта, который осматривает содержащееся под стражей лицо каждые 24 часа и после каждого осмотра выдает обоснованную медицинскую справку, которая приобщается к делу. Сотрудник службы уголовных расследований уведомляет задержанное лицо о его праве потребовать проведение дополнительного медицинского обследования. Эта просьба удовлетворяется автоматически. Такое уведомление приобщается к делу и подписывается соответствующим лицом. Отказ от подписания фиксируется в протоколе.

Статья 706-30

(Закон № 92-1336 от 16 декабря 1992 года, статья 77, Официальный вестник от 23 декабря 1992 года, вступил в силу 1 марта 1994 года) (Закон № 94-89 от 1 февраля 1994 года, статья 10, Официальный вестник от 2 февраля 1994 года, вступил в силу 1 марта 1994 года) (Закон № 2001-420 от 15 мая 2001 года, статья 47, Официальный вестник от 16 мая 2001 года) (Закон № 2003-239 от 18 марта 2003 года, статья 39, Официальный вестник от 19 марта 2003 года)

Когда начинается производство по делу о преступлении, подпадающем под действие статей 222-34 – 222-38, 324-1 и 324-2 Уголовного кодекса, судья, осуществляющий надзор по вопросам гражданских свобод и задержания, может, по заявлению государственного прокурора, для обеспечения взыскания наложенных штрафов и конфискации, предусмотренных во втором пункте статьи 222-49 и в пункте 12 статьи 324-7 Уголовного кодекса, принять решение об обеспечительных мерах в отношении имущества лица, дело которого слушается в суде, за счет казны и в соответствии с условиями, изложенными в Гражданском процессуальном кодексе.

Осуждение придает законную силу временным обеспечительным мерам и является основанием для окончательного обеспечительного взыскания.

Прекращение дела, оправдание или признание невиновным автоматически влечет за собой отмену предписанных мер за счет казны. Аналогичное положение применяется в тех случаях, когда не используется право публичных органов на возбуждение иска.

Судья, осуществляющий надзор по вопросам гражданских свобод и задержания, пользуется юрисдикцией в отношении осуществления настоящей статьи на всей территории страны.

Статья 706-30-1

(Введена в действие законом № 99-515 от 23 июня 1999 года, статья 24, Официальный вестник от 24 июня 1999 года)

Когда в ходе производства положения третьего пункта статьи 99-2 применяются к изъятым наркотическим веществам, судебный следователь, которому поручено дело, должен сохранить образцы веществ для того, чтобы в случае необходимости можно было провести их анализ. Образцы хранятся в печатанном виде.

Судебный следователь, которому поручено дело, или сотрудник службы уголовных расследований, действующие в соответствии с поручением, должны взвесить арестованные вещества до их уничтожения. Такое взвешивание должно проводиться в присутствии лица, у которого они были найдены, а в его отсутствие – в присутствии двух свидетелей, вызванных судебным следователем, ведущим дело, или работником службы уголовных расследований, и выбранных из числа не подчиняющихся им лиц. Взвешивание может также производиться при соблюдении тех же условий, в ходе расследования по горячим следам или предварительного расследования сотрудником службы уголовных расследований или, в случае таможенного расследования, служащим таможни категории А или В.

Акт о взвешивании подписывается лицами, упомянутыми выше. Отказ подписать акт фиксируется в протоколе.

Статья 706-31

(Закон № 92-1336 от 16 декабря 1992 года, статья 77, Официальный вестник от 23 декабря 1992 года, вступил в силу 1 марта 1994 года) (Закон № 95-125 от 8 февраля 1995 года, статья 52, Официальный вестник от 9 февраля 1995 года) (Указ № 2000-916 от 19 сентября 2000 года, статья 3, Официальный вестник от 22 сентября 2000 года, вступил в силу 1 января 2002 года)

Публичные органы сохраняют право на возбуждение исков в связи с серьезными преступлениями, упомянутыми в статье 706-26, в течение 30 лет. Наказание, вынесенное в случае осуждения за такие преступления, имеет срок давности в 30 лет после даты окончательного обвинительного приговора.

Публичные органы сохраняют право на возбуждение исков в связи с мелкими правонарушениями, упомянутыми в статье 706-26, в течение 20 лет. Наказание, вынесенное в случае осуждения за такое преступление, имеет срок давности в 20 лет с даты окончательного обвинительного приговора.

В виде исключения к положениям статьи 750 давность привлечения к уголовной ответственности составляет два года, если размер наложенного штрафа или финансовых санкций, назначенных за одно из указанных мелких правонарушений, перечисленных в предыдущем пункте, или за связанные с этим таможенные преступления, превышает 75 000 евро.

Статья 706-32

(Введена в действие законом № 92-1336 от 16 декабря 1992 года, статья 77, Официальный вестник от 23 декабря 1992 года, вступила в силу 1 марта 1994 года)

Чтобы установить факт совершения преступлений, охватываемых статьями 222-34 – 222-38 Уголовного кодекса, выявить преступников и их соучастников, а также провести изъятия, предусмотренные настоящим Кодексом, работники службы уголовных расследований или подчиненные им лица могут после уведомления государственного прокурора контролировать перевозку наркотиков или движение доходов от таких преступлений.

Они не несут уголовной ответственности, когда для этих целей они, с санкции государственного прокурора или осуществляющего надзор за делом судебного следователя, который заранее информирует об этом судебные органы, покупают, хранят, перевозят или доставляют такие наркотики или такие доходы или оказывают лицам, совершившим преступления, перечисленные в предыдущем пункте, правовую поддержку или предоставляют им средства транспорта, складирования, хранения, обеспечения сохранности или связи. Санкция может даваться только на те действия, которые не связаны с совершением преступлений, упомянутых в первом пункте.

Положения двух предыдущих пунктов распространяются для тех же целей на вещества, используемые для незаконного изготовления наркотиков, перечень которых устанавливается указом, и на оборудование, используемое для такого изготовления.

Статья 706-33

(Закон № 92-1336 от 16 декабря 1992 года, статья 77, Официальный вестник от 23 декабря 1992 года, вступил в силу 1 марта 1994 года) (Закон № 2000-516 от 15 июня 2000 года, статья 83, Официальный вестник от 16 июня 2000 года, вступил в силу 1 января 2001 года)

В случае начала производства в отношении одного из преступлений, охватываемых статьей 706-26, судебный следователь, которому поручено дело, может распорядиться временно закрыть на срок не более шести месяцев любую гостиницу, меблированные комнаты, пансион, бар, ресторан, клуб, дискотеку, место развлечений или вспомогательные здания или любое помещение, открытое для публики или используемое публикой, если эти преступления были совершены их владельцем или при его соучастии.

Подобное закрытие, независимо от его первоначального срока, может быть в каждом случае продлено в соответствии с аналогичной процедурой на срок не более трех месяцев.

Обжалование решений, предусмотренных в предыдущих пунктах, или решений по ходатайствам об их отмене, может быть произведено в суде, рассматривающем дело, в течение 24 часов после их исполнения или уведомления соответствующих сторон.

Если дело рассматривается в суде, то отмена решений о закрытии или об их продлении в каждом случае на срок не более трех месяцев производится в соответствии с правилами, установленными во втором–четвертом пунктах статьи 148-1.

Соединенное Королевство

<http://www.hms.o.gov.uk/acts/acts2000/00023-d.htm>

Закон, регулирующий полномочия при расследовании, 2000 года

Часть II. Наблюдение и конфиденциальные источники личных данных

V. Законодательные и административные меры, направленные на повышение эффективности правовой помощи и правоохранительной деятельности и других форм международного сотрудничества

A. Выдача

“Статья 16

Выдача

1. Настоящая статья применяется к преступлениям, охватываемым настоящей Конвенцией, или в случаях, если к совершению преступления, упомянутого в пункте 1 *a* или *b* статьи 3, причастна организованная преступная группа и лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого Государства-участника, при условии, что деяние, в связи с которым запрашивается выдача, является уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству как запрашивающего Государства-участника, так и запрашиваемого Государства-участника.

2. Если просьба о выдаче касается нескольких отдельных серьезных преступлений, некоторые из которых не охватываются настоящей статьей, то запрашиваемое Государство-участник может применить настоящую статью также и в отношении этих последних преступлений.

3. Каждое из преступлений, к которым применяется настоящая статья, считается включенным в любой существующий между Государствами-участниками договор о выдаче в качестве преступления, которое может повлечь выдачу. Государства-участники обязуются включать такие преступления в качестве преступлений, которые могут повлечь выдачу, в любой договор о выдаче, который будет заключен между ними.

4. Если Государство-участник, обусловливающее выдачу наличием договора, получает просьбу о выдаче от другого Государ-

ства-участника, с которым оно не имеет договора о выдаче, оно может рассматривать настоящую Конвенцию в качестве правового основания для выдачи в связи с любым преступлением, к которому применяется настоящая статья.

5. Государства-участники, обуславливающие выдачу наличием договора:

а) при сдаче на хранение своих ратификационных грамот или документов о принятии или утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней сообщают Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций о том, будут ли они использовать настоящую Конвенцию в качестве правового основания для сотрудничества в вопросах выдачи с другими Государствами – участниками настоящей Конвенции; и

б) если они не используют настоящую Конвенцию в качестве правового основания для сотрудничества в вопросах выдачи, стремятся, в надлежащих случаях, к заключению договоров о выдаче с другими Государствами – участниками настоящей Конвенции в целях применения настоящей статьи.

6. Государства-участники, не обуславливающие выдачу наличием договора, в отношениях между собой признают преступления, к которым применяется настоящая статья, в качестве преступлений, которые могут повлечь выдачу.

7. Выдача осуществляется в соответствии с условиями, предусматриваемыми внутренним законодательством запрашиваемого Государства-участника или применимыми договорами о выдаче, включая в том числе условия, связанные с требованиями о минимальном наказании применительно к выдаче, и основания, на которых запрашиваемое Государство-участник может отказать в выдаче.

8. В отношении любого преступления, к которому применяется настоящая статья, Государства-участники, при условии соблюдения своего внутреннего законодательства, прилагают усилия к тому, чтобы ускорить процедуры выдачи и упростить связанные с ней требования о предоставлении доказательств.

9. При условии соблюдения положений своего внутреннего законодательства и своих договоров о выдаче запрашиваемое Государство-участник, убедившись в том, что обстоятельства требуют этого и носят неотложный характер, и по просьбе запрашивающего Государства-участника, может взять под стражу находящееся на его территории лицо, выдача которого запрашивается, или принять другие надлежащие меры для обеспечения его присутствия в ходе процедуры выдачи.

10. Государство-участник, на территории которого находится лицо, подозреваемое в совершении преступления, если оно не

выдает такое лицо в связи с преступлением, к которому применяется настоящая статья, лишь на том основании, что оно является одним из его граждан, обязано, по просьбе Государства-участника, запрашивающего выдачу, передать дело без неоправданных задержек своим компетентным органам для цели преследования. Эти органы принимают свое решение и осуществляют производство таким же образом, как и в случае любого другого преступления опасного характера согласно внутреннему законодательству этого Государства-участника. Заинтересованные Государства-участники сотрудничают друг с другом, в частности по процессуальным вопросам и вопросам доказывания, для обеспечения эффективности такого преследования.

11. Во всех случаях, когда Государству-участнику согласно его внутреннему законодательству разрешается выдавать или иным образом передавать одного из своих граждан только при условии, что это лицо будет возвращено в это государство для отбытия наказания, назначенного в результате судебного разбирательства или производства, в связи с которыми запрашивалась выдача или передача этого лица, и это Государство-участник и Государство-участник, запрашивающее выдачу этого лица, согласились с таким порядком и другими условиями, которые они могут счесть надлежащими, такая условная выдача или передача являются достаточными для выполнения обязательства, установленного в пункте 10 настоящей статьи.

12. Если в выдаче, которая запрашивается в целях приведения приговора в исполнение, отказано, поскольку разыскиваемое лицо является гражданином запрашиваемого Государства-участника, запрашиваемый Участник, если это допускает его внутреннее законодательство и если это соответствует требованиям такого законодательства, по обращению запрашивающего Участника рассматривает вопрос о приведении в исполнение приговора или оставшейся части приговора, который был вынесен согласно внутреннему законодательству запрашивающего Участника.

13. Любому лицу, по делу которого осуществляется производство в связи с любым преступлением, к которому применяется настоящая статья, гарантируется справедливое обращение на всех стадиях производства, включая осуществление всех прав и гарантий, предусмотренных внутренним законодательством Государства-участника, на территории которого находится это лицо.

14. Ничто в настоящей Конвенции не толкуется как устанавливающее обязательство выдачи, если у запрашиваемого Государства-участника имеются существенные основания полагать, что просьба о выдаче имеет целью преследование или наказание какого-либо лица по причине его пола, расы, вероисповедания, гражданства, этнического происхождения или политических убеждений или что удовлетворение этой просьбы нанесло бы ущерб положению этого лица по любой из этих причин.

15. Государства-участники не могут отказывать в выполнении просьбы о выдаче лишь на том основании, что преступление считается также связанным с налоговыми вопросами.

16. До отказа в выдаче запрашиваемое Государство-участник, в надлежащих случаях, проводит консультации с запрашивающим Государством-участником, с тем чтобы предоставить ему достаточные возможности для изложения его мнений и представления информации, имеющей отношение к изложенным в его просьбе фактам.

17. Государства-участники стремятся заключать двусторонние и многосторонние соглашения или договоренности с целью осуществления или повышения эффективности выдачи²⁴.

1. Введение

394. Легкость перемещения из одной страны в другую предоставляет лицам, совершившим серьезные правонарушения и ищущим убежище, возможность избежать преследования и суда. Чтобы избежать преследования, лица, совершившие транснациональные преступления, могут покинуть страну. В таких случаях для привлечения преступников к суду в государстве, осуществляющем преследование, необходимо применить процедуры выдачи.

395. Выдача представляет собой официальную и чаще всего основанную на договоре процедуру, ведущую к возвращению или передаче скрывающихся лиц той правовой системе, которая их разыскивает²⁴. С конца девятнадцатого столетия государства в стремлении устранить возможность убежища для лиц, совершивших серьезные преступления, стали заключать двусторонние договоры о выдаче. В разных государствах положения договоров могут быть различными, и не всегда договоры касаются одних и тех же преступлений.

396. В прошлом договоры, как правило, содержали перечень охватываемых преступлений, что создавало трудности всякий раз, когда с появлением новых технологий или в результате других социально-экономических изменений возникали новые виды преступлений. По этой причине более поздние договоры основываются на принципе обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, который применяется в тех случаях, когда одно и то же деяние уголовно наказуемо как в запрашивающем, так и запрашиваемом государстве и предусмотренное за него

²⁴В некоторых случаях выдача может происходить добровольно и при отсутствии договора между соответствующими государствами. Это, однако, бывает редко.

наказание превышает определенный уровень, например один год лишения свободы.

397. Благодаря этому государствам не приходится постоянно вносить поправки в свои договоры, чтобы охватить ими непредвиденные и совершенно новые преступления. Это вызвало необходимость разработки типового закона по этому вопросу, и в 1990 году Организация Объединенных Наций приняла Типовой закон о выдаче (резолюция 45/116 Генеральной Ассамблеи, приложение). В то же время, помимо принимаемых государствами мер по внесению изменений в старые договоры и подписанию новых договоров, было принято несколько конвенций по конкретным преступлениям, которые содержат положения о выдаче, а также о юрисдикции и взаимной помощи. Одним из таких примеров является Конвенция ОЭСР о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках (см. статью 10 этой Конвенции).

398. Кроме того, необходимость применения многостороннего подхода привела к подписанию нескольких региональных конвенций, в частности Межамериканской конвенции о выдаче, Европейской конвенции о выдаче, Конвенции Экономического сообщества западноафриканских государств о выдаче и других (см. раздел 5 ниже).

399. Конвенция против организованной преступности устанавливает основной минимальный стандарт в отношении выдачи лиц, подозреваемых в совершении охватываемых ею преступлений, а также поощряет применение целого ряда механизмов, призванных упростить процедуру выдачи. В дополнение к обязательствам, содержащимся в статье 16, Конвенция побуждает государства не ограничиваться этим основным стандартом в своих двусторонних или региональных соглашениях о выдаче (см. также пункт 3 статьи 34, предусматривающий более строгие или суровые меры).

400. Для выполнения положений этой статьи может потребоваться внесение некоторых изменений в законодательство. В зависимости от того, насколько внутреннее законодательство и существующие договоры регулируют вопросы выдачи, такие изменения могут предусматривать целый ряд мер: от создания совершенно новых процедур выдачи до менее значительных добавлений или поправок к законодательству, призванных охватить новые преступления или привести основные положения законов или процессуальные нормы в соответствие с требованиями Конвенции против организованной преступности.

401. При внесении законодательных изменений авторам этих изменений следует помнить о том, что Конвенция предусматривает обеспечение

справедливого обращения с лицами, выдача которых запрашивается, и осуществления всех прав и гарантий, применимых в государстве-участнике, у которого запрашивается выдача (см. пункт 13 статьи 16).

402. В целом положения статьи о выдаче призваны обеспечить, чтобы Конвенция дополняла и подкрепляла уже существующие соглашения о выдаче и не умаляла их роли.

2. Краткое изложение основных требований

403. Государства-участники должны обеспечить, чтобы в любых действующих между ними договорах о выдаче в качестве преступлений, которые могут повлечь за собой выдачу, считались следующие:

a) преступления, признанные в качестве таковых в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции против организованной преступности, носящие транснациональный характер и совершенные при участии организованной преступной группы;

b) серьезные преступления, носящие транснациональный характер и совершенные при участии организованной преступной группы;

c) преступления, признанные в качестве таковых в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, и совершенные при участии организованной преступной группы, когда лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого государства-участника;

d) серьезные преступления, совершенные при участии организованной преступной группы, когда лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого участника;

при условии, что правонарушение, в связи которым запрашивается выдача, является уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству как запрашивающего, так и запрашиваемого государства-участника (статья 16, пункты 1 и 3). В нашем случае законодательные меры необходимы только в том случае, если действующие договоры имеют более низкий статус, чем внутреннее законодательство о выдаче.

404. Государства-участники должны считать преступлениями, которые могут повлечь выдачу, те преступления, которые признаны в качестве таковых в соответствии с протоколами к Конвенции против организованной преступности, участниками которых они становятся.

405. Государства-участники, которые обуславливают выдачу наличием договора, должны сообщить Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций о том, будут ли они использовать в качестве договор-

ного основания для выдачи Конвенцию против организованной преступности (статья 16, пункт 5).

406. Государства-участники, в которых действует общая система выдачи, основанная на внутреннем законодательстве, должны обеспечить, чтобы преступления, о которых идет речь в пункте 403 выше, признавались в соответствии с этой системой в качестве преступлений, которые могут повлечь выдачу (статья 16, пункты 1 и 6). Если действующее законодательство не обеспечивает достаточно широкого охвата, то могут потребоваться законодательные изменения.

407. Государство-участник, которое отказывает в удовлетворении просьбы о выдаче на том основании, что разыскиваемое лицо является его гражданином, должно передать дело своим компетентным органам для цели преследования. При этом государство должно обеспечить, чтобы решение в отношении преследования и любое последующее производство осуществлялись с той же тщательностью, как и в случае любого другого серьезного преступления согласно внутреннему законодательству, и должно сотрудничать с запрашивающим государством-участником для обеспечения эффективности такого преследования (статья 16, пункт 10). Если действующее законодательство не позволяет использовать в ходе внутреннего производства доказательства, полученные из зарубежных источников, то может потребоваться принятие законодательных мер.

408. Каждое государство-участник должно обеспечить справедливое обращение с лицами, выдача которых запрашивается в соответствии со статьей 16, включая осуществление всех прав и гарантий, предусмотренных его внутренним законодательством (статья 16, пункт 13). Если в законодательстве не предусматривается никаких специальных внутренних процедур, связанных с выдачей, то может потребоваться принятие законодательных мер.

409. Каждое государство-участник должно обеспечить, чтобы в просьбе о выдаче не могло быть отказано лишь на том основании, что преступление, в связи с которым запрашивается выдача, считается также связанным с налоговыми вопросами (статья 16, пункт 15). Если между действующими законами или договорами существует коллизия, то может потребоваться принятие законодательных мер.

410. До отказа в выдаче запрашиваемое государство-участник должно, в надлежащих случаях, провести консультации с запрашивающим государством-участником, с тем чтобы предоставить ему возможность для изложения его мнений и представления информации по данному вопросу (статья 16, пункт 16).

411. Государство-участник должно прилагать усилия к тому, чтобы ускорить процедуры выдачи и упростить связанные с ней требования о предоставлении доказательств (статья 16, пункт 8).

412. Государство-участник может выполнить свое обязательство о передаче дела для цели преследования в соответствии с пунктом 10 статьи 16 посредством временной передачи разыскиваемого лица (статья 16, пункт 11).

413. Если в выдаче, которая запрашивается в целях приведения приговора в исполнение, отказано, то соответствующее государство-участник, если это допускается его законодательством, должно рассмотреть вопрос о приведении приговора в исполнение (статья 16, пункт 12).

3. Обязательные требования

а) Сфера применения (статья 16, пункт 1)

414. В пункте 1 статьи 16 определяются рамки обязательства в отношении выдачи. Выдача осуществляется в отношении преступлений, охватываемых Конвенцией, или в случаях, если к совершению преступления, упомянутого в пункте 1 *(а)* или *(б)* статьи 3, причастна организованная преступная группа и лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого государства-участника, при условии, что деяние, в связи с которым запрашивается выдача, является уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству как запрашивающего государства-участника, так и запрашиваемого государства-участника. Хотя такая формулировка может показаться сложной, в ней присутствует несколько важных элементов, которые легко выделить.

415. Во-первых, обязательство, касающееся выдачи, действует в отношении преступлений, охватываемых Конвенцией, под которыми, с учетом статьи 3 (Сфера применения), подразумеваются:

а) преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции, носящие транснациональный характер (как он определен в пункте 2 статьи 3) и совершенные при участии организованной преступной группы (определение которой содержится в подпункте *(а)* статьи 2);

б) серьезные преступления (определены в подпункте *(б)* статьи 2), носящие транснациональный характер и совершенные при участии организованной преступной группы;

с) преступления, признанные таковыми в соответствии с протоколами и считающиеся таковыми в соответствии с Конвенцией, согласно пункту 3 статьи 1 каждого протокола.

416. Обязательство, касающееся выдачи, действует также в том случае, если преступление, упомянутое в пункте 1 (а) или (b) статьи 3, совершено с участием организованной преступной группы и лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого государства-участника, что подразумевает:

а) преступления, признанные в качестве таковых в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции, когда лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого участника и к преступлениям причастна организованная преступная группа; и

б) серьезное преступление, когда лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого участника и к этому преступлению причастна организованная преступная группа.

417. И наконец, обязательство, касающееся выдачи, действует при условии, что деяние, в связи с которым запрашивается выдача, является уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству как запрашивающего государства-участника, так и запрашиваемого государства-участника. Это требование наличия обоюдного признания соответствующего деяния преступлением будет выполняться автоматически в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьями 6, 8 и 23 Конвенции, поскольку все государства-участники обязаны криминализовать такие деяния. Однако в случае просьб о выдаче в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьей 5, или серьезными преступлениями, когда от государств-участников не требуется признавать такие деяния уголовно наказуемыми, обязательства о выдаче не возникает, если это требование о наличии обоюдного признания соответствующего деяния преступлением не выполняется.

б) Преступления, которые могут повлечь выдачу, в договорах о выдаче (статья 16, пункт 3)

418. Пункт 3 статьи 16 обязует государства-участников считать преступления, упомянутые в пункте 1, автоматически включенными во все существующие между ними договоры о выдаче. Кроме того, участники обязуются включать такие преступления в любой договор о выдаче, который будет заключен между ними.

419. В силу этого пункта такие преступления по упоминанию включаются автоматически в договоры о выдаче. Поэтому обычно нет необходи-

мости вносить в договоры поправки. Однако если в соответствии с правовой системой той или иной страны считается, что внутренние законы о выдаче имеют преобладающую силу по сравнению с договорами и ее действующее законодательство не охватывает всех преступлений, упомянутых в пункте 1 статьи 16, то может потребоваться внесение поправок в законы.

с) Уведомление о применении или неприменении пункта 4 (относится к странам, которые обуславливают выдачу наличием договора, статья 16, пункт 5)

420. Пункт 5 статьи 16 не применяется к государствам-участникам, которые могут выдавать разыскиваемых лиц другим государствам в соответствии с внутренним законодательством (см. замечания к пункту 6 статьи 16 ниже). Он относится только к тем государствам-участникам, которые обуславливают выдачу наличием договора. Таким странам предписывается сообщать Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций о том, будут ли они разрешать использовать Конвенцию против организованной преступности в качестве правового основания для выдачи. Такие уведомления следует направлять в Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности. Государствам также предлагается, в надлежащих случаях, заключать дополнительные договоры о выдаче для увеличения числа государств-участников, которым разыскиваемые лица могут быть выданы согласно этой статье.

421. Государства-участники, которые рассматривают вопрос о расширении числа своих двусторонних договоров о выдаче, могут использовать в качестве руководства документы, упомянутые в разделе 5 ниже.

d) Выдача на основании внутреннего законодательства (относится к государствам, которые предусматривают выдачу на основании закона, статья 16, пункт 6)

422. Пункт 6 статьи 16 предписывает государствам-участникам, которые не обуславливают выдачу наличием договора (т. е. государствам-участникам, в которых выдача предусматривается в соответствии с внутренним законодательством), включить преступления, упомянутые в пункте 1 статьи 16, в качестве преступлений, которые могут повлечь выдачу, в свой действующий закон, регулирующий международную выдачу в отсутствие договора.

423. Таким образом, если в каком-либо государстве действующий закон, регулирующий международную выдачу, является недостаточно широким

по своему охвату и не включает преступлений, упомянутых в пункте 1 статьи 16, то этот участник должен принять законодательный акт для расширения круга преступлений, охватываемых этим существующим законом.

424. Государства-участники, рассматривающие вопрос о введении процедуры выдачи в соответствии с внутренним законодательством, могут ознакомиться в этой связи с законодательными системами и моделями, упомянутыми в разделе 5 ниже.

е) Условия выдачи (статья 16, пункт 7)

425. Пункт 7 статьи 16 предусматривает, что основания для отказа в выдаче и другие условия выдачи (например, требование о минимальном наказании за преступление, которое может привести к выдаче) регулируются применимым договором о выдаче, действующим в отношении между запрашивающим и запрашиваемым государствами, или же законодательством запрашиваемого государства. Иными словами, в этом пункте нет никаких имплементационных требований, которые можно было бы рассматривать отдельно от условий внутренних законов и договоров, регулирующих выдачу. Законы и документы, упомянутые в разделе 5, представляют собой примеры таких условий и оснований для отказа в выдаче, с которыми может быть полезно ознакомиться.

*ф) Преследование в случае, когда разыскиваемое лицо
не выдается по причине гражданства
(статья 16, пункт 10)*

426. Пункт 10 статьи 16 предусматривает, что в случае, если запрашиваемое государство-участник не выдает находящееся на его территории лицо, подозреваемое в совершении преступления, к которому применяется пункт 1 статьи 16, лишь на том основании, что оно является одним из его граждан, то это государство обязано, по просьбе государства-участника, запрашивающего выдачу, передать дело без неоправданных задержек своим компетентным органам для цели преследования. Эти органы принимают соответствующее решение и осуществляют производство таким образом, как и в случае любого другого преступления опасного характера согласно внутреннему законодательству этого государства-участника. Заинтересованные государства-участники сотрудничают друг с другом, в частности по процессуальным вопросам и вопросам доказывания, для обеспечения эффективности такого преследования.

427. По существу обязательство передавать дело для внутреннего преследования складывается из ряда отдельных элементов:

a) чтобы можно было отказать в просьбе о выдаче в связи с преступлением, о котором идет речь в пункте 1 статьи 16, необходимо, чтобы разыскиваемое лицо являлось гражданином запрашиваемого государства;

b) государство-участник, запрашивающее выдачу, должно обратиться с просьбой об осуществлении внутреннего преследования в запрашиваемом государстве;

c) государство-участник, которое отказало в выдаче, должно после этого:

- i)* передать дело без неоправданных задержек своим компетентным органам для цели преследования;
- ii)* принять решение и осуществлять производство таким же образом, как и в случае любого преступления опасного характера согласно внутреннему законодательству;
- iii)* сотрудничать с другим государством-участником в целях получения необходимых доказательств и иными способами обеспечивать эффективность преследования.

428. Такое внутреннее преследование сопряжено с большими затратами времени и ресурсов, поскольку в подобных случаях речь обычно идет о преступлениях, совершенных в другой стране. Для этого, как правило, требуется получить все или почти все доказательства из-за границы и обеспечить, чтобы они были оформлены таким образом, чтобы их можно было представить в качестве доказательства в судах государства-участника, проводящего расследование и осуществляющего преследование.

429. Для осуществления такого преследования соответствующее государство-участник должно сначала располагать правовым основанием для установления юрисдикции в отношении преступлений, совершенных за рубежом, как это требуется пунктом 3 статьи 15 Конвенции (более подробное рассмотрение вопроса о том, как выполнить это требование, см. раздел А главы IV настоящего руководства). Кроме того, эффективное выполнение положений пункта 10 требует, чтобы государство, осуществляющее внутреннее преследование вместо выдачи разыскиваемого лица, могло опираться на действующие законы и договоры о взаимной правовой помощи, с тем чтобы можно было получить доказательства из-за рубежа. Для этой цели как минимум достаточно эффективного осуществления статьи 18 (см. раздел В главы V ниже). Составители национальных

законов должны также предусмотреть, чтобы внутренние законы допускали возможность признания таких доказательств, полученных из-за рубежа, действительными судами данной страны для использования их в ходе такого производства²⁵.

430. Выполнение положений пункта 10 требует также выделения достаточных людских и бюджетных ресурсов, с тем чтобы усилия по осуществлению внутреннего преследования дали успешные результаты. Так, Конвенция требует, чтобы проводимое расследование и осуществляемое преследование пользовались таким же приоритетом, каким пользовалось бы производство в связи с любым другим преступлением опасного характера согласно внутреннему законодательству.

431. В одном из примечаний для толкования отражено общее понимание, согласно которому государства-участники также принимают во внимание необходимость упразднения убежищ для преступников, совершивших отвратительные преступления при обстоятельствах, не охватываемых пунктом 10. Ряд государств указали, что круг подобных дел должен быть ограничен, а некоторые государства заявили, что должен соблюдаться принцип *aut dedere aut judicare* (A/55/383/Add.1, пункт 31).

432. В качестве альтернативы требования, установленные этим пунктом, можно выполнить посредством временной передачи разыскиваемого лица запрашивающему государству-участнику (см. пункт 11 статьи 16 и раздел 4 ниже).

g) Гарантии применительно к лицам, в отношении которых применяется процедура выдачи (статья 16, пункт 13)

433. Пункт 13 статьи 16 требует, чтобы любое государство-участник гарантировало справедливое обращение с разыскиваемым лицом на всех стадиях процедуры выдачи, включая осуществление всех прав и гарантий, предусматриваемых законодательством этого государства в отношении таких процедур. По существу, этот пункт требует, чтобы государства-участники обеспечили наличие процедур, гарантирующих справедливое обращение с лицами, скрывающимися от правосудия, и предоставление таким лицам возможности осуществлять предусмотренные юридические права и гарантии.

²⁵См., например, закон Канады о взаимной правовой помощи в вопросах уголовного правосудия.

h) Запрещение отказа в выполнении просьбы о выдаче в отношении преступлений, связанных с налоговыми вопросами (статья 16, пункт 15)

434. Пункт 15 статьи 16 гласит, что государства-участники не могут отказывать в выполнении просьбы о выдаче лишь на том основании, что преступление считается также связанным с налоговыми вопросами. Поэтому государства-участники должны обеспечить, чтобы такие основания для отказа нельзя было приводить согласно их законам или договорам о выдаче.

435. Таким образом, если законы какого-либо государства-участника в настоящее время допускают такие основания для отказа, то для устранения этого необходимо внести поправки в законодательство. Если подобное основание для отказа фигурирует в каком-либо договоре о выдаче, подписанном государством-участником, то, как правило, акт о присоединении этой страны к Конвенции против организованной преступности или принятие поправок к внутреннему законодательству автоматически лишит силы положения любого ранее существовавшего договора, предусматривающие обратное. С учетом этого очень редко возникают случаи, если они вообще возникают, когда требуется вносить поправки в конкретные договоры. Что касается будущих договоров о выдаче, то государства-участники не должны включать в них такие основания для отказа.

i) Консультации, предшествующие отказу (статья 16, пункт 16)

436. Пункт 16 статьи 16 гласит, что до отказа в выдаче запрашиваемое государство-участник, в надлежащих случаях, проводит консультации с запрашивающим государством-участником. В ходе этого процесса запрашивающее государство-участник может предоставить дополнительную информацию или пояснения, которые могут привести к иному результату. Поскольку возможны случаи, когда предоставление дополнительной информации может и не привести к иному результату, это требование не является категорическим, и запрашиваемое государство-участник сохраняет некоторую свободу действий в определении того, когда целесообразно сделать это. Тем не менее в примечаниях для толкования указывается, что слова “в надлежащих случаях” необходимо понимать и толковать в духе полномасштабного сотрудничества и что они не должны затрагивать, насколько это возможно, обязательный характер пункта 16 статьи 16 Конвенции. Запрашиваемое государство-участник при применении этого пункта в полной мере учитывает необходимость в использовании сотрудничества по вопросам выдачи для обеспечения того, чтобы преступники предстали перед судом (A/55/383/Add.1, пункт 35).

*ж) Заключение новых соглашений и договоренностей
(статья 16, пункт 17)*

437. В пункте 17 статьи 16 государствам предлагается заключать двусторонние и многосторонние соглашения или договоренности с целью осуществления или повышения эффективности выдачи. Вниманию государств, которые желают расширить число договоров о выдаче, предлагаются документы, указанные в разделе 5 ниже, в качестве примеров договоров, с которыми может быть полезно ознакомиться. Что касается договоренностей, призванных повысить эффективность выдачи, то государства, возможно, пожелают изучить положения о консультациях, содержащиеся в некоторых из этих договоров.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

*а) Факультативное применение статьи
о выдаче в отношении других преступлений
(статья 16, пункт 2)*

438. Пункт 2 статьи 16 разрешает государствам-участникам применять статью о выдаче в отношении других преступлений, помимо тех, которые охватываются пунктом 1 статьи 16. Государства-участники не обязаны выдавать лиц, совершивших другие преступления, хотя Конвенция и поощряет их делать это.

439. В одном из примечаний для толкования указывается, что цель пункта 2 статьи 16 заключается в том, чтобы служить в качестве соответствующего инструмента для государств-участников, желающих воспользоваться предусмотренной этим пунктом возможностью, и он не предназначается для ненужного расширения сферы применения этой статьи (A/55/383/Add.1, пункт 28).

*б) Выдача на основании Конвенции
Организации Объединенных Наций против
транснациональной организованной преступности
(статья 16, пункты 4 и 5 (b))*

440. Пункт 4 статьи 16 разрешает, но не предписывает государствам-участникам использовать Конвенцию в качестве правового основания для выдачи, если наличие такого основания является условием для выдачи. В качестве альтернативы государствам предлагается заключать договоры о выдаче с другими государствами – участниками Конвенции в целях применения статьи 16 (статья 16, пункт 5 (b)).

*с) Ускорение процедур выдачи
(статья 16, пункт 8)*

441. Пункт 8 статьи 16 гласит, что в отношении любого преступления, к которому применяется пункт 1 статьи 16, государства-участники, при условии соблюдения своего внутреннего законодательства, прилагают усилия к тому, чтобы ускорить процедуры выдачи или упростить связанные с ней требования о предоставлении доказательств. Современная практика в этой области заключается в упрощении требований, связанных с формой и каналами передачи просьб о выдаче, а также стандартов доказывания для целей выдачи. Документы, упомянутые в разделе 5 ниже, содержат информацию по этим вопросам, которая может быть полезной.

442. В одном из примечаний для толкования указывается, что этот пункт не должен толковаться как наносящий какой бы то ни было ущерб основополагающим юридическим правам обвиняемого (A/55/383/Add.1, пункт 29). В другом примечании говорится, что одним из примеров применения этого пункта будут оперативные и упрощенные процедуры выдачи при условии соблюдения положений внутреннего законодательства запрашиваемого государства-участника по вопросам передачи лиц, выдача которых запрашивается, а также при условии наличия соглашения с запрашиваемым государством-участником и согласия соответствующего лица. Согласие, которое должно быть дано добровольно и с полным осознанием последствий, следует понимать как согласие с упрощенными процедурами, а не с самой выдачей (A/55/383/Add.1, пункт 30).

*d) Содержание под стражей до завершения
процедур выдачи в запрашиваемом государстве
(статья 16, пункт 9)*

443. Пункт 9 статьи 19 предусматривает, что запрашиваемое государство-участник может взять под стражу лицо, выдача которого запрашивается, или принять другие надлежащие меры для обеспечения его присутствия в ходе процедуры выдачи. Положения, касающиеся временного задержания и содержания под стражей до выдачи, являются стандартными положениями договоров и законов о выдаче, и государства-участники должны иметь соответствующее правовое основание для такого взятия под стражу. Однако эта статья не устанавливает никакого специального обязательства в отношении взятия под стражу лиц в конкретных случаях. Документы, упомянутые в разделе 5 ниже, содержат информацию по этим вопросам, которая может быть полезной.

*е) Условная выдача как основа
для выполнения положений пункта 10
(статья 16, пункт 11)*

444. Чтобы не осуществлять предусмотренного пунктом 10 статьи 16 внутреннего преследования в отношении гражданина вместо его выдачи, пункт 11 допускает возможность временной передачи этого лица государству-участнику, запрашивающему выдачу, исключительно для проведения судебного разбирательства, при этом подразумевается, что отбывать наказание это лицо будет в государстве-участнике, которое отказало в его выдаче. Если государство-участник использует эту возможность, то оно выполняет обязательство, содержащееся в пункте 10.

*ф) Приведение в исполнение приговора, вынесенного
иностранным судом, в случае отказа в выдаче по причине
гражданства (статья 16, пункт 12)*

445. В пункте 12 статьи 16 государству-участнику, которое отказало другому государству-участнику в просьбе о выдаче разыскиваемого лица в целях приведения приговора в исполнение по причине гражданства этого лица, предлагается рассмотреть возможность приведения приговора в исполнение в рамках своей юрисдикции. В то же время этот пункт не обязывает участника создавать правовое основание для такого исполнения или фактически исполнять приговор при определенных обстоятельствах.

446. В одном из примечаний для толкования указывается, что такие меры должны приниматься без ущерба для принципа, заключающегося в том, что никто не должен дважды подвергаться наказанию за одно и то же преступление (*ne bis in idem*) (A/55/383/Add.1, пункт 32).

*г) Отсутствие обязательства выдачи согласно Конвенции
при наличии существенных оснований полагать,
что разыскиваемое лицо станет жертвой дискриминации
(статья 16, пункт 14)*

447. Пункт 14 статьи 16 гласит, что ничто в Конвенции не толкуется как устанавливающее обязательство выдачи, если у запрашиваемого государства-участника имеются существенные основания полагать, что просьба о выдаче имеет целью преследование или наказание какого-либо лица по причине его пола, расы, вероисповедания, гражданства, этнического происхождения или политических убеждений или что удовлетворение этой

просьбы нанесло бы ущерб положению этого лица по любой из этих причин.

448. Это положение сохраняет за государством право на отказ в выдаче на таких основаниях, если только такие основания для отказа не предусматриваются в его действующем договоре о выдаче с запрашивающим государством-участником или в его внутреннем законодательстве, регулирующем выдачу в отсутствие договора²⁶.

5. Информационные ресурсы

449. Составители национальных законов, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

а) Соответствующие положения и документы

i) Конвенция против организованной преступности

Статья 15 (Юрисдикция)

Статья 17 (Передача осужденных лиц)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 19 (Совместные расследования)

²⁶В одном из примечаний для толкования говорится, что в подготовительных материалах следует указать, что на неофициальных консультациях, проведенных в ходе восьмой сессии Специального комитета, делегация Италии предложила включить после пункта 8 следующее положение:

“Без ущерба для использования других оснований для отказа запрашиваемое государство может отказать в выдаче на том основании, что решение было принято заочно, только в том случае, если не доказано, что судебное разбирательство по делу велось с соблюдением таких же гарантий, как и в случае, когда обвиняемый присутствует, и что обвиняемый, будучи осведомленным о судебном разбирательстве, умышленно избежал ареста или умышленно не явился на судебное разбирательство. Однако в случае, когда доказательства этого не представлены, в выдаче не может быть отказано, если запрашивающее государство даст заверения, которые запрашиваемое государство сочтет удовлетворительными, в том, что лицо, выдача которого запрашивается, будет иметь право на новое судебное разбирательство, при котором его права на защиту будут обеспечены”.

В ходе последовавшего обсуждения ряд делегаций выразили серьезную обеспокоенность в связи с вопросом о возможной совместимости этого положения с основополагающими принципами их соответствующих правовых систем. Делегация Италии сняла свое предложение на девятой сессии Специального комитета при том понимании, что при рассмотрении просьбы о выдаче на основании заочного приговора запрашиваемое государство-участник будет учитывать, было ли лицо, выдача которого запрашивается, осуждено в результате справедливого судебного разбирательства, например, были ли обвиняемому обеспечены такие же гарантии, какими он бы пользовался, если бы предстал перед судом, добровольно ли он уклонился от правосудия и не явился на судебное разбирательство и имеет ли он право на новое судебное разбирательство (A/55/383/Add.1, пункт 34).

Статья 20 (Специальные методы расследования)

Статья 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами)

Статья 34 (Осуществление Конвенции)

ii) Прочие документы

Европейская конвенция о выдаче 1957 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 24

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/024/htm>

Положение Содружества о выдаче беглых преступников 1966 года

[http://www.thecommonwealth.org/law/docs/Extrad – London.doc](http://www.thecommonwealth.org/law/docs/Extrad-London.doc)

Межамериканская конвенция о выдаче 1981 года

Organization of American States, *Treaty Series*, No. 60

[http://www.oas.org/juridico/english/treaties/b-47\(1\).html](http://www.oas.org/juridico/english/treaties/b-47(1).html)

Конвенция Лиги арабских государств о взаимной помощи по уголовным делам 1983 года

Конвенция Экономического сообщества западноафриканских государств о выдаче 1994 года

http://www.iss.co.za/AF/RegOrg/unity_to_union/pdfs/ecowas/4/ConExtradition.pdf

Конвенция 1995 года, составленная на основе статьи К.3 Договора о Европейском союзе в отношении упрощенной процедуры выдачи между государствами – членами Европейского союза

Official Journal of the European Communities, C 078, 30 March 1995

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=41995A0330\(01\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=41995A0330(01)&model=guichett)

b) Примеры национального законодательства

Албания

http://pbosnia.kentlaw.edu/resources/legal/albania/crim_code.htm

Уголовный кодекс

Статья 11

Выдача

Выдача может быть произведена только в тех случаях, когда это конкретно предусматривается международными договорами, участником которых является Республика Албания.

Выдача производится, когда уголовно наказуемое деяние, которое является предметом просьбы о выдаче, признается таковым как по законодательству Албании, так и по зарубежному законодательству.

Выдача не производится:

а) когда лицо, выдача которого запрашивается, является гражданином Албании, если иное не предусматривается договором;

б) когда уголовно наказуемое деяние, в связи с которым подается просьба о выдаче, носит политический или военный характер;

в) когда есть веские основания полагать, что лицо, выдача которого запрашивается, будет подвергнуто преследованию, наказанию или оно разыскивается по причине его политических, религиозных, национальных, расовых или этнических убеждений;

г) если лицо, выдача которого запрашивается, было судимо компетентным албанским судом в связи с уголовно наказуемым деянием, в отношении которого запрашивается выдача.

Соответствующие положения Уголовно-процессуального кодекса Албании: часть X (Юрисдикционные отношения с иностранными органами), глава I (Выдача), раздел I (Выдача за рубеж), статьи 488–499.

Канада

<http://laws.justice.gc.ca/en/E-23.01/>

Закон Канады о выдаче S.C.1999, с.18

Республика Корея

Корейский закон о выдаче 1988 года

Договор о выдаче между Соединенными Штатами Америки и Аргентинской Республикой 1997 года

Договор о выдаче между Литвой и Соединенными Штатами Америки 2001 года

<http://www3.lrs.lt/c-bin/eng/preps2?Condition1=161503&Condition2=>

с) Прочие источники информации

Типовой закон о выдаче 1990 года

Резолюция 45/116 Генеральной Ассамблеи

<http://www.un.org/documents/ga/res/45/a45r116.htm>

Типовой закон (поправка) Организации Объединенных Наций о выдаче 1998 года

<http://www.imolin.org/ex98htm>

Типовой закон Организации Объединенных Наций о международном сотрудничестве в области гражданского права (выдача и взаим-

ная правовая помощь) в связи с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров 2003 года (имеется только на французском языке)
http://www.unodc.org/pdf/lap_civil_mod-leg_internat_cooperation_fr.pdf

В. Взаимная правовая помощь по уголовным делам

“Статья 18

Взаимная правовая помощь

1. Государства-участники оказывают друг другу самую широкую взаимную правовую помощь в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи с преступлениями, охватываемыми настоящей Конвенцией, как это предусмотрено в статье 3, и на взаимной основе предоставляют друг другу иную аналогичную помощь, если запрашивающее Государство-участник имеет разумные основания подозревать, что преступление, указанное в пункте 1 *a* или *b* статьи 3, является транснациональным по своему характеру и, в том числе, что потерпевшие, свидетели, доходы, средства совершения преступлений или доказательства в отношении таких преступлений находятся в запрашиваемом Государстве-участнике, а также что к совершению этого преступления причастна организованная преступная группа.

2. Взаимная правовая помощь предоставляется в объеме, максимально возможном согласно соответствующим законам, договорам, соглашениям и договоренностям запрашиваемого Государства-участника, в отношении расследования, уголовного преследования и судебного разбирательства в связи с преступлениями, за совершение которых к ответственности в запрашивающем Государстве-участнике может быть привлечено юридическое лицо в соответствии со статьей 10 настоящей Конвенции.

3. Взаимная правовая помощь, предоставляемая в соответствии с настоящей статьей, может запрашиваться в любой из следующих целей:

- a) получение свидетельских показаний или заявлений от отдельных лиц;
- b) вручение судебных документов;
- c) проведение обыска и производство выемки или ареста;
- d) осмотр объектов и участков местности;
- e) предоставление информации, вещественных доказательств и оценок экспертов;
- f) предоставление подлинников или заверенных копий соответствующих документов и материалов, включая правительствен-

ные, банковские, финансовые, корпоративные или коммерческие документы;

g) выявление или отслеживание доходов от преступлений, имущества, средств совершения преступлений или других предметов для целей доказывания;

h) содействие добровольной явке соответствующих лиц в органы запрашивающего Государства-участника;

i) оказание любого иного вида помощи, не противоречащего внутреннему законодательству запрашиваемого Государства-участника.

4. Без ущерба для внутреннего законодательства компетентные органы Государства-участника могут без предварительной просьбы передавать информацию, касающуюся уголовно-правовых вопросов, компетентному органу в другом Государстве-участнике в тех случаях, когда они считают, что такая информация может оказать помощь этому органу в осуществлении или успешном завершении расследования и уголовного преследования или может привести к просьбе, составленной этим Государством-участником в соответствии с настоящей Конвенцией.

5. Передача информации согласно пункту 4 настоящей статьи осуществляется без ущерба расследованию и уголовному производству в государстве компетентных органов, предоставляющих информацию. Компетентные органы, получающие информацию, выполняют просьбу о сохранении конфиденциального характера этой информации, даже на временной основе, или соблюдают ограничения на ее использование. Это, однако, не препятствует Государству-участнику, получающему информацию, раскрывать в ходе проводимого в нем производства ту информацию, которая оправдывает обвиняемого. В таком случае до раскрытия информации Государство-участник, получающее информацию, уведомляет Государство-участника, предоставляющего информацию, и, если получена просьба об этом, проводит консультации с Государством-участником, предоставляющим информацию. Если, в исключительных случаях, заблаговременное уведомление невозможно, то Государство-участник, получающее информацию, незамедлительно сообщает о таком раскрытии Государству-участнику, предоставляющему информацию.

6. Положения настоящей статьи не затрагивают обязательств по какому-либо другому договору, будь то двустороннему или многостороннему, который регулирует или будет регулировать, полностью или частично, взаимную правовую помощь.

7. Пункты 9–29 настоящей статьи применяются к просьбам, направленным на основании настоящей статьи, если соответствующие Государства-участники не связаны каким-либо договором о взаимной правовой помощи. Если эти Государства-участники связа-

ны таким договором, то применяются соответствующие положения этого договора, если только Государства-участники не соглашаются применять вместо них пункты 9–29 настоящей статьи. Государствам-участникам настоятельно предлагается применять эти пункты, если это способствует сотрудничеству.

8. Государства-участники не отказывают в предоставлении взаимной правовой помощи согласно настоящей статье на основании банковской тайны.

9. Государства-участники могут отказать в предоставлении взаимной правовой помощи согласно настоящей статье на основании отсутствия обоюдного признания соответствующего деяния преступлением. Однако запрашиваемое Государство-участник может, если оно сочтет это надлежащим, предоставить помощь, объем которой оно определяет по своему усмотрению, независимо от того, является ли соответствующее деяние преступлением согласно внутреннему законодательству запрашиваемого Государства-участника.

10. Лицо, которое находится под стражей или отбывает срок тюремного заключения на территории одного Государства-участника и присутствие которого в другом Государстве-участнике требуется для целей установления личности, дачи показаний или оказания иной помощи в получении доказательств для расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства в связи с преступлениями, охватываемыми настоящей Конвенцией, может быть передано при соблюдении следующих условий:

а) данное лицо свободно дает на это свое осознанное согласие;

б) компетентные органы обоих Государств-участников достигли согласия на таких условиях, которые эти Государства-участники могут счесть надлежащими.

11. Для целей пункта 10 настоящей статьи:

а) Государство-участник, которому передается лицо, вправе и обязано содержать переданное лицо под стражей, если только Государство-участник, которое передало это лицо, не просило об ином или не санкционировало иное;

б) Государство-участник, которому передается лицо, незамедлительно выполняет свое обязательство по возвращению этого лица в распоряжение Государства-участника, которое передало это лицо, как это было согласовано ранее или как это было иным образом согласовано компетентными органами обоих Государств-участников;

с) Государство-участник, которому передается лицо, не требует от Государства-участника, которое передало это лицо, возбуждения процедуры выдачи для его возвращения;

d) переданному лицу в срок наказания, отбываемого в государстве, которое его передало, зачитывается срок содержания под стражей в Государстве-участнике, которому оно передано.

12. Без согласия Государства-участника, которое в соответствии с пунктами 10 и 11 настоящей статьи должно передать какое-либо лицо, это лицо, независимо от его гражданства, не подвергается уголовному преследованию, заключению под стражу, наказанию или какому-либо другому ограничению его личной свободы на территории государства, которому передается это лицо, в связи с действием, бездействием или осуждением, относящимися к периоду до его отбытия с территории государства, которое передало это лицо.

13. Каждое Государство-участник назначает центральный орган, который несет ответственность за получение просьб об оказании взаимной правовой помощи и либо за их выполнение, либо за их препровождение для выполнения компетентным органам и обладает соответствующими полномочиями. Если в Государстве-участнике имеется специальный регион или территория с отдельной системой оказания взаимной правовой помощи, оно может назначить особый центральный орган, который будет выполнять такую же функцию в отношении этого региона или территории. Центральные органы обеспечивают оперативное и надлежащее выполнение или препровождение полученных просьб. Если центральный орган препровождает просьбу для выполнения компетентному органу, он содействует оперативному и надлежащему выполнению этой просьбы компетентным органом. При сдаче на хранение каждым Государством-участником его ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций уведомляется о центральном органе, назначенном с этой целью. Просьбы об оказании взаимной правовой помощи и любые относящиеся к ним сообщения препровождаются центральным органам, назначенным Государствами-участниками. Это требование не наносит ущерба праву Государства-участника потребовать, чтобы такие просьбы и сообщения направлялись ему по дипломатическим каналам и, в случае чрезвычайных обстоятельств, когда Государства-участники договорились об этом, через Международную организацию уголовной полиции, если это возможно.

14. Просьбы направляются в письменной форме или, если это возможно, с помощью любых средств, предоставляющих возможность составить письменную запись, на языке, приемлемом для запрашиваемого Государства-участника, при условиях, позволяющих этому Государству-участнику установить аутентичность. При сдаче на хранение ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций

уведомляется о языке или языках, приемлемых для каждого Государства-участника. При чрезвычайных обстоятельствах и в случае согласования этого Государствами-участниками просьбы могут направляться в устной форме, однако они незамедлительно подтверждаются в письменной форме.

15. В просьбе об оказании взаимной правовой помощи указываются:

- a) наименование органа, обращающегося с просьбой;
- b) существо вопроса и характер расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства, к которым относится просьба, а также наименование и функции органа, осуществляющего это расследование, уголовное преследование или судебное разбирательство;
- c) краткое изложение соответствующих фактов, за исключением того, что касается просьб в отношении вручения судебных документов;
- d) описание запрашиваемой помощи и подробная информация о любой конкретной процедуре, соблюдение которой хотело бы обеспечить запрашивающее Государство-участник;
- e) по возможности, данные о личности, местонахождении и гражданстве любого соответствующего лица; и
- f) цель запрашиваемых доказательств, информации или мер.

16. Запрашиваемое Государство-участник может запросить дополнительную информацию, если эта информация представляется необходимой для выполнения просьбы в соответствии с его внутренним законодательством или если эта информация может облегчить выполнение такой просьбы.

17. Просьба выполняется в соответствии с внутренним законодательством запрашиваемого Государства-участника и в той мере, в какой это не противоречит внутреннему законодательству запрашиваемого Государства-участника, по возможности, в соответствии с указанными в просьбе процедурами.

18. В той мере, в какой это возможно и соответствует основополагающим принципам внутреннего законодательства, если какое-либо лицо находится на территории Государства-участника и должно быть заслушано в качестве свидетеля или эксперта судебными органами другого Государства-участника, первое Государство-участник может, по просьбе другого Государства-участника, разрешить проведение заслушивания с помощью видеосвязи, если личное присутствие соответствующего лица на территории запрашивающего Государства-участника не является возможным или желательным. Государства-участники могут договориться о том, что заслушивание проводится судебным органом запрашивающего Го-

сударства-участника в присутствии представителей судебного органа запрашиваемого Государства-участника.

19. Запрашивающее Государство-участник не передает и не использует информацию или доказательства, представленные запрашиваемым Государством-участником, для осуществления расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства, иного, чем то, которое указано в просьбе, без предварительного согласия на это запрашиваемого Государства-участника. Ничто в настоящем пункте не препятствует запрашивающему Государству-участнику раскрывать в ходе проводимого в нем производства ту информацию или доказательства, которые оправдывают обвиняемого. В этом случае до раскрытия информации или доказательств запрашивающее Государство-участник уведомляет запрашиваемое Государство-участника и, если получена просьба об этом, проводит консультации с запрашиваемым Государством-участником. Если, в исключительных случаях, заблаговременное уведомление невозможно, то запрашивающее Государство-участник незамедлительно сообщает о таком раскрытии запрашиваемому Государству-участнику.

20. Запрашивающее Государство-участник может потребовать, чтобы запрашиваемое Государство-участник сохраняло конфиденциальность наличия и существа просьбы, за исключением того, что необходимо для выполнения самой просьбы. Если запрашиваемое Государство-участник не может выполнить требование о конфиденциальности, оно незамедлительно сообщает об этом запрашивающему Государству-участнику.

21. Во взаимной правовой помощи может быть отказано:

a) если просьба не была представлена в соответствии с положениями настоящей статьи;

b) если запрашиваемое Государство-участник считает, что выполнение просьбы может нанести ущерб его суверенитету, безопасности, публичному порядку или другим жизненно важным интересам;

c) если внутреннее законодательство запрашиваемого Государства-участника запрещает его органам осуществлять запрашиваемые меры в отношении любого аналогичного преступления, если бы такое преступление являлось предметом расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства в пределах его юрисдикции;

d) если выполнение просьбы противоречило бы правовой системе запрашиваемого Государства-участника применительно к вопросам взаимной правовой помощи.

22. Государства-участники не могут отказывать в выполнении просьбы о взаимной правовой помощи лишь на том основании, что преступление считается также связанным с налоговыми вопросами.

23. Любой отказ в предоставлении взаимной правовой помощи мотивируется.

24. Запрашиваемое Государство-участник выполняет просьбу об оказании взаимной правовой помощи в возможно короткие сроки и, насколько это возможно, полностью учитывает любые предельные сроки, которые предложены запрашивающим Государством-участником и которые мотивированы, предпочтительно в самой просьбе. Запрашиваемое Государство-участник отвечает на разумные запросы запрашивающего Государства-участника относительно хода выполнения просьбы. Запрашивающее Государство-участник оперативно сообщает запрашиваемому Государству-участнику о том, что необходимости в запрошенной помощи более не имеется.

25. Оказание взаимной правовой помощи может быть отсрочено запрашиваемым Государством-участником на том основании, что это воспрепятствует осуществляемому расследованию, уголовному преследованию или судебному разбирательству.

26. До отказа в выполнении просьбы согласно пункту 21 настоящей статьи или отсрочки ее выполнения согласно пункту 25 настоящей статьи запрашиваемое Государство-участник проводит консультации с запрашивающим Государством-участником для того, чтобы определить, может ли помощь быть предоставлена в такие сроки и на таких условиях, какие запрашиваемое Государство-участник считает необходимыми. Если запрашивающее Государство-участник принимает помощь на таких условиях, то оно соблюдает данные условия.

27. Без ущерба для применения пункта 12 настоящей статьи свидетель, эксперт или иное лицо, которое, по просьбе запрашивающего Государства-участника, соглашается давать показания в ходе производства или оказывать помощь при осуществлении расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства на территории запрашивающего Государства-участника, не подвергается уголовному преследованию, заключению под стражу, наказанию или какому-либо другому ограничению его личной свободы на этой территории в связи с действием, бездействием или осуждением, относящимися к периоду до его отбытия с территории запрашиваемого Государства-участника. Действие такой гарантии личной безопасности прекращается, если свидетель, эксперт или иное лицо в течение пятнадцати последовательных дней или в течение любого согласованного между Государствами-участниками срока, начиная с даты, когда такое лицо было официально уведомлено о том, что его присутствие более не требуется судебным органом, имело возможность покинуть территорию запрашивающего Государства-участника, но, тем не менее, добровольно осталось на этой территории или, покинув ее, возвратилось назад по собственной воле.

28. Обычные расходы, связанные с выполнением просьбы, покрываются запрашиваемым Государством-участником, если заинтересованные Государства-участники не договорились об ином. Если выполнение просьбы требует или потребует существенных или чрезвычайных расходов, то Государства-участники проводят консультации с целью определения условий, на которых будет выполнена просьба, а также порядка покрытия расходов.

29. Запрашиваемое Государство-участник:

a) предоставляет запрашивающему Государству-участнику копии правительственных материалов, документов или информации, которыми оно располагает и которые согласно его внутреннему законодательству открыты для публичного доступа;

b) может по своему усмотрению предоставлять запрашивающему Государству-участнику полностью или частично или при соблюдении таких условий, какие оно считает надлежащими, копии любых правительственных материалов, документов или информации, которыми оно располагает и которые согласно его внутреннему законодательству закрыты для публичного доступа.

30. Государства-участники рассматривают, по мере необходимости, возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей, которые отвечали бы целям настоящей статьи, обеспечивали бы ее действие на практике или укрепляли бы ее положения”.

1. Введение

450. В условиях глобализации национальные органы все больше нуждаются в помощи других государств в расследовании преступлений, уголовном преследовании и наказании преступников, особенно тех, кто совершил транснациональные преступления. Принятие мер по определению юрисдикции и обеспечению присутствия осужденного преступника на своей территории составляет важную часть этой задачи, но полностью ее не решает.

451. Международная мобильность преступников и использование ими, в частности, передовой технологии ставят остро, как никогда, задачу укрепления сотрудничества правоохранительных и судебных органов и оказания помощи государству, определившему свою юрисдикцию по конкретному делу.

452. Для решения этой задачи государства приняли законы, позволяющие им оказывать такое международное содействие, и во все большей степени опираются на договоры о взаимной правовой помощи по уголовным делам. В таких договорах, как правило, излагаются виды оказываемых

мой помощи, права запрашивающих и запрашиваемых государств в отношении сферы и форм сотрудничества, права подозреваемых преступников и порядок представления и выполнения просьб о помощи.

453. Такие двусторонние договоры содействуют усилению правоохранительной деятельности в нескольких отношениях. Они позволяют компетентным органам получать доказательства за границей, используя методы, которые допускаются внутренним законодательством. Например, на их основании можно вызывать свидетелей, устанавливать местонахождение лиц, представлять документы и другие доказательства и выдавать ордера. Они дополняют другие договоренности об обмене информацией (например, информацией, полученной через Международную организацию уголовной полиции (Интерпол), через каналы связи между полицейскими органами, а также в порядке судебной помощи и судебных поручений). Они также позволяют устранять некоторые трудности, возникающие между странами с различными правовыми традициями, некоторые из которых ограничивают оказание помощи только судебным органам, а не органам прокуратуры. Хорошим примером такого сотрудничества является договор о взаимной правовой помощи между Аргентиной и Соединенными Штатами (см. статью V, раздел A.5 выше).

454. На многостороннем уровне предпринимались определенные усилия по урегулированию вопросов оказания взаимной правовой помощи в борьбе с конкретными правонарушениями с помощью заключения таких соглашений, как Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года (см. статью 7), Конвенция Совета Европы об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности (см. статьи 8–10), Конвенция о взаимной помощи в уголовных делах между государствами – членами Европейского союза, Конвенция Совета Европы о кибернетической преступности, Межамериканская конвенция по борьбе с коррупцией (см. статью XIV), Межамериканская конвенция о взаимной помощи в области уголовного правосудия и Факультативный протокол к ней и Конвенция ОЭСР о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках (см. статью 9). Предпринимались также некоторые региональные инициативы, в частности, были приняты Конвенция об осуществлении Шенгенского соглашения²⁷, Европейская конвенция о взаимной помощи

²⁷Нередко упоминается как Шенгенская конвенция, которая имеет обязательную юридическую силу для всех государств – членов Европейского союза, за исключением Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии и Республики Ирландия. См. также Соглашение между Европейским сообществом и Соединенными Штатами Америки о таможенном сотрудничестве и взаимной помощи в таможенных делах, особенно часть IV, статья 11 (<http://www.eurunion.org/partner/agreemen.htm>).

в уголовных делах, Межамериканская конвенция о взаимной помощи в области уголовного правосудия и Конвенция Лиги арабских государств о взаимной помощи в уголовных делах 1983 года.

455. В статье 18 Конвенции против организованной преступности, которая основывается на упомянутых выше инициативах, государствам-участникам предлагается оказывать друг другу самую широкую взаимную правовую помощь в областях, перечисленных в пункте 3, при расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи со всеми преступлениями, охватываемыми Конвенцией. К ним относятся преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, преступления, признанные таковыми в соответствии с любым из протоколов, участниками которых становятся государства, и серьезные преступления, если они являются транснациональными по своему характеру и совершены при участии организованной преступной группы (статья 2, подпункт (b)).

456. Правовая помощь может запрашиваться в целях получения свидетельских показаний или заявлений от отдельных лиц, вручения судебных документов, проведения обыска и производства выемки или ареста, осмотра объектов или участков местности, предоставления информации, вещественных доказательств и оценок экспертов, предоставления документов и материалов, отслеживания доходов от преступлений, содействия добровольной явке свидетелей в компетентные органы и оказания любой иной помощи, не противоречащей внутреннему законодательству. Статья 18 также распространяется на международное сотрудничество в области выявления, отслеживания и ареста доходов от преступлений, имущества и средств совершения преступлений в целях конфискации (см. также статью 13).

457. В Конвенции против организованной преступности признается многообразие правовых систем и допускается отказ государств в просьбе об оказании взаимной правовой помощи при соблюдении определенных условий (см. пункт 21 статьи 18). Однако в ней четко указывается, что в просьбе не может быть отказано на основании сохранения банковской тайны (пункт 8 статьи 18) или лишь на том основании, что преступление также считается связанным с налоговыми вопросами (пункт 22 статьи 18). Государства обязаны мотивировать свой отказ в предоставлении взаимной правовой помощи. В противном случае государства должны выполнять просьбу об оказании взаимной правовой помощи в кратчайшие сроки, полностью учитывая любые предельные сроки, которые предложены запрашивающими органами (например, истечение срока давности).

2. Краткое изложение основных требований

458. Все государства-участники должны принять меры для оказания самой широкой взаимной правовой помощи, о которой идет речь в пункте 3 статьи 18, в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи со следующими преступлениями:

a) преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, которые являются транснациональными по своему характеру и совершены при участии организованной преступной группы;

b) серьезными преступлениями, имеющими транснациональный характер и совершенными при участии организованной преступной группы;

c) преступлениями, которые признаны таковыми в соответствии с пунктом 3 статьи 1 каждого протокола и рассматриваются как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией;

d) преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, которые совершены при участии организованной преступной группы, когда есть разумные основания подозревать, что потерпевшие, свидетели, доходы, средства совершения преступлений или доказательства в отношении таких преступлений находятся в запрашиваемом государстве-участнике;

e) серьезным преступлением, которое совершено при участии организованной преступной группы, когда есть разумные основания подозревать, что потерпевшие, свидетели, доходы, средства совершения преступлений или доказательства в отношении таких преступлений находятся в запрашиваемом государстве-участнике (см. пункты 1 и 3 статьи 18).

459. Все государства-участники должны оказывать друг другу взаимную правовую помощь в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи с преступлениями, за совершение которых к ответственности в запрашивающем государстве-участнике может быть привлечено юридическое лицо в соответствии со статьей 10 Конвенции (пункт 2 статьи 18).

460. Ни одно государство-участник не может отказывать в предоставлении взаимной правовой помощи на основании банковской тайны (пункт 8 статьи 18). Может потребоваться новое законодательство, если существует коллизия между действующими законами или договорами, регулирующими вопросы оказания взаимной правовой помощи.

461. Каждое государство-участник должно применять пункты 9–29 статьи 18 для регулирования вопросов оказания взаимной правовой по-

мощи, если оно не связано договором о взаимной правовой помощи с другим государством-участником (пункты 7 и 9–29 статьи 18). Может потребоваться принятие нового законодательства, если действующие внутренние законы, регулирующие вопросы оказания взаимной правовой помощи, противоречат любому положению этих пунктов и если внутреннее законодательство имеет преимущественную силу перед договорами.

462. Каждое государство-участник должно уведомлять Генерального секретаря Организации Объединенных Наций о своем центральном органе, назначенном в целях статьи 18, а также о языке (языках), приемлемом (приемлемых) для каждого государства-участника в этой области (пункты 13 и 14 статьи 18).

463. Каждое государство-участник рассматривает возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей, которые отвечали бы целям этой статьи, обеспечивали бы ее действие на практике или укрепляли бы ее положения (пункт 30 статьи 18).

3. Обязательные требования

а) Охват (пункт 1 статьи 18)

464. В пункте 1 статьи 18 устанавливается сфера обязательства об оказании взаимной правовой помощи.

465. Прежде всего сторонам предписывается оказывать друг другу самую широкую правовую помощь в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией, как это предусмотрено в статье 3. Таким образом, каждое государство-участник должно принимать меры для того, чтобы его договоры о взаимной правовой помощи и законы предусматривали оказание помощи в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве. Термин “судебное разбирательство” выделяется в отдельную категорию в отличие от расследования и уголовного преследования и означает особый вид разбирательства. Поскольку в Конвенции отсутствует его определение, государства-участники вправе сами определить ту помощь, которую они будут оказывать в судебном разбирательстве, но помощь должна оказываться по крайней мере на тех стадиях уголовного процесса, которые в некоторых странах могут не являться частью фактического судебного процесса, например досудебное уголовное производство, порядок назначения наказания и процедура внесения залога. Такое расследование, уголовное преследование или судебное разбирательство должны проводиться в связи с преступлени-

ями, охватываемыми Конвенцией, как это предусмотрено в статье 3. Это относится к:

a) преступлениям, признанным таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, которые имеют транснациональный характер (определение см. пункт 2 статьи 3) и совершены при участии организованной преступной группы (определение см. подпункт *(a)* статьи 2);

b) серьезным преступлениям (определение см. подпункт *(b)* статьи 2), которые имеют транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы;

c) преступлениям, которые признаны таковыми в соответствии с пунктом 3 статьи 1 каждого протокола и рассматриваются как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией.

466. Кроме того, государства-участники обязаны, в соответствии с пунктом 1, оказывать друг другу на взаимной основе аналогичную помощь, когда запрашивающее государство имеет разумные основания подозревать, что преступление, указанное в пункте 1 *(a)* или *(b)* статьи 3, является транснациональным по своему характеру и, в том числе, что потерпевшие, свидетели, доходы, средства совершения преступлений или доказательства в отношении таких преступлений находятся в запрашиваемом государстве-участнике, а также что к совершению этого преступления причастна организованная преступная группа. Это означает, что обязательство оказывать взаимную правовую помощь также распространяется на:

a) преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23, когда есть разумные основания подозревать, что потерпевшие, свидетели, доходы, средства совершения преступлений или доказательства в отношении таких преступлений находятся в запрашиваемом государстве-участнике и что к совершению этого преступления причастна организованная преступная группа;

b) серьезные преступления, когда есть разумные основания подозревать, что потерпевшие, свидетели, доходы, средства совершения преступлений находятся в запрашиваемом государстве-участнике и что к этому преступлению причастна организованная преступная группа.

467. Если существующие законы и договоры государства-участника об оказании взаимной правовой помощи не охватывают всех преступлений, упомянутых в пункте 1, то может потребоваться внесение поправок в действующее законодательство.

468. При разработке законодательных положений о предоставлении полномочий на выполнение просьб об оказании помощи законодателям сле-

дует иметь в виду, что критерии, касающиеся таких просьб и оказания правовой помощи, несколько шире, чем критерии, применимые к большинству других обязательств по Конвенции и протоколам.

469. В соответствии со статьей 3 Конвенция применяется, когда преступление носит транснациональный характер и к его совершению причастна организованная преступная группа. С другой стороны, пункт 1 статьи 18 предписывает оказывать взаимную правовую помощь, когда у запрашивающего государства-участника есть разумные основания подозревать, что преступление является транснациональным по своему характеру и что к его совершению причастна организованная преступная группа. Следует отметить, что факт нахождения потерпевших, свидетелей, доходов, средств совершения преступлений и доказательств в отношении таких преступлений в запрашиваемом государстве-участнике сам по себе является достаточно разумным основанием подозревать, что это преступление является транснациональным.

470. Это положение устанавливает более низкую доказательную норму, чтобы упростить процедуру направления просьб о помощи для цели определения наличия в преступлении элементов транснациональности и организованной преступности, а также необходимости международного содействия и возможности получения такого содействия в соответствии с Конвенцией в дальнейшем расследовании, уголовном преследовании или выдаче. Важно обеспечить, чтобы эта норма была отражена во внутреннем законодательстве, регулирующем порядок осуществления.

*b) Взаимная правовая помощь
в связи с расследованием преступлений,
к совершению которых может быть причастно
юридическое лицо (пункт 2 статьи 18)*

471. В пункте 2 статьи 18 говорится, что взаимная правовая помощь предоставляется в объеме, максимально возможном согласно соответствующим законам, договорам, соглашениям и договоренностям в отношении расследования, уголовного преследования и судебного разбирательства в связи с преступлениями, за совершение которых к ответственности в запрашивающем государстве-участнике может быть привлечено юридическое лицо в соответствии со статьей 10 (см. также главу IV, раздел В настоящего руководства).

472. Таким образом, государство-участник должно принимать меры для оказания взаимной правовой помощи в отношении расследования, уголовного преследования и судебного разбирательства в связи с действия-

ми юридических лиц. В данном случае государствам-участникам также предоставляется определенное право самим определять объем оказываемой помощи. Если государство-участник на данный момент не имеет никакого правового основания для оказания помощи в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в отношении юридических лиц, то ему следует рассмотреть вопрос о внесении поправок в свое законодательство.

473. В одном из примечаний для толкования говорится, что термин “судебное разбирательство” в пункте 2 статьи 18 относится к вопросу, в связи с которым запрашивается взаимная правовая помощь, и что его нельзя понимать как наносящий какой бы то ни было ущерб независимости судебной власти (A/55/383/Add.1, пункт 36).

с) Для чего должна предоставляться взаимная правовая помощь (пункт 3 статьи 18)

474. В пункте 3 статьи 18 приводится следующий перечень конкретных видов взаимной правовой помощи, которую государство-участник должно оказывать:

а) получение свидетельских показаний или заявлений от отдельных лиц;

б) вручение судебных документов;

с) проведение обыска и производство выемки или ареста;

д) осмотр объектов и участков местности;

е) предоставление информации, вещественных доказательств и оценок экспертов;

ф) предоставление подлинников или заверенных копий соответствующих документов и материалов, включая правительственные, банковские, финансовые, корпоративные или коммерческие документы;

г) выявление или отслеживание доходов от преступлений, имущества, средств совершения преступлений или других предметов для целей доказывания;

h) содействие добровольной явке соответствующих лиц в органы запрашивающего государства-участника;

и) оказание любого иного вида помощи, не противоречащего внутреннему законодательству запрашиваемого государства-участника.

475. Государствам-участникам следует проанализировать свои действующие договоры о взаимной правовой помощи для обеспечения того,

чтобы эти нормативные источники охватывали все виды помощи, перечисленные выше. Обычно договоры о взаимной правовой помощи предусматривают такие формы сотрудничества. Однако в тех редких случаях, когда та или иная форма содействия из перечисленных в пункте 3 статьи 18 не предусматривается (особенно в странах, в которых преимущественную юридическую силу имеют внутренние законы, регулирующие оказание правовой помощи, а не международные договоры), то соответствующим государствам-участникам следует считать, что действие таких договоров о взаимной правовой помощи автоматически распространяется на такие формы сотрудничества. С другой стороны, для ряда правовых систем может потребоваться внесение поправок в законодательство или принятие других мер.

476. В большинстве случаев внутреннее законодательство предусматривает полномочия на принятие мер, необходимых для оказания вышеупомянутых видов помощи. Если же такие полномочия отсутствуют, то их следует предусмотреть. Если они существуют, то могут потребоваться поправки, позволяющие использовать их в случаях оказания международной правовой помощи. Например, когда полномочия на проведение обыска и осуществление изъятия ограничиваются делами, в которых судебным органам достаточно удостовериться в том, что совершено преступление, наказуемое в соответствии с внутренним правом, и что имеются основания для проведения обыска с целью получения необходимых доказательств, то такие полномочия, видимо, придется расширить, с тем чтобы ордера на обыск применялись в отношении предполагаемых преступлений, совершенных за рубежом, с целью получения доказательств, которые, как предполагается, находятся в запрашиваемом государстве.

477. Для получения и оказания государствам-участникам взаимной правовой помощи в отсутствие договора по этому вопросу в пунктах 7 и 9–29 статьи 18 предусматривается соответствующий механизм. Имплементационные требования в такой ситуации излагаются ниже.

*d) Процедура, применяемая в отсутствие договора
(пункт 7 статьи 18)*

478. В пункте 7 статьи 18 предусматривается, что, если государство-участник, запрашивающее помощь, и государство-участник, у которого запрашивается такая помощь, не связаны договором о взаимной правовой помощи, то для получения и оказания помощи, указанной в пункте 3, применяются положения пунктов 9–29 статьи 18. Если эти государства-участники связаны таким договором, то применяются соответствующие

положения этого договора, если только государства-участники не соглашаются применять вместо них пункты 9–29 данной статьи.

479. Многим государствам-участникам, чьи правовые системы позволяют непосредственно применять положения договоров, не потребуется принимать законов, устанавливающих порядок осуществления этих пунктов. Если правовая система государства-участника запрещает непосредственное применение этих пунктов, то потребуется принять законодательное положение, которое в отсутствие договора о взаимной правовой помощи позволяло бы применять в отношении просьб, направляемых в соответствии с Конвенцией, положения пунктов 9–29, а не какие-либо иные правила. Такое законодательное положение может быть общим по своему характеру с указанием на то, что в случаях, подпадающих под действие статьи 18, в отсутствие соответствующего договора с соответствующим государством-участником применяются пункты 9–29.

480. Государствам-участникам также настоятельно предлагается, но не предписывается, применять пункты 9–29, если это способствует сотрудничеству в большей степени, чем положения договора о взаимной правовой помощи, который их связывает.

*е) Запрет на отказ в оказании взаимной
правовой помощи на основании банковской тайны
(пункт 8 статьи 18)*

481. В пункте 8 статьи 18 предусматривается, что государства-участники не отказывают в предоставлении взаимной правовой помощи согласно статье 18 на основании банковской тайны. Важно отметить, что этот пункт не фигурирует среди тех пунктов, которые применяются только в случае отсутствия договора о взаимной правовой помощи. С другой стороны, государства-участники обязаны обеспечить, чтобы на такое основание для отказа нельзя было ссылаться согласно их законам или договорам об оказании взаимной правовой помощи.

482. Таким образом, если законы государства-участника позволяют ссылаться на такое основание для отказа, то для исправления этого положения ему следует внести поправки в законодательство. Если такое основание для отказа закреплено в каком-либо договоре государства-участника о взаимной правовой помощи, то сам акт присоединения этой страны к Конвенции против организованной преступности должен в качестве нормы права договоров автоматически лишать силы противоречащие ей положения более раннего договора. Если же правовая система государства-участника предусматривает, что договоры не имеют прямого

действия, то может потребоваться принятие соответствующего внутреннего законодательного акта.

483. В одном из примечаний для толкования указывается, что пункт 8 статьи 18 не противоречит пунктам 17 и 21 статьи 18 (A/55/383/Add.1, пункт 38).

f) Меры, которые необходимо применять при отсутствии договора (пункты 9–29 статьи 18)

484. Общее обсуждение мер, которые требуются для осуществления пунктов 9–29 статьи 18 и которые предусматривают установление некоторых процедур и механизмов, применяемых в отсутствие договора о взаимной правовой помощи между заинтересованными государствами-участниками, приводится выше в связи с пунктом 7 статьи 18. Когда речь идет о конкретной просьбе об оказании помощи, некоторые государства-участники применяют обычно эти положения непосредственно, поскольку их правовая система допускает непосредственное применение положений Конвенции. В противном случае в странах, в которых договоры не применяются непосредственно, проще принять общее законодательное положение, позволяющее прямое применение пунктов 9–29.

485. Однако следует иметь в виду несколько примечаний для толкования, касающихся некоторых из этих пунктов.

486. Что касается передачи задержанных или осужденных лиц другому государству-участнику (см. пункт 10 (b) статьи 18), то в числе условий, которые будут установлены государствами-участниками применительно к передаче каких-либо лиц, государства-участники могут согласовать вопрос о том, что запрашиваемое государство-участник может быть представлено при снятии свидетельских показаний на территории запрашивающего государства-участника (A/55/383/Add.1, пункт 39).

487. Расходы, связанные с такой передачей лиц (пункты 10 и 11 статьи 18), обычно рассматриваются как чрезвычайные по своему характеру. В примечании для толкования также указывается на понимание того, что развивающиеся страны могут столкнуться с трудностями даже в покрытии некоторых обычных расходов и что им следует оказывать необходимую помощь, с тем чтобы они могли выполнить требования этой статьи (A/55/383/Add.1, пункт 43). В пункте 28 статьи 18 также рассматривается вопрос о покрытии расходов.

488. Конвенция предусматривает назначение центрального органа, который несет ответственность за получение просьб об оказании взаимной

правовой помощи и либо за их выполнение, либо за их препровождение для выполнения компетентным органом в каждом государстве-участнике. Применительно к различным стадиям разбирательства, в связи с которыми может запрашиваться взаимная правовая помощь, могут быть назначены различные центральные органы. Далее в этом примечании указывается, что этот пункт не должен создавать какие-либо препятствия для стран, в которых имеется один центральный орган для получения просьб и другой центральный орган для направления просьб (A/55/383/Add.1, пункт 40).

489. О центральном органе, а также о приемлемом (приемлемых) языке (языках), на котором (которых) будут составляться просьбы, следует уведомлять Генерального секретаря Организации Объединенных Наций при подписании, сдаче на хранение ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении Конвенции или присоединении к ней (пункты 13 и 14 статьи 18). Уведомление следует направлять в Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности.

4. Другие меры, в том числе факультативные

а) Передача информации по собственной инициативе

490. В пунктах 4 и 5 статьи 18 содержится правовое основание для того, чтобы одно государство-участник могло передавать другому государству-участнику информацию или доказательства, являющиеся, по его мнению, важными для борьбы с преступлениями, охватываемыми Конвенцией, когда другое государство не обращалось с соответствующей просьбой о помощи и могло вовсе не знать о существовании такой информации или доказательств. Однако никакого обязательства на этот счет в данном случае не предусматривается. Для тех государств-участников, чьи правовые системы допускают непосредственное применение договоров, эти пункты позволяют им по собственной инициативе передавать информацию, когда по внутреннему законодательству такая передача невозможна, и для этого не требуется принимать какие-либо новые законодательные акты.

491. Если во внутреннем законодательстве государства-участника не предусмотрено основание для такой передачи информации по собственной инициативе и если его правовая система не позволяет применять положения этих пунктов непосредственно, то этому государству-участнику настоятельно рекомендуется, но не предписывается, принять такие меры, которые могут быть необходимыми для создания такого правового основания.

492. В одном из примечаний для толкования указывается, что: *a)* когда государство-участник рассматривает вопрос о том, следует ли по своей собственной инициативе предоставить информацию, имеющую особенно деликатный характер, или же рассматривает вопрос об установлении жестких ограничений на использование информации, предоставляемой таким образом, то считается целесообразным, чтобы заинтересованное государство-участник заблаговременно провело консультации с государством, которому предполагается передать такую информацию; *b)* когда государство-участник, которое получает информацию согласно этому положению, уже располагает аналогичной информацией, оно не обязано соблюдать какие-либо ограничения, установленные государством, предоставляющим информацию (A/55/383/Add.1, пункт 37).

*b) Оговорка в отношении договоров
о взаимной правовой помощи (отсутствие конкретных
обязательств, пункт 6 статьи 18)*

493. В пункте 6 статьи 18 просто предусматривается, что положения этой статьи не затрагивают обязательств по какому-либо другому договору, который регулирует взаимную правовую помощь. В то же время участие в Конвенции против организованной преступности влечет за собой отдельные обязательства, которые государства-участники должны выполнять по отношению друг к другу.

*c) Заслушивание свидетельских показаний
с помощью видеосвязи*

494. Заслушивание свидетельских показаний с помощью видеосвязи не является обязательным. Следует также иметь в виду пункт 28 статьи 18, в котором предусматривается проведение консультаций относительно распределения существенных или чрезвычайных расходов по оказанию взаимной правовой помощи.

495. В пункте 18 статьи 18 государствам-участникам предписывается в той мере, в какой это возможно и соответствует основополагающим принципам внутреннего законодательства, разрешать проведение заслушивания с помощью видеосвязи, если личное присутствие соответствующего лица не является возможным или желательным. Это положение может потребовать следующих изменений в законодательстве:

a) предоставления компетентным органам в законодательном порядке права побуждать свидетеля к явке, приводить свидетеля к присяге и привлекать его к уголовной ответственности за невыполнение этих

требований (например, за неуважение к суду или за аналогичные правонарушения);

b) введения поправок к правилам доказывания, обеспечивающих общую приемлемость доказательств, полученных с помощью видеосвязи, и установления технических норм в отношении надежности и проверок (например, в отношении установления личности свидетеля);

c) расширения понятия “дача ложных показаний” путем принятия законодательного акта, обеспечивающего, чтобы:

- i)* присутствующий в стране свидетель, который дает ложные свидетельские показания при разбирательстве в иностранных судах, нес за это уголовную ответственность;
- ii)* свидетель в иностранном государстве, который дает ложные показания в национальном суде или при судебном разбирательстве с помощью средств видеосвязи, нес уголовную ответственность;
- iii)* лица, которые подозреваются в даче ложных показаний при заслушании их с помощью видеосвязи, могли быть выданы компетентным органам конкретной юрисдикции;
- iv)* лжесвидетель может быть передан за дачу ложных показаний под юрисдикцию иностранного суда.

496. В ходе переговоров, в результате которых была разработана Конвенция, делегация Италии внесла предложение по вопросу, являющемуся предметом пункта 18 статьи 18 (см. документ A/AC.254/5/Add.23). Во время обсуждения предложения Италии было указано, что в качестве руководящих положений по осуществлению пункта 18 статьи 18 (A/55/383/Add.1, пункт 41) можно использовать следующую часть этого предложения:

a) судебный орган запрашиваемого государства-участника несет ответственность за установление личности лица, которое должно дать показания, и по завершении заслушивания составляет протокол, в котором указываются дата и место проведения заслушивания и ставится отметка о приведении к присяге. Такое заслушивание проводится в условиях, исключающих какое-либо физическое или психологическое воздействие на допрашиваемое лицо;

b) если судебный орган запрашиваемого государства считает, что в ходе заслушивания нарушаются основополагающие правовые принципы этого государства, то он вправе прервать заслушивание или, если это возможно, принять необходимые меры для продолжения заслушивания в соответствии с этими принципами;

c) заслушиваемое лицо и судебный орган запрашиваемого государства пользуются услугами переводчика, если это необходимо;

d) заслушиваемое лицо может сослаться на право не давать показания, предусмотренное внутренним законодательством запрашиваемого государства или запрашивающего государства; в случае дачи ложных показаний применяются положения внутреннего законодательства запрашиваемого государства;

e) все расходы, сопряженные с использованием видеосвязи, несет запрашивающее государство-участник, которое в случае необходимости может также предоставить техническое оборудование”.

497. Что касается последнего пункта, в котором речь идет о расходах, то на этот счет имеется дополнительное примечание для толкования, в котором отмечается, что многие из расходов, возникающих в связи с выполнением просьб согласно пунктам 10, 11 и 18 статьи 18, будут, как правило, рассматриваться как чрезвычайные по своему характеру, и указывается, что развивающиеся страны могут столкнуться с трудностями даже в покрытии некоторых обычных расходов и что им следует оказывать необходимую помощь, с тем чтобы они могли выполнить требования этой статьи (A/55/383/Add.1, пункт 43).

d) *Пункт 30: заключение новых соглашений или договоренностей*

498. В пункте 30 статьи 18 государствам-участникам настоятельно рекомендуется рассматривать, по мере необходимости, возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей, которые отвечали бы целям этой статьи, обеспечивали бы ее действие на практике или укрепляли бы ее положения. Государствам, которые желают расширить круг заключенных ими договоров о выдаче, предлагается ознакомиться с перечисленными в разделе 5 ниже документами в качестве примеров договоров об оказании взаимной правовой помощи, которые могут быть для них интересными и полезными.

5. Информационные ресурсы

499. Составители национального законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

a) *Соответствующие положения и документы*

i) *Конвенция против организованной преступности*

Статья 2 (Термины)

Статья 3 (Сфера применения)

Статья 10 (Ответственность юридических лиц)

Статья 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации)

Статья 20 (Специальные методы расследования)

ii) *Другие документы*

Конвенция об охране прав человека и основных свобод 1950 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 5

<http://conventions.coe.int/treaty/en/Treaties/Html/005.htm>

Европейская конвенция о взаимной правовой помощи в уголовных делах 1959 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 30

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/030.htm>

Дополнительный протокол к Европейской конвенции о взаимной помощи в уголовных делах 1978 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 99

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/099.htm>

Конвенция Лиги арабских государств о взаимной помощи в уголовных делах 1983 года

Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1582, No. 27627

http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf

Конвенция об отмывании, поиске, аресте и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 141

<http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/Html/141.htm>

Межамериканская конвенция о взаимной помощи в области уголовного правосудия 1992 года

Organization of American States, *Treaty Series*, No.75

<http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/a-55.html>

Факультативный протокол к Межамериканской конвенции о взаимной помощи в области уголовного правосудия 1993 года

Organization of American States, *Treaty Series*, No.77

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/A-59.htm>

Международный пакт о гражданских и политических правах
1996 года

Резолюция 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи

United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, No. 14668

General Assembly resolution 2200 А (XXI)

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/005/03/IMG/NR000503.pdf?OpenElement>

http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/a_ccpr.htm

Межамериканская конвенция по борьбе с коррупцией 1996 года

Organization of American States

<http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/b-58.htm>

Конвенция о борьбе с подкупом иностранных государственных должностных лиц в международных коммерческих сделках
1997 года

Organisation for Economic Cooperation and Development, DAFFE/IME/BR(97)20

http://www.oecd.org/document/21/0,2340,en_2649_34859_2017813_1_1_1_1,00.html

Конвенция о взаимной помощи в уголовных делах между государствами – членами Европейского союза 2000 года

Official Journal of the European Communities, No. C 197, 12 July 2000

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=42000A0712\(01\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=42000A0712(01)&model=guichett)

Конвенция 2000 года об осуществлении Шенгенского соглашения от 14 июня 1985 года между правительствами государств Экономического союза Бенилюкс, Федеративной Республики Германии и Французской Республики о постепенном упразднении контрольных пунктов на их общих границах

Official Journal of the European Communities, No.L 239, 22 September 2000

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=42000A0922\(02\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=42000A0922(02)&model=guichett)

Второй дополнительный протокол к Европейской конвенции о взаимной помощи в уголовных делах 2001 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 182

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/182>

Конвенция о кибернетической преступности Совета Европы
2001 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 185

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Word/185.doc>

Протокол к Конвенции о взаимной помощи в уголовных делах между государствами – членами Европейского союза 2001 года
Official Journal of the European Communities, No. C 326, 21 November 2001

[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!
CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=42000A1121\(01\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=42000A1121(01)&model=guichett)

Конвенция Экономического сообщества западноафриканских государств о взаимной помощи в области уголовного правосудия

b) Примеры национального законодательства

Канада

<http://laws.justice.gc.ca/en/M-13.6/>

Закон о взаимной правовой помощи в уголовных делах R.S.C. 1985, с. 30 (4th Supp.), s. 1

Германия

<http://jurcom5.juris.de/bundesrecht/irg/gesamt.pdf>

Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen

Швейцария

http://www.admin.ch/ch/f/rs/351_1/index.html

Федеральный закон о международной помощи в уголовных делах 351.1

Таиланд

<http://www.imolin.org/Thaimaa.htm>

Закон о взаимной помощи в уголовных делах B.E. 2535

Соединенное Королевство

<http://www.homeoffice.gov.uk/oicd/jcu/guidelns.htm>

Описание процедур, имеющееся на английском, французском, немецком и итальянском языках

Договор между правительством Соединенных Штатов Америки и правительством Греческой Республики о взаимной правовой помощи в уголовных делах 2000 года

с) Другие источники информации

Пересмотренный типовой договор Организации Объединенных Наций о взаимной правовой помощи в уголовных делах 2000 года
http://www.unodc.org/pdf/lap_mutual-assistance_2000.pdf

Комментарий к типовому договору Организации Объединенных Наций
http://www.unodc.org/pdf/lap_mutual-assistance_commentary.pdf

Типовой законопроект Организации Объединенных Наций о свидетельских показаниях, полученных за рубежом, 2000 года
http://www.unodc.org/pdf/lap_foreign-evidence_2000.pdf

Комментарий к типовому законопроекту Организации Объединенных Наций о свидетельских показаниях, полученных за рубежом
http://www.unodc.org/pdf/lap_foreign-evidence_commentary.pdf

План Содружества в области взаимной помощи в уголовных делах Харарский план с изменениями, внесенными в 1999 году
<http://www.thecommonwealth.org/law/docs/Macm99 - Harare.doc>

С. Другие формы международного сотрудничества

“Статья 19

Совместные расследования

Государства-участники рассматривают возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей, в силу которых в связи с делами, являющимися предметом расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства в одном или нескольких государствах, заинтересованные компетентные органы могут создавать органы по проведению совместных расследований. В отсутствие таких соглашений или договоренностей совместные расследования могут проводиться по соглашению в каждом отдельном случае. Соответствующие Государства-участники обеспечивают полное уважение суверенитета Государства-участника, на территории которого должно быть проведено такое расследование”.

“Статья 27

Сотрудничество между правоохранительными органами

1. Государства-участники тесно сотрудничают друг с другом, действуя сообразно своим внутренним правовым и административ-

ным системам, в целях повышения эффективности правоприменительных мер для борьбы с преступлениями, охватываемыми настоящей Конвенцией. Каждое Государство-участник, в частности, принимает эффективные меры, направленные на:

a) укрепление или, где это необходимо, установление каналов связи между их компетентными органами, учреждениями и службами, с тем чтобы обеспечить надежный и быстрый обмен информацией о всех аспектах преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, включая, если заинтересованные Государства-участники сочтут это надлежащим, связи с другими видами преступной деятельности;

b) сотрудничество с другими Государствами-участниками в проведении расследований в связи с преступлениями, охватываемыми настоящей Конвенцией, с целью выявления:

- i) личности, местонахождения и деятельности лиц, подозреваемых в участии в совершении таких преступлений, или местонахождения других причастных лиц;
- ii) перемещения доходов от преступлений или имущества, полученного в результате совершения таких преступлений;
- iii) перемещения имущества, оборудования или других средств, использовавшихся или предназначенных для использования при совершении таких преступлений;

c) предоставление, в надлежащих случаях, необходимых предметов или необходимого количества веществ для целей анализа или расследования;

d) содействие эффективной координации между их компетентными органами, учреждениями и службами и поощрение обмена сотрудниками и другими экспертами, включая, при условии заключения заинтересованными Государствами-участниками двусторонних соглашений или договоренностей, направление сотрудников по связям;

e) обмен с другими Государствами-участниками информацией о конкретных средствах и методах, применяемых организованными преступными группами, включая, в надлежащих случаях, маршруты и средства транспорта, а также использование поддельных удостоверений личности, измененных или поддельных документов или других средств сокрытия их деятельности;

f) обмен информацией и координацию административных и других мер, принимаемых, в надлежащих случаях, с целью заблаговременного выявления преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией.

2. Для целей практического применения настоящей Конвенции Государства-участники рассматривают возможность заключе-

ния двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей о непосредственном сотрудничестве между их правоохранительными органами, а в тех случаях, когда такие соглашения или договоренности уже имеются, их изменения. В отсутствие таких соглашений или договоренностей между заинтересованными Государствами-участниками Участники могут рассматривать настоящую Конвенцию в качестве основы для взаимного сотрудничества между правоохранительными органами в отношении преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией. В надлежащих случаях, Государства-участники в полной мере используют соглашения или договоренности, в том числе механизмы международных или региональных организаций, для расширения сотрудничества между своими правоохранительными органами.

3. Государства-участники стремятся сотрудничать, в пределах своих возможностей, с целью противодействия транснациональным организованным преступлениям, совершаемым с использованием современных технологий”.

1. Введение

500. Конвенция предусматривает использование ряда других обязательных и необязательных механизмов, призванных содействовать международному сотрудничеству. В настоящей главе обсуждаются совместные расследования (статья 19) и сотрудничество между правоохранительными органами (статья 27).

2. Краткое изложение основных требований

а) Статья 27

501. В соответствии со статьей 27 государства-участники обязаны:

а) действуя сообразно своим внутренним правовым и административным системам, принимать действенные меры с целью эффективного расследования преступлений, признанных таковыми в соответствии с Конвенцией, в том числе меры, направленные на:

- i)* укрепление и, где это необходимо, установление каналов связи между их соответствующими правоохранительными учреждениями;
- ii)* сотрудничество с другими государствами-участниками в проведении расследований с целью выявления:
 - а.* личности, местонахождения и деятельности конкретных лиц;

- b. перемещения доходов от преступлений или имущества, полученного в результате совершения преступлений, и имущества, оборудования и других средств, использовавшихся или предназначенных для использования при совершении преступлений;
 - iii) предоставление, в надлежащих случаях, предметов и вещей для целей анализа или расследования;
- b) рассмотреть возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей для выполнения или усиления положений этой статьи;
- c) стремиться сотрудничать с целью противодействия транснациональным организованным преступлениям, совершаемым с использованием современных технологий.

b) *Статья 19*

502. В соответствии со статьей 19 государства-участники должны рассмотреть возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей о создании органов по проведению совместных расследований, обеспечивая при этом полное уважение суверенитета государства-участника, на территории которого должно проводиться такое расследование.

3. *Обязательные требования*

Сфера сотрудничества между правоохранительными органами (статья 27, пункт 1)

503. В пункте 1 статьи 27 устанавливаются рамки обязательства о сотрудничестве. От государств-участников требуется тесно сотрудничать друг с другом, что подразумевает сотрудничество между правоохранительными органами (органами полиции), в ряде перечисленных областей, о которых идет речь в подпунктах (a)–(f) пункта 1.

504. Это общее обязательство о сотрудничестве не является абсолютным, напротив, сотрудничество должно осуществляться в соответствии с внутренним правом и административными системами государств-участников. Это положение дает государствам-участникам право в особых случаях обусловить сотрудничество или отказать в просьбе о сотрудничестве с учетом своих соответствующих требований.

505. С учетом этого общего ограничения государства-участники должны укреплять каналы связи между их правоохрнительными органами (пункт 1 (a)); сотрудничать в конкретных сферах в целях получения информации о лицах, перемещении доходов от преступлений и средств совершения преступлений (пункт 1 (b)); предоставлять друг другу предметы или вещества в необходимом количестве для целей анализа или расследования (пункт 1 (c)); поощрять обмен сотрудниками, в том числе направлять сотрудников по связям (пункт 1 (d)); обмениваться информацией о различных средствах и методах, применяемых организованными преступными группами (пункт 1 (e)); и сотрудничать с использованием иных методов в целях заблаговременного выявления преступлений (пункт 1 (f)).

4. Прочие меры, в том числе факультативные

a) Совместные расследования (статья 19)

506. Статья 19 побуждает государства, но не предписывает им, заключать соглашения или договоренности для проведения совместных расследований, уголовного преследования и судебного разбирательства более чем в одном государстве, когда ряд государств-участников могут обладать юрисдикцией в отношении соответствующих преступлений.

507. Во втором предложении этой статьи приводится правовое основание для проведения в каждом конкретном случае совместных расследований, уголовного преследования и судебного разбирательства, даже в отсутствие специального соглашения или договоренности. Внутреннее законодательство большинства стран уже предусматривает возможность проведения таких совместных действий, а для тех немногих стран, законы которых не позволяют этого, это положение явится достаточным правовым основанием для сотрудничества такого рода на индивидуальной основе. В тех редких случаях, когда какая-либо страна будет нуждаться в новом законодательстве, чтобы принять участие в такой деятельности, следует обратиться к типовым положениям, изложенным в разделе 5 ниже.

b) Заключение двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей о сотрудничестве правоохрнительных органов (статья 27, пункт 2)

508. В первом предложении пункта 2 статьи 27 государствам-участникам для целей практического применения Конвенции предлагается

заключать двусторонние или многосторонние соглашения или договоренности о непосредственном сотрудничестве между их правоохранительными органами. При этом государства-участники, возможно, пожелают руководствоваться примерами соглашений, изложенными в разделе 5 ниже. Во втором предложении предлагается правовое основание для такого сотрудничества в отсутствие конкретных соглашений или договоренностей. Внутреннее законодательство большинства стран уже предусматривает такое сотрудничество (так, практически все страны являются членами Интерпола, многостороннего механизма, с помощью которого можно, как правило, осуществлять такое сотрудничество). Для тех государств-участников, законы которых не позволяют этого, это положение будет достаточным источником правового основания для такого сотрудничества на индивидуальной основе.

с) Сотрудничество с использованием современных технологий (статья 27, пункт 3)

509. В пункте 3 статьи 27 государствам предлагается обеспечить сотрудничество между правоохранительными органами с целью противодействия транснациональным организованным преступлениям, совершаемым с использованием современных технологий. Преступники могут использовать компьютерную технологию для совершения таких преступлений, как кража, вымогательство и мошенничество, и для общения друг с другом или поддержания своих преступных организаций с помощью компьютерных систем.

510. Группа восьми содержит сеть международных центров по координации правоохранительных мероприятий, действующую круглосуточно и реагирующую на преступления и акты терроризма, в которых используются сетевые компьютерные системы или которые направлены против компьютерных систем. Группа финансирует подготовку сотрудников таких центров, входящих в состав сети, и регулярно предоставляет участвующим странам обновленный справочник этой сети. По состоянию на 14 апреля 2004 года в этой сети участвовало 37 стран. Государства-участники, желающие получить дополнительную информацию об участии в этой сети, могут воспользоваться контактной информацией, приведенной в разделе 5 ниже.

5. Информационные ресурсы

511. Составители национального законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

a) Соответствующие положения и документы

i) Конвенция против организованной преступности

Статья 13 (Международное сотрудничество в целях кодификации)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 20 (Специальные методы расследования)

ii) Протоколы к Конвенции против организованной преступности

Пункт 3 статьи 1 трех протоколов

iii) Прочие документы

Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1582, No. 27627

http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf

b) Примеры национального законодательства

i) Статья 19 Конвенции

Второй дополнительный протокол к Европейской конвенции о взаимной помощи в уголовных делах 2001 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 182

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/182.htm>

ii) Статья 27 Конвенции

Подгруппа Группы восьми по борьбе с преступлениями, совершенными с использованием высоких технологий

Министерство юстиции Соединенных Штатов

Секция по борьбе с компьютерной преступностью и защите интеллектуальной собственности

Председатель подгруппы Группы восьми по борьбе с преступлениями, совершенными с использованием высоких технологий

Вашингтон, О.К., 20530

Соединенные Штаты Америки

Соглашение о взаимной правовой помощи между Соединенными Штатами Америки и Европейским союзом 2003 года
[http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=22003A0719\(02\)&model=guichett](http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=22003A0719(02)&model=guichett)

Статья 5

Группы по проведению совместных расследований

1. Договаривающиеся Стороны, если они еще не сделали этого, принимают такие меры, которые могут быть необходимы для создания и обеспечения работы групп по проведению совместных расследований на соответствующих территориях каждого государства-члена и Соединенных Штатов Америки с целью содействовать проведению расследований или преследования в связи с уголовными делами, затрагивающими одного или несколько государств-членов и Соединенные Штаты Америки, когда это сочтено целесообразным соответствующим государством-членом и Соединенными Штатами Америки.

2. Порядок работы таких групп, в том числе вопросы их состава, срока деятельности, местонахождения, организации, функционирования, функций, назначения и условий участия членов группы того или иного государства в расследованиях, проводимых на территории другого государства, согласовывается компетентными органами, ответственными за расследование или судебное преследование в отношении уголовно наказуемых правонарушений и назначаемыми соответствующими заинтересованными государствами.

3. Компетентные органы, назначенные соответствующими заинтересованными государствами, устанавливают между собой прямую связь для целей создания и обеспечения работы таких групп, кроме тех случаев, когда по причине исключительной сложности, широкого охвата расследования или иных соответствующих обстоятельств требуется более централизованная координация по некоторым или всем аспектам, государства могут договориться о других соответствующих каналах связи для этой цели.

4. Когда группе по проведению совместных расследований необходимо совершить следственные действия в одном из государств, создавших эту группу, член группы, представляющий это государство, может обратиться с просьбой к компетентным властям своего государства совершить эти действия без представления другими государствами просьбы об оказании взаимной правовой помощи. Требуемый правовой стандарт для получения разрешения на совершение действий в этом государстве

является стандартом этого государства, применимым к его внутренним следственным действиям.

с) Прочие источники информации

Типовое соглашение о создании группы по проведению совместных расследований 2003 года

Official Journal of the European Union, C 121, 23 May 2003

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2003/c_121/c_12120030523_en00010006.pdf

Приложение. Список требований в отношении представления государствами-участниками информации Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций

Ниже приводится перечень требований в отношении представления государствами-участниками информации Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

Статья 5. Криминализация участия в организованной преступной группе

3. Государства-участники, внутреннее законодательство которых в качестве элемента составов преступлений, признанных таковыми в соответствии с пунктом 1 (а) (i) настоящей статьи, предусматривает причастность организованной преступной группы, обеспечивают, чтобы их внутреннее законодательство относилось к числу серьезных преступлений все преступления, совершаемые при участии организованных преступных групп. Такие Государства-участники, а также Государства-участники, внутреннее законодательство которых в качестве элемента составов преступлений, признанных таковыми в соответствии с пунктом 1 (а) (i) настоящей статьи, предусматривает фактическое совершение действия по реализации сговора, сообщают об этом Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций при подписании ими настоящей Конвенции или при сдаче на хранение ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении.

Статья 6. Криминализация отмывания доходов от преступлений

2.

...

d) каждое Государство-участник представляет Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций тексты своих законов, обеспечивающих осуществление положений настоящей статьи, а также тексты любых последующих изменений к таким законам или их описание;

Статья 13. Международное сотрудничество в целях конфискации

5. Каждое Государство-участник представляет Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций тексты своих законов и правил, обеспечивающих осуществление положений настоящей статьи, а также тексты любых последующих изменений к таким законам и правилам или их описание.

Статья 16. Выдача

5. Государства-участники, обуславливающие выдачу наличием договора:

а) при сдаче на хранение своих ратификационных грамот или документов о принятии или утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней сообщают Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций о том, будут ли они использовать настоящую Конвенцию в качестве правового основания для сотрудничества в вопросах выдачи с другими Государствами – участниками настоящей Конвенции;

Статья 18. Взаимная правовая помощь

13. Каждое Государство-участник назначает центральный орган, который несет ответственность за получение просьб об оказании взаимной правовой помощи и либо за их выполнение, либо за их препровождение для выполнения компетентным органом и обладает соответствующими полномочиями. Если в Государстве-участнике имеется специальный регион или территория с отдельной системой оказания взаимной правовой помощи, оно может назначить особый центральный орган, который будет выполнять такую же функцию в отношении этого региона или территории. ... При сдаче на хранение каждым Государством-участником его ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций уведомляется о центральном органе, назначенном с этой целью. . . .

14. . . . При сдаче на хранение ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций уведомляется о языке или языках, приемлемых для каждого Государства-участника. . . .

Статья 31. Предупреждение транснациональной организованной преступности

6. Каждое Государство-участник сообщает Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций название и адрес органа или органов, которые могут оказывать другим Государствам-участникам помощь в разработке мер по предупреждению транснациональной организованной преступности.

Статья 35. Урегулирование споров

4. Любое Государство-участник, сделавшее оговорку в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи, может в любое время снять эту оговорку путем направления уведомления Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций.

Статья 36. Подписание, ратификация, принятие, утверждение и присоединение

3. Настоящая Конвенция подлежит ратификации, принятию или утверждению. Ратификационные грамоты или документы о принятии или утверждении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Региональная организация экономической интеграции может сдать на хранение свою ратификационную грамоту или документ о принятии или утверждении, если по меньшей мере одно из ее Государств-членов поступило таким же образом. В этой ратификационной грамоте или в документе о принятии или утверждении такая организация заявляет о сфере своей компетенции в отношении вопросов, регулируемых настоящей Конвенцией. Такая организация также сообщает депозитарию о любом соответствующем изменении сферы своей компетенции.

4. Настоящая Конвенция открыта для присоединения любого государства или любой региональной организации экономической интеграции, по меньшей мере одно из Государств-членов которой является Участником настоящей Конвенции. Документы о присоединении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. При присоединении региональная организация экономической интеграции заявляет о сфере своей компетенции в отношении вопросов, регулируемых настоящей Конвенцией. Такая организация также сообщает депозитарию о любом соответствующем изменении сферы своей компетенции.

Статья 39. Поправки

1. По истечении пяти лет после вступления в силу настоящей Конвенции Государство-участник может предложить поправку и направить ее Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, который затем препровождает предлагаемую поправку Государствам-участникам и Конференции Участников Конвенции в целях рассмотрения этого предложения и принятия решения по нему. . . .

4. Поправка, принятая в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, вступает в силу в отношении Государства-участника через девяносто дней после даты сдачи им на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении такой поправки.

Статья 40. Денонсация

1. Государство-участник может денонсировать настоящую Конвенцию путем направления письменного уведомления Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Такая денонсация вступает в силу по истечении одного года после даты получения уведомления Генеральным секретарем.

Часть вторая

**РУКОВОДСТВО ДЛЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ
ОРГАНОВ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ
ПРОТОКОЛА О ПРЕДУПРЕЖДЕНИИ
И ПРЕСЕЧЕНИИ ТОРГОВЛИ ЛЮДЬМИ,
ОСОБЕННО ЖЕНЩИНАМИ И ДЕТЬМИ,
И НАКАЗАНИИ ЗА НЕЕ, ДОПОЛНЯЮЩЕГО
КОНВЕНЦИЮ ОРГАНИЗАЦИИ
ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПРОТИВ
ТРАНСНАЦИОНАЛЬНОЙ ОРГАНИЗОВАННОЙ
ПРЕСТУПНОСТИ**

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Справочная информация и общие положения	1–28	273
А. Введение	1–15	273
В. Сфера применения и технические положения Протокола о торговле людьми и его связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	16–28	277
II. Конкретные обязательства, вытекающие из Протокола о торговле людьми	29–96	291
А. Определение и криминализация торговли людьми	29–48	291
В. Оказание помощи жертвам торговли людьми и их защита	49–69	307
С. Предупреждение	70–80	323
D. Сотрудничество	81–96	333
<i>Приложение</i> Требования в отношении направления уведомлений согласно Протоколу о торговле людьми		348

I. Справочная информация и общие положения

A. Введение

1. Структура руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола о торговле людьми

1. Имеется целый ряд совпадающих положений Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи, приложение I, “Конвенция против организованной преступности”), Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/25 Ассамблеи, приложение II, “Протокол о торговле людьми”), и Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/25 Ассамблеи, приложение III, “Протокол о мигрантах”). Положения этих документов разрабатывались как обязательные. Многие положения, которые содержат аналогичные или совпадающие элементы, могут затрагивать ряд одинаковых политических, законодательных и административных областей деятельности государств, которые намереваются стать участниками одного или нескольких протоколов. Поэтому глава I каждого из этих руководств начинается с вопроса, который зачастую является общим для протоколов, а именно с технических положений, в том числе важных положений Конвенции против организованной преступности, которые применяются к преступлениям, признанным таковыми в соответствии с протоколами, а следовательно создают в этой связи дополнительные обязательства. Глава II настоящего руководства касается вопросов, специфичных для Протокола о торговле людьми. Чтобы правительства могли в максимальной степени воспользоваться преимуществом наличия аналогичных или совпадающих элементов, в конце каждого раздела приводятся ссылки на соответствующие положения и документы.

2. Для облегчения использования и удобства пользователей глава II настоящего руководства содержит разделы, касающиеся криминализации, защиты жертв торговли людьми и оказания им помощи, предупреждения такой торговли и сотрудничества.
3. Вышеупомянутые общие темы не обязательно соответствуют конкретным положениям протоколов. Многие положения включают разнообразные аспекты, в том числе, например, элементы предупреждения, защиты и сотрудничества. В тех случаях, когда это было возможно, в руководство были включены конкретные ссылки на соответствующие положения Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней.
4. С тем чтобы дополнительно упростить применение руководств для законодательных органов, для каждой главы, когда это было возможно, использовался одинаковый формат. В начале каждого раздела цитируются соответствующие положения Протокола и, когда это целесообразно, положения Конвенции против организованной преступности. Это сделано с целью облегчить и упростить использование текстов этих двух документов. В каждом разделе содержатся отдельные или все перечисленные далее общие элементы: введение, краткое изложение основных требований, основные элементы статей, осуществление статей, соответствующие положения, факультативные элементы и информационные ресурсы.
5. В подразделах, озаглавленных “Краткое изложение основных требований”, перечисляются основные требования, содержащиеся в рассматриваемой статье.
6. Порядок выполнения требований Протокола о торговле людьми в разных государствах может быть различным. В монистических системах ратификация Протокола и включение его положений во внутреннее право могут производиться путем его официального опубликования, а в дуалистических системах для этого потребуется принятие закона о порядке осуществления.
7. При установлении приоритетов и обязательств в соответствии с Протоколом составителям внутреннего законодательства следует иметь в виду приведенные ниже руководящие принципы.
8. При установлении приоритетов составители внутреннего законодательства должны помнить, что не все положения Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней носят одинаково обязательный характер. В целом положения этих документов можно разбить на следующие категории:

- a) меры, которые являются обязательными (либо во всех случаях, либо при выполнении конкретных условий);
- b) меры, возможность принятия которых государства-участники должны рассмотреть или которые они должны попытаться принять;
- c) меры, которые являются факультативными.

9. Когда употребляются выражения “государствам предписывается”, “от государств требуется”, “государства должны” и “государства обязаны”, то речь идет о положениях обязательного характера. Если же в руководстве употребляются выражения “государствам следует рассмотреть” или “государствам предлагается рассмотреть”, то это означает, что государствам настоятельно предлагается серьезно рассмотреть вопрос о принятии той или иной меры или приложить подлинные усилия к тому, чтобы убедиться, соответствует ли такая мера их правовой системе. В случае полностью факультативных положений в руководстве употребляется выражение “государства, возможно, пожелают рассмотреть”. В отдельных случаях государствам “предлагается” выбрать тот или иной вариант (например, применительно к преступлениям, о которых идет речь в статье 5 Конвенции против организованной преступности). В этом случае государства могут выбрать один или другой вариант или оба варианта.

10. В приводимом в начале каждого раздела подразделе, озаглавленном “Краткое изложение основных требований”, перечисляются как меры обязательного характера, так и меры, возможность принятия которых государства-участники должны рассмотреть или которые государства-участники должны попытаться принять. В приводимом далее анализе сначала рассматриваются меры обязательного характера, а меры, возможность принятия которых государства-участники должны рассмотреть или которые они должны попытаться принять, и факультативные меры рассматриваются совместно.

11. В целом в статьях Конвенции против организованной преступности и протоколов перечисляются деяния, которые должны быть признаны в качестве уголовно наказуемых во внутреннем законодательстве, в отношении которых должны применяться соответствующие санкции и на которые должны распространяться различные требования, касающиеся выдачи преступников, взаимной правовой помощи и других форм помощи и сотрудничества.

12. В нескольких положениях Конвенции против организованной преступности и протоколов говорится, что государства-участники принимают “такие законодательные и другие меры, которые могут потребоваться”, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых те или иные дея-

ния. Выражение “другие меры” не означает, что положения, в которых оно встречается, предписывают или допускают криминализацию без законодательных мер. Такие меры являются дополнительными к законодательным мерам и предполагают существование какого-либо закона (см. примечания для толкования A/55/383/Add.1, пункт 9).

13. Прежде чем использовать формулировки или термины, употребляемые в Конвенции против организованной преступности, которая была разработана для общих целей и адресована правительствам отдельных государств, составителям национальных законов рекомендуется проверить их соответствие описанию других преступлений, определениям и законодательной практике, существующим в данной стране. Иными словами, их уровень абстракции выше, чем это необходимо для внутреннего законодательства. Поэтому вместо того, чтобы дословно включать те или иные положения Конвенции и протоколов в свое законодательство, составителям национальных законов рекомендуется передавать дух и смысл различных статей. Для оказания помощи в этом процессе в руководстве приводится ряд примечаний для толкования, которые позволяют лучше почувствовать контекст и понять намерения и соображения, которыми руководствовались авторы Конвенции против организованной преступности и протоколов к ней.

2. Другие материалы, которые следует иметь в виду при ратификации Протокола о торговле людьми или присоединении к нему¹

14. Законодателям, разработчикам внутреннего законодательства и другим должностным лицам, занимающимся вопросами ратификации или осуществления Протокола, следует также руководствоваться приведенными ниже текстами²:

¹Те государства, которые подписали Конвенцию против организованной преступности и протоколы к ней до даты, предусмотренной каждым документом, могут стать участниками этих документов, представив ратификационную грамоту. Те государства, которые не подписали этих документов, могут стать участниками в любое время, присоединившись к ним, если этот документ вступил в силу. Информацию о точных требованиях на этот счет можно получить в Управлении по правовым вопросам Секретариата Организации Объединенных Наций. Для простоты в настоящем руководстве ссылки делаются главным образом на “ратификацию”, однако следует также иметь в виду возможность стать участником того или иного документа путем присоединения к нему.

²Тексты всех этих документов на всех официальных языках Организации Объединенных Наций, а также прочие сведения об истории их разработки и их нынешнем статусе можно получить на веб-сайте Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (<http://www.unodc.org/>).

- a) текст Конвенции против организованной преступности (резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи, приложение I);
- b) текст протоколов (резолюция 55/25 Ассамблеи, приложения II и III, и резолюция 55/255 Ассамблеи, приложение);
- c) примечания для толкования, предназначенные для включения в официальные отчеты (подготовительные материалы) о ходе переговоров по Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной преступности и протоколам к ней (A/55/383/Add.1);
- d) руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и двух других протоколов.

15. Можно также ознакомиться с “набором документов по борьбе с торговлей людьми”, который подготовлен Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности и в котором содержится более подробная информация о характере и масштабах проблемы торговли людьми, а также оценка соответствующих стратегических проблем и вариантов. В то же время следует иметь в виду, что этот набор документов конкретно не разрабатывался в качестве руководства по осуществлению мер, требуемых для выполнения положений Протокола³.

В. Сфера применения и технические положения Протокола о торговле людьми и его связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

Протокол о торговле людьми

“Статья 1

Связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

1. Настоящий Протокол дополняет Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности. Он толкуется совместно с Конвенцией.

³См. также А. Kartusch, *Reference Guide for Anti-Trafficking Legislative Review with Particular Emphasis on South Eastern Europe* (Warsaw, Organisation for Security and Cooperation in Europe, Office for Democratic Institutions and Human Rights, 2001) и *Combating Human Trafficking in Asia: A Resource Guide to International and Regional Legal Instruments, Political Commitments and Recommended Practices*, United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific (имеется также на веб-сайтах <http://www.unescap.org/esid/gad/04widresources/05pubreport/combatt%2D1.pdf> и <http://www.unescap.org/esid/gad/04widresources/05pubreport/combatt%2D2.pdf>).

2. Положения Конвенции применяются *mutatis mutandis* к настоящему Протоколу, если в нем не предусмотрено иное.

3. Преступления, признанные таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола, рассматриваются как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией”.

“Статья 2

Цели

Цели настоящего Протокола заключаются в:

- a) предупреждении торговли людьми и борьбе с ней при уделении особого внимания женщинам и детям;
- b) защите и помощи жертвам такой торговли при полном уважении их прав человека; и
- c) поощрении сотрудничества между Государствами-участниками в достижении этих целей”.

“Статья 4

Сфера применения

Настоящий Протокол, если в нем не указано иное, применяется к предупреждению, расследованию и уголовному преследованию в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола, если эти преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы, а также к защите жертв таких преступлений”.

“Статья 14

Исключающее положение

1. Ничто в настоящем Протоколе не затрагивает прав, обязательств и ответственности государств и отдельных лиц согласно международному праву, включая международное гуманитарное право и международное право в области прав человека и, в частности, когда это применимо, Конвенцию 1951 года⁴ и Протокол 1967 года⁵, касающиеся статуса беженцев, и принцип невыдворения, закрепленный в них.

⁴United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545.

⁵*Ibid.*, vol. 606, No. 8791.

2. Меры, предусмотренные настоящим Протоколом, толкуются и применяются таким образом, чтобы это не являлось дискриминационным в отношении лиц на том основании, что они стали жертвами торговли людьми. Толкование и применение этих мер осуществляются в соответствии с международно признанными принципами недискриминации”.

“Статья 17

Вступление в силу

1. Настоящий Протокол вступает в силу на девяностый день после даты сдачи на хранение сороковой ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, но он не вступает в силу до вступления в силу Конвенции. Для цели настоящего пункта любая такая грамота или документ, сданные на хранение региональной организацией экономической интеграции, не рассматриваются в качестве дополнительных к грамотам или документам, сданным на хранение государствами – членами такой организации.

2. Для каждого государства или региональной организации экономической интеграции, которые ратифицируют, принимают или утверждают настоящий Протокол, или присоединяются к нему после сдачи на хранение сороковой ратификационной грамоты или документа о таком действии, настоящий Протокол вступает в силу на тридцатый день после даты сдачи на хранение таким государством или организацией соответствующей грамоты или документа или в дату вступления настоящего Протокола в силу в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи в зависимости от того, что наступает позднее”.

Конвенция против организованной преступности

“Статья 37

Взаимосвязь с протоколами

1. Настоящая Конвенция может быть дополнена одним или несколькими протоколами.

2. Для того чтобы стать участником протокола, государство или региональная организация экономической интеграции должны быть также Участником настоящей Конвенции.

3. Государство – участник настоящей Конвенции не связано протоколом, если только оно не становится участником протокола в соответствии с его положениями.

4. Любой протокол к настоящей Конвенции толкуется совместно с настоящей Конвенцией с учетом цели этого протокола”.

1. Основные элементы статей

а) Применение Конвенции против организованной преступности к Протоколу о торговле людьми (статья 1 Протокола и статья 37 Конвенции)

16. В статье 37 Конвенции против организованной преступности и статье 1 каждого протокола содержатся базовые положения о взаимосвязи между Конвенцией и протоколами к ней. Эти четыре документа разрабатывались как единый комплект: общие положения о борьбе с транснациональной организованной преступностью (например, положения, касающиеся выдачи и взаимной правовой помощи) содержатся в Конвенции, а конкретные элементы, соответствующие тематике протоколов, – в каждом протоколе (например, положения о преступлениях, признаваемых таковыми в соответствии с Протоколом, и положения, касающиеся документов на въезд/выезд и удостоверений личности). Поскольку протоколы не были задуманы как самостоятельные документы, государство, чтобы стать участником любого из протоколов, должно стать участником Конвенции. Благодаря этому, любой случай, возникающий в связи с тем или иным протоколом, участниками которого являются соответствующие государства, подпадает также под действие общих положений Конвенции. Исходя из этого принципа разрабатывались многие конкретные статьи: так, в Конвенции содержатся общие требования об оказании взаимной правовой помощи и о других формах международного сотрудничества, а требования оказывать такую конкретную помощь, как, скажем, проверять документы на въезд/выезд или отслеживать огнестрельное оружие, содержатся только в соответствующем протоколе или протоколах. Дополнительные нормы, установленные соответствующими статьями, касаются толкования аналогичных или параллельных положений каждого документа и применения общих положений Конвенции к преступлениям, признаваемым таковыми в соответствии с протоколами, и других ее положений.

17. Связь между Протоколом о торговле людьми и Конвенцией против организованной преступности регулируется приведенными ниже основными принципами, которые закреплены в статье 1 Протокола и статье 37 Конвенции.

а) Ни одно государство не может стать участником какого-либо из протоколов, если оно не является также участником Конвенции (пункт 2 статьи 37 Конвенции). Хотя и допускается одновременная рати-

фикация или присоединение, на государство не распространяется действие никаких обязательств, вытекающих из Протокола, если оно также не связано обязательствами по Конвенции.

b) Конвенция и Протокол о торговле людьми должны толковаться совместно (пункт 4 статьи 37 Конвенции и пункт 1 статьи 1 Протокола). При толковании различных документов следует учитывать все соответствующие документы, а положения, в которых используются аналогичные или параллельные формулировки, имеют как правило одинаковый смысл. При толковании какого-либо протокола следует также иметь в виду его цель, которая в некоторых случаях может несколько менять смысл, вкладываемый в ту или иную формулировку Конвенции (пункт 4 статьи 37 Конвенции).

c) Положения Конвенции применяются mutatis mutandis к Протоколу (пункт 2 статьи 1 Протокола). Согласно примечаниям для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 62), выражение “mutatis mutandis” понимается как “с такими изменениями, каких требуют обстоятельства”, или “с необходимыми изменениями”. Из этого следует, что при применении положений Конвенции к Протоколу могут допускаться небольшие изменения в их толковании или применении с учетом обстоятельств, которые возникают в связи с Протоколом, но такие изменения допускаются только в том случае, если это необходимо, и только в той мере, в какой это необходимо. Это общее правило не применяется в тех случаях, когда составители намеренно исключили его.

d) Преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, рассматриваются как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией (пункт 3 статьи 1 Протокола). Этот принцип, который аналогичен норме mutatis mutandis, является важным связующим звеном между Протоколом и Конвенцией. Он обеспечивает, чтобы на любое правонарушение или преступления, признанные таковыми каждым государством в целях криминализации торговли людьми, как требует того статья 5 Протокола, автоматически распространялось действие основных положений Конвенции, регулирующих такие формы международного сотрудничества, как выдача (статья 16) и взаимная правовая помощь (статья 18)⁶. Это также обеспечивает связь между Протоколом и Конвенцией посредством применения к преступлениям, признанным таковыми в соответствии с Протоколом, других обязательных положений Конвенции. В частности, как более подробно говорится об этом в главе III настоящего руководства, посвященной криминализации, содержащиеся в Конвенции обязательства, касающиеся отмывания денег (статья 6), ответ-

⁶Чтобы установить такую связь, авторы в большинстве случаев использовали выражение “преступления, охватываемые настоящей Конвенцией”. См., например, пункт 1 статьи 18, в котором устанавливается объем обязательств по выдаче преступников.

ственности юридических лиц (статья 10), преследования, вынесения судебного решения и санкций (статья 11), конфискации (статьи 12–14), юрисдикции (статья 15), выдачи (статья 16), взаимной правовой помощи (статья 18), специальных видов расследования (статья 20), воспрепятствования осуществлению правосудия (статья 23), защиты свидетелей и потерпевших и расширения сотрудничества (статьи 24–26), сотрудничества между правоохранительными органами (статья 27), подготовки кадров и технической помощи (статьи 29 и 30) и осуществления Конвенции (статья 34), в равной мере применяются к преступлениям, признанным таковыми в Протоколе. Поэтому установление аналогичной связи является важным элементом национального законодательства в деле осуществления протоколов.

е) Требования Протокола представляют собой минимальный стандарт. Внутренние меры могут быть более широкими по своему охвату или более строгими, чем меры, предписываемые Протоколом, при условии выполнения всех обязательств, предусмотренных Протоколом (пункт 3 статьи 34 Конвенции).

б) Применение других соответствующих международных документов (статья 14 Протокола)

18. Протокол о торговле людьми является лишь последним из целого ряда международных документов, которые посвящены данному явлению или связаны с этим вопросом. Рабство и различные формы торговли людьми уже давно вызывают беспокойство, и для предотвращения и пресечения этого явления предпринимались и иные попытки. В ходе разработки Протокола необходимо было тщательно проанализировать формулировку различных положений и характер их взаимодействия с принципами, уже сложившимися в международном праве.

19. Основной принцип заключается в том, что любые права, обязанности или обязательства, действовавшие в отношении того или иного государства-участника до принятия Протокола, сохраняются и не затрагиваются Протоколом. Протокол не ограничивает и не умаляет прав, обязанностей или обязательств; он лишь расширяет их в той мере, как это предусматривается в его тексте (статья 14 Протокола). Так, например, требования, установленные различными документами в отношении обращения с лицами, ищущими убежище, и жертвами торговли людьми, будут применяться совместно в аналогичном случае, когда такая жертва просит предоставить ей политическое убежище. В то же время было принято во внимание то обстоятельство, что не все государства, которые стали участниками Протокола, являются участниками ряда других соответствующих международных соглашений. Хотя в Протоколе делается

ссылка на принципы международного гуманитарного права и международного права в области прав человека, присоединение к Протоколу косвенно не распространяет действие этих принципов на государство, к которому ранее они не применялись (см. примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 85)). Однако, с учетом целого ряда совпадающих принципов, которые могут применяться к тому или иному государству-участнику при разработке и применении законодательных норм, составителям внутреннего законодательства и законодателям рекомендуется проанализировать сферу действия любых ранее существовавших обязательств по международному обычному праву и любых международно-правовых документов, которые могут применяться в данном случае, а также любые национальные законодательные акты, которые были введены или приняты для выполнения этих обязательств, в целях обеспечения согласованности любых мер, принятых в соответствии с Протоколом. Помимо основных принципов в области гуманитарного права и прав человека, действующих в этой сфере, предпринимался также ряд конкретных попыток положить конец рабству и другим ранее существовавшим формам торговли людьми. Перечень документов, которые могли бы рассмотреть или проанализировать составители внутреннего законодательства, приводится в конце настоящего раздела.

с) Недискриминация (статья 14 Протокола)

20. Пункт 2 статьи 14 Протокола о торговле людьми гласит, что меры, предусмотренные Протоколом, толкуются и применяются таким образом, чтобы это не являлось дискриминационным в отношении лиц на том основании, что они стали жертвами торговли людьми. В этом пункте упор делается на толкование Протокола, а не национального законодательного акта, который призван обеспечить его осуществление; тем не менее составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают рассмотреть принцип недискриминации при разработке конкретных положений, особенно когда речь идет о жертвах торговли людьми⁷.

*d) Толкование Протокола о торговле людьми
(статьи 1 и 14 Протокола и статья 37 Конвенции)*

21. Толкование договоров – это право государств, являющихся их участниками. Эти вопросы в целом регулируются Венской конвенцией

⁷См. также Венскую декларацию и Программу действий, принятые 25 июня 1993 года на Всемирной конференции по правам человека (A/CONF.157/24 (Part I), глава III), (текст Декларации имеется также на веб-сайте [http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf\(Symbol\)/A.CONF.157.23.En?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf(Symbol)/A.CONF.157.23.En?OpenDocument)).

о праве международных договоров 1969 года⁸, и в настоящем руководстве этот аспект не является предметом подробного обсуждения. В то же время при толковании соглашений следует иметь в виду, что принципы толкования того или иного договора могут быть установлены самим договором. Ряд конкретных положений о толковании содержится как в Конвенции, так и в Протоколе⁹, и положения этих документов об урегулировании споров, если соответствующие государства-участники договорились руководствоваться ими, требуют решать любые споры, касающиеся толкования или применения, путем переговоров и арбитражного разбирательства. Будут даны конкретные толкования по вопросам, к которым они относятся, но существуют и общие положения о толковании, применимые к Протоколу. Первый такой принцип, упомянутый выше и установленный статьей 37 Конвенции и статьей 1 Протокола, заключается в том, что толкование положений Протокола должно проводиться с учетом соответствующих элементов Конвенции. Данные положения касаются связи между этими двумя документами и будут рассмотрены в следующем разделе. Еще один такой принцип содержится в пункте 2 статьи 14 Протокола, который требует, чтобы меры, предусмотренные Протоколом, толковались и применялись таким образом, чтобы это не являлось дискриминационным в отношении лиц на том основании, что они стали жертвами торговли людьми. Кроме того, толкование и применение этих мер должно осуществляться в соответствии с международно признанными принципами недискриминации.

2. Цели Протокола о торговле людьми (статья 2 Протокола)

22. В статье 2 устанавливаются три основные цели Протокола: предупреждение торговли людьми и борьба с ней; защита и помощь жертвам такой торговли; и поощрение сотрудничества между государствами-участниками. Подпункт (а) статьи 2 требует уделять “особое внимание” предупреждению торговли женщинами и детьми и борьбе с ней, при соблюдении основного принципа, заключающегося в том, что любой человек, независимо от возраста или пола, может стать жертвой такой торговли и что все формы торговли людьми должны быть охвачены Протоколом. Это отражает решение Генеральной Ассамблеи расширить

⁸United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232. С текстом Венской конвенции можно ознакомиться на веб-сайте Комиссии международного права (<http://www.un.org/law/ilc/texts/treaties.htm>).

⁹См. например, пункт 14 статьи 16 Конвенции, в котором принцип недискриминации выступает в качестве фактора, ограничивающего толкование и применение основного обязательства выдачи преступников.

сферу применения Протокола после уже начавшихся переговоров¹⁰. При разработке законодательного акта о выполнении Протокола законодателям следует, как правило, иметь в виду, что, хотя каждый человек может стать жертвой такой торговли, помимо общих норм может оказаться необходимым разработать более конкретные положения в некоторых областях, которые учитывали бы проблемы женщин и детей, являющихся жертвами торговли людьми.

3. Сфера применения (статья 4 Протокола)

23. Круг действий и обстоятельств, к которым применяется Протокол, а также исключения из сферы его применения, регулируются статьей 4 Протокола, а также статьями 2 и 3 Конвенции, которые применяются *mutatis mutandis* к Протоколу. Если не предусмотрено иного, положения Конвенции ограничивают применение Протокола случаями, когда по крайней мере в одном из преступлений присутствует определенный элемент транснациональности и определенная степень участия “организованной преступной группы”, причем эти ограничения применяются также к самой Конвенции и всем другим протоколам (подробное рассмотрение этих концепций см. в соответствующих главах руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

24. Кроме того, статья 4 Протокола дополнительно ограничивает сферу его применения вопросами, связанными с торговлей людьми. Это говорит о важности обеспечения того, чтобы любой законодательный акт об осуществлении Конвенции и протоколов разрабатывался на согласованной и скоординированной основе. Например, легко представить себе отдельный случай, когда следователи вскрыли факт торговли людьми (Протокол о торговле людьми и Конвенция), факт отмывания денег (Конвенция) и факт незаконного ввоза мигрантов (Протокол о мигрантах) и когда запрашивается выдача преступников (Конвенция); в данном случае государствам важно обеспечить согласованный характер осуществления всех этих форм сотрудничества. Несмотря на содержащееся в пункте 23 замечание о том, что Конвенция применяется только в случаях, когда присутствуют элементы транснациональности или организованной преступности, нужно иметь в виду, что соответствующие положения Конвенции и протоколов заслуживают тщательного анализа, поскольку формулировка этих положений является относительно широкой.

¹⁰Первоначальная задача (резолюция 53/111 Генеральной Ассамблеи, пункт 10) заключалась в разработке протокола о торговле только женщинами и детьми, но потом эта задача была расширена (см. резолюцию 54/126 Ассамблеи, пункт 3) и сформулирована так, как это явствует из окончательного названия Протокола и текста подпункта (а) статьи 2.

25. Разработчикам внутреннего законодательства важно иметь в виду, что положения, касающиеся наличия элементов транснациональности и организованной преступности, применяются не всегда. Хотя в целом для определения того, когда применяются и когда не применяются эти критерии, необходимо воспользоваться пособием для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности (пункты 29–31), важно подчеркнуть, что, например, пункт 2 статьи 34 Конвенции предусматривает, что законодатели не обязаны включать элементы транснационального характера и причастности организованной преступной группы в определение преступлений по внутреннему праву¹¹. В совокупности эти положения формируют принцип, из которого следует, что хотя государствам-участникам и требуется установить тот или иной элемент транснациональности и организованной преступности в отношении большинства аспектов Протокола, их органы прокуратуры не обязаны доказывать наличие какого-либо из этих элементов, чтобы добиться осуждения за торговлю людьми или любое другое преступление, признанное таковым в соответствии с Конвенцией или протоколами к ней. В случае торговли людьми внутренние законы должны применяться также тогда, когда элементы транснационального характера и участия организованной преступной группы отсутствуют. В качестве еще одного примера можно привести первые пункты статей о выдаче (статья 16) и взаимной правовой помощи (статья 18) Конвенции, определяющие конкретные ситуации, в которых один или оба из этих элементов должны присутствовать. Что касается определения организованной преступной группы, то следует отметить, что в примечаниях для толкования по подпункту (а) статьи 2 Конвенции (A/55/383/Add.1, пункт 3) отмечается, что в подготовительных материалах следует указать, что слова “с тем чтобы получить, прямо или косвенно, финансовую или иную материальную выгоду” необходимо понимать широко как охватывающие, например, преступления, основным мотивом совершения которых может быть получение услуг сексуального характера, таких как получение или торговля материалами детской порнографии между членами соответствующих групп, торговля детьми, осуществляемая членами групп педофилов, или разделение расходов между членами таких групп. И наконец, разработчикам внутреннего законодательства важно помнить о том, что Протокол о торговле людьми применяется также к защите жертв такой торговли, независимо от наличия элемента транснациональности и участия организованной преступной группы.

¹¹Единственное исключение из этого принципа возникает в тех случаях, когда формулировка требования о криминализации конкретно включает один из этих элементов, как, например, в пункте 1 статьи 5 Конвенции (наличие организованной преступной группы). Более подробно эти требования рассматриваются в руководстве для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности.

4. *Осуществление*

26. В целом большинство статей, о которых идет речь в настоящей главе, регулируют вопросы толкования и применения иных положений. Так, они могут содержать рекомендации и советы в адрес правительств, разработчиков внутреннего законодательства и законодателей, но сами по себе они не требуют принятия каких-либо конкретных мер для осуществления.

27. Однако для выполнения требований о том, чтобы Конвенция против организованной преступности применялась *mutatis mutandis* к Протоколу и чтобы преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом о торговле людьми, рассматривались как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией, может быть необходимо принять соответствующий законодательный акт. Меры, требуемые для выполнения этих положений, подробно рассматриваются в разделе А главы II ниже.

5. *Информационные ресурсы*

28. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться приведенными ниже соответствующими документами.

а) Прочие документы

і) Документы в области гуманитарного права и прав человека и другие документы общего применения

Всеобщая декларация прав человека 1948 года
Резолюция 217А (III) Генеральной Ассамблеи
<http://www.unhchr.ch/udhr/index.htm>

Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях 1949 года
United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, No. 970
http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/q_genev1.htm

Женевская конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море 1949 года
United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, No. 971
http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/q_genev2.htm

Женевская конвенция об обращении с военнопленными 1949 года
United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, No. 972
<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/91.htm>

Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны 1949 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 75, No. 973

<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/92.htm>

Конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 213, No. 2889

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/005.htm>

Конвенция о статусе беженцев 1951 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545 p.137

http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/o_c_ref.htm

Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 999, No. 14668 p. 171

http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/a_ccpr.htm

Протокол 1967 года, касающийся статуса беженцев

United Nations, *Treaty Series*, vol. 606, No. 8791

http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/o_p_ref.htm

Дополнительный протокол 1977 года к Женевским конвенциям, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов (Протокол I)

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, No. 17512

<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/93.htm>

Дополнительный протокол 1977 года к Женевским конвенциям, касающийся защиты жертв вооруженных конфликтов немеждународного характера (Протокол II)

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, No. 17513

<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/94.htm>

Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1249, No. 20378

<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/e1cedaw.htm>

Конвенция о правах ребенка 1989 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1577, No. 27531

<http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/crc/treaties/crc.htm>

Венская декларация и Программа действий 1993 года, принятые

Всемирной конференцией по правам человека

Документ A/CONF.157/24 (Part I), глава III

[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.CONF.157.23.En?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.CONF.157.23.En?OpenDocument)

Факультативный протокол 2000 года к Конвенции о правах ребенка, касающийся участия детей в вооруженных конфликтах
Резолюция 54/263 Генеральной Ассамблеи, приложение I
<http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/crc/treaties/opac.htm>

Факультативный протокол 2000 года к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии
Резолюция 54/263 Генеральной Ассамблеи, приложение II
<http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/crc/treaties/opsc.htm>

ii) *Документы о борьбе с торговлей людьми или рабством в целом*

Конвенция о рабстве 1926 года
United Nations, *Treaty Series*, vol. 212, No. 2861
<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/f2sc.htm>

Конвенция о принудительном труде 1930 года
Конвенция № 29 Международной организации труда
<http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm>

Протокол 1953 года о внесении изменений в Конвенцию о рабстве
United Nations, *Treaty Series*, vol. 182, No. 2422
<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/f2psc.htm>

Дополнительная конвенция об упразднении рабства, работоторговли и институтов и обычаев, сходных с рабством 1956 года
United Nations, *Treaty Series*, vol. 266, No. 3822
<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/30.htm>

Конвенция об упразднении принудительного труда 1957 года
Конвенция № 105 Международной организации труда
United Nations, *Treaty Series*, vol. 320, No. 4648
<http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm>

Конвенция о минимальном возрасте для приема на работу 1973 года
Конвенция № 138 Международной организации труда
United Nations, *Treaty Series*, vol. 1015, No. 14862
<http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm>

Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда 1999 года
Конвенция № 182 Международной организации труда
United Nations, *Treaty Series*, vol. 2133, No. 37245
<http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm>

iii) *Документы, касающиеся рабства или торговли людьми в связи с сексуальной эксплуатацией*

Международное соглашение о принятии административных мер для пресечения торговли женщинами 1904 года

League of Nations, *Treaty Series*, vol. 1, p.83

Международная конвенция о пресечении торговли женщинами 1910 года

League of Nations, *Treaty Series*, vol. VIII, p. 278

Международная конвенция о борьбе с торговлей женщинами и детьми 1921 года

League of Nations, *Treaty Series*, vol. IX, p. 415

Международная конвенция по борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами 1933 года

League of Nations, *Treaty Series*, vol. CL, p. 431

Протокол 1947 года по внесению поправок в Конвенцию по борьбе с торговлей женщинами и детьми 1921 года и Конвенцию по борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами 1933 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 53, No. 770

(См. также Международную конвенцию по борьбе с торговлей женщинами и детьми 1921 года с поправками, внесенными в нее Протоколом 1947 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 53, No. 771), и Международную конвенцию по борьбе с торговлей совершеннолетними женщинами 1933 года с поправками, внесенными в нее Протоколом 1947 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 53, No. 772))

Протокол 1949 года об изменении Международного соглашения о принятии административных мер для пресечения торговли женщинами 1904 года и Международной конвенции о пресечении торговли женщинами 1910 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 30, No. 446

(См. также Международное соглашение о принятии административных мер для пресечения торговли женщинами 1904 года с изменениями, внесенными Протоколом 1949 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 92, No. 1257), и Международную конвенцию о пресечении торговли женщинами 1910 года с изменениями, внесенными Протоколом 1949 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 98, No. 1358))

Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами 1950 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 96, No. 1342

<http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/33.htm>

II. Конкретные обязательства, вытекающие из Протокола о торговле людьми

A. Определение и криминализация торговли людьми

Протокол о торговле людьми

“Статья 3

Термины

Для целей настоящего Протокола:

a) “торговля людьми” означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо. Эксплуатация включает, как минимум, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов;

b) согласие жертвы торговли людьми на запланированную эксплуатацию, о которой говорится в подпункте a настоящей статьи, не принимается во внимание, если было использовано любое из средств воздействия, указанных в подпункте a;

c) вербовка, перевозка, передача, укрывательство или получение ребенка для целей эксплуатации считаются “торговлей людьми” даже в том случае, если они не связаны с применением какого-либо из средств воздействия, указанных в подпункте a настоящей статьи;

d) “ребенок” означает любое лицо, не достигшее 18-летнего возраста”.

“Статья 5

Криминализация

1. Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых деяния, указанные

в статье 3 настоящего Протокола, когда они совершаются умышленно.

2. Каждое Государство-участник также принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния:

а) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы – покушение на совершение какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи;

б) участие в качестве сообщника в совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи; и

в) организацию других лиц или руководство ими с целью совершения какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи”.

29. Несколько общих принципов криминализации, установленных в Конвенции против организованной преступности, применяются к протоколам. В некоторых правовых системах может быть важно обеспечить согласованность определений преступлений, признанных таковыми согласно Конвенции и протоколам, с тем чтобы на них можно было основывать расследование и уголовное преследование в отношении организованных преступных групп и их членов в связи с совершением любого преступления или совокупности преступлений, признанных таковыми согласно этим документам. Так, например, во многих случаях организованные преступные группы, причастные к обороту огнестрельного оружия, занимаются также незаконным ввозом мигрантов или торговлей людьми или оборотом наркотиков или других товаров или причастны к таким преступлениям, как отмывание денег, и национальным законодательным органам необходимо будет обеспечить, чтобы формулировка положений, касающихся соответствующих уголовно наказуемых деяний согласно Конвенции и протоколам к ней, позволяла координировать усилия по проведению расследования и судебного преследования в связи со всеми этими деяниями в совокупности, когда это бывает возможно (обсуждение определения “незаконный ввоз мигрантов” и различий между незаконной миграцией, незаконным ввозом мигрантов и торговлей людьми см. также раздел “Определение и криминализация незаконного ввоза мигрантов” руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола о мигрантах, в частности пункты 27–30).

1. Краткое описание основных требований

30. В Протоколе о торговле людьми государствам-участникам предлагается признать в качестве уголовно наказуемых:

- а) деяния, указанные в статье 3 Протокола, когда они совершаются умышленно (пункт 1 статьи 5);
- б) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы – покушение на совершение такого преступления (пункт 2 (а) статьи 5);
- с) участие в качестве сообщника в совершении такого преступления (пункт 2 (б) статьи 5);
- д) организацию других лиц или руководства ими с целью совершения такого преступления (пункт 2 (с) статьи 5).

В пунктах 2 и 3 статьи 1 Протокола государствам-участникам также предписывается применять различные положения Конвенции против организованной преступности к деяниям, как говорится об этом в разделе 3 ниже.

2. Основные элементы статей

а) Определение термина “торговля людьми”

31. В статье 3 Протокола впервые приводится четкое, согласованное на международном уровне определение торговли людьми (см. также пункты 25–62 раздела “Определение и криминализация незаконного ввоза мигрантов” в руководстве для законодательных органов по осуществлению соответствующего Протокола). Это составляет суть предмета, охватываемого Протоколом, основу для международного сотрудничества и других основных элементов договора. Особенно важное значение имеет здесь обязательство признать в качестве уголовно наказуемых конкретные деяния: все государства – участники Протокола обязаны согласно статье 5 признать в качестве уголовно наказуемой торговлю людьми, рассматриваемую либо как одно преступление, либо как совокупность преступлений, которые как минимум охватывают весь перечень деяний, изложенных в определении. В отличие от двух других протоколов, которые также требуют криминализации других взаимосвязанных деяний, Протокол о торговле людьми требует установить уголовную ответственность только за “торговлю людьми”, как она определяется в статье 3, хотя многие государства добровольно выявили другие связанные с этим деяния и ввели уголовную ответственность за них¹². Государства – участ-

¹²Протокол о мигрантах требует установления уголовной ответственности за предоставление возможности незаконно проживать в государстве и за отдельные действия, связанные с документами на въезд/выезд или удостоверениями личности, а Протокол об огнестрельном оружии требует криминализации целого ряда правонарушений, связанных с незаконным изготовлением и оборотом огнестрельного оружия, а также еще одного правонарушения, заключающегося в изменении или подделке серийных номеров или другой маркировки на огнестрельном оружии. Дополнительные деяния, признаваемые уголовно наказуемыми в некоторых странах в дополнение к торговле людьми, включают деяния, связанные с похищением ребенка и продажей детей. Эти правонарушения также дополняют ранее существовавшие преступления, такие, как похищения людей или киднеппинг, которые уже признаны в качестве уголовно наказуемых в большинстве стран.

ники Протокола обязаны также признать в качестве уголовно наказуемых участие в качестве сообщника и организацию других лиц или руководство ими с целью совершения преступления. Покушение на совершение преступления также должно быть признано в качестве уголовно наказуемого, но только “при условии соблюдения основных принципов” правовой системы каждого государства-участника (статья 5). Это обязательство применяется как к физическим, так и к юридическим лицам, хотя в отношении последних устанавливаемая ответственность необязательно должна быть “уголовной” (статья 10 Конвенции).

32. Основное обязательство ввести уголовную ответственность непосредственно связано с определением “торговли людьми”, и поэтому данное определение играет чрезвычайно важную роль в любом законодательном акте, направленном на осуществление Протокола. Определение торговли людьми складывается из трех основных элементов, каждый из которых необходимо взять непосредственно из перечня, содержащегося в самом определении. Согласно определению, приведенному в статье 3 Протокола, “торговля людьми” складывается из:

a) деяния: вербовки, перевозки, передачи, укрывательства или получения людей;

b) средств его совершения: угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения¹³, или подкупа, или предоставления платежей, или выгод для получения согласия лица, контролирующего другое лицо;

c) цели эксплуатации, которая включает, как минимум: эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством¹⁴, подневольное состояние или извлечение органов.

¹³Примеры, уже имеющиеся в национальном законодательстве, включают конкретные ситуации уязвимости, такие как незаконная или неопределенная иммиграция или статус проживания, принадлежность к меньшинству или такое состояние, как болезнь, беременность или физическая или психическая инвалидность (Бельгия, Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (Закон от 15 декабря 1980 года о въезде в страну, пребывании, статусе и выдворении иностранцев), статья 77 бис, пункт 1). В других странах (например, в Болгарии) в законодательстве используется более общий подход, а именно делается ссылка на злоупотребление властью, и судам предоставляется возможность самим определить и применить конкретный термин к обстоятельствам дела при их возникновении.

¹⁴Определение понятия “подневольный труд” в Протоколе отсутствует. Однако существует несколько международных конвенций, посвященных этому вопросу, в частности: Конвенция о принудительном труде 1930 года (Конвенция № 29) Международной организации труда и Конвенция об упразднении принудительного труда 1957 года (Конвенция № 105) Международной организации труда. Понятие “рабство” также не определяется в Протоколе, однако в целом ряде международных документов, а также во внутреннем законодательстве многих стран содержится определение рабства и сходной с ним практики и предусматриваются меры

33. Обязательство состоит в том, чтобы криминализовать торговлю людьми как совокупность составных элементов, а не как отдельные элементы сами по себе. Таким образом, любое деяние, которое объединяет в себе те или иные перечисленные действия и средства и совершается ради какой-либо из перечисленных целей, должно быть криминализовано как торговля людьми. Такие отдельные элементы, как похищение людей или эксплуатация проституции¹⁵, не требуется криминализовать по Протоколу, хотя в отдельных случаях установление дополнительной уголовной ответственности может способствовать достижению его целей, и государства-участники могут ввести или сохранить такую уголовную ответственность, если они того пожелают. Преступление, определенное в статье 3 Протокола, считается совершенным на самом начальном этапе. Наличие эксплуатации здесь не является необходимостью.

34. В примечаниях для толкования частично затрагивается несколько дополнительных аспектов толкования, которые имеют непосредственное отношение к требованиям, касающимся определения и криминализации. Ссылка на слова “злоупотребление уязвимостью положения” понимается как относящаяся к любой ситуации, в которой у соответствующего лица нет никакого реального или приемлемого выбора, кроме как подчиниться такому злоупотреблению (A/55/383/Add.1, пункт 63). Любые формы сексуальной эксплуатации, если они совершаются не в контексте торговли людьми, не охватываются Протоколом (A/55/383/Add.1, пункт 64). Извлечение органов у детей с согласия родителей или опекунов в законных медицинских или терапевтических целях не должно считаться элементом торговли людьми (A/55/383/Add.1, пункт 65). Ссылки на рабство и обычаи, сходные с рабством, могут включать в некоторых случаях незаконное усыновление (A/55/383/Add.1, пункт 66).

b) Криминализация торговли людьми

i) Цель

35. Основная цель определения понятия “торговля людьми” в международном праве состояла в том, чтобы дать более или менее согласованное

по борьбе с этим явлением (см., например, статью 4 Всеобщей декларации прав человека 1948 года; Конвенцию о рабстве 1926 года, измененную Протоколом 1953 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 212, No. 2861); Дополнительную конвенцию об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством 1956 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 266, No. 3822); Конвенцию о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда 1999 года (Конвенция № 182) Международной организации труда; пункт 11 статьи 11 Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (резолюция 45/158 Генеральной Ассамблеи, приложение) и статью 4 (Запрещение рабства и принудительного труда) Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года).

¹⁵Проституция и связанные с этим вопросы, не подпадающие под понятие “торговли людьми”, непосредственно регулируются законами и директивными документами отдельных государств-участников (см. примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 64)).

и стандартизованное определение этой концепции. Это, в свою очередь, позволяло заложить основу для установления состава соответствующих уголовных правонарушений по внутреннему законодательству, которые были бы более или менее аналогичны, с тем чтобы можно было осуществлять эффективное международное сотрудничество в расследовании и судебном преследовании в связи с делами такого рода. Помимо упомянутых прямых преимуществ ожидалось, что согласованное определение обеспечит также стандартизацию исследований и другой деятельности, что позволит производить более конструктивное сопоставление национальных и региональных данных и даст более наглядную общую картину этой проблемы. Требование криминализовать торговлю людьми было призвано стать элементом глобальной стратегии, которая включала бы также оказание поддержки и помощи жертвам и интегрировала бы борьбу с этим явлением в более широкую деятельность, направленную против транснациональной организованной преступности.

ii) Осуществление

36. В случаях, когда подобные преступления еще не признаны в качестве таковых, принятие определения уголовно наказуемых деяний, охватывающего все элементы торговли людьми, а также организацию других лиц или руководство ими с целью совершения торговли людьми в какой-либо форме и участие в качестве сообщника в совершении такого преступления, является одним из главных и подлежащих исполнению обязательств для всех государств – участников Протокола. Аналогичные меры необходимо принять в отношении покушения на совершение преступления, если это можно сделать в рамках соблюдения основных принципов правовой системы соответствующей страны. Ответственность должна касаться как физических, так и юридических лиц, хотя в случае юридических лиц эта ответственность может быть уголовной, гражданско-правовой или административной. Как говорится в разделе 4 ниже, озаглавленном “Другие общие соображения, которые следует учитывать при криминализации торговли людьми во внутреннем законодательстве”, в законодательстве важно отразить смысл Протокола, а не фактические формулировки, используемые в нем. В целом простого включения элементов определения и криминализации в национальное законодательство будет недостаточно; с учетом характера и сложности явления торговли людьми и других форм транснациональной организованной преступности составителям внутреннего законодательства и законодателям рекомендуется с большой осторожностью подходить к рассмотрению, разработке и принятию определений уголовно наказуемых деяний и связанных с этим положений.

37. После того, как установлено, что имели место обман, принуждение, сила или другие запрещенные средства, факт согласия не имеет значения и не может использоваться в качестве аргумента защиты.

38. Подпункты *(c)* и *(d)* статьи 3 Протокола отражают то обстоятельство, что нет необходимости устанавливать факт использования несоответствующих средств, если речь идет о лицах, не достигших 18-летнего возраста¹⁶. Таким образом, в деле, в котором жертвой является лицо в возрасте младше 18 лет, обвинению необходимо доказать только факт вербовки и перевозки несовершеннолетнего с целью эксплуатации.

39. При определении торговли людьми и установлении уголовной ответственности за нее законодателей не связывают никакие другие международно-правовые документы, но в то же время они могли бы принять во внимание ряд положений. Это особенно важно в случае, когда соответствующая страна является государством – участником другого международного документа, который ранее осуществлялся в национальном законодательстве. В таких случаях при выполнении отдельных требований Протокола законодатели обычно могут пожелать обеспечить согласованность различных положений и использование в них аналогичных терминов, насколько это возможно. При согласовании других обязательств составителям внутреннего законодательства следует иметь в виду, что национальный закон может, как правило, иметь более широкий охват или быть “более строгим или суровым” (пункт 3 статьи 34 Конвенции), чем это требуется, с тем чтобы не наносить ущерба согласованности национального законодательства. Чтобы исключить опасность возникновения несогласованности с основными принципами гуманитарного права и международного права в области прав человека, пункт 1 статьи 14 Протокола предусматривает, что “ничто в Протоколе не затрагивает прав, обязательств и ответственности государств и отдельных лиц согласно международному праву”. К числу положений других международных документов, которые может быть полезно иметь в виду, относятся:

a) определение понятия “международная торговля несовершеннолетними” в подпункте *(b)* статьи 2 Межамериканской конвенции о международной торговле несовершеннолетними 1994 года;

b) определение торговли людьми, используемое в пункте 3 статьи 1 Конвенции 2002 года о предотвращении торговли женщинами и детьми в целях проституции Ассоциации регионального сотрудничества стран Южной Азии (СААРК);

c) приложение 2 к Конвенции, разработанной на основе статьи К.3 Договора о Европейском союзе, касающееся создания Европейского полицейского управления (Конвенция о создании Европола);

¹⁶Составителям внутреннего законодательства следует обеспечить, чтобы это положение не распространялось на случаи, когда извлечение органов у ребенка производится с согласия родителей в законных медицинских или терапевтических целях (см. примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 65)).

d) Рамочное решение 2002/629/ЈНА Совета Европейского союза от 19 июля 2002 года о борьбе с торговлей людьми¹⁷.

c) *Криминализация покушения на совершение преступления, состоящего в торговле людьми*

40. Пункт 2 (a) статьи 5 гласит:

“2. Каждое государство-участник также принимает такие законодательные и другие меры, которые могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния:

a) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы – покушение на совершение какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи”.

i) *Цель*

41. В целом участники переговоров по Протоколу считали, что покушение на совершение основного преступления, заключающегося в торговле людьми, также следует признать уголовно наказуемым. Однако концепция “покушения” не имеет широкого распространения в системах уголовного правосудия ряда государств. Поэтому и была включена формулировка “при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы”, чтобы обязать государства-участников признать покушение уголовно наказуемым, не делая при этом данного требования абсолютно обязательным для государств, где применение уголовной ответственности за покушение не соответствует основным принципам их правовой системы.

ii) *Осуществление*

42. Поскольку государства-участники, разрабатывающие законодательные акты, предусматривающие ратификацию или осуществление Протокола, как правило, уже ратифицировали Конвенцию против организованной преступности или находятся в процессе ее ратификации, составители внутреннего законодательства и законодатели, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о принятии мер в связи с требованием

¹⁷В этом документе содержатся дополнительные разъяснения и аналитические выкладки, которые могут помочь европейским странам, желающим ратифицировать Протокол. В то же время в нем находят свое отражение согласованные в Европе директивные документы, которые в некоторых отношениях выходят за рамки требований, содержащихся в Протоколе. Многие из этих положений можно рассматривать в качестве полезных дополнений к Протоколу, однако это не является необходимым для обеспечения согласованности.

о криминализации, содержащимся в пункте 1 (b) статьи 6 Конвенции (в отношении покушения на совершение преступления, заключающегося в отмывании доходов), в котором применяется то же основное обусловленное обязательство в отношении криминализации покушения на совершение преступления (см. пункты 110–112 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности). В случаях, когда в уголовно-правовой системе того или иного государства присутствует ограниченная концепция покушения, законодательные органы могли бы рассмотреть вопрос о разработке, помимо основных преступлений, дополнительных правонарушений (см. пункт 46 ниже) для обеспечения охвата как можно большего числа сценариев, когда преступления не доведены до конца.

43. В целом законодательные акты, призванные обеспечить криминализацию “покушения на совершение преступления”, требуют в качестве основного условия наличие умысла совершить преступление, а также конкретных действий по реализации этого умысла. В одних странах для этого достаточно одного действия, тогда как в других действуют более высокие стандарты, которые требуют совершения всех действий, необходимых для того, чтобы это соответствовало составу преступления. Простая подготовка преступления, как правило, не представляет собой покушения, и обычно для того, чтобы суды могли провести различие между простой подготовкой и действиями, предпринятыми в порядке совершения преступления, нужна конкретная формулировка, закрепленная в законе.

3. Применение обязательных положений Конвенции против организованной преступности к Протоколу о торговле людьми

44. При криминализации конкретных деяний в соответствии с протоколами важно иметь в виду, что каждый протокол должен читаться совместно с Конвенцией. Как отмечается в главе I выше, положения Конвенции применяются *mutatis mutandis* к Протоколу, и государства-участники должны рассматривать преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, в качестве преступлений, признаваемых таковыми в Конвенции. Применение этих положений налагает на государства-участники обязательство принять приведенные ниже меры в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, осуществление которых более подробно рассматривается в руководстве для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности.

а) Отмывание доходов. Государства-участники должны признать в качестве уголовно наказуемого отмывание доходов от всего ряда преступ-

лений, связанных с торговлей людьми, в соответствии со статьей 6 Конвенции (см. также пункты 77–162 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

b) Ответственность юридических лиц. Ответственность за правонарушения должна быть установлена как для “физических” или биологических лиц, так и “юридических” лиц, например компаний, в соответствии со статьей 10 Конвенции (см. также пункты 240–260 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

c) Преступления должны влечь за собой “уголовную” ответственность (за исключением юридических лиц). В каждом положении Конвенции и Протоколе о криминализации говорится, что названные деяния должны быть признаны в качестве уголовно наказуемых. Этот принцип применяется только тогда, когда обвиняемый не является юридическим лицом, а в этом случае деяние может быть уголовным, гражданским или административным правонарушением (статьи 5, 6, 8 и 23 Конвенции) (см. также пункты 48–209 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

d) Санкции. Санкции, установленные во внутреннем праве, должны учитывать степень опасности преступления и быть соразмерными этой опасности (пункт 1 статьи 11 Конвенции; см. также пункты 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

e) Присутствие обвиняемых. Государства-участники должны принять необходимые меры в соответствии с внутренним правом и с должным учетом прав защиты для того, чтобы условия освобождения не сводили на нет возможность обеспечения присутствия обвиняемого в ходе последующего уголовного производства (пункт 3 статьи 11 Конвенции) (см. также пункты 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

f) Условное или досрочное освобождение. При рассмотрении возможности досрочного или условного освобождения осужденных следует учитывать опасность преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом (пункт 4 статьи 11 Конвенции; см. также пункты 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

g) Срок давности. В соответствующих случаях за совершение преступлений, охватываемых Конвенцией, должен быть установлен по внутреннему законодательству достаточно длительный срок давности для возбуждения уголовного преследования, особенно когда “лицо, подозреваемое в совершении преступления, уклоняется от правосудия” (пункт 5 статьи 11 Конвенции; см. также пункты 261–286 руководства для законо-

дательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

h) *Конфискация активов.* Во внутреннем законодательстве и при оказании помощи другим государствам-участникам в максимально возможной степени должны предусматриваться отслеживание, арест и конфискация доходов от этих преступлений и средств их совершения (статьи 12–14 Конвенции; см. также пункты 287–340 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

i) *Юрисдикция.* Конвенция предписывает государствам-участникам установить юрисдикцию в отношении расследования, уголовного преследования и наказания в связи со всеми преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Конвенцией и любым протоколом, участником которых является данное государство. Юрисдикция должна быть установлена в отношении всех преступлений, совершенных в пределах территориальной юрисдикции данного государства, включая его морские и воздушные суда. Если в национальном законодательстве того или иного государства запрещается выдача своих граждан, юрисдикция должна быть также установлена в отношении преступлений, совершенных такими гражданами в любых частях мира, с тем чтобы государство могло выполнить свое обязательство по Конвенции в отношении уголовного преследования преступников, которые не могут быть выданы по просьбе другого государства в силу их гражданства. В Конвенции также рекомендуется, но не требуется установить юрисдикцию в отношении других обстоятельств, например, в отношении всех случаев, когда граждане того или иного государства являются потерпевшими или преступниками (пункт 1 статьи 15 (обязательная юрисдикция); пункт 2 статьи 15 (факультативная юрисдикция); и пункт 10 статьи 16 (обязательство привлечь к уголовной ответственности лицо, совершившее преступление, в случае невозможности его выдачи по причине его гражданства); см. также рассмотрение вопросов юрисдикции в пунктах 210–239 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

j) *Выдача.* Конвенция обязывает государства-участники рассматривать преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, в качестве преступлений, которые могут повлечь выдачу по своим договорам и законам и передавать такие дела компетентным органам в целях осуществления преследования внутри страны, когда в просьбе о выдаче отказано на основании гражданства (статья 16 Конвенции; см. также пункты 394–449 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

k) *Взаимная правовая помощь.* Взаимная правовая помощь предоставляется другим государствам-участникам в расследовании, уголов-

ном преследовании и судебном разбирательстве в связи с такими преступлениями; при этом применяются те и иные конкретные положения статьи 18 Конвенции (см. также пункты 450–499 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

l) Специальные методы расследования. Для борьбы с такими преступлениями должны быть предусмотрены специальные методы расследования, если это допускается основными принципами внутренней правовой системы соответствующего государства-участника, и, если это уместно, такие специальные методы, как электронное наблюдение и агентурные операции (статья 20 Конвенции; см. также пункты 384–393 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

m) Воспрепятствование осуществлению правосудия. Воспрепятствование осуществлению правосудия должно признаваться в качестве уголовно наказуемого деяния в соответствии со статьей 23 Конвенции, когда это связано с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом (см. также пункты 195–209 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

n) Защита потерпевших и свидетелей. Потерпевшим и свидетелям должна быть обеспечена защита от вероятной мести или запугивания в соответствии с положениями статей 24 и 25 Конвенции (см. также пункты 341–383 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

o) Сотрудничество преступников с правоохранительными органами. В статье 26 Конвенции государствам-участникам предписывается принять надлежащие меры для того, чтобы поощрять лиц, которые участвовали в организованных преступных группах, к сотрудничеству с компетентными органами или оказанию им помощи. В статье не уточняются конкретные меры, но во многих государствах к ним относится принятие правовых норм, в соответствии с которыми преступники, сотрудничающие с правоохранительными органами, могут освобождаться от ответственности или наказание для них может быть смягчено. В некоторых государствах системы уголовного преследования и вынесения наказания располагают достаточными полномочиями для того, чтобы сделать это без соответствующей санкции законодательного органа, а в странах, где такие полномочия отсутствуют, может потребоваться внесение поправок в законодательство, которое устанавливает уголовную ответственность за конкретные действия, определяет обязательные минимальные наказания или устанавливает уголовно-процессуальные нормы, если законодатели примут решение об использовании смягчения наказания или предостав-

лении иммунитета в соответствии со статьей 26. Это можно сделать путем установления общей нормы или, если они того пожелают, предусмотреть такие меры по конкретным преступлениям (см. также пункты 341–383 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

р) Сотрудничество между правоохранительными органами; подготовка кадров и техническая помощь. Необходимо предусмотреть каналы связи и сотрудничество между полицейскими органами в проведении расследований в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом, как того требует статья 27 Конвенции (см. также пункты 500–511 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности), а также подготовку кадров и техническую помощь согласно статьям 29 и 30 Конвенции.

4. Другие общие соображения, которые следует учитывать при криминализации торговли людьми во внутреннем законодательстве

45. В дополнение к упомянутым выше мерам, которые необходимо предусмотреть в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом, ниже приводятся конкретные требования Конвенции и Протокола, которые следует учитывать при разработке законодательства об установлении уголовной ответственности согласно Протоколу.

а) Невключение элемента транснациональности во внутренние определения преступлений. Элемент транснациональности является одним из критериев применения Конвенции и протоколов (статья 3 Конвенции), однако транснациональный характер не должен требоваться в качестве элемента доказывания в ходе судебного преследования по внутреннему праву. По этой причине трансграничный характер не требуется как элемент состава преступления по внутреннему праву.

б) Невключение элемента участия в “организованной преступной группе” во внутренние определения преступлений. Как и в приведенном выше случае с транснациональностью, участие в организованной преступной группе не должно требоваться в качестве элемента доказывания в ходе судебного преследования по внутреннему праву. Таким образом, преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, должны признаваться, независимо от того, были ли они совершены отдельными лицами или лицами, связанными с организованной преступной группой, и независимо от того, можно это доказать или нет (пункт 2 статьи 34 Конвенции, а также примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 59)).

с) *При криминализации могут применяться законодательные и другие меры, но она должна основываться на законе.* Конвенция и Протокол предусматривают, что для криминализации принимаются “такие законодательные или иные меры, какие могут потребоваться,” в знак признания того, что в некоторых странах может потребоваться сочетание таких мер. Однако авторы этих документов сознавали, что для обеспечения законности обычно требуется, чтобы уголовные преступления были прописаны в законе, и упоминание “других мер” не означает, что криминализация возможна или допустима без существования закона. Поэтому в примечаниях для толкования предусматривается, что другие меры являются дополнительными и предполагают существование какого-либо закона¹⁸.

d) *Уголовно наказуемыми должны быть только те деяния, которые совершаются умышленно.* Все содержащиеся в Конвенции и протоколах положения о криминализации предусматривают, что в качестве уголовно наказуемых признаются только те деяния, которые совершаются умышленно. Иными словами, деяние, в отношении которого применяется более низкий стандарт, например деяние, совершенное по неосторожности, не должно считаться уголовно наказуемым. В то же время такое деяние может быть признано преступлением в соответствии с положениями пункта 3 статьи 34 Конвенции, которые явно допускают принятие “более строгих или суровых” мер, чем минимальные меры, требуемые Конвенцией. Составителям законов следует также иметь в виду, что элемент умысла относится только к деянию, которое представляет собой уголовно наказуемое правонарушение, и его не следует воспринимать как норму, освобождающую, в частности, от ответственности лиц, которые не слышали или не знали о законе, который квалифицирует такое деяние как преступление.

e) *Описание правонарушений.* Хотя в пункте 6 статьи 11 Конвенции и указывается, что определение преступлений в принципе входит в компетенцию внутреннего права каждого государства-участника, составителям законов следует проанализировать определения преступлений, а не просто дословно включать их в законодательство в том виде, как они сформулированы в Протоколе. При разработке определений преступлений по внутреннему праву следует использовать такие формулировки, которые толковались бы национальными судами и другими компетентными органами в соответствии со смыслом Протокола и конкретными целями его авторов. В некоторых случаях значение, вкладываемое в те или иные формулировки, разъясняется в примечаниях для толкования, которые были разработаны и приняты Специальным комитетом по разра-

¹⁸Тот же принцип применяется отдельно к Конвенции и всем ее протоколам (см. примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункты 9, 69 и 91, и A/55/383/Add.3, пункт 5); см. также статью 15 Международного пакта о гражданских и политических правах (резолюция 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи, приложение).

ботке Конвенции против транснациональной организованной преступности, готовившим Конвенцию и протоколы к ней¹⁹.

г) Положения Конвенции применяются mutatis mutandis к Протоколу и должны толковаться совместно²⁰.

5. Факультативные элементы

46. Статья, касающаяся криминализации, не содержит факультативных элементов. В то же время следует подчеркнуть, что серьезными проблемами являются, например, не только вербовка и перевозка людей с целью эксплуатации, но и само по себе сохранение таких форм эксплуатации. Поэтому, помимо установления обязательной ответственности за главное преступление, заключающееся в торговле людьми, национальные законодательные органы, которые еще не сделали этого, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о криминализации в соответствии с пунктом 5 статьи 9 Протокола других форм эксплуатации людей, особенно женщин и детей.

6. Информационные ресурсы

47. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться приведенными ниже источниками информации.

а) Соответствующие положения и документы

г) Конвенция против организованной преступности

Статья 3 (Сфера применения)

Статья 5 (Криминализация участия в организованной преступной группе)

Статья 10 (Ответственность юридических лиц)

¹⁹Официальные подготовительные материалы для Конвенции и протоколов к ней еще не опубликованы. Понимая, что для этого понадобится какое-то время, и стремясь обеспечить, чтобы составители законов имели доступ к примечаниям для толкования в первые годы существования этих документов, Специальный комитет разработал и согласовал примечания по многим важнейшим вопросам в ходе своих заключительных заседаний. Генеральной Ассамблее вместе с окончательными текстами документов были представлены следующие документы: примечания для толкования, предназначенные для включения в официальные отчеты (подготовительные материалы) о ходе переговоров по Конвенции и первым двум протоколам к ней (A/55/383/Add.1), и примечания для толкования, предназначенные для включения в официальные отчеты (подготовительные материалы) о ходе переговоров по Протоколу об огнестрельном оружии (A/55/383/Add.3).

²⁰См. пункты 16 и 17 выше.

- Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)
- Статья 12 (Конфискация и арест)
- Статья 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации)
- Статья 14 (Распоряжение конфискованными доходами от преступлений и имуществом)
- Статья 15 (Юрисдикция)
- Статья 16 (Выдача)
- Статья 18 (Взаимная правовая помощь)
- Статья 20 (Специальные методы расследования)
- Статья 23 (Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия)
- Статья 24 (Защита свидетелей)
- Статья 25 (Помощь потерпевшим и их защита)
- Статья 26 (Меры, направленные на расширение сотрудничества с правоохранительными органами)
- Статья 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами)
- Статья 29 (Подготовка кадров и техническая помощь)
- Статья 30 (Другие меры: осуществление Конвенции посредством экономического развития и технической помощи)
- Статья 34 (Осуществление Конвенции)
- Статья 37 (Связь с протоколами)

ii) Протокол о торговле людьми

- Статья 1 (Связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности)
- Статья 14 (Исключающее положение)

iii) Прочие документы

- Межамериканская конвенция о международной торговле несовершеннолетними 1994 года
Organization of American States, *Treaty Series*, No. 79
<http://www.oas.orf/juridico/english/Treaties/b-57.html>
- Статья 2, подпункт (b)
- Конвенция о создании Европола 1995 года
<http://www.europol.eu.int/ANNEX>
- Приложение 2

Конвенция СААРК о предотвращении и пресечении торговли женщинами и детьми в целях проституции 2002 года
<http://www.saarc-sec.org/publication/conv-trafficking.pdf>
Статья 1, пункт 3

b) Прочие источники информации

Рамочное решение Совета Европейского союза от 19 июля 2002 года о борьбе с торговлей людьми
Official Journal of the European Communities, L 203, 1 August 2002
http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&l=EN&numdoc=32002F0629&model=guichett
Статьи 1–5

7. Примеры законодательства

48. Законодательный подход, уже использованный при разработке законодательных актов для осуществления Протокола о торговле людьми, заключается в криминализации вербовки, перевозки, передачи, укрывательства или получения людей для целей эксплуатации, как это определено в Протоколе, без включения дополнительного элемента, предполагающего использование запрещенных средств. Этот подход может упростить процесс разработки соответствующего законодательства. Примеры законодательных актов, в которых использован этот подход, включают:

Соединенные Штаты Америки, раздел 1590 главы 18 Кодекса Соединенных Штатов
<http://uscode.house.gov/download.htm>

Соединенные Штаты Америки, Управление по делам несовершеннолетних и борьбе с торговлей людьми
“Типовой закон о борьбе с торговле людьми”

В. Оказание помощи жертвам торговли людьми и их защита

Протокол о торговле людьми

“Статья 6

Помощь жертвам торговли людьми и их защита

1. В надлежащих случаях и в той мере, в какой это возможно согласно его внутреннему законодательству, каждое Государство-участник обеспечивает защиту личной жизни и личности жертв торговли

людьми, в том числе, среди прочего, путем обеспечения конфиденциального характера производства, относящегося к такой торговле.

2. Каждое Государство-участник обеспечивает, чтобы его внутренняя правовая или административная система предусматривала меры, которые позволяют, в надлежащих случаях, предоставлять жертвам торговли людьми:

- a) информацию о соответствующем судебном и административном разбирательстве;
- b) не наносящую ущерба правам защиты помощь, позволяющую излагать и рассматривать их мнения и опасения на соответствующих стадиях уголовного производства в отношении лиц, совершивших преступления.

3. Каждое Государство-участник рассматривает возможность реализации мер по обеспечению физической, психологической и социальной реабилитации жертв торговли людьми, в том числе, в надлежащих случаях, в сотрудничестве с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества, и, в частности, мер, предусматривающих предоставление:

- a) надлежащего крова;
- b) консультативной помощи и информации, особенно в отношении их юридических прав, на языке, понятном жертвам торговли людьми;
- c) медицинской, психологической и материальной помощи; и
- d) возможностей в области трудоустройства, образования и профессиональной подготовки.

4. Каждое Государство-участник учитывает при применении положений настоящей статьи возраст, пол и особые потребности жертв торговли людьми, в частности особые потребности детей, в том числе в отношении надлежащего крова, образования и ухода.

5. Каждое Государство-участник стремится обеспечивать физическую безопасность жертв торговли людьми в период нахождения таких жертв на его территории.

6. Каждое Государство-участник обеспечивает, чтобы его внутренняя правовая система предусматривала меры, предоставляющие жертвам торговли людьми возможность получения компенсации за причиненный ущерб”.

“Статья 7

Статус жертв торговли людьми в принимающих государствах

1. В дополнение к принятию мер в соответствии со статьей 6 настоящего Протокола каждое Государство-участник рас-

смачивает возможность принятия законодательных или других надлежащих мер, позволяющих жертвам торговли людьми оставаться, в надлежащих случаях, на его территории на временной или постоянной основе.

2. При осуществлении положения, содержащегося в пункте 1 настоящей статьи, каждое Государство-участник должным образом учитывает гуманитарные соображения и проявляет сострадание”.

“Статья 8

Репатриация жертв торговли людьми

1. Государство-участник, гражданином которого является жертва торговли людьми или в котором такое лицо имело право постоянно проживать в момент въезда на территорию принимающего Государства-участника, содействует возвращению этого лица и принимает его без необоснованных или неразумных задержек при должном учете вопросов обеспечения безопасности такого лица.

2. Когда Государство-участник возвращает жертву торговли людьми Государству-участнику, гражданином которого является это лицо или в котором оно имело право постоянно проживать в момент въезда на территорию принимающего Государства-участника, такое возвращение осуществляется при должном учете вопросов обеспечения безопасности этого лица, а также характера любого производства, связанного с тем обстоятельством, что это лицо стало жертвой торговли людьми, причем такое возвращение, предпочтительно, является добровольным.

3. По просьбе принимающего Государства-участника, запрашиваемое Государство-участник без необоснованных или неразумных задержек проверяет, является ли лицо, ставшее жертвой торговли людьми, его гражданином или имело ли оно право постоянно проживать на его территории в момент въезда на территорию принимающего Государства-участника.

4. В целях содействия возвращению жертвы торговли людьми, которая не имеет надлежащих документов, Государство-участник, гражданином которого является это лицо или в котором оно имело право постоянно проживать в момент въезда на территорию принимающего Государства-участника, соглашается выдавать, по просьбе принимающего Государства-участника, такие документы на въезд/выезд или другие разрешения, какие могут потребоваться для возвращения этого лица на его территорию.

5. Настоящая статья не наносит ущерба какому-либо праву, предоставленному жертвам торговли людьми в силу любого положения внутреннего законодательства принимающего Государства-участника.

6. Настоящая статья не наносит ущерба любому применимому двустороннему или многостороннему соглашению или договоренности, которые регулируют, полностью или частично, вопросы возвращения жертв торговли людьми”.

1. Краткое изложение основных требований

49. Каждому государству-участнику предписывается выполнить следующие обязательные требования:

a) в надлежащих случаях и в той мере, в которой это возможно согласно внутреннему законодательству, обеспечивать защиту личной жизни и личности жертв торговли людьми (пункт 1 статьи 6);

b) обеспечивать, чтобы жертвы торговли людьми получали в надлежащих случаях информацию о соответствующих судебных разбирательствах и имели возможность изложения своих мнений и их рассмотрения (пункт 2 статьи 6);

c) стремиться обеспечивать физическую безопасность жертв торговли людьми в период нахождения таких жертв на их территории (пункт 5 статьи 6);

d) обеспечить наличие мер, предоставляющих жертвам торговли людьми возможность получения компенсации за причиненный ущерб (пункт 6 статьи 6);

e) содействовать возвращению лиц, являющихся их гражданами или имеющих право постоянно проживать на их территории, и принимать их при должном учете вопросов обеспечения их безопасности (пункт 1 статьи 8);

f) без необоснованных задержек проверять, является ли лицо, ставшее жертвой торговли людьми, гражданином и имеет ли оно право постоянно проживать на их территории, и выдавать документы на въезд/выезд, необходимые для возвращения (пункты 3 и 4 статьи 8).

50. Кроме того, каждое государство-участник должно рассмотреть возможность реализации мер по обеспечению физической, психологической и социальной реабилитации жертв торговли людьми (пункт 3 статьи 6).

2. Основные элементы статей

51. Статьи 6, 7 и 8 Протокола о торговле людьми предусматривают меры, которые необходимо принять или рассмотреть в связи с торговлей

людьми. Эти статьи следует читать и осуществлять совместно со статьями 24 и 25 Конвенции, в которых содержатся положения о потерпевших и свидетелях, применяемые во всех случаях, охватываемых Конвенцией (см. также пункты 341–383 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности). По сути дела, намерение авторов Конвенции и Протокола заключалось в том, чтобы дополнить общие нормы, касающиеся свидетелей и потерпевших, специальными требованиями об оказании поддержки и помощи непосредственно жертвам торговли людьми. Таким образом, в случае Протокола торговля людьми является преступлением, охватываемым Конвенцией, и на жертв торговли людьми распространяется действие как статей 6–8 Протокола, так и статьи 25 Конвенции. Если потерпевшие (жертвы) являются также свидетелями, то на них распространяется также действие статьи 24 Конвенции.

52. В целом положения Протокола, устанавливающие процессуальные требования и основные гарантии, носят обязательный характер, тогда как требования в отношении оказания помощи и поддержки жертвам торговли людьми содержат определенный дискреционный элемент. Целый ряд положений применяется также к любому государству-участнику, в котором находятся жертвы торговли людьми, независимо от того, является ли это государство страной происхождения, транзита или назначения (см. примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 71)). Характер социальных обязательств отражает соображения в отношении расходов и трудностей, связанных с оказанием социальной помощи всем жертвам торговли людьми (или, по существу, населению в целом) во многих развивающихся странах.

3. Осуществление статей

а) Защита личности и/или личной жизни жертв торговли людьми (пункт 1 статьи 6)

53. Пункт 1 статьи 6 Протокола о торговле людьми требует принятия мер для защиты личной жизни и личности жертв торговли людьми, в том числе, если это возможно согласно внутреннему законодательству государства-участника, путем обеспечения конфиденциального характера производства. Может потребоваться внесение поправок в процессуальное законодательство для обеспечения того, чтобы суды в соответствующих случаях могли не раскрывать личности жертв торговли людьми или любым иным образом защищать их личную жизнь. Это может включать обеспечение конфиденциального характера судебного производства, на-

пример, посредством закрытия его для широкой общественности или представителей средств массовой информации или установления ограничений на опубликование такой конкретной информации, которая может позволить установить личность потерпевшего.

54. В связи с этими мерами возникают вопросы, аналогичные тем, которые обсуждались в случае обязательства, содержащегося в пункте 2 (b) статьи 24 Конвенции и касающегося обеспечения свидетелю возможности давать свидетельские показания, не подвергая его опасности. Разработчикам внутреннего законодательства следует иметь в виду, что, отказывая в предоставлении защиты той или иной информации, нельзя забывать о применимых конституционных или иных правах, включая право задавать вопросы свидетелям или обвиняемым и право раскрывать любую информацию, которая может оправдывать обвиняемых или оказывать помощь защите. Составителям внутреннего законодательства следует также иметь в виду, что недопущение представителей средств массовой информации или широкой общественности на судебные разбирательства ограничивает эффективность открытости и транспарентности в качестве гарантий обеспечения надлежащего характера судебных разбирательств и может ущемить права средств массовой информации на свободное выражение. Один из вариантов может заключаться в том, чтобы допустить возможность проведения закрытых разбирательств, отдав при этом предпочтение открытому процессу и предложив судам изыскать правовое основание для проведения закрытых заседаний.

*b) Участие жертв торговли людьми в разбирательствах
(пункт 2 статьи 6)*

55. Требование предоставлять жертвам торговли людьми информацию и возможность излагать свои мнения и опасения является обязательным, но может быть и не сопряжено с принятием законодательных мер. Основное обязательство, касающееся предоставления потерпевшим возможности участвовать в производстве, содержится в пункте 3 статьи 25 Конвенции и будет выполняться в силу законодательного акта, принятого на основании этой статьи. Дополнительного законодательного акта может и не потребоваться; если же в таком акте возникнет необходимость, то он может основываться на нормах, уже принятых в соответствии с Конвенцией против организованной преступности. Требования Конвенции применяются ко всем преступлениям, охватываемым ею, что включает и торговлю людьми, охватываемую Протоколом, если он применяется к конкретному государству.

56. Во многих случаях требования пункта 2 статьи 6 Протокола можно выполнить посредством принятия административных мер, требующих от

должностных лиц предоставлять жертвам торговли людьми информацию и оказывать любую практическую помощь, необходимую для изложения ими своих “мнений или опасений”. В то же время законодатели могли бы рассмотреть положения, которые обеспечивали бы, чтобы судьи не могли отказать в предоставлении информации или в праве на участие в производстве на каком-либо ином основании, кроме как ущемлении прав защиты. Одним из средств, которое использовалось в некоторых государствах для примирения этих интересов, является особая трактовка заявления потерпевшего в отношении последствий преступления: такое заявление делается после вынесения обвинительного вердикта, но до вынесения наказания, когда основные вопросы виновности или невиновности уже решены. Эта процедура является особой, отличающейся от процедуры вызова потерпевшего давать показания в отношении вины обвиняемого, что является предметом применения иных правил доказывания и гарантий от раскрытия информации, что является недопустимым. Составителям внутреннего законодательства следует также иметь в виду, что пункт 4 статьи 6 Протокола требует учитывать такие факторы, как возраст, пол и особые потребности жертв торговли людьми (см. также пункты 65–67 ниже). Эти факторы имеют более значительные последствия для предусмотренных в статье 6 элементов социальной поддержки и помощи факультативного и незаконодательного характера, но могут также оказывать влияние на любые законодательные акты, касающиеся открытости судебных разбирательств.

*с) Физическая безопасность жертв торговли людьми
(пункт 5 статьи 6)*

57. При рассмотрении требований, содержащихся в пункте 5 статьи 6 Протокола, следует руководствоваться статьями 24 и 25 Конвенции²¹. Требования пункта 5 статьи 6 Протокола носят дополнительный характер по отношению к обязательствам, содержащимся в статьях 24 и 25 Конвенции и касающимся оказания помощи потерпевшим и их защиты, но имеют два важных отличия от них:

а) обязательство по отношению к жертвам торговли людьми ограничивается только мерами, необходимыми для обеспечения их физической безопасности, при этом большинство мер поддержки, предусмотренных пунктом 3 статьи 6 Протокола, носят дискреционный характер, тогда как меры по обеспечению защиты свидетелей, предусмотренные в Конвенции против организованной преступности, включают их переселение внутри страны или за рубеж, а также специальные меры в отношении дачи свидетельских показаний;

²¹См. пункты 352–375 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности.

b) соответствующее требование Протокола обязывает государства-участников лишь “стремиться обеспечивать” физическую безопасность, тогда как требование Конвенции против организованной преступности обязывает государства-участников принимать надлежащие меры в пределах своих возможностей.

58. В статьях 24 и 25 Конвенции речь идет об опасности вероятной мести и запугивания тех, кто сотрудничает с властями, тогда как в пункте 1 *b)* статьи 9 Протокола речь также идет о защите жертв от опасности ревиктимизации, что является серьезной проблемой в делах, касающихся торговли людьми.

59. В целом законодательные меры, необходимые для выполнения этого положения, относятся к категории мер, которые нужно принять для осуществления статей 24 и 25 Конвенции. Согласно Протоколу каждое государство-участник обязано реально принять хоть какие-то меры, которые свидетельствовали бы о “стремлении” обеспечить безопасность жертв торговли людьми.

d) *Возможность получения компенсации (пункт 6 статьи 6)*

60. Обеспечение возможности получения компенсации (пункт 6 статьи 6 Протокола о торговле людьми) аналогично, но не идентично соответствующему обязательству по Конвенции (пункт 2 статьи 25)²². Если механизмы, обеспечивающие по крайней мере возможность получения компенсации, отсутствуют, то, как правило, потребуется принятие соответствующих законодательных мер. В Протоколе не указываются конкретные потенциальные источники компенсации, откуда следует, что для выполнения этого требования достаточно будет принять какие-либо или все положения общего характера, приведенные ниже:

a) положения, дающие возможность жертвам торговли людьми возбудить иск в отношении правонарушителей или других лиц о возмещении гражданского ущерба по статутному или обычному праву;

b) положения, позволяющие уголовным судам выносить решение о возмещении ущерба, нанесенного в результате уголовно наказуемых деяний (т. е. выносить решения о выплате компенсации потерпевшим правонарушителями) или выносить решения о компенсации или возмещении в отношении лиц, осужденных за совершение преступлений;

c) положения по созданию специальных фондов или планов, в соответствии с которыми потерпевшие могут требовать компенсации

²²См. пункты 368–371 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности.

у государства за вред или ущерб, нанесенные в результате уголовно наказуемого деяния.

е) Репатриация жертв торговли людьми (статья 8)

61. Законодатели, возможно, сочтут желательным подготовить в законодательном порядке инструкции для должностных лиц, занимающихся репатриацией, в связи с выполнением обязательств по статье 8. Ниже излагаются положения, которые можно было бы рассмотреть в этой связи:

а) Конвенция и протоколы к ней являются в первую очередь документами, направленными на отправление уголовного правосудия и, если не считать уголовных разбирательств в отношении правонарушителей, то не существует никаких официальных судебных или административных процедур, в ходе которых можно было бы определить статус жертв торговли людьми как таковой. Может потребоваться изменение иммиграционного законодательства, законов в области уголовного права и других соответствующих законодательных актов для включения в них определения “торговли людьми” и предоставления лицам, которые утверждают, что они являются жертвами торговли людьми, возможности сделать это в рамках соответствующих процедур, включая процедуры их депортации как незаконных иммигрантов и процедуры, в рамках которых они могут привлекаться к ответственности за уголовно наказуемые деяния, которые они якобы совершили, будучи жертвами торговли людьми;

б) можно было бы принять законодательные положения, требующие от должностных лиц или судов, которые занимаются вопросами, связанными с незаконной иммиграцией и депортацией, не выносить или не выполнять решений о депортации потерпевшего, пока это лицо требуется или может потребоваться в ходе уголовного преследования лиц, подозреваемых в торговле людьми или в связи с другими преступлениями, охватываемыми Конвенцией, или в гражданских делах в отношении лиц, подозреваемых в совершении противоправных деяний. Или же в законодательство можно было бы включить требование к таким должностным лицам или судам проверять, не проводится ли в настоящий момент соответствующее разбирательство, и, если проводится, принять во внимание, на какой стадии находится такое разбирательство, прежде чем депортировать потерпевшего. Пункт 3 статьи 25 Конвенции и пункт 2 (*б*) статьи 6 Протокола требуют, чтобы государства-участники предоставляли потерпевшим возможность изложить свои мнения на соответствующих стадиях уголовного производства в отношении лиц, совершивших преступления, что может потребовать переноса депортации до достижения такой стадии (обычно после вынесения обвинительного вердикта, но до вынесения наказания);

с) что касается обеспечения безопасности жертв торговли людьми, то конкретные законодательные меры на этот счет в Протоколе не указаны, но по сути дела в этом случае можно было бы рассмотреть те же положения, которые могут быть необходимыми для обеспечения защиты свидетелей в делах, связанных с организованной преступностью, например путем сокрытия личности потерпевших, их переселения или выдачи им новых удостоверений личности. Это аналогично требованиям статьи 24 Конвенции, и разработчики внутреннего законодательства могут сослаться на законодательный акт, направленный на выполнение этого положения, как на прецедент дел о торговле людьми. Или же, если такое законодательство применяется, дополнительные поправки могут быть излишними, при условии, что должностным лицам будут даны соответствующие указания. Может оказаться необходимым применить такое законодательство непосредственно в отношении жертв торговли людьми, поскольку они могли и не быть свидетелями или могли давать свидетельские показания только в государстве-участнике, в которое они были незаконно ввезены и из которого они репатриированы. Пункт 2 статьи 8 Протокола требует, чтобы любое возвращение жертвы торговли людьми осуществлялось при должном учете вопросов обеспечения безопасности этого лица, и это требование применяется также к жертвам торговли людьми, которые не являются свидетелями. Это также применяется к странам, в которые данное лицо возвращается в качестве гражданина или постоянного жителя, даже если это лицо не давало показаний или давало их в другой стране;

d) пункт 4 статьи 8 Протокола требует также, чтобы государство-участник, гражданином которого является это лицо или в котором оно имело право постоянно проживать, при возвращении этого лица выдало ему по просьбе принимающего государства-участника любые необходимые документы на въезд/выезд или удостоверение личности. Это в своей основе административное обязательство, но оно может потребовать принятия законодательного акта для обеспечения того, чтобы соответствующие должностные лица или учреждения могли и были обязаны выдавать документы при выполнении условий, содержащихся в статье 8.

4. Факультативные элементы

а) Социальная помощь и защита жертв торговли людьми (пункт 3 статьи 6)

62. В пункте 3 статьи 6 Протокола содержится подробный перечень мер поддержки и помощи, призванных уменьшить страдания и ущерб, причиненные жертвам торговли людьми, и помочь их психологической и соци-

альной реабилитации. Как отмечалось выше, высокая стоимость такой помощи и то обстоятельство, что это требование относится ко всем государствам-участникам, в которых оказываются жертвы торговли людьми, независимо от уровня их социально-экономического развития и наличия ресурсов, исключает обязательный характер этих требований. В то же время государствам, которые намереваются ратифицировать и осуществить Протокол, необходимо рассмотреть вопрос о выполнении этих требований, и им настоятельно рекомендуется сделать это в максимально возможной степени, насколько это им позволяют ресурсы и другие сдерживающие факторы. Помимо гуманитарной цели ослабления последствий торговли людьми для ее жертв, имеется еще ряд важных практических причин сделать это. Во-первых, предоставление жертвам поддержки, крова и защиты повышает вероятность того, что они согласятся сотрудничать со следователями и обвинителями и оказывать им помощь, что имеет чрезвычайно важное значение в случае преступления, при котором его жертвы почти всегда являются свидетелями и когда запугивание со стороны лиц, занимающихся торговлей людьми, часто выступает в качестве одного из основных препятствий в работе обвинения. В то же время такую поддержку и защиту нельзя обуславливать способностью или готовностью потерпевшего сотрудничать в ходе уголовного производства²³. В целом удовлетворение социальных, образовательных, психологических и других потребностей жертв торговли людьми сразу после их обнаружения может в конечном итоге оказаться менее дорогостоящим, чем их удовлетворение на более поздней стадии. Это является особенно веским аргументом в случае, когда жертвами являются дети, которые, став один раз предметом торговли людьми, могут впоследствии быть ревиктимизированы. В целом для осуществления пункта 3 статьи 6 Протокола не потребуются принятия законодательных мер, кроме тех случаев, когда в некоторых государствах может оказаться необходимым принять законодательный акт для выделения необходимых ресурсов и для назначения и инструктажа должностных лиц, занимающихся жертвами торговли людьми.

63. В некоторых государствах применяются также законодательные меры для регулирования деятельности неправительственных организаций, занимающихся оказанием помощи жертвам торговли людьми. Хотя это не требуется, но и не исключается Протоколом, в этой связи возникает ряд серьезных вопросов. Важным аспектом торговли людьми является то, что преступники зачастую удерживают свои жертвы, убедив их в том, что они будут подвергнуты аресту, преследованию или депортации, если они обратятся к властям с жалобой или просьбой о помощи. Как правило, ценность предоставления крова, консультаций и других услуг неправи-

²³Такая же рекомендация содержится в докладе Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека в отношении рекомендуемых принципов и руководящих положений по вопросу о правах человека и торговле людьми (E/2002/68/Add.1).

тельствственными организациями в этой области состоит в том, что потерпевшие в таких случаях скорее обратятся именно к неправительственным организациям, чем к правительственным учреждениям, при этом ценность таких услуг определяется тем, насколько неправительственные организации не зависят от государства и насколько об этом известно потенциальным жертвам. Иными словами, хотя некоторая степень регулирования, возможно, и требуется (например, введение основных норм и стандартов, касающихся обеспечения безопасности), законодателям следует учитывать последствия такого регулирования и проявлять как можно больше сдержанности при разработке и применении таких мер.

64. Хотя в Протоколе содержатся некоторые положения, касающиеся оказания поддержки и помощи жертвам торговли людьми, никаких конкретных требований или процедур для установления статуса таких жертв в Протоколе не предусмотрено. В случае принятия мер по оказанию помощи жертвам торговли людьми законодатели, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о введении какой-либо процедуры или процедур, с помощью которых жертвы или лица, выступающие от их имени, могли бы запросить получение такого статуса. В целом такие процедуры могут предусматривать какие-либо из перечисленных ниже мер или все такие меры:

a) предоставление судам или трибуналам, которые выносят обвинительные приговоры в отношении лиц, занимающихся торговлей людьми, или расследуют случаи торговли людьми в рамках гражданско-правовых или иных исков, права выдавать соответствующие свидетельства любым жертвам, которые были выявлены в ходе разбирательства, независимо от того, участвовали ли они фактически в ходе этих разбирательств;

b) предоставление права выносить судебное или административное определение на основе заявления сотрудников правоохранительных органов, службы пограничного контроля или других должностных лиц, которые обнаруживают жертв торговли людьми в ходе расследования или судебного преследования; и/или²⁴

c) предоставление права выносить судебное или административное определение на основе заявления непосредственно предполагаемой жертвы торговли людьми или какого-либо представителя, например представителя неправительственной организации²⁵.

²⁴Это особенно важно для того, чтобы заручиться сотрудничеством жертв торговли людьми, поскольку это предполагает обеспечение гарантий безопасности до начала уголовного преследования правонарушителей.

²⁵Это может потребовать принятия законодательного положения, отличного от того, о котором шла речь раньше, и требующего некоторых внешних доказательств виктимизации в случаях, когда соответствующее заявление подано не сотрудниками правоохранительных органов или не засвидетельствовано ими.

b) Особые потребности детей (пункт 4 статьи 6)

65. Пункт 4 статьи 6 Протокола предусматривает, что каждое государство-участник при рассмотрении мер по оказанию помощи и защите жертв торговли людьми учитывает особые потребности детей, являющихся жертвами такой торговли. В случае, когда возраст жертвы не определен и есть основания полагать, что жертва не достигла совершеннолетия, государство-участник может, в максимально возможной мере, допустимой по его внутреннему праву, рассматривать данную жертву как ребенка в соответствии с Конвенцией о правах ребенка до установления возраста жертвы. Кроме того, государство-участник может также рассмотреть вопрос о:

a) назначении, как только установлено, что жертва торговли людьми является несовершеннолетней, опекуна для этого ребенка на протяжении всего процесса, пока не будет найдено и реализовано долговременное решение в наилучших интересах ребенка. Если это возможно, то же лицо должно быть назначено опекуном ребенка, являющегося жертвой торговли людьми, на протяжении всего процесса;

b) обеспечении того, чтобы в ходе расследования, а также уголовного преследования и заслушания в суде, по возможности, исключались прямые контакты между ребенком – жертвой торговли людьми и подозреваемым правонарушителем. Кроме тех случаев, когда это отвечает наилучшим интересам ребенка, ребенок – жертва торговли людьми – имеет право быть в полной мере информированным по вопросам безопасности и вопросам уголовной процедуры прежде чем решать, давать или не давать показания в ходе уголовных разбирательств. В ходе судопроизводства необходимо обеспечить строгое соблюдение права на предусмотренные законом гарантии и эффективную защиту детей-свидетелей. Детям – жертвам торговли людьми, которые соглашаются дать показания, следует предоставить особую защиту для обеспечения их безопасности;

c) предоставлении надлежащего крова детям – жертвам торговли людьми во избежание риска ревиктимизации. Следует принять особые меры для обеспечения того, чтобы дети, являющиеся жертвами торговли людьми, находились в безопасных и пригодных для жилья условиях с учетом их возраста и особых потребностей;

d) разработке специальных процедур найма и учебных программ для обеспечения того, чтобы люди, занимающиеся уходом за детьми – жертвами торговли людьми и их защитой, понимали их потребности, учитывали гендерные факторы и обладали необходимыми навыками как для оказания помощи детям, так и для обеспечения защиты их прав.

66. В случаях, когда речь идет о детях – жертвах торговли людьми, законодатели, возможно, пожелают также рассмотреть вопрос о том, что-

бы возвращение таких детей осуществлялось исключительно в их наилучших интересах и чтобы до возвращения соответствующий опекун, например один из родителей, какой-либо родственник, другое совершеннолетнее лицо, государственное учреждение или детское учреждение в стране происхождения, согласился и мог взять на себя ответственность за ребенка и обеспечивать его надлежащей заботой и защитой. Соответствующие судебные органы и правительственные министерства в сотрудничестве с соответствующими органами социального обеспечения и/или опекуном должны следить за тем, чтобы возвращение ребенка, являющегося жертвой торговли людьми, осуществлялось в безопасных условиях, достойным образом и в наилучших интересах ребенка. Органы социального обеспечения совместно с министерством внутренних дел или другими соответствующими органами или учреждениями, когда это необходимо, должны принять все требуемые меры для поиска, выявления и определения местонахождения членов семьи и содействия воссоединению ребенка с семьей, когда это отвечает наилучшим интересам ребенка. Государства должны учредить процедуры для обеспечения того, чтобы ребенка в стране происхождения принимали специально назначенный представитель системы социального обеспечения этой страны и/или родители ребенка или законный опекун.

67. В тех случаях, когда возвращение является добровольным или отвечает наилучшим интересам ребенка, каждому государству-участнику рекомендуется обеспечить, чтобы возвращение ребенка в его родную страну осуществлялось оперативно и безопасно. В ситуациях, когда безопасное возвращение ребенка в его семью и/или страну происхождения невозможно или когда такое возвращение не отвечает наилучшим интересам ребенка, органы социального обеспечения должны принять надлежащие долгосрочные меры по уходу для эффективной защиты ребенка и охраны его прав человека. В этой связи соответствующие государственные органы в странах происхождения и назначения должны разработать эффективные соглашения и процедуры для сотрудничества друг с другом в целях проведения тщательного изучения индивидуальных и семейных обстоятельств ребенка, являющегося жертвой торговли людьми, для определения того, как поступить наилучшим образом в интересах ребенка.

с) Статус жертв торговли людьми (статья 7)

68. Никаких обязательств по принятию законодательных мер в связи со статусом жертв торговли людьми в Протоколе не предусматривается. Однако в нескольких странах, в которых были приняты меры для обеспечения временного или постоянного проживания жертв такой торговли,

как, например, в Бельгии, Италии, Нидерландах и Соединенных Штатах Америки, такие меры оказали позитивное влияние в том плане, что потерпевшие согласились дать показания против лиц, занимавшихся такой торговлей, и неправительственные организации убедили жертв, которым они оказывали помощь, сообщить о соответствующих случаях правительству.

5. Информационные ресурсы

69. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться приведенными ниже источниками информации.

a) Соответствующие положения и документы

i) Конвенция против организованной преступности

Статья 24 (Защита свидетелей)

Статья 25 (Помощь потерпевшим и их защита)

ii) Протокол о торговле людьми

Статья 9 (Предупреждение торговли людьми)

iii) Протокол о мигрантах

Статья 16 (Меры защиты и помощи)

iv) Прочие документы

Конвенция о правах ребенка 1989 года

Резолюция 44/25 Генеральной Ассамблеи, приложение

<http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/crc/treaties/crc.htm>

Статья 7

Статья 8

Статья 12

Статья 13

Статья 40

Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 года

Резолюция 45/158 Генеральной Ассамблеи, приложение

Статья 16, пункт 2

Факультативный протокол 2000 года к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии

Резолюция 54/263 Генеральной Ассамблеи, приложение II

<http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/crc/treaties/opsc.htm>

Статья 8, пункт 1

b) Прочие источники информации

Рамочное решение 2001/220/ЖНА Совета Европейского союза от 15 марта 2001 года о статусе потерпевших в уголовных разбирательствах

Official Journal of the European Communities, L 82, 22 March 2001

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2001/1_082/1_08220010322en00010004.pdf

Статья 9, пункт 1

Рамочное решение 2002/629/ЖНА Совета Европейского союза от 19 июля 2002 года о борьбе с торговлей людьми

Official Journal of the European Communities, L 203, 1 August 2002

http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=32002F0629&model=guichett

Статья 7

Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми

Документ E/2002/68/Add.1

[http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/e06a5300f90fa0238025668700518ca4/caf3deb2b05d4f35c1256bf30051a003/\\$FILE/N0240168.pdf](http://www.unhchr.ch/huridocda/huridoca.nsf/e06a5300f90fa0238025668700518ca4/caf3deb2b05d4f35c1256bf30051a003/$FILE/N0240168.pdf)

Предложение 2002/С 142/02 о всеобъемлющем плане борьбы с незаконной иммиграцией и торговлей людьми в Европейском союзе, принятое Советом министров юстиции и внутренних дел Европейского союза

Official Journal of the European Communities, C142, 14 June 2002

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2002/c_142/c_14220020614en00230036.pdf

Часть II, раздел E

Рекомендация № R (2000) 11 о мерах по борьбе с торговлей людьми с целью сексуальной эксплуатации, принятая Комитетом министров Совета Европы

<http://cm.coe.int/ta/rec/2000/2000r11.htm>

Меры 16–18 и 38–41

Руководящие принципы Детского фонда Организации Объединенных Наций в отношении защиты прав детей – жертв торговли людьми в Юго-Восточной Европе, май 2003 года
http://www.seerights.org/data/reports/Reports/UNICEF_Guidelines_Trafficking_Final_May03.doc

С. Предупреждение

Протокол о торговле людьми

“Статья 9

Предупреждение торговли людьми

1. Государства-участники разрабатывают и принимают на комплексной основе политику, программы и другие меры в целях:

- a) предупреждения торговли людьми и борьбы с ней; и
- b) защиты жертв торговли людьми, особенно женщин и детей, от ревиктимизации.

2. Государства-участники стремятся принимать такие меры, как проведение исследований, информационных кампаний, в том числе в средствах массовой информации, а также осуществление социально-экономических инициатив, направленных на предупреждение торговли людьми и борьбу с ней.

3. Политика, программы и другие меры, разрабатываемые и принимаемые в соответствии с настоящей статьей, в надлежащих случаях, включают сотрудничество с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества.

4. Государства-участники принимают или совершенствуют, в том числе путем двустороннего или многостороннего сотрудничества, меры, направленные на смягчение воздействия таких факторов, обуславливающих уязвимость людей, особенно женщин и детей, с точки зрения торговли людьми, как нищета, низкий уровень развития и отсутствие равных возможностей.

5. Государства-участники принимают или совершенствуют законодательные или другие меры, например в области образования, культуры или в социальной области, в том числе путем двустороннего и многостороннего сотрудничества, направленные на противодействие спросу, порождающему эксплуатацию людей, особенно женщин и детей, во всех ее формах, поскольку это ведет к торговле людьми”.

“Статья 11

Меры пограничного контроля

1. Без ущерба для международных обязательств в отношении свободного передвижения людей Государства-участники, насколько это возможно, устанавливают такие меры пограничного контроля, какие могут потребоваться для предупреждения и выявления торговли людьми.

2. Каждое Государство-участник принимает законодательные или другие надлежащие меры для предупреждения, насколько это возможно, использования транспортных средств, эксплуатируемых коммерческими перевозчиками, при совершении преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола.

3. В надлежащих случаях и без ущерба для применимых международных конвенций такие меры включают установление для коммерческих перевозчиков, в том числе любой транспортной компании или владельца или оператора любых транспортных средств, обязательства убедиться в том, что все пассажиры имеют документы на въезд/выезд, необходимые для въезда в принимающее государство.

4. Каждое Государство-участник принимает необходимые меры, в соответствии со своим внутренним законодательством, с тем чтобы предусмотреть санкции за нарушение обязательства, установленного в пункте 3 настоящей статьи.

5. Каждое Государство-участник рассматривает возможность принятия мер, которые позволяют, в соответствии с его внутренним законодательством, отказывать во въезде лицам, причастным к совершению преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящим Протоколом, или аннулировать их визы.

6. Без ущерба для статьи 27 Конвенции Государства-участники рассматривают возможность укрепления сотрудничества между органами пограничного контроля, в том числе путем создания и поддержания прямых каналов связи”.

“Статья 12

Надежность документов и контроль за ними

Каждое Государство-участник принимает, в пределах имеющихся возможностей, такие меры, какие могут потребоваться для:

а) обеспечения такого качества выдаваемых им документов на въезд/выезд или удостоверений личности, которое в максимальной степени затрудняло бы их неправомерное использование

и подделку или противозаконное изменение, воспроизведение или выдачу; и

b) обеспечения защищенности и надежности документов на въезд/выезд или удостоверений личности, выданных этим Государством-участником или от его имени, а также для предупреждения их незаконного изготовления, выдачи и использования”.

“Статья 13

Законность и действительность документов

Государство-участник проводит, по просьбе другого Государства-участника, в соответствии со своим внутренним законодательством, в течение разумного срока проверку законности и действительности выданных или якобы выданных от его имени документов на въезд/выезд или удостоверений личности, в отношении которых имеются подозрения, что они используются для торговли людьми”.

1. Краткое изложение основных требований

70. Каждое государство – участник Протокола о торговле людьми обязано выполнить следующие обязательные требования:

a) разработать и принять на комплексной основе программы в целях предупреждения торговли людьми и борьбы с ней и защиты жертв такой торговли от ревиктимизации (пункт 1 статьи 9);

b) стремиться принимать такие меры, как проведение информационных кампаний и осуществление социально-экономических инициатив, направленных на предупреждение торговли людьми и борьбу с ней, в том числе на основе сотрудничества с неправительственными организациями (пункты 2 и 3 статьи 9);

c) принять или совершенствовать меры, направленные на ослабление уязвимости с точки зрения торговли людьми и противодействие спросу, порождающему торговлю людьми во всех ее формах (пункты 4 и 5 статьи 9);

d) укрепить меры пограничного контроля (пункт 1 статьи 11);

e) принять меры для предотвращения использования коммерческих перевозчиков для совершения преступлений, связанных с торговлей людьми, и требовать, чтобы коммерческие перевозчики убеждались в том, что все пассажиры имеют необходимые документы на въезд/выезд,

а также ввести санкции за невыполнение этого требования (пункты 2 и 3 статьи 11);

f) обеспечить такое качество документов на въезд/выезд или удостоверений личности, которое затрудняло бы их неправомерное использование и подделку (подпункт (a) статьи 12);

g) предупредить незаконную выдачу документов на въезд/выезд государства-участника (подпункт (b) статьи 12).

2. Основные элементы статей

71. В Протоколе о торговле людьми, а также в статье 31 Конвенции против организованной преступности делается попытка обязать государства-участников принять некоторые комплексные стратегии предотвращения преступлений, охватываемых этими документами. О социальных мерах предупреждения, в том числе направленных на устранение неблагоприятных социально-экономических условий, которые, как представляется, содействуют возникновению стремления мигрировать, а следовательно и усилению уязвимости потенциальных жертв торговли людьми, речь идет в пункте 7 статьи 31 Конвенции и в пункте 4 статьи 9 Протокола. Более непосредственное предупреждение преступлений с помощью проведения разъяснительно-информационных кампаний, предусматривается в пункте 5 статьи 31 Конвенции и пункте 2 статьи 9 Протокола. Соответствующие формулировки охватывают как кампании, призванные содействовать углублению понимания обществом данной проблемы и мобилизовать поддержку мер по ее решению среди широких слоев населения, так и более целенаправленные усилия, призванные предупредить конкретные группы и даже конкретных людей, которые, как представляется, подвержены высокому риску виктимизации.

72. В этих областях меры по предупреждению торговли людьми необходимо принимать параллельно с мерами по предупреждению организованной преступности в целом, но в Протоколе содержатся дополнительные требования, обусловленные специфичным характером такой торговли. Признавая, что с торговлей людьми можно бороться, воздействуя как на спрос, так и на предложение, авторы Протокола в пункте 5 статьи 9 предусмотрели меры, призванные противодействовать спросу на услуги, который привносят элемент эксплуатации в торговлю людьми, а следовательно, являются главным источником незаконных доходов от такой торговли. В Протоколе учитывается также то обстоятельство, что люди, которые уже бывали жертвами такой торговли, впоследствии зачастую оказываются еще более уязвимыми, особенно если их репатрируют в места, где торговля людьми широко распространена. Помимо основных

требований по обеспечению защиты жертв от запугивания или мести со стороны преступников, в пункте 1 (b) статьи 9 Протокола предусматривается также принятие мер по защите жертв торговли людьми от превращения вновь в предмет такой торговли и от других форм ревиктимизации.

73. И наконец, в Протоколе делается попытка предупредить торговлю людьми посредством введения требования о принятии мер, призванных затруднить лицам, занимающимся такой торговлей, использование обычных транспортных средств и въезд в другие страны, в частности, обязав государства-участников обеспечить эффективность мер пограничного контроля и предотвратить неправомерное использование паспортов и других документов на въезд/выезд и удостоверений личности. Эти положения, содержащиеся в статьях 11–13 Протокола о торговле людьми, идентичны соответствующим положениям Протокола о мигрантах, которые разрешают государствам, намеревающимся ратифицировать оба протокола, осуществлять эти меры одновременно (см. также пункты 80–90 руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола о мигрантах). Осуществление принятых в результате этого законодательных актов может отличаться в зависимости от того, какими средствами пользуются лица, занимающиеся незаконным ввозом мигрантов или торговлей людьми, однако основные законодательные положения будут, как правило, одинаковыми.

3. *Осуществление*

а) Меры предупреждения общего характера (статья 9)

74. Большинство тех разнообразных мер, которые предусматриваются в статье 9 Протокола о торговле людьми, не связаны с инициативами правового характера и в большинстве стран не требуют законодательной санкции, если не считать наделения соответствующих должностных лиц необходимыми полномочиями и ресурсами. Такие мероприятия, как исследование характера и масштабов проблемы и проведение кампаний в средствах массовой информации или других информационных кампаний, а также улучшение тяжелых социально-экономических условий, в некоторых государствах могут быть сопряжены с немалыми трудностями, но не требуют принятия законодательных мер. В некоторых областях для решения данной проблемы может косвенно использоваться законодательство. Еще одной сферой приложения усилий является ослабление спроса, чего можно достичь частично за счет законодательных или иных мер, направленных против тех, кто сознательно пользуется или не упускает возможности воспользоваться услугами жертв эксплуатации. Все эти требования носят обязательный характер, предписывая государствам-уча-

стникам принять или усилить меры, но только в том смысле, что по каждому требованию необходимо предпринять какие-то действия. В Протоколе подробно не говорится, какие конкретные действия необходимо предпринять, что оставляет государствам-участникам некоторую свободу выбора мер, которые, по их мнению, скорее всего будут наиболее эффективными.

*b) Меры, касающиеся коммерческих перевозчиков
(статья 11)*

75. Основное требование к законодательным органам, содержащееся в статье 11 Протокола о торговле людьми, заключается в том, что государства-участники должны принять законодательные или другие меры для предупреждения, насколько это возможно, использования коммерческих перевозчиков при совершении преступлений (пункт 2 статьи 11). Точный характер таких мер оставляется на усмотрение законодательных органов; например, трансграничных перевозчиков необходимо обязать проверять документы пассажиров на въезд/выезд (пункт 3 статьи 11) и в отношении таких перевозчиков следует применять соответствующие санкции, если они не делают этого (пункт 4 статьи 11). Разработчикам внутреннего законодательства для выполнения этих требований нужно иметь в виду следующие моменты:

a) перевозчики обязаны лишь убедиться в том, имеют ли пассажиры необходимые документы для въезда в страну назначения, но они не обязаны оценивать действительность или подлинность документов или определять, выданы ли они именно тому человеку, который предъявляет их (A/55/383/Add.1, пункты 80 и 103);

b) необходимо установить ответственность перевозчиков за нарушение обязательства в отношении требуемой проверки документов. Государства могут установить ответственность за перевозку мигрантов без документов, но Протокол не требует этого;

c) государствам следует также помнить о том, что они по своему усмотрению могут не возлагать на перевозчиков ответственность в случае перевозки ими беженцев без документов (A/55/383/Add.1, пункты 80 и 103). Это требование необязательное, и данный вопрос может решаться в ходе осуществления соответствующих полномочий органов прокуратуры, когда такие полномочия предусмотрены и уместны;

d) обязательство, содержащееся в пункте 4 статьи 11, состоит в необходимости предусмотреть санкции, характер которых не уточняется ни в Протоколе, ни в примечаниях для толкования. Если речь идет об установлении уголовной ответственности, то составителям внутреннего

законодательства следует рассмотреть статью 10 Конвенции в отношении ответственности таких юридических лиц, как компании;

е) в примечаниях для толкования несколько раз упоминается значение слов “документы на въезд/выезд или удостоверения личности”, что включает в себя любой документ, который может использоваться для въезда в какое-либо государство или выезда из него, и любой документ, который обычно используется для удостоверения личности в каком-либо государстве согласно законодательству этого государства (A/55/383/Add.1, пункты 78 и 83).

с) Меры, касающиеся документов на въезд/выезд или удостоверений личности (статья 12)

76. Статья 12 Протокола о торговле людьми требует принятия мер для обеспечения надлежащего качества, а также надежности и защищенности таких документов, как паспорта. Из формулировки этой статьи явствует, что такие меры включают как технические элементы, призванные затруднить подделку, фальсификацию или изменение документов, так и административные элементы и меры безопасности, призванные защитить процесс изготовления и выдачи таких документов от коррупции, кражи или других форм противозаконного использования документов²⁶. Отсюда не вытекает прямых обязательств по принятию законодательных мер, не считая, пожалуй, того обстоятельства, что бланки таких документов, как паспорта, регламентируются законодательными актами, которые, возможно, придется пересмотреть для повышения стандартов надежности, или в законодательном порядке закрепить улучшенные версии документов в качестве официально действительных. В принципе можно было бы рассмотреть вопрос о введении дополнительной уголовной ответственности за такие второстепенные правонарушения, как кража, подделка и другие проступки, связанные с документами на въезд/выезд или удостоверениями личности, если они уже сейчас не подпадают под более общие составы преступлений.

77. Некоторые виды технологий в этой области, которые являются новыми или в настоящее время разрабатываются, открывают большие возможности для создания новых типов документов, которые обеспечивают уникальную идентификацию человека, могут быстро и точно считываться машинами и которые трудно подделать, поскольку они основываются

²⁶В примечаниях для толкования содержится относительно большой перечень нарушений, которые могут совершаться в связи с документами. Авторы Протокола намеревались охватить этой статьей не только изготовление поддельных документов, но и изменение подлинных документов и использование действительных и подлинных документов иными лицами, нежели их законные владельцы (A/55/383/Add.1, пункт 105).

на информации, хранящейся в базах данных, к которым нет доступа правонарушителям, а не на информации, содержащейся в самом документе. Одним из примеров является Европейская система хранения изображений, называемая также системой учета поддельных и подлинных документов (ФАДО)²⁷. ФАДО позволяет быстро проверять документы и оперативно и исчерпывающим образом информировать соответствующие правоохранительные или иммиграционные органы в других участвующих странах о случаях неправомерного использования документа или об обнаружении поддельного документа. Одной из проблем, на которую указывалось в ходе переговоров по статье 12 Протокола о торговле людьми, являются стоимость и технические трудности, с которыми могут столкнуться развивающиеся страны при создании таких систем. Разработка механизмов и технологий, которые сводили бы к минимуму сложное техническое обслуживание и содержание высокотехнологичной инфраструктуры, необходимой для поддержки и содержания таких систем, имеет чрезвычайно важное значение для успешного развертывания их в развивающихся странах, и в некоторых случаях это потребует оказания технической помощи в соответствии со статьей 30 Конвенции против организованной преступности.

4. Соответствующие положения Конвенции против организованной преступности и Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху

78. Законодателям и разработчикам внутреннего законодательства следует иметь в виду, что эти положения следует читать и применять совместно с положениями статьи 31 Конвенции, которые касаются предупреждения всех форм организованной преступности. С учетом особого характера миграции и незаконного ввоза мигрантов пункт 5 статьи 31 Конвенции об углублении понимания обществом проблем, связанных с организованной преступностью, и пункт 7 этой статьи, касающийся улучшения социальных условий, которые определяют уязвимость групп населения, находящихся в неблагоприятном социальном положении, с точки зрения организованной преступности, могут представлять особый интерес при осуществлении Протокола о торговле людьми.

79. Законодатели и разработчики внутреннего законодательства, перед которыми стоит задача обеспечить выполнение как Протокола о мигран-

²⁷Совместное решение Совета Европейского союза 98/700/ЛНА от 3 декабря 1998 года, принятое Советом на основе статьи К.3 Договора о Европейском союзе в отношении создания Европейской системы хранения изображений (ФАДО) (*Official Journal of the European Communities*, L 333, 9 December 1998) (имеется на веб-сайте <http://europa.eu.int/scadplus/leg/en/lvb/133075.htm>).

тах, так и Протокола о торговле людьми, возможно, пожелают также принять во внимание то обстоятельство, что в природе случаев, связанных с незаконным ввозом мигрантов, и случаев, связанных с торговлей людьми, существует много общего. Поэтому часто при осуществлении этих двух документов меры по предупреждению могут разрабатываться и осуществляться совместно. Например, информационные программы, призванные предупредить потенциальные жертвы, в том числе мигрантов, об опасностях незаконного провоза людей, торговли людьми и любых отношений с организованными преступными группами, и более широкие мероприятия по улучшению социальных и других условий, побуждающих людей мигрировать, могут экономично и эффективно осуществляться на совместной основе.

5. Информационные ресурсы

80. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться приведенными ниже источниками информации.

а) Соответствующие положения и документы

i) Конвенция против организованной преступности

Статья 10 (Ответственность юридических лиц)

Статья 30 (Другие меры: осуществление Конвенции посредством экономического развития и технической помощи)

Статья 31 (Предупреждение транснациональной организованной преступности)

ii) Протокол о незаконном ввозе мигрантов

Глава III (Предупреждение, сотрудничество и другие меры)

iii) Прочие документы

Факультативный протокол 2000 года к Конвенции о правах ребенка, касающийся торговли детьми, детской проституции и детской порнографии

Резолюция 54/263 Генеральной Ассамблеи, приложение II
<http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/crc/treaties/opsc.htm>

Статья 9, пункты 1 и 2

Статья 10, пункты 1 и 3

b) Прочие источники информации

Совместное решение Совета Европейского союза 98/700/ИНА от 3 декабря 1998 года, принятое Советом на основе статьи К.3 Договора о Европейском союзе в отношении создания Европейской системы хранения изображений (ФАДО)

Official Journal of the European Communities, L 333, 9 December 1998

<http://europa.eu.int/scadplus/leg/en/lvb/l33075.htm>

Рекомендация № R (2000) 11 от 19 мая 2000 года о мерах по борьбе с торговлей людьми с целью сексуальной эксплуатации, принятая Комитетом министров Совета Европы

<http://cm.coe.int/ta/rec/2000/2000r11.htm>

Директива 2001/51/ЕС Совета Европейского союза от 28 июня 2001 года, дополняющая положения статьи 26 Конвенции об осуществлении Шенгенского соглашения от 14 июня 1985 года

Official Journal of the European Communities, L 187, 10 July 2001

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2001/l_187/l_18720010710en00450046.pdf

Статья 4

Двенадцать обязательств по борьбе против торговли людьми, принятых на совещании Совета министров юстиции и внутренних дел государств – членов Европейского союза и государств – кандидатов на вступление в Союз, Брюссель, 28 сентября 2001 года

Пункт 12

Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросам прав человека и торговли людьми 2000 года

Документ E/2002/68/Add.1

Руководящее положение 7 (Предупреждение торговли людьми)

Предложение 2002/С 142/02 о всеобъемлющем плане борьбы с незаконной иммиграцией и торговлей людьми в Европейском союзе, принятое Советом министров юстиции и внутренних дел Европейского союза в Брюсселе 28 февраля 2002 года

Official Journal of the European Communities, C 142, 14 June 2002

http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2002/c_142/c_14220020614en00230036.pdf

Пункт 56

Брюссельская декларация о предотвращении торговли людьми и борьбе с ней, принятая на Европейской конференции по предотвращению торговли людьми и борьбе с ней: глобальный вызов XXI века, Брюссель, 18–20 сентября 2002 года

http://europa.eu.int/comm/justice_home/news/forum_crimen/2002/workshop/brusels_decl_en.htm

Д. Сотрудничество

Протокол о торговле людьми

“Статья 6

Помощь жертвам торговли людьми и их защита

...

3. Каждое Государство-участник рассматривает возможность реализации мер по обеспечению физической, психологической и социальной реабилитации жертв торговли людьми, в том числе, в надлежащих случаях, в сотрудничестве с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества, и, в частности, мер, предусматривающих предоставление:

- a) надлежащего крова;
 - b) консультативной помощи и информации, особенно в отношении их юридических прав, на языке, понятном жертвам торговли людьми;
 - c) медицинской, психологической и материальной помощи;
- и
- d) возможностей в области трудоустройства, образования и профессиональной подготовки.

...”

“Статья 8

Репатриация жертв торговли людьми

1. Государство-участник, гражданином которого является жертва торговли людьми или в котором такое лицо имело право постоянно проживать в момент въезда на территорию принимающего Государства-участника, содействует возвращению этого лица и принимает его без необоснованных или неразумных задержек при должном учете вопросов обеспечения безопасности такого лица.

2. Когда Государство-участник возвращает жертву торговли людьми Государству-участнику, гражданином которого является это лицо или в котором оно имело право постоянно проживать в момент въезда на территорию принимающего Государства-участника, такое возвращение осуществляется при должном учете вопросов обеспечения безопасности этого лица, а также характера любого производства, связанного с тем обстоятельством, что это лицо стало жертвой торговли людьми, причем такое возвращение, предпочтительно, является добровольным.

3. По просьбе принимающего Государства-участника, запрашиваемое Государство-участник без необоснованных или неразумных задержек проверяет, является ли лицо, ставшее жертвой торговли людьми, его гражданином или имело ли оно право постоянно проживать на его территории в момент въезда на территорию принимающего Государства-участника.

4. В целях содействия возвращению жертвы торговли людьми, которая не имеет надлежащих документов, Государство-участник, гражданином которого является это лицо или в котором оно имело право постоянно проживать в момент въезда на территорию принимающего Государства-участника, соглашается выдавать, по просьбе принимающего Государства-участника, такие документы на въезд/выезд или другие разрешения, какие могут потребоваться для возвращения этого лица на его территорию.

5. Настоящая статья не наносит ущерба какому-либо праву, предоставленному жертвам торговли людьми в силу любого положения внутреннего законодательства принимающего Государства-участника.

6. Настоящая статья не наносит ущерба любому применимому двустороннему или многостороннему соглашению или договоренности, которые регулируют, полностью или частично, вопросы возвращения жертв торговли людьми”.

“Статья 9

Предупреждение торговли людьми

...

3. Политика, программы и другие меры, разрабатываемые и принимаемые в соответствии с настоящей статьей, в надлежащих случаях, включают сотрудничество с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества.

4. Государства-участники принимают или совершенствуют, в том числе путем двустороннего или многостороннего сотрудничества, меры, направленные на смягчение воздействия таких факторов, обуславливающих уязвимость людей, особенно женщин и детей, с точки зрения торговли людьми, как нищета, низкий уровень развития и отсутствие равных возможностей.

5. Государства-участники принимают или совершенствуют законодательные или другие меры, например в области образования, культуры или в социальной области, в том числе путем двустороннего и многостороннего сотрудничества, направленные на противодействие спросу, порождающему эксплуатацию людей, осо-

бенно женщин и детей, во всех ее формах, поскольку это ведет к торговле людьми”.

“Статья 10

Обмен информацией и подготовка кадров

1. Правоохранительные, миграционные или другие соответствующие органы Государств-участников, в надлежащих случаях, сотрудничают между собой путем обмена, в соответствии с их внутренним законодательством, информацией, позволяющей им определять:

a) являются ли лица, пересекающие или пытающиеся пересечь международную границу без документов на въезд/выезд или с такими документами, принадлежащими другим лицам, торговцами людьми или жертвами такой торговли;

b) виды документов на въезд/выезд, которые использовали или пытались использовать такие лица для пересечения международной границы с целью торговли людьми; и

c) средства и методы, применяемые организованными преступными группами с целью торговли людьми, в том числе вербовку и перевозку жертв, маршруты и связи между занимающимися такой торговлей отдельными лицами и группами, а также связи внутри таких групп и возможные меры по их выявлению.

2. Государства-участники обеспечивают или совершенствуют подготовку сотрудников правоохранительных, миграционных и других соответствующих органов по вопросам предупреждения торговли людьми. Указанная подготовка должна сосредотачиваться на методах предупреждения такой торговли, уголовного преследования занимающихся ею лиц и защиты прав жертв, включая защиту жертв от лиц, занимающихся такой торговлей. В ходе подготовки следует также принимать во внимание необходимость учета прав человека, проблематики детей и гендерной проблематики; подготовка должна способствовать сотрудничеству с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества.

3. Государство-участник, которое получает информацию, выполняет любую просьбу предоставляющего информацию Государства-участника, сопряженную с установлением ограничений в отношении ее использования”.

“Статья 11

Меры пограничного контроля

1. Без ущерба для международных обязательств в отношении свободного передвижения людей Государства-участники, на-

сколько это возможно, устанавливают такие меры пограничного контроля, какие могут потребоваться для предупреждения и выявления торговли людьми.

2. Каждое Государство-участник принимает законодательные или другие надлежащие меры для предупреждения, насколько это возможно, использования транспортных средств, эксплуатируемых коммерческими перевозчиками, при совершении преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола.

3. В надлежащих случаях и без ущерба для применимых международных конвенций такие меры включают установление для коммерческих перевозчиков, в том числе любой транспортной компании или владельца или оператора любых транспортных средств, обязательства убедиться в том, что все пассажиры имеют документы на въезд/выезд, необходимые для въезда в принимающее государство.

4. Каждое Государство-участник принимает необходимые меры, в соответствии со своим внутренним законодательством, с тем чтобы предусмотреть санкции за нарушение обязательства, установленного в пункте 3 настоящей статьи.

5. Каждое Государство-участник рассматривает возможность принятия мер, которые позволяют, в соответствии с его внутренним законодательством, отказывать во въезде лицам, причастным к совершению преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящим Протоколом, или аннулировать их визы.

6. Без ущерба для статьи 27 Конвенции Государства-участники рассматривают возможность укрепления сотрудничества между органами пограничного контроля, в том числе путем создания и поддержания прямых каналов связи".

“Статья 13

Законность и действительность документов

Государство-участник проводит, по просьбе другого Государства-участника, в соответствии со своим внутренним законодательством, в течение разумного срока проверку законности и действительности выданных или якобы выданных от его имени документов на въезд/выезд или удостоверений личности, в отношении которых имеются подозрения, что они используются для торговли людьми".

1. Краткое изложение основных требований

81. В соответствии с Протоколом о торговле людьми каждое государство-участник обязано:

a) сотрудничать с другими государствами-участниками путем обмена информацией о средствах и методах, применяемых организованными преступными группами с целью торговли людьми, включая использование документов на въезд/выезд (пункт 1 статьи 10);

b) обеспечивать или совершенствовать подготовку сотрудников правоохранительных, миграционных и других соответствующих органов (пункт 2 статьи 10);

c) выполнять просьбы, сопряженные с установлением ограничений в использовании информации, полученной от другого государства-участника (пункт 3 статьи 10);

d) содействовать возвращению лиц, являющихся его гражданами или имеющих право постоянно проживать на его территории, и принимать таких лиц при должном учете вопросов обеспечения их безопасности (пункт 1 статьи 8);

e) проверять, без необоснованных задержек, является ли лицо, ставшее жертвой торговли людьми, его гражданином или имело ли оно право постоянно проживать на его территории, и выдавать необходимые документы на въезд/выезд (пункт 3 статьи 8).

82. Кроме того, каждое государство-участник обязано:

a) рассматривать возможность принятия мер поддержки в сотрудничестве с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества (пункт 3 статьи 6);

b) при разработке мер предупреждения торговли людьми в соответствии со статьей 9 в надлежащих случаях включать сотрудничество с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества (пункт 3 статьи 9);

c) без ущерба для статьи 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами) Конвенции против организованной преступности рассматривать возможность укрепления сотрудничества между органами пограничного контроля, в том числе путем создания и поддержания прямых каналов связи (пункт 6 статьи 11 Протокола).

2. Основные элементы статей

83. В различных статьях устанавливается ряд конкретных обязательств в отношении сотрудничества с другими государствами-участниками в конкретной области и в двух случаях – обязательство сотрудничать

с органами, не являющимися государствами – участниками Протокола о торговле людьми. Как и при выполнении других требований, содержащихся в Протоколе, важно, чтобы при разработке и осуществлении связанных с ним законодательных актов положения Протокола читались и применялись совместно с соответствующими статьями Конвенции. Например, если не считать конкретного обязательства оказывать помощь в проверке документов на въезд/выезд или удостоверений личности в соответствии со статьей 13 Протокола, в нем отсутствуют статьи, касающиеся выдачи или взаимной правовой помощи, так как эти вопросы в полной мере охвачены статьями 16 и 18 Конвенции.

а) Обмен информацией (статья 10)

84. Самое общее обязательство в отношении сотрудничества с другими государствами-участниками содержится в статье 10 Протокола о торговле людьми, которая требует обмениваться информацией по целому ряду соответствующих вопросов, включая выявление возможных жертв торговли людьми и/или находящихся в стране транзитом преступных групп, занимающихся торговлей людьми, а также информацией о различных методах, используемых правонарушителями, в том числе о противоправном использовании документов на въезд/выезд или удостоверений личности. Как и в случае подобных положений Конвенции против организованной преступности и других протоколов, обмен информацией сопряжен с некоторыми проблемами, касающимися конфиденциальности. Обязательство обмениваться информацией ограничивается таким обменом, который не противоречит внутреннему законодательству, и пункт 3 статьи 10 обязует государства, которые получают информацию, выполнять любую просьбу предоставляющего информацию государства-участника, сопряженную с установлением ограничений в отношении ее использования. В целом это может включать как ограничения в отношении случаев или категорий случаев, в которых такая информация может использоваться в качестве доказательства, так и более общие ограничения, призванные предотвратить раскрытие информации широкой общественности или лицам, потенциально причастным к преступной деятельности. Одна из проблем, которая может возникнуть в государствах, в которых действуют конституционные или иные обязательства раскрывать потенциально оправдательную информацию адвокатам в уголовных делах, заключается в том, что не всегда можно гарантировать абсолютную конфиденциальность. Авторы Конвенции выработали компромиссную формулировку для этого случая (см. пункты 5 и 19 статьи 18), и должностные лица, которые сталкиваются с этой проблемой, возможно, пожелают ознакомиться с этими положениями, а также с пунктами 500–511 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции. (Аналогичная фор-

мулировка используется также в пункте 5 статьи 12 Протокола об огнестрельном оружии.)

b) Репатриация жертв торговли людьми (статья 8)

85. Статья 8, которая касается репатриации жертв торговли людьми, устанавливает основное обязательство для государств-членов содействовать возвращению любого лица – жертвы торговли людьми, которое является одним из его граждан или имело право постоянно проживать²⁸ в этой стране в момент въезда на ее территорию, и принимать такое лицо. В порядке содействия репатриации требуется также поддерживать сотрудничество в других конкретных областях. Государства-участники обязаны оказывать по просьбе помощь в проверке статуса гражданства и права постоянного проживания (пункт 3 статьи 8) и соглашаться выдавать документы на въезд/выезд и другие разрешения, которые могут потребоваться для возвращения того или иного лица (пункт 4 статьи 8). Эти требования носят абсолютно обязательный характер, но на них могут распространяться любые другие применимые двусторонние или иные соглашения (пункт 6 статьи 8), а также любые права, предоставляемые жертвам торговли людьми в силу любого положения внутреннего законодательства (пункт 5 статьи 8), и выполнение этих обязательств всеми соответствующими сторонами должно осуществляться при должном учете вопросов обеспечения безопасности жертв торговли людьми (пункт 2 статьи 8)²⁹.

c) Меры пограничного контроля и документы на въезд/выезд (статьи 11–13)

86. Статьи 11–13 Протокола о торговле людьми идентичны соответствующим положениям Протокола о мигрантах; если какое-либо государство намеревается стать участником обоих протоколов, то эти положения рекомендуется осуществлять совместно, по крайней мере в том, что касается принятия законодательных мер (см. пункты 91–112 руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола о мигрантах). В то же время при разработке и осуществлении таких законодательных

²⁸Объяснение понятия “постоянное проживание” см. примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 72). Составителям внутреннего законодательства следует также иметь в виду, что основное обязательство принимать возвращающихся граждан или лиц, имеющих право проживать в стране, в соответствии с этим Протоколом отличается от аналогичного обязательства, содержащегося в Протоколе о незаконном ввозе мигрантов.

²⁹См. также общие обязательства о помощи жертвам торговли людьми и их защите, содержащиеся в пункте 5 статьи 6 Протокола и статье 25 Конвенции, а также раздел В главы II настоящего руководства для законодательных органов и главу IV.E руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности.

мер их разработчики и законодатели должны иметь в виду, что между незаконным ввозом мигрантов и торговлей людьми существуют значительные различия, особенно это касается людей, затрагиваемых этими деяниями. Лица, являющиеся предметом торговли, являются жертвами преступления и, как правило, в значительно большей степени подвержены ущербу как в результате самой торговли, так и предполагаемой или последующей эксплуатации и в результате запугивания или мести со стороны преступных групп, занимающихся торговлей людьми. Это имеет важные последствия для осуществления национального законодательства и особенно для программ подготовки соответствующих должностных лиц.

87. В целом статья 11 предписывает государствам-участникам усилить, насколько это возможно, меры пограничного контроля и, в дополнение к мерам, предусмотренным статьей 27 Конвенции, рассмотреть возможность укрепления сотрудничества между органами пограничного контроля, в том числе путем создания и поддержания прямых каналов связи (пункты 1 и 6 статьи 11). В соответствии со статьей 12 они обязаны обеспечить защищенность и надежность выдаваемых ими документов на въезд/выезд. Согласно статье 13 они также обязаны проводить, по просьбе другого государства-участника, в течение разумного срока проверку законности и действительности выданных или якобы выданных от их имени документов.

*d) Обязательства сотрудничать с органами, которые не являются государствами – участниками
Протокола о торговле людьми
(пункт 3 статьи 6 и пункт 3 статьи 9)*

88. Протокол обязует государства, являющиеся его участниками, в определенных обстоятельствах сотрудничать с органами, которые не являются государствами-участниками. В случае оказания помощи жертвам торговли людьми (статья 6) и предупреждения торговли людьми (статья 9) подчеркивается важная роль неправительственных организаций, других соответствующих организаций и других элементов гражданского общества, и от государств-участников требуется в надлежащих случаях сотрудничать с ними согласно пункту 3 статьи 6 и пункту 3 статьи 9.

3. Осуществление статей

a) Обмен информацией (статья 10)

89. Как и в других областях сотрудничества, простой обмен информацией скорее всего не потребует никаких законодательных мер. Однако

с учетом характера некоторых сведений, которыми, возможно, придется обмениваться, может потребоваться внести изменения во внутренние нормы, касающиеся сохранения тайны, для обеспечения возможности раскрытия таких сведений и принять специальные меры предосторожности для обеспечения того, чтобы такие сведения в результате этого не получили широкой огласки. В примечаниях для толкования говорится также о необходимости проведения в некоторых случаях предварительных консультаций, особенно до предоставления информации деликатного характера по собственной инициативе, а не по запросу (A/55/383/Add.1, пункт 37). Может также потребоваться внести изменения в законы о средствах массовой информации или об открытом доступе к информации, законы о государственной тайне и аналогичные законодательные акты, с тем чтобы найти золотую середину между соблюдением секретности и раскрытием информации. Как отмечалось выше, содержащиеся в Протоколе о торговле людьми требования в отношении конфиденциальности сформулированы менее подробно, чем соответствующие требования, содержащиеся в Конвенции против организованной преступности и Протоколе об огнестрельном оружии, однако связанные с этим проблемы и возможные законодательные меры, как правило, одинаковы. Страны, получающие информацию, могут столкнуться с ограничениями в отношении ее раскрытия (например, раскрытие информации исключительно в тех случаях, когда это требуется в доказательных целях в рамках уголовного преследования) или ограничениями на использование таких сведений (например, запрещение их использования в любых других случаях, которые не связаны с торговлей людьми, или ограничение на использование в вопросах неуголовного характера, например при разбирательстве иммиграционных вопросов). Когда национальные законодательные акты, обеспечивающие выполнение статьи 18 Конвенции, достаточны по своему охвату с точки зрения категорий информации, никакие дополнительные поправки для осуществления Протокола о торговле людьми могут и не потребоваться. Или же может быть достаточно внести поправки, с тем чтобы расширить эти законодательные акты или принять параллельные положения.

b) Репатриация жертв торговли людьми (статья 8)

90. Репатриация жертв торговли людьми ставит перед правительствами многих стран сложные задачи политического характера, однако в большинстве стран выполнение основных требований предполагает главным образом подготовку административных инструкций для соответствующих должностных лиц и выделение необходимых ресурсов, которые позволили бы им оказывать требуемую помощь. В то же время в некоторых государствах может потребоваться внесение поправок в законодательство

для обеспечения того, чтобы должностные лица действовали (или, в соответствующих случаях, рассматривали возможность действий) в ответ на просьбы и чтобы они располагали необходимыми юридическими полномочиями для выдачи виз и других документов на въезд/выезд, когда необходимо обеспечить возвращение в страну своего гражданина или постоянного жителя. При разработке таких законодательных актов должностным лицам следует иметь в виду, что Протокол о торговле людьми и то обстоятельство, что соответствующее государство стало или намеревается стать его участником, не затрагивают никаких обязательств по международному праву, регулирующие права жертв торговли людьми или нормы обращения с ними, в том числе права или нормы, применимые к лицам, ищущим убежище (пункт 1 статьи 14 Протокола и примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункты 76, 77, 84 и 85)). Желательно, но не обязательно, чтобы фактическое возвращение таких жертв осуществлялось добровольно, и в ходе его осуществления следует учитывать стадию любого производства, связанного с тем, что данное лицо стало жертвой торговли людьми (пункт 2 статьи 8 Протокола)³⁰. В примечаниях для толкования говорится также, что возвращение не должно осуществляться до надлежащей проверки наличия гражданства или права постоянно проживать у лица, возвращение которого испрашивается (A/55/383/Add.1, пункт 113).

91. Любые важные законодательные меры, необходимые для выполнения этих требований, предполагают внесение в законодательство изменений, призванных обеспечить, чтобы должностные лица располагали соответствующими ресурсами и полномочиями для выполнения этих требований. Например, может потребоваться внесение поправок в законы, регулирующие выдачу паспортов, других документов на въезд/выезд или удостоверений личности, для обеспечения того, чтобы такие документы можно было выдавать на законном основании в случаях репатриации и чтобы соответствующие должностные лица располагали достаточными полномочиями для их выдачи на основании соответствующих критериев. Для выполнения требования о том, чтобы должным образом учитывались вопросы безопасности, стадии судопроизводства и другие факторы, может потребоваться внесение поправок в законы и административную практику для обеспечения того, чтобы должностные лица, ответственные за принятие решений, располагали надлежащей информацией и несли юридическое обязательство учитывать ее. В некоторых странах важный момент заключается в обеспечении наличия соответствующей связи между сотрудниками правоохранительных органов и органов обвинения, ко-

³⁰Важный вопрос о проходящем судопроизводстве возник в связи с приведенными некоторыми делегациями случаями, когда жертвы торговли людьми депортировались из некоторых стран иммиграционными органами до того, как они смогли выступить в качестве свидетелей или оказать иную помощь органам обвинения.

торые могут вести уголовное дело в отношении лиц, занимающихся торговлей людьми, и иммиграционными органами, отвечающими за депортацию и репатриацию жертв торговли людьми, с тем чтобы такие жертвы не были вывезены до того, как они приняли конструктивное участие в уголовном процессе. Государствам следует, по возможности, рассмотреть также вопрос о подготовке должностных лиц, которые, возможно, будут заниматься возвращением жертв торговли людьми, с учетом необходимости обеспечения соблюдения основных прав человека (пункт 5 статьи 8 Протокола), сохранения других прав, особенно прав лиц, ищущих убежище, в соответствии с пунктом 1 статьи 14 и с учетом обязательства государств-участников обеспечить, чтобы применение положений Протокола не являлось дискриминационным (пункт 2 статьи 14)³¹.

92. Составители внутреннего законодательства и законодатели, возможно, пожелают принять во внимание то обстоятельство, что обязательство содействовать возвращению жертв торговли людьми и принимать таких лиц, вытекающее из пункта 1 статьи 8 Протокола, аналогично обязательству принимать возвращающихся незаконно ввезенных мигрантов или лиц, незаконное пребывание которых в стране было обеспечено вопреки принятым внутренним законам, согласно Протоколу о мигрантах. Между статьей 8 Протокола о торговле людьми и статьей 18 Протокола о мигрантах существуют как сходства, так и существенные различия (см. пункты 91–112 руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола о мигрантах), и поэтому при рассмотрении вопроса о совместном или параллельном осуществлении этих положений следует проявлять известную осторожность. Основные различия обусловлены категорией или классом лиц, возвращению которых следует содействовать и которых следует принимать в стране. Согласно Протоколу о торговле людьми (пункт 1 статьи 8) в категорию жертв торговли людьми входит любое лицо, которое является гражданином или имело право постоянно проживать в стране в момент въезда на территорию принимающего государства-участника, тогда как согласно Протоколу о мигрантах (пункт 2 статьи 15) в категорию мигрантов входит только то лицо, которое является гражданином или имеет право проживать на территории в момент въезда в принимающее государство. Таким образом, лицо, которое имело право постоянно проживать на территории государства в момент въезда в страну назначения, но впоследствии утратило это право, может быть возвращено в страну, если оно является также жертвой торговли людьми, но не может быть возвращено, если оно является незаконно ввезенным мигрантом или лицом, незаконно проживающим в стране. Это различие объясняется позициями, занятыми делегациями в ходе переговоров, и тем

³¹Это обязательство включает принятие мер по недопущению того, чтобы дискриминация основывалась на статусе жертв торговли людьми, и соблюдение международно признанных принципов недискриминации.

фактом, что формулировки этих положений разрабатывались в разное время, но оно не обусловлено никакой конкретной стратегической целью Специального комитета, который разрабатывал оба этих документа. Составителям внутреннего законодательства следует также иметь в виду, что если одно обязательство распространяется только на жертв торговли людьми, то второе затрагивает всех лиц, которые стали объектом деяний, запрещаемых Протоколом о мигрантах, что включает как незаконно ввезенных мигрантов, так и лиц, миграция которых (или по крайней мере въезд и выезд) могли бы быть законными, но незаконное проживание которых впоследствии стало возможным благодаря действиям организованной преступной группы.

с) Меры пограничного контроля (статья 11)

93. Требование об усилении основных мер пограничного контроля не обязательно предполагает сотрудничество с другими государствами, и при возникновении потребности в таком сотрудничестве и координации мер пограничного контроля это, как правило, не потребует принятия каких-либо законодательных актов. Укрепление сотрудничества между ведомствами и создание прямых каналов связи может потребовать некоторой законодательной инициативы для обеспечения того, чтобы соответствующие ведомства имели право сотрудничать друг с другом и обмениваться информацией, которая без такой меры может быть защищена законами о соблюдении тайны. Многие вопросы, возникающие в связи с сотрудничеством между органами пограничного контроля, подобны вопросам, возникающим в связи с сотрудничеством между правоохранительными органами, и поэтому в данном случае может быть полезно принять во внимание положения статьи 27 Конвенции против организованной преступности, пункты 500–511 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции и положения внутреннего законодательства, принятые для ее осуществления.

d) Документы на въезд/выезд или удостоверения личности (статьи 12 и 13)

94. Использование специальных бланков для документов или установление или пересмотр технических стандартов, связанных с изготовлением таких документов, как паспорта, в некоторых государствах может потребовать принятия законодательных мер. В таких случаях законодателям, как правило, необходимо проконсультироваться с техническими экспертами, будь то внутри страны или в других государствах-участниках, для определения того, какие стандарты целесообразно ввести и как их следует сформулировать. Разработка правовых стандартов, предпола-

гающих использование современных технологий, требует знания таких технологий, как биометрия, и особенностей изготовления документов, содержащих информацию, которая хранится в электронных базах данных. Выполнение требования, касающегося проверки документов на въезд/выезд или удостоверений личности, как правило, не требует принятия никаких законодательных мер, поскольку практически все государства уже сейчас делают это по запросу, но это может потребовать выделения средств или изменения административной практики, с тем чтобы можно было завершить этот процесс в относительно короткие сроки, предусмотренные Протоколом.

е) Сотрудничество с организациями (пункт 3 статьи 6 и пункт 3 статьи 9)

95. От государств-участников требуется в соответствующих случаях сотрудничать с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества в вопросах, касающихся предупреждения торговли людьми и оказания помощи ее жертвам. Это требование является отражением признания того опыта, которым располагают такие организации и другие органы в этой области, а также того факта, что многие жертвы торговли людьми опасаются депортации или преследования в странах назначения и неохотно обращаются к официальным лицам или учреждениям, которые слишком тесно связаны с государством. Ценность и важность роли неправительственных организаций в таких ситуациях заключаются в их независимости и способности действовать от имени жертв, выступая зачастую в качестве связующего звена между в остальном изолированными жертвами и должностными лицами. Если не принимать во внимание вопроса о том, следует ли регулировать деятельность самих организаций³², то государствам для выполнения этих требований может и не придется принимать никаких поправок к законодательству. Обязать должностных лиц сотрудничать с жертвами торговли людьми можно с помощью административных инструкций, подкрепив их, когда это необходимо, организацией специальной подготовки. В необходимых случаях можно принять меры, обеспечивающие для организаций ресурсы и безопасность, необходимые для выполнения их функции, и дать указания должностным лицам сотрудничать с такими учреждениями, как центры оказания помощи жертвам, и обеспечивать их защиту. В то же время, как отмечалось выше, законодательство, которое устанавливает слишком тесную связь между организациями, занимающимися оказанием помощи жертвам торговли людьми, и государством, или подрывает их фактиче-

³²Обсуждение вопросов, связанных с использованием законов, регулирующих деятельность таких организаций, см. пункт 63 выше.

скую или кажущуюся автономию, может дать обратные результаты, поскольку это может привести к тому, что жертвы торговли людьми вообще перестанут обращаться к ним.

4. Информационные ресурсы

96. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться перечисленными ниже источниками информации.

a) Соответствующие положения и документы

i) Конвенция против организованной преступности

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами)

ii) Протокол о торговле людьми

Статья 14 (Исключающее положение)

iii) Протокол о мигрантах

Статья 11 (Меры пограничного контроля)

Статья 12 (Надежность документов и контроль за ними)

Статья 13 (Законность и действительность документов)

Статья 18 (Возвращение незаконно ввезенных мигрантов)

iv) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 12 (Информация)

v) Прочие документы

Конвенция о кибернетической преступности 2001 года

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 185

<http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treatis/Html/185.htm>

Статья 28

b) Прочие источники информации

Руководящие принципы регламентации компьютеризованных картотек, содержащих данные личного характера

Резолюция 45/95 Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1990 года

Рекомендация № R (2000) 11 о мерах по борьбе с торговлей людьми с целью сексуальной эксплуатации, принятая Комитетом министров Совета Европы 19 мая 2000 года
<http://cm.coe.int/ta/rec.2000/2000r11.htm>

Двенадцать обязательств по борьбе с торговлей людьми, принятых на совещании Совета министров юстиции и внутренних дел государств – членов Европейского союза и государств – кандидатов на вступление в Союз, состоявшемся в Брюсселе 28 сентября 2001 года

Пункт 5

Решение 2002/187/ЖНА Совета Европейского союза от 28 февраля 2002 года о создании Евроюста в целях усиления борьбы с серьезными преступлениями

Official Journal of the European Communities, L 63, 6 March 2002
http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=32002D0187&model=guichett

Статья 3, пункт 1

Предложение 2002/С 142/02 о всеобъемлющем плане борьбы с незаконной иммиграцией и торговлей людьми в Европейском союзе, принятое Советом министров юстиции и внутренних дел Европейского союза

Official Journal of the European Communities, С 142, 14 June 2002
http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2002/c_142/c_14220020614en00230036.pdf

Часть II, раздел E

Руководящие принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми 2002 года

Документ E/2002/68/Add.1

[http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca/nsf/e06a5300f90fa0238025668700518ca4/caf3deb2b05d4f35c1256bf30051a003/\\$FILE/N0240168.pdf](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca/nsf/e06a5300f90fa0238025668700518ca4/caf3deb2b05d4f35c1256bf30051a003/$FILE/N0240168.pdf)

Руководящее положение 11

Рамочное решение 2002/584/ЖНА Совета Европейского союза от 13 июня 2002 года о признании европейского ордера на арест и процедур передачи между государствами-членами

Official Journal of the European Communities, L 190, 18 July 2002
http://europa.eu.int/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!CELEXnumdoc&lg=en&numdoc=32002F0584

Статья 2

Европейская комиссия, “Брюссельская декларация о предупреждении торговли людьми и борьбе с ней”, Европейская конференция по предупреждению торговли людьми и борьбе с ней: Глобальный вызов XXI века, Брюссель, 18–20 сентября 2002 года

http://europa.eu.int/comm/justice_home/news/forum_crimen/2002/workshop/brussels_decl_en.htm

Council of the European Union, *Status Report on the Follow-up on the Plan for the Management of the External Borders of the Member States of the European Union and the Comprehensive Plan to Combat Illegal Immigration* (Brussels, 10 October 2002)

http://www.ecre.org/eu_developments/controls/followup_borders_plan.pdf

Пункт 2.1

Приложение. Требования в отношении направления уведомлений согласно Протоколу о торговле людьми

Ниже приведен перечень уведомлений, которые государства-участники обязаны направлять Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций:

Статья 15. Урегулирование споров

“4. Любое Государство-участник, сделавшее оговорку в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи, может в любое время снять эту оговорку путем направления уведомления Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций”.

Статья 16. Подписание, ратификация, принятие, утверждение и присоединение

“3. Настоящий Протокол подлежит ратификации, принятию или утверждению. Ратификационные грамоты или документы о принятии или утверждении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Региональная организация экономической интеграции может сдать на хранение свою ратификационную грамоту или документ о принятии или утверждении, если по меньшей мере одно из ее государств-членов поступило таким же образом. В этой ратификационной грамоте или в документе о принятии или утверждении такая организация заявляет о сфере своей компетенции в отношении вопросов, регулируемых настоящим Протоколом. Такая организация также сообщает депозитарию о любом соответствующем изменении сферы своей компетенции.

4. Настоящий Протокол открыт для присоединения любого государства или любой региональной организации экономической интеграции, по меньшей мере одно из государств-членов которой является Участником настоящего Протокола. Документы о присоединении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. При присоединении региональная организация экономической интеграции заявляет о сфере своей компетенции в отношении вопросов, регулируемых настоящим Протоколом. Такая организация также сообщает депозитарию о любом соответствующем изменении сферы своей компетенции”.

Статья 18. Поправки

“1. По истечении пяти лет после вступления в силу настоящего Протокола Государство – участник настоящего Протокола может предложить поправку и направить ее Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, который затем препровождает предлагаемую поправку Государствам-участникам и Конференции Участников Конвенции в целях рассмотрения этого предложения и принятия решения по нему. Государства – участники настоящего Протокола, принимающие участие в Конференции Участников, прилагают все усилия для достижения консенсуса в отношении каждой поправки. Если все усилия по достижению консенсуса были исчерпаны и согласия не было достигнуто, то, в качестве крайней меры, для принятия поправки требуется большинство в две трети голосов Государств – участников настоящего Протокола, присутствующих и участвующих в голосовании на заседании Конференции Участников.

...

4. Поправка, принятая в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, вступает в силу в отношении Государства-участника через девяносто дней после даты сдачи им на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении такой поправки”.

Статья 19. Денонсация

“1. Государство-участник может денонсировать настоящий Протокол путем направления письменного уведомления Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Такая денонсация вступает в силу по истечении одного года после даты получения уведомления Генеральным секретарем”.

Часть третья

**РУКОВОДСТВО ДЛЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ
ОРГАНОВ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ
ПРОТОКОЛА ПРОТИВ НЕЗАКОННОГО ВВОЗА
МИГРАНТОВ ПО СУШЕ, МОРЮ И ВОЗДУХУ,
ДОПОЛНЯЮЩЕГО КОНВЕНЦИЮ
ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПРОТИВ ТРАНСНАЦИОНАЛЬНОЙ
ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ**

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Справочная информация и общие положения	1–24	355
А. Введение	1–12	355
В. Сфера применения и технические положения Протокола и его связь с Конвенцией	13–24	359
II. Конкретные положения Протокола	25–112	369
А. Определение и криминализация незаконного ввоза мигрантов	25–62	369
В. Оказание помощи жертвам незаконного ввоза мигрантов и обеспечение их защиты	63–79	395
С. Предупреждение	80–90	406
D. Требования в отношении сотрудничества и оказания помощи	91–112	415
<i>Приложение</i> Требования в отношении направления уведомлений согласно Протоколу о мигрантах		435

I. Справочная информация и общие положения

A. Введение

1. Структура руководства для законодательных органов

1. Настоящее руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи, приложение III), очень похоже на руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/25 Ассамблеи, приложение II), которое приводится в части второй настоящего документа. Оба эти руководства содержат основные положения, которые имеют аналогичные или совпадающие элементы и которые могут затрагивать многие одинаковые политические, законодательные и административные области деятельности правительств государств, которые намереваются стать участниками одного или обоих протоколов. Поэтому первая глава каждого из этих двух руководств начинается с вопроса, который зачастую является общим для обоих протоколов, а именно с технических положений. Даже если иногда некоторые положения этих руководств могут также быть общими, в случае настоящего руководства глава II касается вопросов, специфичных для Протокола о мигрантах, а в случае второго упомянутого руководства эта же глава касается вопросов, специфичных для Протокола о торговле людьми. Чтобы правительства могли в максимальной степени воспользоваться преимуществом наличия аналогичных или совпадающих элементов, в конце каждого раздела содержатся перекрестные ссылки на соответствующие положения и документы.

2. Для облегчения использования и удобства пользователей глава II настоящего руководства содержит разделы, касающиеся криминализации, защиты потерпевших, предупреждения и сотрудничества.

3. Эти общие темы не обязательно соответствуют конкретным положениям протоколов, многие из которых включают самые разнообразные аспекты, в том числе, например, элементы предупреждения, защиты и сотрудничества. В тех случаях, когда это было возможно, в руководство были включены конкретные ссылки на соответствующие положения Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи, приложение I) и на протоколы к ней.

4. С тем чтобы еще больше упростить применение руководства для законодательных органов, для каждого раздела, когда это было возможно, использовался одинаковый формат. В начале каждого раздела цитируются соответствующие положения Протокола и, когда это целесообразно, положения Конвенции против организованной преступности. Это сделано с целью облегчить и упростить использование этих двух документов. В каждом разделе содержатся также отдельные или все следующие общие элементы:

- a) введение;
- b) краткое изложение основных требований;
- c) основные элементы статей;
- d) осуществление статей;
- e) смежные положения;
- f) факультативные элементы;
- g) информационные ресурсы.

5. В разделах, озаглавленных “Краткое изложение основных требований”, перечисляются основные требования, содержащиеся в рассматриваемой статье или статьях.

6. Порядок выполнения требований Протокола о мигрантах в разных государствах может быть различным. В монистических системах ратификация Протокола и включение его положений во внутреннее право могут производиться путем его официального опубликования, а в дуалистических системах для этого потребуются принятие закона о порядке осуществления.

7. При установлении приоритетов и обязательств в соответствии с Протоколом составителям внутреннего законодательства следует иметь в виду приведенные ниже руководящие принципы.

8. При установлении приоритетов составители внутреннего законодательства должны помнить, что не все положения Конвенции против орга-

низованной преступности и протоколов к ней носят одинаково обязательный характер. В целом положения этих документов можно разбить на следующие категории:

- a) меры, которые являются обязательными (либо во всех случаях, либо при выполнении конкретных условий);
- b) меры, возможность принятия которых государства-участники должны рассмотреть или которые они должны попытаться принять;
- c) меры, которые являются факультативными.

9. Когда употребляются выражения “государствам предписывается”, “от государств требуется”, “государства должны” и “государства обязаны”, то речь идет о положениях обязательного характера. Если же в руководстве употребляются выражения “государствам следует рассмотреть” или “государствам предлагается рассмотреть”, то это означает, что государствам настоятельно предлагается серьезно рассмотреть вопрос о принятии той или иной меры или приложить подлинные усилия к тому, чтобы убедиться, соответствует ли такая мера их правовой системе. В случае полностью факультативных положений в руководстве употребляется выражение “государства, возможно, пожелают рассмотреть”. В отдельных случаях государства “предлагается” выбрать тот или иной вариант (например, применительно к преступлениям, о которых идет речь в статье 5 Конвенции против организованной преступности). В этом случае государства могут выбрать один или другой вариант или оба варианта.

10. Конкретное содержание каждого положения будет анализироваться, когда придет время его рассмотрения. Как отмечалось выше, цель настоящего руководства заключается в том, чтобы оказывать содействие и помощь усилиям государств по ратификации и осуществлению Протокола о мигрантах, а поэтому главное внимание будет уделяться положениям, которые в той или иной степени являются обязательными, и элементам этих положений, которые имеют особенно важное значение для процесса ратификации и осуществления. Элементы, которые относятся к законодательным или административным или вписываются в другие подобные категории, будут определяться как таковые в общих выражениях, но в руководстве будут упоминаться исходя из существа обязательства, а не характера мер, которые могут потребоваться для его осуществления, что в разных странах и правовых системах может проявляться по-разному. (В то же время следует отметить, что Специальный комитет по разработке Конвенции против транснациональной организованной преступности четко указал, что обязательство признать в качестве уголовно наказуемых определенные деяния имеет чисто законодательный характер (см. A/55/383/Add.1, пункт 69).)

2. Другие материалы, которые следует иметь в виду при ратификации Протокола или присоединении к нему¹

11. Законодателям, разработчикам внутреннего законодательства и другим должностным лицам, занимающимся вопросами ратификации или осуществления Протокола, следует также руководствоваться приведенными ниже текстами²:

a) текст Конвенции против организованной преступности (резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи, приложение I);

b) текст протоколов (резолюция 55/25 Ассамблеи, приложения II и III, и резолюция 55/255 Ассамблеи, приложение);

c) примечания для толкования, предназначенные для включения в официальные отчеты (подготовительные материалы) о ходе переговоров по Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной преступности и протоколам к ней (A/55/383/Add.1);

d) руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности и двух других протоколов (части первая, вторая и четвертая настоящего документа).

12. Помимо призывов к ратификации, содержащихся в настоящем руководстве, с настоятельными призывами к государствам ратифицировать Конвенцию и Протокол о мигрантах обращались и другие международные органы, в том числе:

a) Конференция министров юстиции и внутренних дел Группы восьми, состоявшаяся в Милане, Италия, 26 и 27 февраля 2001 года (см. http://www.mofa.go.jp/policy/i_crime/high_tec/conf0102.html);

b) Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе в пункте 2 своего решения 1, принятого на восьмом заседании Совета министров, состоявшемся 27 и 28 ноября 2002 года, и в решении 6, принятом на девятом заседании Совета министров, состоявшемся 3 и 4 декабря 2001 года (см. <http://www.osce.org/docs/english/chronos/htm>);

¹Те государства, которые подписали Конвенцию против организованной преступности и протоколы к ней до даты, предусмотренной каждым документом, могут стать участниками этих документов, представив ратификационную грамоту. Те государства, которые не подписали этих документов, могут стать участниками в любое время, присоединившись к ним, если этот документ вступил в силу. Информацию о точных требованиях на этот счет можно получить в Управлении по правовым вопросам Секретариата. Для простоты в настоящем руководстве ссылки делаются главным образом на “ратификацию”, однако следует также иметь в виду возможность стать участником того или иного документа путем присоединения к нему.

²Тексты всех этих документов на всех официальных языках Организации Объединенных Наций, а также прочие сведения об истории их разработки и их нынешнем статусе можно получить на веб-сайте Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (<http://www.unodc.org/>).

с) Экономическое сообщество западноафриканских государств в своей декларации о борьбе против торговли людьми, принятой главами государств и правительств ЭКОВАС на двадцать пятой очередной сессии, проходившей в Дакаре 20 и 21 декабря 2001 года;

д) Международная организация по миграции в своей Брюссельской декларации о предотвращении торговли людьми и борьбе с ней, принятой на Европейской конференции по предотвращению торговли людьми и борьбе с ней: глобальные вызовы XXI века, проходившей в Брюсселе 18–20 сентября 2002 года (см. <http://www.belgium.iom.int/STOPConference/ConferencePapers/brudeclaration.pdf> (пункт 16));

е) Конференция министров по предотвращению неорганизованной миграции в большом европейском регионе, проходившая в Родосе, Греция, 15 и 26 июня 2003 года в рамках Будапештского процесса (<http://www.icmpd.org/default.asp?alltext=Budapest&pubdatef=&pubdatet=&nav=results>).

В. Сфера применения и технические положения Протокола и его связь с Конвенцией

Протокол о мигрантах

“Статья 1

*Связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций
против транснациональной организованной преступности*

1. Настоящий Протокол дополняет Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности. Он толкуется совместно с Конвенцией.

2. Положения Конвенции применяются *mutatis mutandis* к настоящему Протоколу, если в нем не предусмотрено иное.

3. Преступления, признанные таковыми в соответствии со статьей 6 настоящего Протокола, рассматриваются как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией”.

Конвенция против организованной преступности

“Статья 37

Взаимосвязь с протоколами

1. Настоящая Конвенция может быть дополнена одним или несколькими протоколами.

2. Для того чтобы стать участником протокола, государство или региональная организация экономической интеграции должны быть также Участником настоящей Конвенции.

3. Государство-участник настоящей Конвенции не связано протоколом, если только оно не становится участником протокола в соответствии с его положениями.

4. Любой протокол к настоящей Конвенции толкуется совместно с настоящей Конвенцией с учетом цели этого протокола”.

Протокол о мигрантах

“Статья 2

Цель

Цель настоящего Протокола заключается в предупреждении незаконного ввоза мигрантов и борьбе с ним, а также в поощрении сотрудничества между Государствами-участниками в достижении этих целей при обеспечении защиты прав незаконно ввезенных мигрантов”.

“Статья 4

Сфера применения

Настоящий Протокол, если в нем не указано иное, применяется к предупреждению, расследованию и уголовному преследованию в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьей 6 настоящего Протокола, если эти преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы, а также к защите прав лиц, которые стали объектом таких преступлений”.

“Статья 19

Исключающее положение

1. Ничто в настоящем Протоколе не затрагивает других прав, обязательств и ответственности государств и отдельных лиц согласно международному праву, включая международное гуманитарное право и международное право в области прав человека и, в частности, когда это применимо, Конвенцию 1951 года³ и Протокол 1967 года⁴, касающиеся статуса беженцев, и принцип невыдворения, закрепленный в них.

³United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545.

⁴*Ibid*, vol. 606, No. 8791.

2. Меры, предусмотренные настоящим Протоколом, толкуются и применяются таким образом, чтобы это не являлось дискриминационным в отношении лиц на том основании, что они стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола. Толкование и применение этих мер осуществляются в соответствии с международно признанными принципами недискриминации”.

“Статья 22

Вступление в силу

1. Настоящий Протокол вступает в силу на девяностый день после даты сдачи на хранение сороковой ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, но он не вступает в силу до вступления в силу Конвенции. Для цели настоящего пункта любая такая грамота или документ, сданные на хранение региональной организацией экономической интеграции, не рассматриваются в качестве дополнительных к грамотам или документам, сданным на хранение государствами – членами такой организации.

2. Для каждого государства или региональной организации экономической интеграции, которые ратифицируют, принимают или утверждают настоящий Протокол, или присоединяются к нему после сдачи на хранение сороковой ратификационной грамоты или документа о таком действии, настоящий Протокол вступает в силу на тридцатый день после даты сдачи на хранение таким государством или организацией соответствующей грамоты или документа или в дату вступления настоящего Протокола в силу в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи в зависимости от того, что наступает позднее”.

1. Основные элементы статьи

а) Применение Конвенции к Протоколу (статья 1 Протокола и статья 37 Конвенции)

13. В статье 37 Конвенции и статье 1 каждого протокола содержатся основные положения о взаимосвязи между Конвенцией и протоколами. Эти четыре документа разрабатывались как единый комплект: общие положения о борьбе с транснациональной организованной преступностью (например, положения, касающиеся выдачи и взаимной правовой помощи) содержатся в основной Конвенции, а конкретные элементы, соответствующие тематике протоколов, – в каждом протоколе (например, положения о преступлениях, признаваемых таковыми в соответствии с Протоколом, и положения, касающиеся документов на въезд/выезд

и удостоверений личности). Поскольку протоколы не были задуманы как самостоятельные документы, государство, чтобы стать участником любого из протоколов, должно стать участником основной Конвенции. Благодаря этому, любой случай, возникающий в связи с тем или иным протоколом, участниками которого являются соответствующие государства, подпадает также под действие общих положений Конвенции. Исходя из этого принципа разрабатывались многие конкретные статьи: так, в Конвенции содержатся общие требования об оказании взаимной правовой помощи и о других формах международного сотрудничества, а требования оказывать такую конкретную помощь, как, скажем, проверять документы на въезд/выезд или отслеживать огнестрельное оружие, содержатся только в соответствующих протоколах. Дополнительные нормы, установленные соответствующими статьями, касаются толкования аналогичных или параллельных положений каждого документа и применения общих положений Конвенции к преступлениям, признаваемым таковыми в соответствии с протоколами, и других ее положений. Конвенция и протоколы к ней являются международными договорами.

14. Статья 1 Протокола и статья 37 Конвенции устанавливают следующие основные принципы, регулирующие связь между этими двумя документами:

а) ни одно государство не может стать участником какого-либо из протоколов, если оно не является также участником Конвенции (пункт 2 статьи 37 Конвенции). Хотя и допускается одновременная ратификация или присоединение, на государство не распространяется действие никаких обязательств по Протоколу, если оно также не связано обязательствами по Конвенции;

б) Конвенция и Протокол должны толковаться совместно (пункт 4 статьи 37 Конвенции и пункт 1 статьи 1 Протокола). При толковании различных документов следует учитывать все соответствующие документы, а положения, в которых используются аналогичные или параллельные формулировки, имеют, как правило, одинаковый смысл. При толковании какого-либо одного протокола следует также иметь в виду его цель, которая в некоторых случаях может несколько менять смысл, вкладываемый в ту или иную формулировку Конвенции (пункт 4 статьи 37 Конвенции);

в) положения Конвенции применяются mutatis mutandis к Протоколу (пункт 2 статьи 1 Протокола). Согласно примечаниям для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 62), выражение “mutatis mutandis” понимается как “с такими изменениями, каких требуют обстоятельства”, или “с необходимыми изменениями”. Из этого следует, что при применении положений Конвенции к Протоколу могут допускаться небольшие изменения в их толковании или применении с учетом обстоятельств, которые возни-

кают в связи с Протоколом, но такие изменения допускаются только в том случае, если это необходимо, и только в той мере, в какой это необходимо. Это общее правило не применяется в тех случаях, когда составители намеренно исключили его;

d) преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, рассматриваются как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией (пункт 3 статьи 1 Протокола). Этот принцип, который аналогичен норме *mutatis mutandis*, является важным связующим звеном между Протоколом и Конвенцией. Он обеспечивает, чтобы на любое правонарушение или преступления, признанные таковыми каждым государством в целях криминализации незаконного ввоза мигрантов, как это требует статья 6 Протокола, автоматически распространялось действие основных положений Конвенции, регулирующих такие формы международного сотрудничества, как выдача (статья 16) и взаимная правовая помощь (статья 18)⁵. Это также обеспечивает связь между Протоколом и Конвенцией посредством применения к преступлениям, признанным таковыми в соответствии с Протоколом, других обязательных положений Конвенции. В частности, как более подробно говорится об этом в пунктах 25–62 настоящего руководства, посвященных криминализации, содержащиеся в Конвенции обязательства, касающиеся отмывания денег (статья 6), ответственности юридических лиц (статья 10), преследования, вынесения судебного решения и санкций (статья 11), конфискации (статьи 12–14), юрисдикции (статья 15), выдачи (статья 16), взаимной правовой помощи (статья 18), специальных видов расследования (статья 20), воспрепятствования осуществлению правосудия (статья 23), защиты свидетелей и потерпевших (статьи 24 и 25), расширения сотрудничества (статья 26), сотрудничества между правоохранительными органами (статья 27), подготовки кадров и технической помощи (статьи 29 и 30) и осуществления Конвенции (статья 34), в равной мере применяются к преступлениям, признанным таковыми в соответствии с Протоколом. Поэтому установление аналогичной связи является важным элементом национального законодательства в деле осуществления Протокола;

e) требования Протокола представляют собой минимальный стандарт. Внутренние меры могут быть более широкими по своему охвату или более строгими, чем меры, предписываемые Протоколом, при условии выполнения всех обязательств, предусмотренных Протоколом (пункт 3 статьи 34 Конвенции).

⁵Чтобы установить такую связь, авторы в большинстве случаев использовали выражение “преступления, охватываемые настоящей Конвенцией”. (См., например, пункт 1 статьи 18, в котором устанавливается объем обязательств по выдаче преступников.)

б) Толкование Протокола (статьи 1 и 19 Протокола и статья 37 Конвенции)

15. Толкование договоров – право государств-участников. Общие правила толкования и применения договоров содержатся в Венской конвенции о праве международных договоров⁶ 1969 года и не являются предметом подробного обсуждения в настоящем руководстве. Однако в эти общие правила могут вноситься поправки или добавления на основании правил, установленных в каждом отдельном договоре, и ряд конкретных положений о толковании содержатся как в Конвенции, так и в Протоколе. (См., например, пункт 14 статьи 16 Конвенции, в котором принцип недискриминации определяет пределы толкования и применения основного обязательства о выдаче преступников.) Положения об урегулировании споров, содержащиеся во всех четырех документах, также предписывают решать любые споры, касающиеся толкования или применения, путем переговоров и арбитражного разбирательства (см. статью 35 Конвенции и статью 20 Протокола). Будут даны конкретные толкования по вопросам, к которым они относятся, но существуют и общие положения о толковании, применимые к Протоколу. В соответствии со статьей 37 Конвенции и статьей 1 Протокола толкование положений Протокола должно проводиться с учетом соответствующих элементов Конвенции. Эти положения касаются связи между этими двумя документами, и поэтому они будут рассмотрены в следующем разделе. Еще одно такое положение содержится в пункте 2 статьи 19 Протокола, который требует, чтобы меры, предусмотренные Протоколом, толковались и применялись таким образом, чтобы это не являлось дискриминационным в отношении лиц на том основании, что они стали объектом деяний, указанных в статье 6 Протокола.

2. Цель Протокола (статья 2 Протокола)

16. В статье 2 устанавливаются три основные цели Протокола: предупреждение незаконного ввоза мигрантов и борьба с ним; защита прав незаконно ввезенных мигрантов; и поощрение сотрудничества между государствами-участниками.

3. Сфера применения (статья 4 Протокола)

17. Статья 4 гласит, что Протокол применяется к предупреждению, расследованию и уголовному преследованию в связи с преступлениями,

⁶United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232 (с Конвенцией можно также ознакомиться на сайте <http://www.un.org/law/ilc/texts/treaties.htm>).

признанными таковыми в соответствии с ним, а также к защите лиц, которые стали объектом таких преступлений. Сфера применения сформулирована в этой статье шире, чем она определяется в статье 3 Конвенции, что сделано с целью обеспечить, чтобы Протокол применялся к защите прав мигрантов. Затем в статье 4 устанавливаются два основных элемента, ограничивающих применение Протокола на основании аналогичных положений статей 2 и 3 Конвенции. Протокол применяется только к тем преступлениям, которые носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы, как они определены в Конвенции (см. ниже, а также подпункт (а) статьи 2 и пункт 2 статьи 3 Конвенции). Как и в случае основной Конвенции, в намерение авторов не входило распространение действия Протокола на преступления, в которых отсутствуют элементы транснациональности или организованной преступности, но тем не менее соответствующие положения Конвенции и Протоколов заслуживают тщательного анализа, поскольку в них устанавливаются относительно широкие и всеохватывающие нормы, касающиеся обоих требований.

18. Когда речь идет о транснациональном характере, следует также иметь в виду характер незаконного ввоза мигрантов. Как говорится ниже (см. пункты 25–62 ниже), общий принцип, касающийся транснациональности, состоит в том, что любой элемент участия иностранных физических или юридических лиц приводит к применению Конвенции и соответствующих протоколов, даже в случае, если данное правонарушение носит чисто внутренний характер. Однако что касается незаконного ввоза мигрантов, то без пересечения границы не может идти речи ни о мигрантах, ни об их незаконном въезде. В то же время следует отметить, что эти соображения не относятся к другим преступлениям, признанным таковыми в соответствии с Протоколом, или к другим положениям Протокола: подделка или неправомерное использование документов на въезд/выезд или удостоверений личности и предоставление возможности незаконно находиться в государстве приведут к применению этих документов, когда выполнены основные требования статей 2 и 3 Конвенции и статьи 4 Протокола.

19. Еще одно соображение возникает в связи со ссылками на “организованную преступную группу” в статье 4 Протокола и на “финансовую и иную материальную выгоду” в пункте 1 статьи 6. При разработке этого текста преследовалась задача обеспечить, чтобы Протокол не требовал от государств установления уголовной ответственности или принятия иных мер в отношении групп, которые занимаются тайным ввозом мигрантов из благотворительных или альтруистических соображений, что иногда имеет место в случае тайного провоза лиц, ищущих убежище. Упоминание в статье 4 “организованной преступной группы” означает, что для

криминализации требуется наличие мотива получения выгоды или связи с преступной группой, так как в определении этого понятия в подпункте (а) статьи 2 Конвенции используется выражение “финансовая или иная материальная выгода”, и эта же норма подчеркивается в результате специального включения той же формулировки в требование о криминализации, содержащееся в статье 6.

20. Разработчикам внутреннего законодательства важно иметь в виду, что положения, касающиеся транснационального характера и участия организованной преступной группы, применяются не всегда. Хотя в целом для определения того, чтобы узнать, когда применяются эти критерии, необходимо воспользоваться пособием для законодательных органов по осуществлению Конвенции (см. пункты 16–31 и 36–76), важно подчеркнуть, что, например, пункт 2 статьи 34 Конвенции конкретно предусматривает, что законодатели не обязаны включать элементы транснационального характера или причастности организованной преступной группы в определение преступлений по внутреннему праву⁷. В совокупности эти положения формируют принцип, из которого следует, что хотя государствам-участникам и требуется установить тот или иной элемент транснациональности и организованной преступности в отношении большинства аспектов Протокола, их органы прокуратуры не обязаны доказывать наличие какого-либо из этих элементов, чтобы добиться осуждения за незаконный ввоз мигрантов или любое другое преступление, признанное таковым в соответствии с Конвенцией или протоколами к ней. В случае незаконного ввоза мигрантов внутренние законы должны применяться даже тогда, когда элементы транснационального характера и участия организованной преступной группы отсутствуют или когда их наличие невозможно доказать. В качестве еще одного примера можно привести первые пункты статей о выдаче и взаимной правовой помощи основной Конвенции (соответственно статьи 16 и 18), определяющие конкретные ситуации, в которых один или оба из этих элементов должны присутствовать. Что касается определения “организованная преступная группа”, то следует отметить, что в одном из примечаний для толкования по подпункту (а) статьи 2 Конвенции (A/55/383/Add.1, пункт 3) указывается:

“В подготовительных материалах следует указать, что слова “с тем чтобы получить, прямо или косвенно, финансовую или иную материальную выгоду” необходимо понимать широко как охватывающие, например, преступления, основным мотивом совершения которых может быть получение услуг сексуального характера, таких как по-

⁷Единственное исключение из этого принципа возникает в тех случаях, когда формулировка требования о криминализации конкретно включает один из этих элементов, как, например, в пункте 1 статьи 5 Конвенции, касающейся участия в организованной преступной группе. Более подробно эти требования рассматриваются в руководстве для законодательных органов по осуществлению Конвенции.

лучение или торговля материалами детской порнографии между членами соответствующих групп, торговля детьми, осуществляемая членами групп педофилов, или разделение расходов между членами таких групп”.

4. *Осуществление статей*

21. В целом, большинство статей, о которых идет речь в настоящем разделе, регулируют вопросы толкования и применения иных положений. Так, они могут содержать рекомендации и советы в адрес правительств, разработчиков законодательства и законодателей, но сами по себе не требуют принятия каких-либо конкретных мер по осуществлению.

22. Однако требования о том, чтобы Конвенция применялась *mutatis mutandis* к Протоколу и чтобы преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, рассматривались как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией, могут вызвать необходимость в принятии законодательного акта, обеспечивающего их выполнение. В следующей главе подробно рассматриваются меры, которые необходимо принять в связи с нормой “*mutatis mutandis*” и преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом, которые должны рассматриваться в качестве “преступлений, признанных таковыми в соответствии с Конвенцией”.

5. *Информационные ресурсы*

23. Перечень документов общего характера по гуманитарным вопросам, правам человека и другим вопросам см. пункт 28 руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола о торговле людьми.

24. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации:

Конвенция о миграции рабочих в целях трудоустройства 1949 года
(пересмотренный вариант)

Конвенция № 97 Международной организации труда

United Nations, *Treaty Series*, vol. 120, No. 1616

<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?C097>

Конвенция о злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся-мигрантам равенства возможности и обращения 1975 года

Конвенция № 143 Международной организации труда

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1120, No. 17426

<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?C143>

Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 года

Резолюция 45/158 Генеральной Ассамблеи, приложение
http://www.unhcr.ch/html/menu3/b/m_mwctoc/htm

Программа действий, принятая Международной конференцией по народо-населению и развитию

Доклад Международной конференции по народонаселению и развитию, Каир, 13–15 сентября 1994 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.95.XIII.18), глава I, резолюция 1, приложение

<http://www.iisd.ca/linkages/Cairo/program/p10000.html>

Глава 10

II. Конкретные положения Протокола

A. Определение и криминализация незаконного ввоза мигрантов

“Статья 3

Термины

Для целей настоящего Протокола:

a) “незаконный ввоз мигрантов” означает обеспечение, с целью получения, прямо или косвенно, какой-либо финансовой или иной материальной выгоды, незаконного въезда в какое-либо Государство-участник любого лица, которое не является его гражданином или не проживает постоянно на его территории;

b) “незаконный въезд” означает пересечение границ без соблюдения необходимых требований для законного въезда в принимающее государство;

c) “поддельный документ на въезд/выезд или удостоверение личности” означает любой документ на въезд/выезд или удостоверение личности, которые:

- i) были подделаны или изменены каким-либо материальным образом любым лицом или учреждением, кроме тех, которые в законном порядке уполномочены изготавливать или выдавать документ на въезд/выезд или удостоверение личности от имени государства; или
- ii) были ненадлежащим образом выданы или получены с помощью представления неверных данных, коррупции или принуждения или каким-либо иным незаконным образом; или
- iii) используются лицом, иным, чем законный владелец;

d) “судно” означает плавучие средства любого типа, включая суда неводоизмещающего типа и гидросамолеты, которые используются или могут быть использованы в качестве средства транспортировки по воде, за исключением военных кораблей, вспомогательных военно-морских судов или других судов, принадлежащих государству или эксплуатируемых им и используемых, в соответствующий момент, только на государственной некоммерческой службе”.

“Статья 5

Уголовное преследование мигрантов

Настоящий Протокол не применяется для уголовного преследования мигрантов в силу только того обстоятельства, что они стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола”.

“Статья 6

Криминализация

1. Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно и с целью получить, прямо или косвенно, финансовую или иную материальную выгоду:

- a) незаконный ввоз мигрантов;
- b) когда они совершаются в целях создания условий для незаконного ввоза мигрантов:
 - i) изготовление поддельного документа на въезд/выезд или удостоверения личности;
 - ii) приобретение или предоставление такого документа или владение им;
- c) предоставление какому-либо лицу, которое не является гражданином соответствующего государства или не проживает постоянно на его территории, возможности находиться в этом государстве без соблюдения необходимых требований для законного пребывания в нем путем использования способов, упомянутых в подпункте *b* этого пункта, или любых других незаконных средств.

2. Каждое Государство-участник также принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния:

- a) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы – покушение на совершение какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи;
- b) участие в качестве сообщника в совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 (*a*), (*b*) (i) или (*c*) настоящей статьи, и, при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы – участие в качестве сообщника в совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 (*b*) (ii) настоящей статьи;
- c) организацию других лиц или руководство ими с целью совершения какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи.

3. Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве обстоятельств, отягчающих преступления, признанные таковыми в соответствии с пунктом 1 (a), (b) (i) и (c) настоящей статьи, и, при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы, преступления, признанные таковыми в соответствии с пунктом 2 (b) и (c) настоящей статьи, обстоятельства:

a) которые ставят или могут поставить под угрозу жизнь или безопасность соответствующих мигрантов; или

b) которые связаны с бесчеловечным или унижающим достоинство обращением с такими мигрантами, в том числе в целях эксплуатации.

4. Ничто в настоящем Протоколе не препятствует Государству-участнику принимать меры в отношении какого-либо лица, деяние которого является уголовно наказуемым согласно его внутреннему законодательству”.

1. Краткое изложение основных требований

25. От каждого государства-участника требуется признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно и с целью получения финансовой или иной материальной выгоды:

a) незаконный ввоз мигрантов (обеспечение с целью получения материальной выгоды незаконного въезда в государство-участник любого лица, которое не является его гражданином или не проживает постоянно на его территории) (пункт 1 (a) статьи 6);

b) изготовление, приобретение, предоставление или владение поддельным документом на въезд/выезд или удостоверением личности, когда это делается в целях создания условий для незаконного въезда мигрантов (пункт 1 (b) статьи 6);

c) предоставление какому-либо лицу, которое не является гражданином данного государства или не проживает постоянно на его территории, возможности находиться в этом государстве без соблюдения необходимых требований, для законного пребывания в нем путем использования незаконных средств (пункт 1 (c) статьи 6);

d) организация других лиц или руководство ими с целью совершения вышеуказанных преступлений (пункт 2 (c) статьи 6);

e) при условии соблюдения основных принципов правовой системы государства-участника – покушение на совершение вышеуказанных правонарушений (пункт 2 (a) статьи 6);

f) участие в качестве сообщника в совершении любого из вышеуказанных преступлений, при условии соблюдения основных принципов правовой системы государства-участника (пункт 2 (b) статьи 6).

26. От каждого государства-участника требуется также:

a) признать в качестве отягчающих вышеуказанные преступления обстоятельства, которые ставят или могут поставить под угрозу жизнь или безопасность соответствующих мигрантов или которые связаны с бесчеловечным или унижающим достоинство обращением (пункт 3 статья 6);

b) применять к таким деяниям различные положения Конвенции, как говорится об этом в разделе 3 ниже (пункты 2 и 3 статьи 1).

2. Основные элементы статей

a) *Определение понятия “незаконный ввоз мигрантов” и различия между незаконной миграцией, незаконным ввозом мигрантов и торговлей людьми*⁸

27. Протокол о торговле людьми можно рассматривать как один из ряда документов, касающихся торговли людьми и связанной с нею деятельностью, в частности рабства. В этих документах отражаются основные моменты давней истории существования как самой торговли, так и правовых мер борьбы с ней, выработанных к настоящему времени. С другой стороны, проблему незаконного ввоза мигрантов, хотя она и имеет много общего с проблемой торговли людьми, в юридическом смысле целесообразно регулировать в отдельном протоколе. Протокол о мигрантах – это более новый и своеобразный документ, отражающий относительно новые задачи, которые возникли в связи с незаконным ввозом мигрантов, рассматриваемым в качестве преступной деятельности, отличной от законной или незаконной деятельности самих мигрантов. Использование уголовного и иного права для осуществления контроля за иммиграцией – явление неновое: многие государства уже давно ввели уголовную ответственность за незаконный въезд в страну или незаконное проживание в ней. В то же время преступная эксплуатация мигрантов и получение незаконных доходов в результате их незаконного ввоза и обеспечения их незаконного пребывания в стране, а также меры по борьбе с этим явлением, предусмотренные в Протоколе, представляют собой относительно новое явление.

28. Для понимания и применения Протокола о мигрантах важно учитывать два основных фактора. Во-первых, авторы Протокола стремились обеспечить, чтобы санкции, предусмотренные в соответствии с этим

⁸См. также раздел А “Определение и криминализация торговли людьми” главы II руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола о торговле людьми, в частности, рассмотрение определения понятия “торговля людьми” см. пункты 31–34.

Протоколом, применялись к незаконному ввозу мигрантов организованными преступными группами, а не просто к миграции или мигрантам, даже в случаях въезда или проживания в стране, которые являются незаконными согласно законодательству того или иного государства (см. статью 5 и пункт 4 статьи 6 Протокола). Незаконный въезд сам по себе в отдельных странах может считаться преступлением, однако он не признается как форма организованной преступности, и поэтому на него не распространяется действие Конвенции и протоколов к ней. С другой стороны, обеспечение организованной преступной группой незаконного въезда или незаконного проживания мигрантов в стране (что предполагает наличие элемента финансовой или иной материальной выгоды), квалифицируется как серьезная форма транснациональной организованной преступности и поэтому является главным предметом, которому посвящен настоящий Протокол.

29. Вторым фактором, который следует иметь в виду, является связь между деяниями, квалифицируемыми как торговля людьми и незаконный ввоз мигрантов в соответствующих протоколах. Эти деяния определяются отдельно и рассматриваются в разных документах, прежде всего в силу различий между людьми, которые являются жертвами преступления, заключающегося в торговле людьми, и, во многих случаях, других преступлений, с одной стороны, и незаконно ввозимыми мигрантами, с другой стороны. Хотя было сочтено целесообразным незаконный ввоз мигрантов и торговлю людьми рассматривать отдельно, фактически в действиях, составляющих эти два преступления, имеется много общего. Во многих случаях незаконно ввозимые мигранты и жертвы торговли людьми перевозятся организованными преступными группами из одного места в другое с целью получения незаконных доходов.

30. Основное различие заключается в том, что в случае торговли людьми преступники вербуют потерпевших или приобретают власть над ними с помощью принуждения, обмана или жестокого обращения, а прибыль получают – после перемещения потерпевших – в результате их эксплуатации, как правило, заставляя их заниматься проституцией или подневольным трудом любого рода. С другой стороны, в случае незаконного ввоза мигрантов они набираются добровольно и в какой-то степени являются соучастниками своего незаконного ввоза. Если необходимым элементом для применения Протокола о торговле людьми является умышленная эксплуатация, то применительно к Протоколу о мигрантах такой элемент отсутствует; напротив, в случае Протокола о мигрантах умышленная эксплуатация может рассматриваться как отягчающее обстоятельство. Кроме того, во втором случае незаконный доход дает собственно незаконный ввоз мигрантов. Еще одно различие состоит в том, что в качестве преступления, охватываемого Конвенцией против организованной пре-

ступности, уголовная ответственность за торговлю людьми должна наступать, если она совершается как с пересечением национальных границ, так и исключительно в пределах одной страны. С другой стороны, незаконный ввоз мигрантов в качестве необходимого условия предполагает наличие транснационального характера, т. е. незаконный въезд из одной страны в другую⁹.

b) Абсолютно обязательные требования

i) Незаконный ввоз мигрантов (статья 3, подпункт (а), и статья 6, подпункт 1)

31. Подпункт 1 (а) статьи 6 требует, чтобы государства-участники признали в качестве уголовно наказуемого незаконный ввоз мигрантов, определение которого содержится в подпункте (а) статьи 3. Определение “незаконный ввоз” в свою очередь включает в себя понятие обеспечения “незаконного въезда”, определение которого содержится в подпункте (b) статьи 3.

32. Как уже отмечалось выше, намерение авторов Протокола заключалось в том, чтобы потребовать от законодателей установления уголовной ответственности в отношении тех, кто незаконно ввозит мигрантов в корыстных целях, но вовсе не тех, кто обеспечивает лишь свой собственный незаконный въезд или незаконный въезд других бескорыстно, например лиц, незаконно ввозящих членов семьи, или благотворительных организаций, оказывающих помощь в ввозе беженцев или лиц, ищущих убежище (см. A/55/383/Add.1, пункт 92).

33. С учетом этих элементов и исключений деянием, признаваемым уголовно наказуемым, является обеспечение въезда какого-либо лица в страну, если это лицо не является гражданином или не проживает постоянно на территории этой страны и если не было соблюдено какое-либо или все требования в отношении въезда лиц, которые не являются гражданами или не проживают постоянно на территории страны. (В статье 18 (Возвращение незаконно ввезенных мигрантов) также используется термин “постоянное проживание”, означающее в этом контексте “долгосрочное, но не обязательно бессрочное проживание” (см. документ A/55/383/

⁹Следует также отметить, что, если Протокол о торговле людьми требует криминализации лишь самой торговли, то Протокол о мигрантах требует также введения ответственности как за незаконный въезд (собственно незаконный ввоз), так и обеспечение законного проживания в стране незаконными способами, даже если предшествующий фактический въезд был осуществлен на законном основании. Этот Протокол устанавливает также дополнительные правонарушения, связанные с документами. (Требования, касающиеся криминализации, см. пункты 31–50 ниже, а также подпункт (а) статьи 3 и статью 6 Протокола.)

Add.1, пункт 112).) Как правило, это относится к случаям, когда не были соблюдены такие требования законного въезда, как получение визы или иного разрешения, или когда визы или аналогичные документы были получены, или использовались незаконным образом, что делает их недействительными. (Наиболее распространенными примерами являются подделка или фальсификация документов, получение подлинных документов в результате представления неверных сведений и использование подлинных и действительных документов лицами, которым они не были выданы.)

34. Разработчики Протокола стремились обеспечить, чтобы в случаях, когда действительные документы используются незаконно, а въезд формально является законным, применялось положение о правонарушении, заключающемся в предоставлении возможности для незаконного проживания (пункт 1 (с) статьи 6 Протокола). Вопрос о том, как точно разграничить эти правонарушения, в разных странах может решаться по-разному, в зависимости, например, от законов, регулирующих действительность документов. (Наиболее частый случай – это когда лица, занимающиеся незаконным ввозом мигрантов, получают разрешение на въезд мигранта в страну, действительное на время его въезда, а мигрант на незаконных основаниях остается в стране после окончания действия этого разрешения (правонарушение, заключающееся в незаконном проживании). С другой стороны, в большинстве стран случаи, когда действительная виза используется иным лицом, чем то, которому она была выдана, могут рассматриваться как подпадающие под категорию правонарушения, заключающегося в незаконном въезде.) При формулировании этих двух преступлений их точная формулировка или вопрос о том, как различать их, принципиального значения для соответствия Протоколу не имеет. Что действительно имеет принципиальное значение, как для соответствия Протоколу, так и для его эффективного выполнения, так это отсутствие каких-либо пробелов в определении и обеспечении криминализации всех деяний, охватываемых Протоколом.

35. Как уже отмечалось выше, в Конвенции и протоколах общим элементом преступлений является их умышленное совершение. Применительно к правонарушениям, заключающимся в незаконном ввозе мигрантов, это фактически сводится к двум требованиям: во-первых, наличие умысла обеспечить незаконный въезд и, во-вторых, наличие умысла получить финансовую или иную материальную выгоду.

ii) Предоставление возможности незаконно находиться в стране (пункт 1 (с) статьи 6)

36. Протоколом предусматривается второе главное преступление, а именно предоставление какому-либо лицу возможности оставаться в го-

сударстве, в котором это лицо не имеет права оставаться в силу своего статуса (не является его гражданином или не проживает постоянно на его территории) или в силу других требований, таких как получение визы или какого-либо разрешения способами, упомянутыми в пункте 1 (b) статьи 6 или любыми другими незаконными способами. Как уже отмечалось выше, цель введения такого преступления в законодательство состоит в том, чтобы включить в него случаи, когда сам план незаконного ввоза мигрантов предусматривает обеспечение въезда мигрантов на законных основаниях, например на основании визы или разрешения на пребывание, а затем использование незаконных способов, например, предоставление им возможности остаться на территории страны по иным причинам, чем те, по которым они въехали в страну, или по истечении срока, предусмотренного в их визах или разрешениях на въезд.

37. Деяние, которое необходимо признать уголовно наказуемым, заключается просто в совершении любого действия, которое равнозначно созданию условий для незаконного пребывания в стране лица или лиц, не имеющих необходимого правового статуса или разрешения. Это преступление непосредственно включает правонарушения, связанные с использованием документов и указанные в подпункте (b), но может включать также и другие деяния, определяемые каждым государством-участником на основании своего внутреннего законодательства.

38. Элемент умысла здесь такой же, как и в предыдущем преступлении: для совершения любого деяния, которое, как считается, создает условия для незаконного нахождения в стране, необходим умысел, а также необходим дополнительный умысел или цель получения какой-то финансовой или иной материальной выгоды.

*iii) Правонарушения, связанные с документами
на въезд/выезд или удостоверениями личности
(пункт 1 (b) статьи 6)*

39. К двум главным преступлениям, заключающимся в незаконном ввозе мигрантов и создании условий для незаконного нахождения в стране (пункт 1 (b) статьи 6 Протокола), добавляется также в качестве уголовно наказуемых род деяний, связанных с документами на въезд/выезд или удостоверениями личности. Определение термина “поддельный документ на въезд/выезд или удостоверение личности” приводится в подпункте (c) статьи 3 и дополнительно разъясняется в примечаниях для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 89).

40. Уголовно наказуемыми признаются изготовление, приобретение и предоставление поддельного документа на въезд/выезд или удостове-

ние личности или владение им. (Разделение этих требований в пункте 1 статьи 6 на подпункты (b) (i) (ii) было сделано с целью облегчить разработку проекта текста пункта 2, в котором проводится различие между абсолютно обязательными требованиями и обусловленными обязательствами признания в качестве уголовно наказуемых покушений на совершение преступления, участия в качестве сообщника и организации других лиц или руководства ими с целью совершения таких преступлений. Оно никак не сказывается на основном обязательстве признать в качестве уголовно наказуемого главное деяние.) Разработчики внутреннего законодательства могли бы сформулировать отдельное преступление, по каждому из этих деяний или объединить их в одном положении, оставив конкретное определение фактического деяния на усмотрение тех, кто будет предъявлять обвинение или выносить обвинительный приговор.

41. Как и в предыдущем случае, здесь применяется тот же основной элемент умысла: для изготовления, приобретения и предоставления документа или владения им необходим умысел, а также необходим дополнительный умысел или цель получения какой-либо финансовой или иной материальной выгоды. Однако в случае преступлений, связанных с документами, необходим также умысел или цель создания условий для незаконного ввоза мигрантов. Это является дополнительной гарантией от криминализации лиц, которые сами въезжают в страну на незаконных основаниях (см. A/55/383/Add.1, пункт 93). Это положение буквально исключает также лиц, совершающих правонарушения с документами в целях создания условий для незаконного проживания, а не в целях обеспечения незаконного въезда. Следует однако отметить, что при осуществлении Протокола законодатели, если они того пожелают, могут применять правонарушения, связанные с документами, к обоим основным преступлениям в соответствии с пунктом 3 статьи 34 Конвенции. Помимо распространения действия законодательства на дополнительные деяния, связанные с незаконным ввозом мигрантов, такой подход имеет то преимущество, что он ограничивает споры по вопросу о том, имел ли место в конкретном случае незаконный въезд или же незаконное нахождение в стране, так как уголовная ответственность в обоих случаях будет одинаковой.

42. Определение термина “поддельный документ на въезд/выезд или удостоверение личности” привносит несколько дополнительных фактических элементов, которые необходимо учитывать при формулировании преступления или преступлений:

а) документ может быть либо полностью “поддельным”, либо это может быть подлинный документ, “измененный каким-либо материальным образом”;

b) “поддельными” могут быть как документы, полностью подделанные или фальсифицированные, так и документы, подлинные по форме, но содержащие информацию, которая неверна или включена в документ лицом, не имеющим право делать это, или лицом, не уполномоченным выдавать такой документ;

c) является ли документ “поддельным” или “не должным образом выданным” зависит иногда от того, как в национальном законодательстве трактуются случаи, когда должностные лица действуют незаконно или без соответствующего разрешения. Если сотрудник консульства выдает документ на въезд/выезд с превышением своих полномочий, то в системах, в которых такая выдача не признается, будет считаться, что данный документ был выдан не уполномоченным на то лицом, поэтому он будет подпадать под действие подпункта (i). В системах, признающих факт выдачи документа, этот же документ будет рассматриваться как “ненадлежащим образом выданный” в соответствии с подпунктом (ii). Важно, чтобы разработчики внутренних законов учитывали, как такие случаи трактуются в национальном законодательстве, и обеспечили, чтобы во всех возможных вариантах эти документы рассматривались как “поддельные” и чтобы в этом вопросе не было пробелов;

d) если документ изменен, то это должно было быть сделано таким образом, что подобное действие должно подпадать под другие преступления, признаваемые таковыми в соответствии с Протоколом, как например, изменение идентификационных данных или замена фотографии владельца или изменение сроков действия документа. Если документ “изменен”, то это должно было сделать какое-то лицо, которое не имело права делать это;

e) “поддельные” документы также включают документы, которые являются настоящими, но были выданы ненадлежащим образом по причине представления неверных данных, дачи взятки или по принуждению. В этом случае составители внутренних законов должны в определенной мере также учитывать, как в национальном законодательстве квалифицируются случаи, когда официальное лицо действует незаконно или без соответствующих полномочий;

f) и наконец, к “поддельным” документам относятся документы, которые формально являются действительными и были выданы надлежащим образом, однако используются лицом, иным, чем их законный владелец, независимо от того, были ли документы каким-либо образом изменены (например, путем замены фотографии);

g) в примечаниях для толкования разъясняется, что термин “документ на въезд/выезд” включает любой документ, требуемый для въезда в какое-либо государство или выезда из него согласно его внутреннему законодательству (A/55/383/Add.1, пункт 89). В каждом конкретном слу-

чае речь идти может о законодательстве нескольких государств. Например, в паспорте, выданном одним государством, может стоять виза, выданная другим государством, а для выезда из одного государства и въезда в другое государство может потребоваться либо паспорт, либо виза, либо и то, и другое, в связи с чем может применяться законодательство обоих государств. “Удостоверение личности” означает любой документ, который используется для удостоверения личности согласно законодательству выдавшего или якобы выдавшего его государства. Следует отметить, что в соответствии со статьей 13 Протокола, аналогичной соответствующей статье Протокола о торговле людьми, государства-участники должны проводить в течение разумного срока проверку законности и действительности выданных или якобы выданных от их имени документов. Разработчики внутренних законов, возможно, пожелают рассмотреть вопрос об использовании такой же формулировки преступлений, связанных с документами, в соответствии с Протоколом о мигрантах.

iv) Покушения на совершение, участие в качестве сообщников в совершении, организация других лиц или руководство ими с целью совершения какого-либо преступления (статья 6, пункт 2)

43. Пункт 2 статьи 6 также требует распространения уголовной ответственности на лиц, покушающихся на совершение или организующих других лиц или руководящих ими с целью совершения какого-либо преступления, или на их участие в качестве сообщников в совершении таких преступлений. Некоторые из этих требований соответствуют ряду элементов положений о криминализации, содержащихся в статьях 5, 6 и 8 Конвенции и в двух протоколах к ней. Поэтому разработчики, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о принятии положения, которое обеспечило бы выполнение параллельных требований, в интересах согласованности, когда это возможно.

44. Концепция покушения на совершение уголовно наказуемых правонарушений существует не во всех правовых системах, поэтому обязательство о криминализации покушения на совершение любого преступления, признанного таковым в соответствии с Протоколом, устанавливается с оговоркой “при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы”. Точно так же не все системы могут обеспечить криминализацию участия в качестве сообщника совершения преступления, связанного с приобретением и предоставлением поддельных документов или владением ими, поэтому это требование ограничивается таким же образом. Все эти вопросы будут рассмотрены в пунктах 51–53 ниже.

v) *Отягчающие обстоятельства (статья 6, пункт 3)*

45. Государствам-участникам предписывается также, не добавляя новых правонарушений, включить в определения некоторых преступлений, признаваемых таковыми в соответствии с Протоколом, конкретные обстоятельства, придающие этим преступлениям, совершаемым при таких обстоятельствах, более серьезный характер. Это требование является абсолютно обязательным применительно ко всем преступлениям, за исключением правонарушений, которые заключаются в участии в качестве сообщника и организации других лиц или руководства ими в целях совершения преступлений, признаваемых таковыми при условии соблюдения основных принципов правовой системы государства-участника (см. ниже пункты 51–53).

46. Иными словами, законодательным органам предписывается перевести незаконный ввоз мигрантов в обстоятельства, угрожающих их жизни или безопасности или связанных с унижающим достоинство обращением с ними, в разряд преступлений, совершенных при отягчающих обстоятельствах. В зависимости от правовой системы это можно сделать посредством либо объединения параллельных преступлений, например незаконный ввоз мигрантов при отягчающих обстоятельствах, либо принятия положения, в соответствии с которым суды должны назначать более длительные или более строгие наказания в случае наличия отягчающих обстоятельств и признания обвиняемых виновными в совершении одного или более основных преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом. основополагающее обязательство заключается в том, чтобы обеспечить при наличии отягчающих обстоятельств по крайней мере вероятность более сурового наказания преступников.

47. В большинстве систем, в которых правонарушители подвергаются более суровому наказанию при наличии определенных обстоятельств, эти обстоятельства нужно будет включить в стандарт доказывания по уголовному праву. В зависимости от особенностей национального законодательства разработчики внутренних законов, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о подготовке конкретного положения о том, что именно подлежит доказыванию, в соответствии с каким стандартом и на каком этапе судопроизводства, а также сделать соответствующие выводы или выдвинуть правовые или доказательственные презумпции.

48. Это требование направлено против таких широко используемых способов незаконного ввоза мигрантов, как перевозка мигрантов в контейнерах, которые в принципе являются опасными для жизни мигрантов, однако законодательство должно быть достаточно широким, чтобы предусмотреть и другие обстоятельства, например случаи, когда в результате

использования поддельных документов возникает опасность для жизни мигрантов или бесчеловечного или унижающего достоинство обращения с ними.

49. “Бесчеловечное или унижающее достоинство обращение” может означать обращение в целях эксплуатации в той или иной форме. Следует отметить, что при отсутствии согласия или наличии согласия, которое не имеет юридической силы или является недействительным согласно подпунктам (b) или (c) статьи 3 Протокола о торговле людьми, наличие элемента эксплуатации в случае, который иначе рассматривался бы как незаконный ввоз мигрантов, как правило, позволит применять положения об уголовной ответственности за торговлю людьми, если соответствующее государство-участник ратифицировало этот Протокол и осуществляет его. В примечаниях для толкований указывается, что ссылка на эксплуатацию используется без ущерба для сферы применения Протокола (A/55/383/Add.1, пункт 96).

vi) Правовой статус мигрантов (статьи 5 и 6, пункт 4)

50. Как уже отмечалось выше, Протокол нацелен прежде всего на то, чтобы с помощью криминализации и других предписаний бороться с незаконным ввозом мигрантов, а не с самой миграцией. В Протоколе ничего не говорится о том, должны ли подвергаться уголовному преследованию лица, незаконно проникающие в страну: статья 5 гласит, что ничто в Протоколе не следует истолковывать как требующие криминализации самих мигрантов или деяний, совершенных самими мигрантами, в отличие от членов организованных преступных групп или лиц связанных с такими группами. В то же время в пункте 4 статьи 6 предусматривается, что ничто в Протоколе не ограничивает существующие права каждого государства-участника принимать меры в отношении какого-либо лица, деяние которого является уголовно наказуемым согласно его внутреннему законодательству.

c) Обусловленные требования

i) Покушения (статья 6, пункт 2 (a))

51. Как указывалось выше, криминализация дел о неоконченном покушении на совершение преступления предусматривается не во всех правовых системах. В большинстве государств, в которых установлена уголовная ответственность за такие покушения, требуется установить факт совершения целого ряда деяний, прежде чем может быть вынесен обвинительный приговор. В одних случаях необходимо установить факт

совершения одного или нескольких позитивных действий, в других – обвинение должно доказать, что обвиняемый сделал все возможное, чтобы совершить преступление, которое не было доведено до конца по каким-то причинам. Тот факт, что в конечном итоге преступление так и не было совершено (например, когда незаконно перевозимое лицо умирает или оно вообще не существовало, или это был сотрудник правоохранительного органа), как правило, не является доводом в пользу обвиняемого по делу о покушении. Чтобы разъяснить возможные варианты, в примечаниях для толкования указывается, что в некоторых странах под покушением понимаются деяния, совершенные как при приготовлении к уголовному преступлению, так и в ходе неудачного покушения на совершение преступления, если за подобные деяния согласно внутреннему законодательству также предусматривается ответственность или наказание (A/55/383/Add.1, пункт 95; см. также пункт 70 о Протоколе о торговле людьми, и пункт 6, посвященный этому же вопросу в связи с Протоколом об огнестрельном оружии). Установление уголовной ответственности за покушения на совершение преступления может быть довольно эффективной сдерживающей мерой, особенно если речь идет о таких преступлениях, как торговля людьми и незаконный ввоз мигрантов, которые совершаются в течение относительно длительного периода времени и иногда пресекаются правоохранительными или другими органами и, соответственно, остаются незавершенными. Когда криминализация покушений невозможна, разработчики внутренних законов и законодатели, возможно, пожелают рассмотреть другие способы усиления положений о борьбе с такими преступлениями, например, посредством криминализации отдельных элементов преступлений, в связи с которыми может применяться уголовное преследование, когда преступление, признаваемое в качестве такового в соответствии с Протоколом, является незавершенным. Примером подобных правонарушений является перевозка или сокрытие мигрантов для целей их незаконного ввоза, что может быть предметом уголовного преследования даже в том случае, если незаконный ввоз мигрантов не был завершен или не удался.

ii) Участие в качестве сообщника в приобретении и предоставлении поддельных документов или владении ими (статья 6, пункты 1 (b) (ii) и 2 (b))

52. Криминализация участия в качестве сообщника в совершении некоторых преступлений, связанных с документами, также оговаривается условием соблюдения основных принципов правовой системы каждого государства-участника, что объясняется главным образом тем, что в некоторых системах национальное законодательство является слишком общим и признать то или иное лицо в качестве сообщника в совершении

таких правонарушений, как владение, не всегда возможно. Имелись также сомнения в отношении применимости некоторых определений “поддельного документа” и в отношении того, может ли, например, человек быть сообщником в совершении правонарушения, заключающегося во владении документом, который стал “поддельным” только тогда, когда он был фактически использован лицом, иным, чем законный владелец (см. подпункт (с) (iii) статьи 3). Такие сомнения не возникали в отношении фактического изготовления таких документов, и поэтому обязательство установить уголовную ответственность за участие в качестве сообщника в совершении такого преступления не оговаривается никакими условиями.

iii) Признание организации других лиц или руководства ими в совершении преступлений и участия в качестве сообщника в совершении преступления в качестве обстоятельств, отягчающих основные преступления (статья 6, пункты 3 и 2 (b) и (c))

53. Цель включения в Протокол пункта 3 статьи 6 заключалась в том, чтобы повысить сдерживающий эффект от совершения таких преступлений, признаваемых в качестве таковых в соответствии с Протоколом, которые связаны с унижающим достоинство обращением с мигрантами или ставят под угрозу их жизнь. В целом высказывалась мысль о том, что если основные исполнители преступления могут контролировать наличие или отсутствие обстоятельств, угрожающих жизни или унижающих достоинство мигрантов, то сообщники и прочие лица, не имеющие прямого отношения к этим преступлениям, во многих случаях не в состоянии сделать это. Это в свою очередь создает конституционные и другие трудности в связи с возможностью введения уголовной ответственности за преступления, совершаемые при отягчающих обстоятельствах, и соответствующих санкций за обстоятельства, не зависящие от лиц, обвиняемых в совершении основного преступления, и поэтому требование о введении уголовной ответственности за такие деяния оговаривается известным условием, с тем чтобы государства могли избежать таких трудностей.

d) Цель статей

54. Конкретное обоснование большинства вышеупомянутых положений было дано при разъяснении самих положений. В целом Протокол направлен на предупреждение незаконного ввоза мигрантов и борьбу с ним как с формой транснациональной организованной преступности, не затрагивая при этом вопроса о криминализации самой миграции, даже если она

и является незаконной в соответствии с другими элементами национального законодательства. Как указывалось выше, это находит свое отражение в статье 5 и в пункте 4 статьи 6, а также в том, что преступления, которые в противном случае могли бы быть применимы к самим мигрантам, особенно это касается преступлений, связанных с документами и признанных таковыми в соответствии с пунктом 1 (b) статьи 6, сформулированы таким образом, чтобы ограничить или исключить возможность такого применения. Так, например, в случае задержания мигранта с поддельным документом на него, как правило, не распространяется определение преступлений, принятое в национальном законодательстве в соответствии с пунктом 1 (b), в то время как занимающееся незаконным ввозом мигрантов лицо, задержанное с таким же документом, который предназначался для незаконного ввоза других лиц, подпадает под это же преступление.

55. В более общем плане требования в отношении криминализации являются ключевыми как в Протоколе, так и в Конвенции, поскольку они не только представляют собой сдерживающее средство и предусматривают наказания за незаконный ввоз мигрантов, но и являются основой для различных форм предупреждения, международного сотрудничества, технической помощи и других мер, указанных в этих документах. Цель Протокола четко определена (частично) как предупреждение и пресечение правонарушений, заключающихся в незаконном ввозе мигрантов, и применение Протокола четко ориентировано на предупреждение, расследование и уголовное преследование правонарушений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом (см. статьи 3 и 4). В то же время, как и в случае с Протоколом о торговле людьми, необходимо иметь в виду, что незаконно ввозимый “груз” или предназначенный для торговли “товар” – это люди, в связи с чем возникают вопросы, касающиеся прав человека, а также другие вопросы, никак не связанные с товарами. Что касается содержащихся в Протоколе о мигрантах требований в отношении криминализации, то в этой связи следует прежде всего обратить внимание на используемые формулировки, в соответствии с которыми эти правонарушения не должны применяться к группам, осуществляющим незаконный ввоз мигрантов или лиц, ищущих убежище, по иным причинам, нежели получение “финансовой или иной материальной выгоды”.

е) Осуществление статей

56. Выполнение требований в отношении криминализации требует принятия законодательных мер, за исключением случаев, когда необходимые положения уже имеются. В примечаниях для толкования говорится, что все другие меры, принимаемые для выполнения этих требований, предпо-

лагают существование какого-либо закона (A/55/383/Add.1, пункт 91; параллельные требования предусмотрены для выполнения Конвенции и двух других протоколов). Как указывалось выше, содержащиеся в Протоколе требования обращены к государствам-участникам при том понимании, что они разработают и примут необходимые законодательные меры, обеспечивающие в целом соответствие национальных законов требованиям Протокола. Используемые формулировки не предназначены для прямого введения в законодательство или дословного принятия и, как правило, не являются настолько подробными или конкретными, чтобы служить основанием для фактического расследования и уголовного преследования, которое должно быть эффективным и соответствовать основным правам человека и процессуальным гарантиям. Одни и те же термины можно толковать и применять по-разному в зависимости от конкретных правовых систем и практики. Поэтому разработчикам внутренних законов и законодателям следует иметь в виду, что в Протоколе важен его смысл, а не дословные формулировки.

57. При разработке необходимого состава преступлений разработчикам внутренних законов необходимо обеспечить криминализацию всего диапазона деяний, охватываемых соответствующими положениями. Этого можно добиться путем введения в законодательство отдельных или множественных преступлений, хотя в последнем случае особое внимание следует обратить на то, чтобы не создавать пробелов и несоответствий, которые могут привести к тому, что какие-то деяния окажутся неохваченными. Как отмечалось выше, разработчики внутренних законов и законодатели, как правило, также пожелают принять во внимание формулировки и характер применения всех преступлений, введенных в законодательство для осуществления Конвенции и Протокола о торговле людьми, а также других соответствующих преступлений, особенно связанных с организованной преступностью. Если уже существующие преступления частично дублируют деяния, охватываемые Протоколом, то законодателям следует решить, являются ли их формулировки адекватными, и если не являются, следует ли расширить их с помощью поправок, отменить, заменить совершенно новыми определениями или ввести в законодательство дополнительные преступления, охватывающие все подпадающие под Протокол деяния, которые еще не были криминализованы. В целом использование дополнительных преступлений представляется наиболее сложным, но имеет то преимущество, что позволяет сохранить существующие составы преступлений и, в соответствующих случаях, положения прецедентного права, основанные на этих правонарушениях. Вариант разработки новых составов преступлений имеет то преимущество, что таким образом можно пересмотреть и согласовать законодательство, однако этот вариант чреват также большей неопределенностью в отношении толкования и применения новых преступлений.

58. И наконец, как указывалось выше, Протокол устанавливает лишь минимальное требование в отношении целого ряда деяний, которые необходимо криминализировать, и серьезности наказаний за них, предоставляя государствам-участникам право самим решать, следует ли развивать эти аспекты. Введение дополнительных преступлений или преступлений, более широких по своему составу, чем это требуется Протоколом, может значительно повысить эффективность мер в области предупреждения, расследования и уголовного преследования по делам о незаконном ввозе мигрантов и по более общим вопросам борьбы с организованной преступностью. Это справедливо не только в тех случаях, когда национальные правовые системы не могут решить такие вопросы, как покушение на совершение преступления (см. выше), но и применительно к другим областям. Во многих случаях может оказаться невозможным доказать наличие всех элементов таких преступлений, как незаконный ввоз мигрантов, однако дополнительные преступления, состав которых сформулирован более узко, все же могут быть предметом уголовного преследования и могут явиться основанием для проведения внутренних расследований. При этом, однако, следует иметь в виду, что преступления, выходящие за рамки Протокола, не будут являться преступлениями, охватываемыми Конвенцией, и поэтому не будут давать оснований для применения различных положений Конвенции и Протокола о международном сотрудничестве. Государства могут сотрудничать по таким делам добровольно, но не обязаны этого делать в силу самих документов.

59. Протокол умалчивает о наказании или наказаниях, применимых к различным правонарушениям, сохраняя неизменным основное требование пункта 1 статьи 11 Конвенции о том, что санкции должны учитывать степень опасности преступления. Кроме того, в отношении юридических лиц применяется содержащийся в пункте 4 статьи 10 Конвенции принцип, заключающийся в том, что санкции должны быть эффективными, соразмерными и оказывающими сдерживающее воздействие. Помимо этого, законодатели, как правило, пожелают принять во внимание наказания, предусмотренные в национальном законодательстве за другие преступления, которые являются не менее серьезными, а также серьезность конкретной проблемы незаконного ввоза мигрантов и более общей (и зачастую более серьезной) проблемы транснациональной организованной преступности. В тех случаях, когда законодательные органы решают применить обязательные минимальные наказания, следовало бы также рассмотреть в качестве допустимого способа осуществления статьи 26 Конвенции возможность освобождения от наказания или его смягчения, если обвиняемые сотрудничают или оказывают помощь компетентным органам. Помимо основных форм наказания в виде штрафов и тюремного заключения разработчикам внутреннего законодательства следует иметь

в виду, что статьи 12–14 Конвенции также требуют предусмотреть меры по отслеживанию, изъятию и конфискации имущества или активов, которые являются доходом от преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, эквивалентных активов или имущества или других предметов, которые использовались или предназначались для использования при совершении таких преступлений (полный перечень категорий такого имущества см. пункты 1–4 статьи 13 Конвенции; помимо основных доходов к имуществу, используемому или предназначавшемуся для использования для целей незаконного ввоза мигрантов, могут относиться авиабилеты, автотранспортные средства, самолеты или суда). Например, Европейский союз предложил своим государствам-членам установить максимальное наказание восемь лет тюремного заключения (в отдельных случаях шесть лет) за незаконный ввоз мигрантов, который осуществляется в целях извлечения финансовой прибыли с участием преступной организации или с созданием опасности для чьей-либо жизни, а также конфискацию средств совершения преступлений, таких как транспортные средства. (См. директиву Совета Европейского союза № 2002/90/ЕС от 28 ноября 2002 года, определяющую в качестве правонарушения содействие несанкционированному въезду, транзитному проезду и проживанию (*Official Journal of the European Communities*, L 328, 5 декабря 2002 года), в частности статью 3 о санкциях.)

3. Применение обязательных положений Конвенции к Протоколу

60. При криминализации конкретных деяний в соответствии с протоколами важно иметь в виду, что каждый протокол должен читаться совместно с Конвенцией. Как отмечается в предыдущем разделе, положения Конвенции применяются *mutatis mutandis* к Протоколу, и государства-участники должны рассматривать преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, в качестве преступлений, признаваемых таковыми в Конвенции. Применение этих положений налагает на государства-участники обязательство принять, в частности, приведенные ниже меры в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, осуществление которых более подробно рассматривается в руководстве для законодательных органов по осуществлению Конвенции (часть первая настоящего документа).

а) *Отмывание доходов.* Государства-участники должны признать в качестве уголовно наказуемого отмывание доходов от всего ряда преступлений, связанных с торговлей людьми, в соответствии со статьей 6 Конвенции (см. также пункты 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

b) Ответственность юридических лиц. Ответственность за правонарушение должна быть установлена как для “физических” или биологических лиц, так и “юридических” лиц, например компаний, в соответствии со статьей 10 Конвенции (см. также пункты 240–260 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

c) Преступления должны влечь за собой уголовную ответственность (за исключением юридических лиц). В каждом положении Конвенции и Протоколе о криминализации говорится, что названные деяния должны быть признаны в качестве уголовно наказуемых. Этот принцип применяется только тогда, когда обвиняемый не является юридическим лицом, а в этом случае деяние может быть уголовным, гражданским или административным правонарушением (статьи 5, 6, 8 и 23 Конвенции) (см. также пункты 48–209 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

d) Санкции. Санкции, установленные во внутреннем праве, должны учитывать степень опасности преступления и быть соразмерными этой опасности (пункт 1 статьи 11 Конвенции) (см. также пункты 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

e) Присутствие обвиняемых. Государства-участники должны принять необходимые меры в соответствии с внутренним правом и с должным учетом прав защиты для того, чтобы условия освобождения не сводили на нет возможность обеспечения присутствия обвиняемого в ходе последующего уголовного производства (пункт 3 статьи 11 Конвенции) (см. также пункты 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

f) Условное или досрочное освобождение. При рассмотрении возможности досрочного или условного освобождения осужденных следует учитывать опасность преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом (пункт 4 статьи 11 Конвенции) (см. также пункты 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

g) Срок давности. В соответствующих случаях за совершение преступлений, охватываемых Конвенцией, должен быть установлен по внутреннему законодательству достаточно длительный срок давности для возбуждения уголовного преследования, особенно когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, уклоняется от правосудия (пункт 5 статьи 11 Конвенции) (см. также пункты 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

h) Конфискация активов. Во внутреннем законодательстве и при оказании помощи другим государствам-участникам в максимально возможной степени должны предусматриваться отслеживание, арест и конфискация доходов от этих преступлений и средств их совершения

(статьи 12–14 Конвенции) (см. также пункты 287–340 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

i) Юрисдикция. Конвенция предписывает государствам-участникам установить юрисдикцию в отношении расследования, уголовного преследования и наказания в связи со всеми преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Конвенцией и любым протоколом, участником которых является данное государство. Юрисдикция должна быть установлена в отношении всех преступлений, совершенных в пределах территориальной юрисдикции данного государства, включая его морские и воздушные суда. Если в национальном законодательстве того или иного государства запрещается выдача своих граждан, юрисдикция должна быть также установлена в отношении преступлений, совершенных такими гражданами в любых частях мира, с тем чтобы государство могло выполнить свое обязательство по Конвенции в отношении уголовного преследования преступников, которые не могут быть выданы по просьбе другого государства в силу их гражданства. В Конвенции также рекомендуется, но не требуется установить юрисдикцию в отношении других обстоятельств, например, в отношении всех случаев, когда граждане того или иного государства являются потерпевшими или преступниками (пункт 1 статьи 15 (обязательная юрисдикция); пункт 2 статьи 15 (факультативная юрисдикция); и пункт 10 статьи 16 (обязательство привлечь к уголовной ответственности лицо, совершившее преступление, в случае невозможности его выдачи по причине его гражданства); см. также рассмотрение вопросов юрисдикции в пунктах 261–286 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции).

j) Выдача. Конвенция обязывает государства-участники рассматривать преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, в качестве преступлений, которые могут повлечь выдачу по своим договорам и законам и передавать такие дела компетентным органам в целях осуществления преследования внутри страны, когда в просьбе о выдаче отказано на основании гражданства (статья 16 Конвенции) (см. также пункты 394–449 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

k) Взаимная правовая помощь. Взаимная правовая помощь предоставляется другим государствам-участникам в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи с такими преступлениями; при этом применяются те и иные конкретные положения статьи 18 Конвенции (см. также пункты 450–499 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

l) Специальные методы расследования. Для борьбы с такими преступлениями должны быть предусмотрены специальные методы рассле-

дования, если это допускается основными принципами внутренней правовой системы соответствующего государства-участника, и, если это уместно, такие специальные методы, как электронное наблюдение и агентурные операции (статья 20 Конвенции) (см. также пункты 384–393 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности)

т) Воспрепятствование осуществлению правосудия. Воспрепятствование осуществлению правосудия должно признаваться в качестве уголовно наказуемого деяния в соответствии со статьей 23 Конвенции, когда это связано с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом (см. также пункты 195–209 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

н) Защита потерпевших и свидетелей. Потерпевшим и свидетелям должна быть обеспечена защита от вероятной мести или запугивания в соответствии с положениями статей 24 и 25 Конвенции (см. также пункты 341–383 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

о) Сотрудничество преступников с правоохранительными органами. В статье 26 Конвенции государствам-участникам предписывается принять надлежащие меры для того, чтобы поощрять лиц, которые участвовали в организованных преступных группах, к сотрудничеству с компетентными органами или оказанию им помощи. В статье не уточняются конкретные меры, но во многих государствах к ним относится принятие правовых норм, в соответствии с которыми преступники, сотрудничающие с правоохранительными органами, могут освобождаться от ответственности или наказание для них может быть смягчено. В некоторых государствах системы уголовного преследования и вынесения наказания располагают достаточными полномочиями для того, чтобы сделать это без соответствующей санкции законодательного органа, а в странах, где такие полномочия отсутствуют, может потребоваться внесение поправок в законодательство, которое устанавливает уголовную ответственность за конкретные действия, определяет обязательные минимальные наказания или устанавливает уголовно-процессуальные нормы, если законодатели примут решение об использовании смягчения наказания или предоставлении иммунитета в соответствии со статьей 26. Это можно сделать путем установления общей нормы или, если они того пожелают, предусмотреть такие меры по конкретным преступлениям (см. также пункты 341–383 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности).

р) Сотрудничество между правоохранительными органами; подготовка кадров и техническая помощь. Необходимо предусмотреть кана-

лы связи и сотрудничество между полицейскими органами в проведении расследований в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом, как того требует статья 27 Конвенции (см. также пункты 500–511 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности), а также подготовку кадров и техническую помощь согласно статьям 29 и 30 Конвенции.

4. Другие общие соображения, которые следует учитывать при криминализации незаконного ввоза мигрантов во внутреннем законодательстве

61. В дополнение к упомянутым выше мерам, которые необходимо предусмотреть в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом, ниже приводятся конкретные требования Конвенции и Протокола, которые следует учитывать при разработке законодательства об установлении уголовной ответственности согласно Протоколу:

а) Невключение элемента транснациональности во внутренние определения преступлений. Элемент транснациональности является одним из критериев применения Конвенции и протоколов (статья 3 Конвенции). В то же время в пункте 2 статьи 34 говорится, что транснациональный характер не должен требоваться в качестве элемента состава преступлений по внутреннему праву. Содержащееся в Протоколе определение незаконного ввоза мигрантов естественно квалифицирует в качестве преступления именно трансграничный незаконный провоз мигрантов. Таким образом, в целом в положениях внутреннего законодательства, касающихся осуществления Протокола, нужно будет предусмотреть тот или иной элемент трансграничного характера. В то же время конкретные критерии транснациональности, изложенные в статье 3 Конвенции, нет необходимости обязательно включать во внутреннее законодательство;

б) Невключение элемента участия в “организованной преступной группе” во внутренние определения преступлений. Как и в приведенном выше случае с транснациональностью, участие в организованной преступной группе не должно требоваться в качестве элемента состава преступления по внутреннему законодательству. Таким образом, преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, должны признаваться, независимо от того, были ли они совершены отдельными лицами или лицами, связанными с организованной преступной группой, и независи-

мо от того, можно это доказать или нет (пункт 2 статьи 34 Конвенции; см. также документ A/55/383/Add.1, пункт 59);

с) При криминализации могут применяться законодательные и другие меры, но она должна основываться на законе. Конвенция и Протокол предусматривают, что для криминализации принимаются “такие законодательные или иные меры, какие могут потребоваться,” в знак признания того, что в некоторых странах может потребоваться сочетание таких мер. Однако авторы этих документов сознавали, что для обеспечения законности обычно требуется, чтобы уголовные преступления были прописаны в законе, и упоминание “других мер” не означает, что криминализация возможна или допустима без существования закона. Поэтому в примечаниях для толкования предусматривается, что другие меры являются дополнительными и предполагают существование какого-либо закона. (Один и тот же принцип применяется отдельно к Конвенции и всем ее протоколам: см. документ A/55/383/Add.1, пункты 9, 69 и 91, и A/55/383/Add.3, пункт 5; а также статью 15 Международного пакта о гражданских и политических правах (резолюция 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи, приложение)).

d) Уголовно наказуемыми должны быть только те деяния, которые совершаются умышленно. Все содержащиеся в Конвенции и протоколах положения о криминализации предусматривают, что в качестве уголовно наказуемых признаются только те деяния, которые совершаются умышленно. Иными словами, деяние, в отношении которого применяется более низкий стандарт, например деяние, совершенное по неосторожности, не должно считаться уголовно наказуемым. В то же время такое деяние может быть признано преступлением в соответствии с положениями пункта 3 статьи 34 Конвенции, которые явно допускают принятие “более строгих или суровых” мер, чем минимальные меры, требуемые Конвенцией. Составителям законов следует также иметь в виду, что элемент умысла относится только к деянию, которое представляет собой уголовно наказуемое правонарушение, и его не следует воспринимать как норму, освобождающую, в частности, от ответственности лиц, которые не слышали или не знали о законе, который квалифицирует такое деяние как преступление.

e) Описание правонарушений. Хотя в пункте 6 статьи 11 Конвенции и указывается, что определение преступлений в принципе входит в компетенцию внутреннего права каждого государства-участника, составителям законов следует проанализировать определения преступлений, а не просто дословно включать их в законодательство в том виде, как они сформулированы в Протоколе. При разработке определений преступлений по внутреннему праву следует использовать такие формулировки, которые толковались бы национальными судами и другими компетентными органами в соответствии со смыслом Протокола и кон-

кретными целями его авторов. В некоторых случаях значение, вкладываемое в те или иные формулировки, разъясняется в примечаниях для толкования¹⁰.

г) Положения Конвенции применяются mutatis mutandis к Протоколу и должны толковаться совместно. Применение статьи 37 Конвенции и статьи 1 Протокола рассматривается выше в пунктах 13 и 14.

5. Информационные ресурсы

62. Разработчики национального законодательства, возможно, пожелают воспользоваться соответствующими положениями и документами, перечисленными ниже.

а) Конвенция против организованной преступности

Статья 3 (Сфера применения)

Статья 5 (Криминализация участия в организованной преступной группе)

Статья 10 (Ответственность юридических лиц)

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 12 (Конфискация и арест)

Статья 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации)

Статья 14 (Распоряжение конфискованными доходами от преступлений и имуществом)

Статья 15 (Юрисдикция)

Статья 16 (Выдача)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 20 (Специальные методы расследования)

¹⁰Официальные подготовительные материалы для Конвенции и протоколов к ней еще не опубликованы. Понимая, что для этого понадобится какое-то время, и стремясь обеспечить, чтобы составители законов имели доступ к примечаниям для толкования в первые годы существования этих документов, Специальный комитет разработал и согласовал примечания по многим важнейшим вопросам в ходе своих заключительных заседаний. Эти формулировки были представлены Генеральной Ассамблее вместе с окончательными текстами документов, и в настоящее время их можно найти в документах Ассамблеи, прилагаемых к докладам Специального комитета: A/55/383/Add.1 (примечания по Конвенции, Протоколу о торговле людьми и Протоколу о мигрантах, представленным Ассамблее вместе с резолюцией 55/25) и A/55/383/Add.3 (примечания по Протоколу против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, представленному Генеральной Ассамблее вместе с резолюцией 55/255).

Статья 23 (Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия)

Статья 24 (Защита свидетелей)

Статья 26 (Меры, направленные на расширение сотрудничества с правоохранительными органами)

Статья 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами)

Статья 29 (Подготовка кадров и техническая помощь)

Статья 30 (Другие меры: осуществление настоящей Конвенции посредством экономического развития и технической помощи)

Статья 34 (Осуществление Конвенции)

Статья 37 (Взаимосвязь с протоколами)

b) Протокол о торговле людьми

Статья 3 (Термины)

Статья 5 (Криминализация)

c) Протокол о мигрантах

Статья 2 (Цель)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 16 (Меры защиты и помощи)

Статья 18 (Возвращение незаконно ввезенных мигрантов)

d) Прочие инструменты

Конвенция о статусе беженцев 1951 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545

Статья 31

Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 года

Резолюция 45/158 Генеральной Ассамблеи, приложение

Статья 19, пункт 2

http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/m_mwctoc.htm

Рамочное решение Совета Европейского союза 2002 года об укреплении пенитенциарной системы в целях недопущения содействия несанкционированному въезду, транзитному проезду и проживанию (2002/946/JHA)

Official Journal of the European Communities, L 238, 5 December 2002

Статьи 1 и 3 (наказания и санкции)

Директива Совета Европейского союза 2002 года, определяющая содействие несанкционированному въезду, транзитному проезду и проживанию (2002/90/EC)
Official Journal of the European Communities, L 328, 5 December 2002

В. Оказание помощи жертвам незаконного ввоза мигрантов и обеспечение их защиты

Помощь незаконно ввезенным мигрантам и лицам, которым была предоставлена возможность незаконно проживать в стране (статьи 5, 16, 18 и 19)

“Статья 5

Уголовное преследование мигрантов

Настоящий Протокол не применяется для уголовного преследования мигрантов в силу только того обстоятельства, что они стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола”.

“Статья 16

Меры защиты и помощи

1. При осуществлении настоящего Протокола каждое Государство-участник принимает, в соответствии со своими обязательствами по международному праву, все надлежащие меры, в том числе, если это необходимо, в области законодательства, для соблюдения и защиты прав лиц, которые стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, как эти права предусмотрены применимыми нормами международного права, в частности права на жизнь и права не подвергаться пыткам или другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения или наказания.

2. Каждое Государство-участник принимает надлежащие меры по предоставлению мигрантам соответствующей защиты от насилия, которому они могут подвергнуться со стороны отдельных лиц или групп по той причине, что они стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола.

3. Каждое Государство-участник предоставляет надлежащую помощь мигрантам, жизнь или безопасность которых поставлены под угрозу по той причине, что они стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола.

4. При применении положений настоящей статьи Государства-участники принимают во внимание особые потребности женщин и детей.

5. В случае задержания какого-либо лица, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, каждое Государство-участник выполняет свои обязательства по Венской конвенции о консульских сношениях¹¹, когда это применимо, в том числе обязательство незамедлительно информировать это лицо о положениях, касающихся уведомлений, направляемых консульским должностным лицам, и сношений с такими должностными лицами”.

“Статья 18

Возвращение незаконно ввезенных мигрантов

1. Каждое Государство-участник соглашается содействовать возвращению и принимать без необоснованных или неразумных задержек лицо, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и которое является его гражданином или которое имеет право постоянно проживать на его территории в момент возвращения.

2. Каждое Государство-участник рассматривает, в соответствии со своим внутренним законодательством, возможность содействия возвращению и принятия лица, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и которое имело право постоянно проживать на его территории в момент въезда в принимающее государство.

3. По просьбе принимающего Государства-участника, запрашиваемое Государство-участник без необоснованных или неразумных задержек проверяет, является ли лицо, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, его гражданином или имеет ли оно право постоянно проживать на его территории.

4. В целях содействия возвращению лица, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и не имеет надлежащих документов, Государство-участник, гражданином которого является такое лицо или на территории которого такое лицо имеет право постоянно проживать, соглашается выдавать, по просьбе принимающего Государства-участника, такие документы на въезд/выезд или другие разрешения, какие могут потребоваться для возвращения этого лица на его территорию.

5. Каждое Государство-участник, имеющее отношение к возвращению какого-либо лица, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, принимает все надлежащие меры для осуществления такого возвращения упорядоченным образом и при должном учете вопросов обеспечения безопасности и уважения достоинства этого лица.

¹¹United Nations, *Treaty Series*, vol. 596, Nos. 8638-8640.

6. Государства-участники могут сотрудничать с соответствующими международными организациями по вопросам осуществления настоящей статьи.

7. Настоящая статья не наносит ущерба какому-либо праву, предоставленному лицам, которые стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, в силу любого положения внутреннего законодательства принимающего Государства-участника.

8. Настоящая статья не затрагивает обязательств, взятых по любому другому применимому договору, будь то двустороннему или многостороннему, или любому другому применимому оперативному соглашению или договоренности, которые регулируют, полностью или частично, вопросы возвращения лиц, которые стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола”.

“Статья 19

Исключающее положение

1. Ничто в настоящем Протоколе не затрагивает других прав, обязательств и ответственности государств и отдельных лиц согласно международному праву, включая международное гуманитарное право и международное право в области прав человека и, в частности, когда это применимо, Конвенцию 1951 года¹² и Протокол 1967 года¹³, касающиеся статуса беженцев, и принцип невыдворения, закрепленный в них.

2. Меры, предусмотренные настоящим Протоколом, толкуются и применяются таким образом, чтобы это не являлось дискриминационным в отношении лиц на том основании, что они стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола. Толкование и применение этих мер осуществляются в соответствии с международно признанными принципами недискриминации”.

Меры защиты в отношении морских судов (статья 9)

“Статья 9

Защитительные положения

1. Когда Государство-участник принимает меры в отношении какого-либо судна в соответствии со статьей 8 настоящего Протокола, оно:

¹²Ibid., vol. 189, No. 2545.

¹³Ibid., vol. 606, No. 8791.

- a) обеспечивает безопасность лиц на борту и гуманное обращение с ними;
- b) должным образом учитывает необходимость не ставить под угрозу безопасность судна или его груза;
- c) должным образом учитывает необходимость не наносить ущерба коммерческим или юридическим интересам государства флага или любого другого заинтересованного государства;
- d) обеспечивает, в пределах имеющихся возможностей, чтобы любая мера, принятая в отношении судна, отвечала соображениям экологической безопасности.

2. Если мотивы, с учетом которых были приняты меры согласно статье 8 настоящего Протокола, оказываются необоснованными, то судно получает компенсацию за любые причиненные убытки или ущерб при условии, что это судно не совершило какого-либо деяния, оправдывающего принятые меры.

3. Любая мера, принятая или осуществленная в соответствии с настоящей главой, должным образом отражает необходимость не препятствовать или не наносить ущерба:

- a) правам и обязательствам и осуществлению юрисдикции прибрежных государств в соответствии с международным морским правом; или
- b) правомочиям государства флага на осуществление юрисдикции и контроля по административным, техническим и социальным вопросам, связанным с судном.

4. Любая мера, принимаемая на море в соответствии с настоящей главой, осуществляется только военными кораблями или военными летательными аппаратами, либо другими кораблями или летательными аппаратами, которые имеют четкие внешние знаки, позволяющие опознать их как состоящие на государственной службе, и которые уполномочены для этой цели”.

1. Краткое изложение основных требований

63. Каждому государству-участнику предписывается принять все надлежащие меры:

- a) для защиты права незаконно ввозимых лиц на жизнь и их права не подвергаться пыткам или другим жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам обращения или наказания (пункт 1 статьи 16);
- b) для оказания соответствующей помощи лицам, жизнь и безопасность которых поставлена под угрозу незаконными перевозчиками, с учетом особых потребностей женщин и детей (пункты 3 и 4 статьи 6).

64. От каждого государства-участника также требуется:

a) выполнять свои обязательства по Венской конвенции о консульских сношениях и информировать соответствующих лиц о положениях, касающихся уведомлений и сношений с должностными лицами в соответствии с этой Конвенцией (пункт 5 статьи 16);

b) принимать без необоснованных задержек и содействовать возвращению незаконно ввезенного лица, которое является его гражданином или которое имеет право постоянно проживать на его территории (пункт 1 статьи 18);

c) проверять без необоснованных задержек, является ли незаконно ввезенное лицо его гражданином и имеет ли оно право постоянно проживать на его территории, и выдавать ему такие документы на въезд/выезд, которые могут потребоваться для его возвращения (пункты 3 и 4 статьи 18);

d) осуществлять возвращение такого лица упорядоченным образом и при должном учете вопросов обеспечения его безопасности и уважения его достоинства (пункт 5 статьи 18).

65. При осуществлении мер защиты на борту судов государства-участники:

a) обеспечивают безопасность лиц на борту и гуманное обращение с ними (пункт 1 статьи 9);

b) предоставляют судну компенсацию за любые причиненные убытки или ущерб, если мотивы, с учетом которых были приняты меры, оказываются необоснованными (пункт 2 статьи 9).

2. Основные элементы статей

66. В целом защитительные положения были включены в Протокол с целью обеспечить защиту определенных основных интересов и уточнить связь или взаимосвязь между Протоколом и другими областями международного права. Как отмечалось выше, основное внимание уделялось принципам гуманитарного права, регулирующим миграцию беженцев или лиц, ищущих убежище, и принципам морского права, регулирующим вопросы задержания судов, высадки на них и их досмотра, и именно этими аспектами скорее всего придется заниматься разработчикам внутренних законодательных актов, направленных на выполнение требований Протокола. Следует, однако, иметь в виду, что формулировка пункта 1 статьи 19 охватывает все другие права, обязательства и обязанности государств и отдельных лиц согласно международному праву и что в этой связи вполне могут возникнуть и иные вопросы, обусловленные существованием других меж-

дународных или региональных документов, участником которых является заинтересованное государство, и индивидуальными особенностями существующего на данный момент внутреннего права.

67. В Протоколе содержатся требования по обеспечению защиты прав следующих двух основных категорий:

a) прав, правового статуса и безопасности незаконно ввозимых мигрантов и незаконно проживающих в стране лиц, в том числе лиц, которые также ищут убежище;

b) прав и интересов государств и судовладельцев в соответствии с морским правом.

68. С учетом того обстоятельства, что незаконная или неорганизованная миграция и, в некоторых случаях, незаконный ввоз мигрантов могут также охватывать перемещение пользующихся защитой беженцев или лиц, ищущих убежище, были приняты меры предосторожности для обеспечения того, чтобы осуществление Протокола не ослабило предусмотренных международным правом мер защиты мигрантов, которые также относятся к одной из этих категорий. Формулировки Протокола призваны обеспечить, чтобы правонарушения и санкции, установленные в соответствии с Протоколом, применялись к тем, кто занимается незаконной перевозкой мигрантов, даже если сами они также ищут убежище, но только в том случае, если незаконная перевозка мигрантов совершается с участием организованной преступной группы. Как указывалось в предыдущем разделе, в Протоколе принят ряд мер предосторожности для обеспечения того, чтобы уголовная ответственность не распространялась на альтруистические или благотворительные группы, которые осуществляют незаконную перевозку лиц, ищущих убежище, во имя иных целей, нежели извлечение финансовой или иной материальной выгоды (см. статьи 5 и 19).

69. Кроме того, ставилась задача обеспечить элементарную безопасность и защиту прав человека тех лиц, которые стали объектом одного из главных преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, в том числе мигрантов, которые были незаконно ввезены в страну, и тех, кто, быть может, въехал законно, но последующее незаконное проживание которых в стране стало возможным благодаря организованной преступной группе¹⁴. Эти положения имеют своей целью установить

¹⁴Необходимость распространить действие Протокола на эти категории мигрантов привела к принятию формулировки “лица, которые стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола”. Для простоты в настоящем руководстве эти лица будут именоваться “незаконно ввезенными мигрантами” и “незаконно проживающими в стране”, при том понимании, что вторая категория относится к лицам, незаконное проживание которых было обеспечено организованной преступной группой или стало возможным благодаря ей, вопреки внутренним положениям об уголовной ответственности в соответствии с пунктом 1 (с) статьи 6 Протокола; см. также в этой связи примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 107).

соответствующий стандарт поведения должностных лиц, которые занимаются делами незаконно ввезенных мигрантов и незаконно проживающих лиц, и не допустить таких действий со стороны правонарушителей, которые подвергали бы мигрантов опасности или унижающему достоинство обращению. В то же время формулировка соответствующих положений имела своей целью обеспечить, чтобы никакой дополнительный правовой статус или никакие основные или процессуальные права не предоставлялись незаконным мигрантам, которые не являются объектом преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, но которые могут тем не менее нести ответственность за другие правонарушения, связанные с незаконным въездом в страну или незаконным проживанием в ней, и в отношении которых могут быть применены такие санкции, как депортация (пункт 1 статьи 9 и статья 16).

70. Третья область, которой уделялось внимание, является более специализированной и касается взаимосвязи между Протоколом и уже существующими нормами морского права. Часть II Протокола содержит положения, разрешающие государствам-участникам, у которых возникают подозрения в том, что судно участвует в незаконном ввозе мигрантов, при определенных обстоятельствах высаживаться на такое судно и производить его досмотр. В этой связи возникли опасения в отношении элементарной безопасности мигрантов и других лиц на борту, учитывая ветхое состояние судов, которые часто используют лица, занимающиеся незаконной транспортировкой мигрантов, и тот факт, что высадка на судно может производиться в море, где отсутствуют безопасные портовые условия. Остановка судов и высадка на них ставят также вопросы, связанные с суверенитетом государств, в которых зарегистрированы такие суда или флаг которых они несут, а также с коммерческими убытками, которые могут понести в результате этого судовладельцы. По этой причине было сочтено необходимым включить также базовые защитительные положения с целью обеспечить защиту таких интересов до и в ходе высадки на судно и предусмотреть возможность последующей компенсации в случаях, когда мотивы досмотра оказываются необоснованными (статьи 8 и 9).

а) Правовой статус, безопасность и права мигрантов и лиц, незаконно проживающих в стране

71. Как отмечалось в предыдущей главе, различные положения Протокола были сформулированы таким образом, чтобы не требовать криминализации мигрантов или незаконных жителей или деяний, к которым могут быть причастны такие лица, и в то же время защитить суверенное право государств-участников вводить или сохранять уголовную ответственность

за другие деяния, которые могут относиться к таким лицам. Кроме того, Протокол предписывает государствам-участникам соблюдать права, о которых идет речь в статье 16, в том числе общие основные права человека (пункты 1 и 2 статьи 16 и пункт 2 статьи 19), а также право на консульскую помощь (пункт 5 статьи 16). Пункт 3 статьи 16 не устанавливает нового права, а лишь создает новые обязательства в том смысле, что он требует от государств-участников обеспечить необходимую помощь мигрантам и незаконно проживающим в случаях, когда их жизнь или безопасность поставлены под угрозу по той причине, что они стали объектом преступления, признанного таковым в соответствии с Протоколом. Особое внимание уделяется сохранению прав по международному гуманитарному праву, что имеет крайне важное значение для мигрантов или незаконно проживающих, которые являются также лицами, ищущими убежище (пункт 1 статьи 19).

72. Статья 18, в которой определяются условия для возвращения незаконно ввезенных мигрантов и незаконно проживающих в страны своего происхождения, также не требует создания каких-либо материальных или процессуальных прав для таких лиц, но пункт 5 этой статьи требует принятия мер для осуществления такого возвращения упорядоченным образом и при должном учете вопросов обеспечения безопасности и уважения достоинства таких лиц.

б) Положения, касающиеся морских судов

73. Как отмечалось выше, положения части II (статьи 8 и 9) Протокола устанавливают конкретные требования для обеспечения определенной защиты как незаконных мигрантов и других лиц, находящихся на борту судов, досматриваемых по подозрению в участии в незаконном ввозе мигрантов, так и национальных и коммерческих интересов других государств и судовладельцев в таких случаях. Это – прямые обязательства, устанавливаемые Протоколом в отношении государств-участников, которые, как правило, не требуют принятия специальных законов для их выполнения, однако какие-то законодательные или административные меры, возможно, придется принять для обеспечения того, чтобы действия должностных лиц отвечали требуемым нормам, и создания материальной и процессуальной основы для получения компенсации в случаях, когда в результате досмотра были причинены какие-то убытки или ущерб и когда мотивы для досмотра оказались необоснованными.

3. Осуществление статей

74. Если внутреннее законодательство соответствует требованиям защиты основных прав и документам, в которых эти права устанавливаются

ся, то ни одно из положений, касающихся защиты или сохранения прав человека мигрантов и незаконно проживающих, не потребует принятия никаких законодательных мер, хотя содержащиеся в них требования следует самым внимательным образом учитывать при разработке административных процедур и в ходе профессиональной подготовки должностных лиц. Если законодательство того или иного государства не отвечает существующим стандартам, то такие стандарты, видимо, придется установить в той мере, в которой это необходимо для выполнения требований, содержащихся в Протоколе. В то же время государства не обязаны делать ничего, что выходило бы за рамки этого: в примечаниях для толкования указывается, что различные ссылки на другие международные договоры, в том числе договоры, касающиеся гуманитарного права и лиц, ищущих убежище, не означают, что государства, которые ратифицируют и осуществляют данный Протокол, становятся субъектом обязательств, налагаемых положениями этих документов (A/55/383/Add.1, пункт 118; см. также пункт 117, касающийся статуса беженцев). В случаях, когда действующие внутренние законы не соответствуют основным требованиям Протокола, возможно, потребуется принять следующие поправки к таким законам:

- a) для защиты и сохранения основных прав незаконно ввезенных мигрантов и незаконно проживающих (пункт 1 статьи 16);
- b) для защиты их от насилия (пункт 2 статьи 16);
- c) для предоставления информации о положениях, касающихся уведомлений и сношений с должностными лицами (пункт 5 статьи 16)¹⁵.

75. Составителям внутреннего законодательства, возможно, потребуется также скорректировать формулировку других законодательных положений для обеспечения того, чтобы они не применялись дискриминационным образом в отношении незаконно ввозимых мигрантов или незаконно проживающих по причине их статуса (пункт 2 статьи 19).

76. Как отмечалось выше, статья 18 не требует создания каких-либо материальных или процессуальных прав для незаконно ввозимых мигрантов или незаконно проживающих, которые подлежат возвращению в страны своего происхождения. Пункт 5 статьи 18 требует принятия мер для осуществления такого возвращения упорядоченным образом и при должном уважении достоинства таких лиц, что в большинстве стран может быть обеспечено в административном порядке, но может и потребовать принятия законодательных мер, если это необходимо для надлежащего выполнения этого требования.

¹⁵Это необходимо только в тех случаях, когда не выполняются положения Венской конвенции о консульских сношениях, но это может и не потребовать принятия законодательных мер, если должностным лицам дано указание предоставлять необходимый доступ, когда он требуется или запрашивается. (См. также юриспруденцию Международного суда.)

77. Лицам, которые занимаются разработкой законов об осуществлении Протокола о мигрантах и Протокола о торговле людьми, следует также иметь в виду, что положения второго Протокола, регулирующие безопасное возвращение жертв торговли людьми, являются гораздо более обстоятельными в силу той дополнительной опасности, которой обычно подвергаются такие жертвы (см. пункт 61 руководства для законодательных органов по осуществлению Протокола о торговле людьми), и что статьи 24 и 25 Конвенции (касающиеся помощи свидетелям и потерпевшим и их защиты в случаях, охватываемых Конвенцией) также применяются к жертвам торговли людьми (см. также пункты 341–383 руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции против организованной преступности). Эти положения не применяются к незаконно ввозимым мигрантам или незаконно проживающим, и поэтому законодателям, как правило, придется принять отдельные положения в этой области.

78. Следует также отметить, что Международная морская организация и Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев выразили озабоченность тем, что ненужные досмотры или задержания судов могут побудить капитанов судов не выполнять основных гуманитарных требований, в том числе требований, касающихся спасания мигрантов с небольших судов, терпящих бедствие в море. Рассматривая вопрос о введении или осуществлении полномочий по обеспечению останки и досмотра судов и задержанию судов и членов экипажа, которые могут быть свидетелями (но не подозреваемыми в уголовно наказуемых деяниях), законодателям следует иметь в виду, что такие процедуры следует тщательно продумывать и использовать как можно реже.

4. Информационные ресурсы

79. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться перечисленными ниже соответствующими положениями и документами.

а) Конвенция против организованной преступности

Статья 24 (Защита свидетелей)

Статья 25 (Помощь потерпевшим и их защита)

б) Протокол о торговле людьми

Статья 6 (Помощь жертвам торговли людьми и их защита)

с) Протокол о мигрантах

Статья 2 (Цель)

Статья 3 (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 5 (Уголовное преследование мигрантов)

Статья 8 (Меры противодействия незаконному ввозу мигрантов по морю)

Статья 10 (Информация)

Статья 14 (Подготовка кадров и техническое сотрудничество)

Статья 15 (Другие меры по предупреждению)

d) Прочие документы

Международная конвенция по охране человеческой жизни на море
1974 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1184, No. 18961

Международная конвенция по поиску и спасанию на море 1979 года
United Nations, *Treaty Series*, vol. 1405, No. 23489

Приложение

Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву
1982 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1833, No. 31363

Статья 98, пункт 1

Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов
и членов их семей 1990 года

Резолюция 45/158 Генеральной Ассамблеи, приложение

http://unhchr.ch/html/menu3/b/m_mwctoc.htm

Статья 8

Рекомендация Совета Европейского союза от 30 ноября 1994 года
в отношении типового двустороннего соглашения о возвращении
между государством-членом и третьей страной

Official Journal of the European communities, C 274, 19 September 1996

Приложение к приложению II.2, статья 2, пункт 1

Конференция министров по предупреждению незаконной миграции,
проходившая в рамках Будапештского процесса в Праге
14 и 15 октября 1997 года

<http://www.icmpd.org/uploadimg/Recommendations%20Prague%20Ministerial%20Oct%2097.pdf>

Рекомендации 24–38 (Возвращение мигрантов)

Замечание общего характера по пункту 4 статьи 40 Международного пакта о гражданских и политических правах, принятые Комитетом по правам человека в 2002 году (CCPR/C/21/Rev.1/Add.9)

Замечание общего характера № 27 (67), пункт 21 (о возвращении мигрантов)

Предложение 2002 года в отношении всеобъемлющего плана по борьбе с незаконной иммиграцией и торговлей людьми в Европейском союзе (2002/C 142/02)

Official Journal of the European Communities, C 142, 14 June 2002

Часть II, раздел E (Политика в области принятия и возвращения)

Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми 2002 года

Документ E/2002/68/Add.1

Руководящее положение 1 (Поощрение и защита прав человека) и руководящее положение 6 (Защита и поддержка ставших предметом торговли людей)

С. Предупреждение

“Статья 11

Меры пограничного контроля

1. Без ущерба для международных обязательств в отношении свободного передвижения людей Государства-участники, насколько это возможно, устанавливают такие меры пограничного контроля, какие могут потребоваться для предупреждения и выявления незаконного ввоза мигрантов.

2. Каждое Государство-участник принимает законодательные или другие надлежащие меры для предупреждения, насколько это возможно, использования транспортных средств, эксплуатируемых коммерческими перевозчиками, при совершении преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 а статьи 6 настоящего Протокола.

3. В надлежащих случаях и без ущерба для применимых международных конвенций такие меры включают установление для коммерческих перевозчиков, в том числе любой транспортной компании или владельца, или оператора любых транспортных средств, обязательства убедиться в том, что все пассажиры имеют документы на въезд/выезд, необходимые для въезда в принимающее государство.

4. Каждое Государство-участник принимает необходимые меры, в соответствии со своим внутренним законодательством, с тем чтобы предусмотреть санкции за нарушение обязательства, установленного в пункте 3 настоящей статьи.

5. Каждое Государство-участник рассматривает возможность принятия мер, которые позволяют, в соответствии с его внутренним законодательством, отказывать во въезде лицам, причастным к совершению преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящим Протоколом, или аннулировать их визы.

6. Без ущерба для статьи 27 Конвенции Государства-участники рассматривают возможность укрепления сотрудничества между органами пограничного контроля, в том числе путем создания и поддержания прямых каналов связи”.

“Статья 12

Надежность документов и контроль за ними

Каждое Государство-участник принимает, в пределах имеющихся возможностей, такие меры, какие могут потребоваться для:

a) обеспечения такого качества выдаваемых им документов на въезд/выезд или удостоверений личности, которое в максимальной степени затрудняло бы их неправомерное использование и подделку или противозаконное изменение, воспроизведение или выдачу; и

b) обеспечения защищенности и надежности документов на въезд/выезд или удостоверений личности, выданных этим Государством-участником или от его имени, а также для предупреждения их незаконного изготовления, выдачи и использования”.

“Статья 14

Подготовка кадров и техническое сотрудничество

1. Государства-участники обеспечивают или совершенствуют специализированную подготовку сотрудников миграционных и других соответствующих органов по вопросам предупреждения деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и гуманного обращения с мигрантами, которые стали объектом таких деяний, при обеспечении уважения их прав, установленных в настоящем Протоколе.

...”

“Статья 15

Другие меры по предупреждению

1. Каждое Государство-участник принимает меры по обеспечению создания или совершенствования информационных программ, направленных на углубление понимания обществом того обстоятельства, что деяния, указанные в статье 6 настоящего Протокола, представляют собой преступную деятельность, которую

часто осуществляют организованные преступные группы в корыстных целях и которая создает серьезную угрозу для соответствующих мигрантов.

2. В соответствии со статьей 31 Конвенции Государства-участники сотрудничают в области общественной информации с целью предупреждения того, чтобы потенциальные мигранты становились жертвами организованных преступных групп.

3. Каждое Государство-участник содействует разработке программ и сотрудничеству в области развития на национальном, региональном и международном уровнях или, в надлежащих случаях, совершенствует такие программы и сотрудничество, учитывая социально-экономические реальности миграции и уделяя особое внимание районам, находящимся в неблагоприятном экономическом и социальном положении, с целью борьбы с коренными социально-экономическими причинами незаконного ввоза мигрантов, такими как нищета и низкий уровень развития”.

1. Краткое изложение основных требований

80. Каждое государство-участник обязано:

- a)* укреплять меры пограничного контроля (пункт 1 статьи 11);
- b)* принять меры, обязывающие коммерческих перевозчиков убеждаться в том, что все пассажиры имеют документы на въезд/выезд, в том числе ввести санкции за невыполнение этого обязательства (пункт 3 статьи 11);
- c)* обеспечить такое качество выдаваемых документов на въезд/выезд или удостоверений личности, которое в максимальной степени затрудняло бы их подделку или неправомерное использование (подпункт *a)* статьи 12);
- d)* обеспечить защищенность документов на въезд/выезд или удостоверений личности, выдаваемых государствами-участниками, с тем чтобы исключить их незаконную выдачу (подпункт *b)* статьи 12);
- e)* организовать или усовершенствовать подготовку сотрудников для предотвращения незаконного ввоза мигрантов и обеспечения гуманного обращения с незаконно ввозимыми мигрантами (пункт 1 статьи 14);
- f)* обеспечить создание или усовершенствование информационных программ для широкой общественности (пункты 1 и 2 статьи 15);
- g)* разработать или усовершенствовать программы в области развития с целью борьбы с коренными причинами незаконного ввоза мигрантов (пункт 3 статьи 15).

2. Основные элементы статей

81. В целом авторы Протокола и основной Конвенции сознавали, что различные меры по предупреждению представляют собой важный элемент борьбы с этим явлением. Такие меры позволяют уменьшить большие финансовые и организационные расходы, связанные с проведением крупных многонациональных операций по расследованию и уголовному преследованию, или даже избежать их. Но, что особенно важно, они могут предотвратить многочисленные человеческие страдания, которые приходится испытывать жертвам этого явления, и, посредством ограничения возможностей для незаконного ввоза мигрантов и торговли людьми, они могут уменьшить объем незаконных доходов, которые организованные преступные группы получают в результате совершения таких преступлений и зачастую используют для других незаконных целей, например для подкупа должностных лиц или финансирования другой преступной деятельности.

82. В части III Протокола содержатся требования в отношении применения мер по предупреждению, учитывающих социально-экономические реальности. В силу того, что одной из коренных причин незаконной миграции является стремление людей уйти от нищеты или угнетения в надежде улучшить свою жизнь, в пункте 3 статьи 15 государствам-участникам предлагается содействовать разработке программ в области развития с целью устранения социально-экономических причин незаконного ввоза мигрантов. Пункты 1 и 2 статьи 15 предусматривают принятие мер, ориентированных на потенциальных мигрантов и других лиц, участвующих в незаконной транспортировке мигрантов, посредством распространения в обществе информации об опасностях организованной преступности в целом и незаконного ввоза мигрантов в частности. Статьи 11–13 предусматривают более непосредственные меры по предупреждению незаконного ввоза мигрантов посредством создания дополнительных трудностей и дополнительного риска для правонарушителей, намеревающихся совершить такое преступление. Статья 11 требует принятия мер по обеспечению того, чтобы коммерческие перевозчики проверяли документы своих пассажиров на въезд/выезд, и других не указанных конкретно мер для повышения эффективности пограничного контроля. Статья 12 требует от государств-участников принять меры для того, чтобы затруднить подделку документов на въезд/выезд и противозаконное получение их, а статья 13 направлена на уменьшение возможности неправомерного использования документов и повышение вероятности обнаружения нарушений посредством установления требования о том, чтобы государства-участники проводили в течение разумного срока проверку законности и действительности выданных или якобы выданных от их имени документов.

3. *Осуществление статей*

а) Расширение осведомленности общественности и устранение социально-экономических причин незаконной миграции (статья 15)

83. Как отмечалось выше, авторы Протокола стремились ввести требование о принятии мер, направленных на углубление понимания обществом характера явления незаконного ввоза мигрантов и того обстоятельства, что этим часто занимаются организованные преступные группы. Это – обязательное требование, но в Протоколе отсутствуют положения, предписывающие принятие законодательных мер. В то же время, что касается другой информации, связанной с незаконным ввозом мигрантов, в этом плане можно было бы осуществить кампании по информированию общественности в отношении законов, устанавливающих уголовную ответственность за правонарушения, изложенные в Протоколе, и включения элементов Конвенции в национальное законодательство. Это позволит людям понять, что незаконный ввоз мигрантов является серьезной преступной деятельностью, которая зачастую причиняет вред самим мигрантам и имеет более широкие последствия с точки зрения роста преступности в обществе.

б) Содействие разработке и совершенствованию программ в области развития для устранения социально-экономических причин незаконного ввоза мигрантов

84. Как и в предыдущем случае, это – позитивное обязательство, которое тем не менее не требует принятия каких-либо законодательных мер. В то же время разработка законодательства в других областях вполне может быть составной частью таких программ развития. Такими областями могут быть реформы в целях решения проблем коррупции и утверждения элементов законности, что способствует стабилизации социально-экономического положения.

в) Меры, касающиеся коммерческих перевозчиков

85. Основное требование в отношении законодательства, содержащееся в части III Протокола, заключается в том, что государства-участники должны принять законодательные или другие меры для предупреждения, насколько это возможно, использования коммерческих перевозчиков для незаконного ввоза мигрантов (пункт 2 статьи 11). Вопрос о том, что конкретно должны представлять собой такие меры, оставляется на усмотрение законодательных органов, если не считать необходимости обязать

трансграничных перевозчиков проверять документы на въезд/выезд пассажиров (пункт 3 статьи 11) и ввести соответствующие санкции за нарушение этого обязательства (пункт 4 статьи 11). Разработчикам внутренних законов, необходимых для выполнения этих требований, нужно учитывать следующие моменты:

a) основное обязательство, которое требуется установить для перевозчиков, заключается в том, что они должны убедиться, что все пассажиры имеют документы, необходимые для въезда в принимающее государство, но при этом они не обязаны проверять подлинность или действительность этих документов или устанавливать, были ли они действительно выданы лицу, которое располагает ими (см. A/55/383/Add.1, пункты 80 и 103);

b) обязательство состоит в том, что необходимо установить ответственность перевозчиков за невыполнение требования о проверке документов. Государства могут ввести ответственность за транспортировку мигрантов без документов, но Протокол не требует этого;

c) государствам следует также помнить о том, что они могут и не устанавливать ответственности перевозчиков за перевозку беженцев, не имеющих никаких документов (см. A/55/383/Add.1, пункты 80 и 103). Это не обязательное требование, и этот вопрос можно оставить на усмотрение органов, осуществляющих судебное преследование, когда это возможно и уместно;

d) обязательство, устанавливаемое в пункте 4 статьи 11, заключается в том, что необходимо предусмотреть санкции, характер которых не уточняется ни в Протоколе, ни в примечаниях для толкования. Если разработчики внутреннего законодательства намереваются установить уголовную ответственность, то им следует обратиться к статье 10 Конвенции, касающейся ответственности таких юридических лиц, как компании;

e) в примечаниях для толкования несколько раз говорится о значении выражения “документы на въезд/выезд и удостоверения личности”, что подразумевает любой документ, который может использоваться для въезда в какое-либо государство или выезда из него, и любой документ, который обычно используется для установления личности в каком-либо государстве согласно законодательству этого государства (A/55/383/Add.1, пункты 78 и 83).

*d) Меры, касающиеся документов на въезд/выезд
или удостоверений личности*

86. Как отмечалось выше, статья 12 требует принятия мер для обеспечения надлежащего качества, а также надежности и защищенности таких

документов, как паспорта. Из формулировки этой статьи явствует, что такие меры включают как технические элементы, призванные затруднить подделку, фальсификацию или изменение документов, так и административные элементы и меры безопасности, призванные защитить процесс изготовления и выдачи таких документов от коррупции, кражи или других форм противозаконного использования документов¹⁶. Отсюда не вытекает прямых обязательств по принятию законодательных мер, не считая, пожалуй, того обстоятельства, что бланки таких документов, как паспорта, регламентируются законодательными актами, которые, возможно, придется изменить для повышения стандартов их надежности, или в законодательном порядке закрепить улучшенные версии документов в качестве официально действительных. В принципе можно было бы рассмотреть вопрос о введении дополнительной уголовной ответственности за такие второстепенные правонарушения, как кража, подделка и другие проступки, связанные с документами на въезд/выезд или удостоверениями личности, если они уже сейчас не попадают под более общие составы преступлений.

87. Некоторые виды технологий в этой области, которые являются новыми или в настоящее время разрабатываются, открывают большие возможности для создания новых видов документов, которые обеспечивают уникальную идентификацию человека, могут быстро и точно считываться машинами и которые трудно подделать, поскольку они основываются на информации, хранящейся в базах данных, к которым нет доступа правонарушителям, а не на информации, содержащейся в самом документе. Одним из примеров является европейская система хранения изображений (называемая также системой учета поддельных и подлинных документов (ФАДО))¹⁷, которая позволяет быстро проверять документы и оперативно и исчерпывающим образом информировать соответствующие правоохранительные и иммиграционные органы в других участвующих странах о случаях неправомерного использования документа или обнаружении поддельного документа. Одной из проблем, на которую указывалось в ходе переговоров по статье 12 Протокола, являются стоимость и технические трудности, с которыми могут столкнуться развивающиеся страны при создании таких систем. Разработка механизмов и технологий, которые сводили бы к минимуму сложное техническое обслуживание и создание высокотехнологичной инфраструктуры, необходимых для поддержки и

¹⁶В примечаниях для толкования содержится относительно большой перечень нарушений, которые могут совершаться в связи с документами. Авторы Протокола намеревались охватить этой статьей не только изготовление поддельных документов, но и изменение подлинных документов и использование действительных и подлинных документов иными лицами, нежели их законные владельцы (A/55/383/Add.1, пункт 105).

¹⁷Совместное решение Совета Европейского союза 98/700/JHA от 3 декабря 1998 года, принятое Советом на основе статьи К.3 Договора о Европейском союзе в отношении создания европейской системы хранения изображений (ФАДО) (*Official Journal of the European Communities* L 333, 9 декабря 1998 года, см. также на веб-сайте <http://europa.eu/int/scadplus/leg/en/lvb/133075.htm>).

содержания таких систем, имеет чрезвычайно важное значение для успешного развертывания их в развивающихся странах, и в некоторых случаях это потребует оказания технической помощи в соответствии со статьей 30 Конвенции.

4. Соответствующие положения Конвенции и Протокола о торговле людьми

88. Законодателям и разработчикам внутреннего законодательства следует иметь в виду, что эти положения следует читать и применять совместно с положениями статьи 31 Конвенции, которые касаются предупреждения всех форм организованной преступности. С учетом характера миграции и незаконного ввоза мигрантов пункт 5 статьи 31 Конвенции об углублении понимания обществом проблем, связанных с организованной преступностью, и пункт 7 этой статьи, касающийся улучшения условий, которые определяют уязвимость групп населения, находящихся в неблагоприятном социальном положении, с точки зрения организованной преступности, могут представлять особый интерес при осуществлении Протокола.

89. Законодатели и разработчики внутреннего законодательства, перед которыми стоит задача обеспечить выполнение как Протокола о мигрантах, так и Протокола о торговле людьми, возможно, пожелают также принять во внимание то обстоятельство, что в природе случаев, связанных с незаконным ввозом мигрантов, и случаев, связанных с торговлей людьми, существует много общего. Поэтому часто при осуществлении этих двух документов меры по предупреждению могут разрабатываться и осуществляться совместно. Например, информационные программы, призванные предупредить потенциальные жертвы, в том числе мигрантов, об опасностях незаконного провоза людей, торговли людьми и любых отношений с организованными преступными группами, и более широкие мероприятия по улучшению социальных и других условий, побуждающих людей мигрировать, могут экономично и эффективно осуществляться на совместной основе.

5. Информационные ресурсы

90. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться приведенными ниже источниками информации.

а) Конвенция против организованной преступности

Статья 29, пункты 1 и 3 (Подготовка кадров и техническая помощь)

Статья 31 (Предупреждение транснациональной организованной преступности)

b) Протокол о торговле людьми

Статья 10 (Обмен информацией и подготовка кадров)

Статья 11 (Меры пограничного контроля)

Статья 12 (Надежность документов и контроль за ними)

Статья 13 (Законность и действительность документов)

c) Протокол о мигрантах

Статья 2 (Цель)

Статья 6 (Криминализация)

Статья 13 (Законность и действительность документов)

Статья 14, пункт 2 (Подготовка кадров и техническое сотрудничество)

d) Прочие документы

Конференция министров по предупреждению незаконной миграции, проходившая в рамках Будапештского процесса в Праге 14 и 15 октября 1997 года

<http://www.icmpd.org/uploading/Recommendations%20Prague%20Ministerial%20Oct%2097.pdf>

Рекомендация 13 (Информационные кампании)

Двенадцать обязательств 2001 года о борьбе с незаконной торговлей людьми, принятых на совещании Совета министров юстиции и внутренних дел государств – членов Европейского союза и государств – кандидатов на вступление в Союз, состоявшемся в Брюсселе 28 сентября 2001 года

Пункты 5, 8 и 12

(Сотрудничество, информационно-разъяснительные кампании и борьба с подделкой документов)

Брюссельская декларация 2002 года по предупреждению торговли людьми и борьбе с ней, принятая на Европейской конференции по предупреждению торговли людьми и борьбе с ней: глобальный вызов XXI века, проходившей в Брюсселе 18–20 сентября 2002 года

<http://www.belgium.iom.int/STOPConference/Conference%20Papers/brudeclaration.pdf>

Пункты 8, 10 и 11

Предложение 2002 года в отношении всеобъемлющего плана по борьбе с незаконной иммиграцией и торговлей людьми в Европейском союзе (2002/С 142/02)

Official Journal of the European Communities, С 142, 14 June 2002

Глава II, раздел С.III (Кампании по распространению информации)

Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми 2002 года
Документ E/2002/68/Add.1

Руководящее положение 7 (Предотвращение торговли людьми)

Д. Требования в отношении сотрудничества и оказания помощи

“Статья 7

Сотрудничество

Государства-участники сотрудничают в максимально возможной степени в целях предупреждения и пресечения незаконного ввоза мигрантов по морю в соответствии с международным морским правом”.

“Статья 8

Меры противодействия незаконному ввозу мигрантов по морю

1. Государство-участник, имеющее разумные основания подозревать, что судно, которое либо несет его флаг или заявляет о том, что оно зарегистрировано в этом государстве, либо не имеет национальности, либо, хотя и несет иностранный флаг или отказывается показать флаг, имеет в действительности национальность этого Государства-участника, участвует в незаконном ввозе мигрантов по морю, может запросить помощь других Государств-участников в пресечении использования данного судна с этой целью. Государства-участники, к которым обращен подобный запрос, предоставляют такую помощь, в той мере, в какой это возможно, в пределах имеющихся средств.

2. Государство-участник, имеющее разумные основания подозревать, что судно, осуществляющее свободу судоходства в соответствии с международным правом и несущее флаг другого Государства-участника или имеющее знаки его регистрации в таком государстве, участвует в незаконном ввозе мигрантов по морю, может уведомить об этом государство флага, запросить подтверждение регистрации и, в случае подтверждения, просить разрешения государства флага принять надлежащие меры в отношении этого судна. Государство флага может разрешить запрашивающему государству, в частности:

- a) высадиться на это судно;
- b) произвести досмотр этого судна; и
- c) в случае обнаружения доказательств участия этого судна в незаконном ввозе мигрантов по морю, принять надлежащие меры

в отношении этого судна, а также лиц и груза на борту в порядке, разрешенном государством флага.

3. Государство-участник, осуществившее любую меру в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи, незамедлительно информирует заинтересованное государство флага о результатах.

4. Государство-участник незамедлительно дает ответ на полученный от другого Государства-участника запрос для определения того, имеет ли судно, заявляющее о его регистрации в этом государстве или несущее его флаг, право на это, а также ответ на запрос о разрешении, сделанный в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи.

5. Государство флага может, согласно статье 7 настоящего Протокола, сопроводить свое разрешение условиями, которые должны быть согласованы между ним и запрашивающим государством, в том числе условиями, касающимися ответственности и масштабов эффективных мер, которые должны быть приняты. Государство-участник не принимает дополнительных мер без прямого разрешения государства флага за исключением тех, которые необходимы для устранения непосредственной угрозы для жизни людей или которые вытекают из соответствующих двусторонних или многосторонних соглашений.

6. Каждое Государство-участник назначает орган или, в случае необходимости, органы, которые должны получать запросы о помощи, о подтверждении регистрации или права судна нести его флаг, а также о разрешении принять надлежащие меры и отвечать на такие запросы. Уведомление о таком назначении направляется через Генерального секретаря всем другим Государствам-участникам в течение одного месяца с момента назначения.

7. Государство-участник, имеющее разумные основания подозревать, что судно участвует в незаконном ввозе мигрантов по морю и не имеет национальности или может быть приравнено к судну без национальности, может произвести высадку на судно и его досмотр. Если обнаружены доказательства, подтверждающие это подозрение, такое Государство-участник принимает надлежащие меры согласно соответствующим положениям внутреннего и международного права".

“Статья 10

Информация

1. Без ущерба для статей 27 и 28 Конвенции Государства-участники, прежде всего те Государства-участники, которые имеют общие границы или находятся на маршрутах, по которым осуществляется незаконный ввоз мигрантов, для достижения целей настоя-

щего Протокола обмениваются, согласно их внутренним правовым и административным системам, соответствующей информацией по таким вопросам, как:

а) пункты отправления и назначения, а также маршруты, перевозчики и транспортные средства, которые, как это известно или подозревается, используются какой-либо организованной преступной группой, участвующей в совершении деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола;

б) данные об организациях или организованных преступных группах, которые, как это известно или подозревается, участвуют в совершении деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и методы, которые они используют;

в) отличительные признаки подлинности и надлежащая форма документов на въезд/выезд, выдаваемых Государством-участником, и сведения о похищенных бланках документов на въезд/выезд или удостоверений личности или их последующем неправомерном использовании;

г) средства и методы сокрытия и транспортировки людей, противозаконное изменение, воспроизведение или приобретение или неправомерное использование документов на въезд/выезд или удостоверений личности, применяемые при совершении деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и способы их выявления;

д) законодательный опыт, а также практика и меры, направленные на предупреждение деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и борьбу с ними; и

е) научно-техническая информация, полезная для деятельности правоохранительных органов в целях расширения их возможностей по предупреждению, выявлению и расследованию деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и уголовному преследованию причастных к ним лиц.

2. Государство-участник, которое получает информацию, выполняет любую просьбу предоставляющего информацию Государства-участника, сопряженную с установлением ограничений в отношении ее использования”.

“Статья 11

Меры пограничного контроля

1. Без ущерба для международных обязательств в отношении свободного передвижения людей Государства-участники, насколько это возможно, устанавливают такие меры пограничного контроля, какие могут потребоваться для предупреждения и выявления незаконного ввоза мигрантов.

...

5. Каждое Государство-участник рассматривает возможность принятия мер, которые позволяют, в соответствии с его внутренним законодательством, отказывать во въезде лицам, причастным к совершению преступлений, признанных таковыми в соответствии с настоящим Протоколом, или аннулировать их визы.

6. Без ущерба для статьи 27 Конвенции Государства-участники рассматривают возможность укрепления сотрудничества между органами пограничного контроля, в том числе путем создания и поддержания прямых каналов связи”.

“Статья 13

Законность и действительность документов

Государство-участник проводит по просьбе другого Государства-участника, в соответствии со своим внутренним законодательством, в течение разумного срока проверку законности и действительности выданных или якобы выданных от его имени документов на въезд/выезд или удостоверений личности, в отношении которых имеются подозрения, что они используются с целью совершения деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола”.

“Статья 14

Подготовка кадров и техническое сотрудничество

1. Государства-участники обеспечивают или совершенствуют специализированную подготовку сотрудников миграционных и других соответствующих органов по вопросам предупреждения деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и гуманного обращения с мигрантами, которые стали объектом таких деяний, при обеспечении уважения их прав, установленных в настоящем Протоколе.

2. Государства-участники сотрудничают друг с другом и с компетентными международными организациями, неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества, в надлежащих случаях, в обеспечении на своей территории должной подготовки кадров в целях предупреждения, пресечения и искоренения деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, а также защиты прав мигрантов, которые стали объектом таких деяний. Указанная подготовка включает:

- a) повышение надежности и качества документов на въезд/выезд;
- b) обнаружение и выявление поддельных документов на въезд/выезд или удостоверений личности;

с) сбор оперативной информации о преступлениях, касающейся, в частности, выявления организованных преступных групп, которые, как это известно или подозревается, участвуют в совершении деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, методов, используемых для транспортировки незаконно ввозимых мигрантов, неправомерного использования документов на въезд/выезд или удостоверений личности с целью совершения деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и способов сокрытия, используемых при незаконном ввозе мигрантов;

d) совершенствование процедур обнаружения незаконно ввозимых лиц в установленных и не установленных пунктах въезда и выезда; и

e) гуманное обращение с мигрантами и защита их прав, установленных в настоящем Протоколе.

3. Государства-участники, которые располагают соответствующими специалистами и опытом, рассматривают возможность предоставления технической помощи государствам, которые часто являются странами происхождения или транзита для лиц, ставших объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола. Государства-участники прилагают все усилия для предоставления необходимых ресурсов, таких как транспортные средства, компьютерные системы и устройства для считывания документов, для целей борьбы с деяниями, указанными в статье 6".

“Статья 15

Другие меры по предупреждению

1. Каждое Государство-участник принимает меры по обеспечению создания или совершенствования информационных программ, направленных на углубление понимания обществом того обстоятельства, что деяния, указанные в статье 6 настоящего Протокола, представляют собой преступную деятельность, которую часто осуществляют организованные преступные группы в корыстных целях и которая создает серьезную угрозу для соответствующих мигрантов.

2. В соответствии со статьей 31 Конвенции Государства-участники сотрудничают в области общественной информации с целью предупреждения того, чтобы потенциальные мигранты становились жертвами организованных преступных групп.

3. Каждое Государство-участник содействует разработке программ и сотрудничеству в области развития на национальном, региональном и международном уровнях или, в надлежащих случаях, совершенствует такие программы и сотрудничество, учитывая социально-экономические реальности миграции и уделяя особое внимание районам, находящимся в неблагоприятном экономиче-

ском и социальном положении, с целью борьбы с коренными социально-экономическими причинами незаконного ввоза мигрантов, такими как нищета и низкий уровень развития”.

“Статья 17

Соглашения и договоренности

Государства-участники рассматривают возможность заключения двусторонних или региональных соглашений или оперативных договоренностей или взаимопониманий, направленных на:

- a) принятие наиболее надлежащих и эффективных мер по предупреждению деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и борьбе с ними; или
- b) развитие применения положений настоящего Протокола в отношениях между ними”.

“Статья 18

Возвращение незаконно ввезенных мигрантов

1. Каждое Государство-участник соглашается содействовать возвращению и принимать без необоснованных или неразумных задержек лицо, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и которое является его гражданином или которое имеет право постоянно проживать на его территории в момент возвращения.

2. Каждое Государство-участник рассматривает, в соответствии со своим внутренним законодательством, возможность содействия возвращению и принятия лица, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и которое имело право постоянно проживать на его территории в момент въезда в принимающее государство.

3. По просьбе принимающего Государства-участника, запрашиваемое Государство-участник без необоснованных или неразумных задержек проверяет, является ли лицо, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, его гражданином или имеет ли оно право постоянно проживать на его территории.

4. В целях содействия возвращению лица, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, и не имеет надлежащих документов, Государство-участник, гражданином которого является такое лицо или на территории которого такое лицо имеет право постоянно проживать, соглашается выдавать, по просьбе принимающего Государства-участника, такие документы на въезд/выезд или другие разрешения, какие могут потребоваться для возвращения этого лица на его территорию.

5. Каждое Государство-участник, имеющее отношение к возвращению какого-либо лица, которое стало объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, принимает все надлежащие меры для осуществления такого возвращения упорядоченным образом и при должном учете вопросов обеспечения безопасности и уважения достоинства этого лица.

6. Государства-участники могут сотрудничать с соответствующими международными организациями по вопросам осуществления настоящей статьи.

7. Настоящая статья не наносит ущерба какому-либо праву, предоставленному лицам, которые стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола, в силу любого положения внутреннего законодательства принимающего Государства-участника.

8. Настоящая статья не затрагивает обязательств, взятых по любому другому применимому договору, будь то двустороннему или многостороннему, или любому другому применимому оперативному соглашению или договоренности, которые регулируют, полностью или частично, вопросы возвращения лиц, которые стали объектом деяний, указанных в статье 6 настоящего Протокола⁹¹.

1. Краткое изложение основных требований

91. Каждое государство-участник обязано:

- a)* сотрудничать в максимально возможной степени в целях предупреждения и пресечения незаконного ввоза мигрантов по морю (статья 7);
- b)* оказывать помощь любому государству-участнику, которое имеет право высаживаться на судно, несущее его государственный флаг (пункт 1 статьи 8);
- c)* информировать государство флага в случаях, когда оно высаживается на судно этого государства (пункт 3 статьи 8);
- d)* незамедлительно давать ответ на запрос для определения того, имеет ли судно, заявляющее о его регистрации в этом государстве, право на это (пункт 4 статьи 8);
- e)* незамедлительно давать ответ на запрос о разрешении высадиться на судно, несущее его флаг, произвести его досмотр и принять иные меры в отношении такого судна (пункт 4 статьи 8);
- f)* назначить орган, который должен оказывать помощь или отвечать на запросы о помощи в отношении таких судов (пункт 6 статьи 8);
- g)* обмениваться информацией с другими соответствующими государствами в связи с незаконным ввозом мигрантов согласно их внутренним правовым системам (пункт 1 статьи 10);

h) выполнять условия, установленные государствами, предоставляющими такую информацию (пункт 2 статьи 10);

i) обеспечивать или совершенствовать специализированную подготовку сотрудников по вопросам борьбы с незаконным ввозом мигрантов (пункт 1 статьи 14);

j) сотрудничать друг с другом и с компетентными международными и неправительственными организациями в обеспечение должной подготовки кадров в целях предупреждения и искоренения незаконного ввоза мигрантов (пункт 2 статьи 14).

2. Основные элементы статей

Важность совместного рассмотрения элементов Конвенции и Протокола

92. В целом вопросы сотрудничества в рамках Конвенции и протоколов к ней регулируются положениями самой Конвенции: ею предусматриваются общие и конкретные виды сотрудничества и помощи в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией и любыми применимыми протоколами, когда правонарушение является транснациональным по своему характеру и сопряжено с участием организованной преступной группы. При разработке законодательных и административных правил и процедур сотрудничества в рамках Протокола положения Конвенции и Протокола важно рассматривать совместно. В Конвенции содержатся как общие требования в отношении сотрудничества между государствами-участниками (статьи 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами), 28 (Сбор и анализ информации о характере организованной преступности и обмен такой информацией), 29 (Подготовка кадров и техническая помощь), 30 (Другие меры: осуществление Конвенции посредством экономического развития и технической помощи) и 31 (Предупреждение транснациональной организованной преступности)), так и ряд обязательств по конкретным вопросам или сферам сотрудничества (статьи 12 (Конфискация и арест), 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации), 16 (Выдача), 17 (Передача осужденных лиц), 18 (Взаимная правовая помощь), 21 (Передача уголовного производства) и 24 (Защита свидетелей)). Особенно важно обеспечить, чтобы правила и механизмы сотрудничества в рамках Конвенции и Протокола соответствовали друг другу и чтобы не оставалось пробелов, способных привести к возникновению областей, в которых оказание помощи по просьбе может оказаться невозможным. Помимо тех форм помощи, которые предусматриваются статьей 17 Протокола, и мер по сотрудничеству, изложенных в статье 8, Конвенция также предусматривает, что более общие

виды помощи – в виде ресурсов и технических и иных знаний – требуются многим развивающимся странам, с тем чтобы они могли в полном объеме выполнить Конвенцию и протоколы и были в состоянии оказывать такую помощь и содействие, которые требуются от них после вступления этих документов в силу. Так, статья 29 Конвенции касается подготовки кадров и оказания технической помощи, а статьи 30 и 31 предусматривают предоставление более общей помощи в целях развития для оказания развивающимся странам содействия в осуществлении Конвенции и в улучшении основных условий, которые определяют уязвимость групп населения, находящихся в неблагоприятном социальном положении с точки зрения организованной преступности (См., в частности, пункт 7 статьи 31. Призывы вносить добровольные взносы для содействия осуществлению содержатся в пункте 2 (с) статьи 30, а также в резолюции, в которой Генеральная Ассамблея приняла Конвенцию и Протокол (резолюция 55/25, пункт 9)).

93. Ниже перечисляются конкретные области, в которых требуется согласно Протоколу оказывать то или иное содействие.

а) Помощь в пресечении незаконного ввоза мигрантов по морю. В случаях, когда государства-участники подозревают, что судно, которое несет их флаг или не имеет национальности, участвует в незаконном ввозе мигрантов, они могут запросить помощь у других государств-участников в пресечении такого использования судна. Такая помощь должна быть предоставлена в пределах имеющихся средств у запрашиваемого государства-участника (пункт 1 статьи 8). В случаях, когда государства-участники подозревают, что судно, зарегистрированное в другом государстве-участнике или несущее флаг другого государства-участника, участвует в незаконном ввозе мигрантов, они могут обратиться к этому другому государству-участнику с просьбой разрешить высадиться на это судно, произвести его досмотр или принять другие надлежащие меры. Такие просьбы должны оперативно рассматриваться и на них незамедлительно должен даваться ответ (пункты 2 и 4 статьи 8). В свою очередь государство-участник, которое досматривает судно, должно незамедлительно информировать разрешившее государство-участника о результатах любых принятых мер (пункт 3 статьи 8). Каждое государство-участник обязано назначить орган или органы, которые должны получать запросы о помощи в морских делах и отвечать на такие запросы (пункт 6 статьи 8).

б) Меры пограничного контроля. В целом государства-участники должны, насколько это возможно, усилить меры пограничного контроля и рассмотреть возможность укрепления сотрудничества между органами пограничного контроля, в том числе путем создания и поддержания прямых каналов связи (пункты 1 и 6 статьи 11).

с) Документы на въезд/выезд и удостоверения личности. Государства-участники обязаны обеспечить защищенность и надежность выдаваемых ими документов на въезд/выезд, что может включать информирование других государств-участников о принятых ими мерах, затрудняющих изменение и подделку документов, и о мерах, которые могут использоваться для проверки подлинности документов (статья 12). От них также требуется проводить, по просьбе другого государства-участника, в течение разумного времени проверку законности и действительности выданных или якобы выданных от их имени документов (статья 13).

д) Подготовка кадров и техническая помощь. Помимо подготовки своих сотрудников государства-участники обязаны сотрудничать с другими государствами-участниками в обеспечении подготовки кадров в целях предупреждения и пресечения незаконного ввоза мигрантов и в выработке соответствующих методов решения проблем, связанных с незаконно ввозимыми мигрантами. Это обязательство предусматривает также сотрудничество с межправительственными и неправительственными организациями, некоторые из которых могут активно заниматься вопросами, связанными с миграцией (пункт 2 статьи 14). Помимо общих призывов об оказании помощи, содержащихся в статьях 29 и 30 Конвенции (пункт 3 статьи 14), в Протоколе также содержится призыв предоставлять соответствующую техническую помощь странам происхождения или транзита.

е) Предупреждение. Протокол требует от каждого государства-участника содействовать разработке программ в области развития или совершенствовать такие программы для борьбы с коренными социально-экономическими причинами незаконного ввоза мигрантов (пункт 3 статьи 15).

ф) Возвращение незаконно ввезенных мигрантов. В целом от государств-участников требуется, при поступлении соответствующей просьбы, принимать лиц, которые являются их гражданами, и рассматривать возможность принятия лиц, которые имеют право постоянно проживать на их территории. Это включает проведение без необоснованных задержек проверки того, является ли то или иное лицо его гражданином и имеет ли оно право постоянно проживать на его территории, возвращение такого лица и, в случае необходимости, выдачу ему любых документов или разрешений, которые могут потребоваться для возвращения этого лица в запрашиваемое государство-участник (пункты 1–4 статьи 18).

г) Обмен информацией. Государства-участники обязаны, согласно их внутренним правовым и административным системам, обмениваться информацией по самым разным вопросам: от обмена общими справочными и директивными материалами в отношении незаконного ввоза мигрантов и связанных с этим проблем до передачи более конкретных

сведений, касающихся методов, которые используются лицами, занимающимися незаконным ввозом мигрантов (статья 10).

h) Другие соглашения или договоренности. Как и в случае основной Конвенции, государствам-участникам предлагается рассмотреть возможность заключения двусторонних или региональных соглашений, направленных на оказание содействия и помощи такого рода, который может быть не предусмотрен Протоколом (статья 17).

3. *Осуществление статей*

94. Как правило, оказание содействия и помощи является вопросом, который регулируется административными правилами и практикой и который не требует принятия законодательных мер, за некоторыми исключениями.

a) Сотрудничество и помощь в морских вопросах (статьи 7–9)

95. Эти статьи требуют от государств-участников сотрудничать в пресечении незаконного ввоза мигрантов по морю. Установление юрисдикции в отношении незаконного ввоза мигрантов по морю является необходимым условием для эффективного осуществления статей 7–9. Статья 15 основной Конвенции требует, чтобы государства-участники установили свою юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных на борту судна, которое несет их флаг. Кроме того, хотя такого требования нет ни в Конвенции, ни в Протоколе, государства-участники, возможно, пожелают также установить свою юрисдикцию в отношении судов в открытом море, которые несут флаг другого государства-участника, а также судов, не имеющих национальности, так как это позволит обеспечить надлежащее осуществление мер, предусмотренных частью II Протокола.

96. Основное внимание в статье 8 уделяется оказанию содействия мерам правоохранительных органов по пресечению незаконного ввоза мигрантов на судах других государств-участников. В этой связи для осуществления данной статьи может потребоваться принятие законодательных актов, предусматривающих предоставление правоохранительным органам полномочий в отношении судов, несущих флаги других государств. Вопросы, которые необходимо урегулировать в таких законодательных актах, включают предоставление полномочий на проведение досмотра и получение информации, полномочия на арест и конфискацию, на использование силы в разумных пределах, выдачу документов, свидетельствующих о предоставлении таких полномочий, и обеспечение

соответствующей правовой защиты должностных лиц, занимающихся такими вопросами.

97. Составителям внутреннего законодательства следует иметь в виду, что выражение “участвует в незаконном ввозе мигрантов” рассматривается в примечаниях для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 102). В это понятие входят суда, прямо и косвенно участвующие в незаконном ввозе мигрантов, включая суда (“суда-базы”), которые уже пересадили мигрантов на более мелкие суда для высадки на берег и уже не имеют у себя на борту мигрантов или же загрузили мигрантов прямо в море для незаконного ввоза их. Это не включает суда, которые просто проводили операции по спасанию мигрантов, незаконно перевозившихся другим судном.

98. Пункт 6 статьи 8 предписывает каждому государству-участнику назначить какой-либо центральный орган, который занимался бы решением морских вопросов, что может потребовать принятия законодательного акта о создании такого органа и наделении его необходимыми полномочиями, в частности, правом разрешать другому государству-участнику совершать те или иные действия в отношении судов, которые несут флаг его государства. При определении соответствующего местонахождения назначаемых ими органов государствам-участникам следует учитывать такие факторы, как легкость доступа к национальному судоводному реестру, с тем чтобы можно было подтвердить регистрацию того или иного судна, легкость координации с другими национальными ведомствами, в том числе морскими правоохранительными органами, и возможность работы такого органа на круглосуточной основе. Назначенный орган должен также отвечать за направление запросов другим государствам-участникам. Поэтому через него должны проходить запросы национальных ведомств – таможи, полиции и других правоохранительных органов, – и он должен иметь возможность направлять эти запросы иностранным государствам.

99. Пункт 6 статьи 8 требует также, чтобы государства-участники уведомили Генерального секретаря о назначении такого органа, с тем чтобы можно было составить перечень контактных адресов и распространить его среди всех государств-участников. Выполняя это требование, правительства должны представить всю необходимую контактную информацию (адреса, номера телефонов и факсов, время работы и язык или языки, на которых могут рассматриваться запросы).

100. На тот порядок правоприменения и сотрудничества, который устанавливается статьями 7–9, значительное влияние оказал набор мер, предусмотренных в статье 17 Конвенции Организации Объединенных Наций против незаконного оборота наркотических средств и психотропных ве-

щевств 1988 года¹⁸ для борьбы с незаконным оборотом наркотиков на море. В то же время, поскольку между оборотом наркотиков и незаконным ввозом мигрантов существует существенное различие, при вынесении решения о целесообразности принятия мер на море по пресечению незаконного ввоза мигрантов и при принятии соответствующих мер защиты по обеспечению безопасности и гуманного отношения с людьми на борту судна необходимо учитывать конкретные факторы. Решая главную задачу, предусмотренную статьями 7 и 8 и заключающуюся в пресечении незаконной деятельности, сотрудники правоохранительных органов не должны упускать из виду выполнения предусмотренной морским и обычным правом обязанности спасать лиц, терпящих бедствие на море. Суда, используемые для незаконного ввоза мигрантов, могут быть конфискованы в случае их задержания, и поэтому лица, занимающиеся незаконным ввозом мигрантов, зачастую используют для этой цели ветхие и устаревшие суда. В некоторых случаях такие суда бывают перегружены мигрантами, и им грозит серьезнейшая опасность затопления. Соответствующее законодательство необходимо разработать и осуществлять таким образом, чтобы должностные лица сознавали, что в таких обстоятельствах их главная обязанность заключается в спасании людей, и если таким судам грозит реальная опасность в море, то их необходимо останавливать, независимо от того, есть ли основания подозревать их в причастности к незаконному ввозу мигрантов. При выработке внутренних полномочий и мер защиты, если таковые необходимы, следует учитывать защитительные положения, содержащиеся в статье 9, а также принципы спасания и безопасности на море. В то же время эти соображения не должны ограничивать обязанность или право соответствующих органов действовать в случаях, когда жизнь или безопасность людей находятся под угрозой, или в случаях, когда есть основания подозревать, что мигранты или другие лица являются объектом незаконной перевозки или содержатся на борту помимо своей воли.

101. Протокол не ограничивает уровня или статуса должностных лиц, которые могут осуществлять полномочия по проведению досмотра на море с использованием военных кораблей или военных летательных аппаратов, что позволяет законодательным органам самим определить, каким должностным лицам или правоохранительным ведомствам следует предоставить эти полномочия. В то же время нужно отметить, что такого рода суда, корабли или летательные аппараты должны иметь четкие внешние знаки, позволяющие опознать их как состоящие на государственной службе и уполномоченные для этой цели (пункт 4 статьи 9). С учетом рисков и трудностей, связанных с высадкой на суда в море и с их досмотром, законодательные органы, возможно, пожелают также рассмотреть

¹⁸United Nation, *Treaty Series*, vol. 1582, No. 27627.

вопрос об ограничении права на осуществление полномочий, созданных в соответствии с Протоколом, относительно небольшим числом должностных лиц или служащих, которые располагали бы необходимой подготовкой, компетенцией и оснащением.

b) Меры пограничного контроля (статья 11)

102. Требование об усилении основных мер пограничного контроля не обязательно предполагает сотрудничество с другими государствами, и при возникновении потребности в таком сотрудничестве и координации мер пограничного контроля это, как правило, не потребует принятия каких-либо законодательных актов. Укрепление сотрудничества между ведомствами и создание прямых каналов связи может потребовать некоторой законодательной инициативы для обеспечения того, чтобы соответствующие ведомства имели право сотрудничать друг с другом и обмениваться информацией, которая без такой меры может быть защищена законами о соблюдении тайны. Многие вопросы, возникающие в связи с сотрудничеством между органами пограничного контроля, подобны вопросам, возникающим в связи с сотрудничеством между правоохранительными органами, и поэтому в этом случае может быть полезно принять во внимание положения статьи 27 Конвенции, ту часть руководства для законодательных органов, которая касается этой статьи (пункты 500–511), и положения внутреннего законодательства, принятые для ее осуществления.

c) Документы на въезд/выезд или удостоверения личности (статьи 12 и 13)

103. Использование специальных бланков для документов или установление или пересмотр технических стандартов, связанных с изготовлением таких документов, как паспорта, в некоторых государствах может потребовать принятия законодательных мер. В таких случаях законодателям, как правило, необходимо проконсультироваться с техническими экспертами, будь то внутри страны или в других государствах-участниках, для определения того, какие стандарты целесообразно ввести и как их следует сформулировать. Разработка правовых стандартов, предполагающих использование современных технологий, требует знания таких технологий, как биометрия, и особенностей изготовления документов, содержащих информацию, которая хранится в электронных базах данных. Выполнение требования, касающегося проверки документов на въезд/выезд или удостоверений личности, как правило, не потребует принятия законодательных мер, поскольку практически все государства в настоящее время уже делают это по запросу, но это может потребовать

выделения средств или проведения административных реформ для завершения этого процесса в относительно короткие сроки, предусмотренные Протоколом.

d) Техническая помощь, сотрудничество и подготовка кадров (статья 14)

104. Разработка программ подготовки национальных кадров, как правило, не требует принятия каких-либо законодательных мер, однако выделение материальных и кадровых ресурсов для организации такой подготовки в значительной степени зависит от внутреннего законодательства, международных документов и зачастую от законодательства других государств, с которыми конкретное государство-участник может пожелать сотрудничать на периодической или регулярной основе. Для обеспечения действенного и эффективного сотрудничества с другими государствами-участниками в осуществлении договоров важное значение будут также иметь взаимодействие в разработке и осуществлении программ подготовки кадров и оказание помощи другим государствам в виде материальных ресурсов и/или услуг специалистов¹⁹.

e) Обмен информацией (статья 10)

105. Как и в других областях сотрудничества, простой обмен информацией скорее всего не потребует никаких законодательных мер. Однако с учетом характера некоторых сведений, которыми, возможно, придется обмениваться, может потребоваться внесение изменений во внутренние нормы, касающиеся сохранения тайны, с тем чтобы можно было раскрывать такие сведения, и может потребоваться принятие специальных мер предосторожности для обеспечения того, чтобы такие сведения в результате этого не разглашались. В примечаниях для толкования также говорится о необходимости проведения в некоторых случаях предварительных консультаций, особенно до предоставления информации деликатного характера по своей собственной инициативе, а не по запросу (см. пункт 137 документа A/55/383/Add.1, который посвящен пункту 15 статьи 18 Конвенции). Это может потребовать внесения изменений в законы о средствах массовой информации или об открытом доступе к информации, законы о государственной тайне и аналогичные законодательные акты, с тем чтобы найти золотую середину между соблюдением секретности и раскрытием информации.

¹⁹Пункты 2 и 3 статьи 14 Протокола. См. также, например, предложение в отношении всеобъемлющего плана по борьбе с незаконной иммиграцией и торговлей людьми в Европейском союзе, пункты 64–66 (см. информационные ресурсы в разделе 4 ниже). В пункте 54 подчеркивается необходимость учета в таких программах конкретных особенностей каждой национальной системы подготовки кадров.

f) Возвращение незаконно ввезенных мигрантов (статья 18)

106. Как отмечалось выше, государства-участники обязаны сотрудничать в выявлении или определении статуса лиц, которые являются их гражданами или имеют право постоянно проживать на их территории. Они обязаны сотрудничать в возвращении (“содействовать возвращению и принимать”) своих граждан и рассмотреть возможность содействия возвращению лиц, которые имеют те или иные права на постоянное проживание на их территории, но не являются их гражданами, в том числе выдавать документы, которые могут потребоваться для возвращения таких лиц из стран, в которые они были незаконно ввезены (точную формулировку этих обязательств см. выше, а также статью 18 Протокола). В большинстве государств выполнение этих обязательств потребует главным образом принятия административных инструкций для соответствующих должностных лиц и выделения необходимых ресурсов, с тем чтобы эти должностные лица могли оказывать необходимую помощь.

107. В то же время в некоторых государствах может потребоваться внести поправки в действующие законы для того, чтобы обязать должностных лиц действовать (или, в соответствующих случаях, рассматривать возможность совершения действий) в ответ на запросы и чтобы они располагали необходимыми законными полномочиями на выдачу виз или других документов на въезд/выезд, когда встает вопрос о возвращении гражданина или лица, имеющего право на постоянное проживание. При разработке таких поправок к законам соответствующие должностные лица должны иметь в виду, что Протокол не затрагивает никаких обязательств по международному праву, регулирующих права незаконно ввезенных мигрантов или обращение с ними, в том числе обязательств, применимых к лицам, ищущим убежище, и тот факт, что соответствующее государство является участником данного Договора или намеревается стать им (пункт 8 статьи 18 Протокола и примечания для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 116)). Законодатели, возможно, пожелают также ознакомиться с положениями Международной конвенции о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей (резолюция 45/158 Генеральной Ассамблеи, приложение), которая предусматривает меры, выходящие за рамки обязательств по Протоколу. (В частности, статья 67 предусматривает сотрудничество “в целях создания надлежащих экономических условий для ... расселения и облегчения прочной социальной и культурной реинтеграции в государстве происхождения”.)

108. Требования согласиться с возвращением граждан и рассмотреть возможность содействия возвращению лиц, которые имеют право постоянного жительства, основываются на статусе этих лиц в момент возвращения. В этой связи следует руководствоваться пунктом 111 примечаний для толкования:

“В подготовительных материалах следует указать, что эта статья основывается на том понимании, что государства-участники не будут лишать лиц их гражданства, превращая их тем самым в лиц без гражданства, что противоречило бы международному праву”.

109. В примечаниях указывается также, что возвращение не следует осуществлять до надлежащей проверки наличия гражданства и права постоянного жительства (A/55/383/Add.1, пункт 113).

110. Когда это возможно, государствам следует также рассмотреть вопрос о подготовке должностных лиц, которые скорее всего будут заниматься возвращением незаконно ввезенных мигрантов, с учетом содержащегося в статье 16 требования обеспечивать соблюдение и защиту основных прав мигрантов, а также содержащегося в пункте 5 статьи 18 требования принятия всех надлежащих мер для осуществления возвращения упорядоченным образом и при должном учете вопросов обеспечения безопасности и уважения достоинства возвращающегося лица.

г) Другие соглашения или договоренности (статья 17)

111. Как отмечалось в случае с Конвенцией, цель данного Протокола заключается в том, чтобы установить некую минимальную общую норму в отношении различных мер, касающихся незаконного ввоза мигрантов, их возвращения и решения других связанных с этим проблем. Авторы Протокола конкретно предусматривали, что некоторые государства пожелают принять более обстоятельные меры, в частности в связи с решением проблем, которые возникают или считаются особенно серьезными только в контексте двусторонних или региональных отношений. Например, два государства-участника, желающие решить какую-либо конкретную проблему незаконного трансграничного ввоза мигрантов, могут счесть целесообразным разработать двусторонний договор или соглашение для более активного сотрудничества друг с другом, или государства с похожими правовыми системами, например европейские государства, могут пожелать принять те или иные согласованные процедуры, с тем чтобы воспользоваться схожестью своих систем. Правовые или законодательные требования, касающиеся выполнения этого положения, которое не является обязательным, в разных странах могут быть различными. В одних случаях для проведения обсуждений или переговоров может потребоваться санкция законодательной или исполнительной власти, тогда как в других случаях законодательная инициатива может потребоваться только для ратификации или принятия разработанного договора или его осуществления в рамках внутригосударственного права. Выражение “соглашения или оперативные договоренности” употреблено для того, чтобы государства-участники могли использовать самые различные вари-

анты: от заключения официальных правовых договоров до достижения менее формальных соглашений или договоренностей.

4. Информационные ресурсы

112. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться перечисленными ниже соответствующими положениями и документами.

а) Конвенция против организованной преступности

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 12 (Конфискация и арест)

Статья 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации)

Статья 15 (Юрисдикция)

Статья 16 (Выдача)

Статья 17 (Передача осужденных лиц)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 21 (Передача уголовного производства)

Статья 24 (Защита свидетелей)

Статья 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами)

Статья 28 (Сбор и анализ информации о характере организованной преступности и обмен такой информацией)

Статья 29 (Подготовка кадров и техническая помощь)

Статья 30 (Другие меры: осуществление настоящей Конвенции посредством экономического развития и технической помощи)

Статья 31 (Предупреждение транснациональной организованной преступности)

б) Протокол о торговле людьми

Статья 8 (Репатриация жертв торговли людьми)

Статья 10 (Обмен информацией и подготовка кадров)

Статья 11 (Меры пограничного контроля)

в) Протокол о мигрантах

Статья 2 (Цель)

Статья 7 (Сотрудничество)

Статья 8 (Меры противодействия незаконному ввозу мигрантов по морю)

- Статья 9 (Защитительные положения)
- Статья 10 (Информация)
- Статья 11 (Меры пограничного контроля)
- Статья 12 (Надежность документов и контроль за ними)
- Статья 13 (Законность и действительность документов)
- Статья 14 (Подготовка кадров и техническое сотрудничество)
- Статья 15, пункт 3 (Другие меры по предупреждению)
- Статья 17 (Соглашения и договоренности)
- Статья 18 (Возвращение незаконно ввезенных мигрантов)

d) Прочие документы

Конвенция о трудящихся-мигрантах (пересмотренная в 1949 году)

Конвенция № 97 Международной организации труда
United Nations, *Treaty Series*, vol. 120, No. 1616
<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?C097>

Конвенция о злоупотреблениях в области миграции и об обеспечении трудящимся мигрантам равенства возможностей и обращения 1975 года

Конвенция № 143 Международной организации труда
United Nations, *Treaty Series*, vol. 1120, No. 17426
<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?C097>

Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1582, No. 27627
http://www.unodc.org/pdf/convention_1988_en.pdf

Международная конвенция о защите прав всех трудящихся-мигрантов и членов их семей 1990 года

Резолюция 45/158 Генеральной Ассамблеи, приложение
http://www.unhchr.cht/html/menu3/b/m_mwctoc.htm

Программа действий 1994 года Международной конференции по народонаселению и развитию

Доклад Международной конференции по народонаселению и развитию, Каир, 5–13 сентября 1994 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.95.XIII.18), глава I, резолюция 1, приложение

<http://www.iisd.ca/linkages/Cairo/program/p10000.html>

Пункты 10.1 и 10.2 (а)

Конференция министров по предупреждению незаконной миграции, проходившая в рамках Будапештского процесса в Праге 14 и 15 октября 1997 года

[http://www.icmpd.org/uploading/recommendations%20prague%20Ministerial%20Oct 97.pdf](http://www.icmpd.org/uploading/recommendations%20prague%20Ministerial%20Oct%2097.pdf)

Рекомендация 14 (Сотрудничество, касающееся эффективных методов контроля за перемещением людей на внешних границах) и рекомендация 17 (Подготовка кадров)

Бангкокская декларация о неорганизованной миграции 1999 года, принятая на Международном симпозиуме по миграции: к региональному сотрудничеству в решении проблемы неорганизованной/незарегистрированной миграции, состоявшегося в Бангкоке 21–23 апреля 1999 года

Документ А/С.2/54/2, приложение

Рекомендация № 1467 (2000) Парламентской ассамблеи Совета Европы о скрытой иммиграции и борьбе с лицами, занимающимися незаконным ввозом мигрантов

Пункт 11

Двенадцать обязательств 2001 года о борьбе с торговлей людьми, принятых на совещании Совета министров юстиции и внутренних дел государств – членов Европейского союза и государств-кандидатов на вступление в Союз, состоявшемся в Брюсселе 28 сентября 2001 года

Пункт 5 (Сотрудничество)

Предложение 2002/С 142/02 в отношении всеобъемлющего плана по борьбе с незаконной иммиграцией и торговлей людьми в Европейском союзе, принятое Советом министров юстиции и внутренних дел Европейского союза в Брюсселе 28 февраля 2002 года

Official Journal of the European Communities, С 142, 14 June 2002

Глава II.E (пункты 64–66)

Рекомендуемые принципы и руководящие положения по вопросу о правах человека и торговле людьми 2002 года

Документ E/2002/68/Add.1

Руководящее положение № 11 (Сотрудничество и координация между государствами и регионами)

Приложение. Требования в отношении направления уведомлений согласно Протоколу о мигрантах

Ниже приведен перечень уведомлений, которые государства-участники обязаны направлять Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций:

Статья 8. Меры противодействия незаконному ввозу мигрантов по морю

“6. Каждое Государство-участник назначает орган или, в случае необходимости, органы, которые должны получать запросы о помощи, о подтверждении регистрации или права судна нести его флаг, а также о разрешении принять надлежащие меры и отвечать на такие запросы. Уведомление о таком назначении направляется через Генерального секретаря всем другим Государствам-участникам в течение одного месяца с момента назначения”.

Статья 20. Урегулирование споров

“4. Любое Государство-участник, сделавшее оговорку в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи, может в любое время снять эту оговорку путем направления уведомления Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций”.

Статья 21. Подписание, ратификация, принятие, утверждение и присоединение

“3. Настоящий Протокол подлежит ратификации, принятию или утверждению. Ратификационные грамоты или документы о принятии или утверждении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Региональная организация экономической интеграции может сдать на хранение свою ратификационную грамоту или документ о принятии или утверждении, если по меньшей мере одно из ее государств-членов поступило таким же образом. В этой ратификационной грамоте или в документе о принятии или утверждении такая организация заявляет о сфере своей компетенции в отношении вопросов, регулируемых настоящим Протоколом. Такая организация также сообщает депозитарию о любом соответствующем изменении сферы своей компетенции.

4. Настоящий Протокол открыт для присоединения любого государства или любой региональной организации экономической интеграции, по меньшей мере одно из государств-членов которой является Участником настоящего Протокола. Документы о присоединении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. При присоединении региональная организация экономической интеграции заявляет о сфере своей компетенции в отношении вопросов, регулируемых настоящим Протоколом. Такая организация также сообщает депозитарию о любом соответствующем изменении сферы своей компетенции”.

Статья 23. Поправки

“1. По истечении пяти лет после вступления в силу настоящего Протокола Государство – участник настоящего Протокола может предложить поправку и направить ее Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, который

затем препровождает предлагаемую поправку Государствам-участникам и Конференции Участников Конвенции в целях рассмотрения этого предложения и принятия решения по нему. Государства-участники настоящего Протокола, принимающие участие в Конференции Участников, прилагают все усилия для достижения консенсуса в отношении каждой поправки. Если все усилия по достижению консенсуса были исчерпаны и согласия не было достигнуто, то, в качестве крайней меры, для принятия поправки требуется большинство в две трети голосов Государств-участников настоящего Протокола, присутствующих и участвующих в голосовании на заседании Конференции Участников.

4. Поправка, принятая в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, вступает в силу в отношении Государства-участника через девяносто дней после даты сдачи им на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении такой поправки”.

Статья 24. Денонсация

“1. Государство-участник может денонсировать настоящий Протокол путем направления письменного уведомления Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Такая денонсация вступает в силу по истечении одного года после даты получения уведомления Генеральным секретарем”.

Часть четвертая

**РУКОВОДСТВО ДЛЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ
ОРГАНОВ ПО ОСУЩЕСТВЛЕНИЮ
ПРОТОКОЛА ПРОТИВ НЕЗАКОННОГО
ИЗГОТОВЛЕНИЯ И ОБОРОТА
ОГНЕСТРЕЛЬНОГО ОРУЖИЯ,
ЕГО СОСТАВНЫХ ЧАСТЕЙ И КОМПОНЕНТОВ,
А ТАКЖЕ БОЕПРИПАСОВ К НЕМУ,
ДОПОЛНЯЮЩЕГО КОНВЕНЦИЮ
ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПРОТИВ ТРАНСНАЦИОНАЛЬНОЙ
ОРГАНИЗОВАННОЙ ПРЕСТУПНОСТИ**

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1–12	441
А. Структура руководства для законодательных органов	1–8	441
В. Структура Протокола	9–12	443
II. Сфера применения и технические положения Протокола и его связь с Конвенцией	13–23	445
А. Основные элементы статей	13–15	447
В. Цель Протокола	16	450
С. Сфера применения	17–21	450
D. Осуществление статей	22–23	452
III. Термины	24–58	453
А. “Огнестрельное оружие”	24–43	453
В. “Составные части и компоненты”	44–51	460
С. “Боеприпасы”	52–58	463
IV. Меры контроля	59–165	467
А. Введение	59–64	467
В. Маркировка	65–90	469
С. Системы выдачи лицензий и разрешений ...	91–115	479
D. Документация	116–133	492
E. Конфискация, арест и отчуждение	134–149	500
F. Списание огнестрельного оружия	150–157	506
G. Брокеры и брокерские операции	158–165	509
V. Материальное уголовное право	166–237	513
А. Введение	166–180	513
В. Незаконное изготовление	181–200	523

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
C. Незаконный оборот	201–218	532
D. Подделка маркировки	219–228	540
E. Факультативная криминализация	229–237	544
VI. Обмен информацией	238–261	549
A. Отслеживание	240–253	549
B. Сотрудничество	254–261	556

Стр.

Приложения

I. Требования в отношении направления уведомлений согласно Протоколу об огнестрельном оружии	560
II. Примеры соответствующего национального законодательства	561
III. Международная организация уголовной полиции	562
A. Система учета оружия и взрывчатых веществ Интерпола: образец изображения на экране	562
B. Адрес	562
IV. Канада: стандарты приведения оружия в негодность	563

I. Введение

A. Структура руководства для законодательных органов

1. Настоящее руководство для законодательных органов по осуществлению Протокола против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, дополняющего Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/255 Генеральной Ассамблеи, приложение), состоит из пяти глав: введение; сфера применения и технические положения Протокола и его связь с Конвенцией; термины; меры контроля; материальное уголовное право; и обмен информацией.

2. Каждая из четырех основных глав предваряется кратким введением, в котором излагаются основные моменты. В каждой из четырех глав конкретные статьи Протокола рассматриваются в отдельных разделах. Каждый раздел начинается с воспроизведения соответствующих положений Протокола и, когда это требуется, положений Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/255 Генеральной Ассамблеи, приложение I) и состоит из следующих частей: введение; краткое изложение основных требований; обязательные требования; факультативные меры и информационные ресурсы.

3. Руководство дополняется приложениями, в которых перечислены требования в отношении направления уведомлений в соответствии с Протоколом (приложение I), а также примеры соответствующего национального законодательства (приложение II). Читателям рекомендуется в соответствующих случаях ознакомиться с этими приложениями. В разделах, озаглавленных “Краткое изложение основных требований”, содержится описание основных требований соответствующей статьи.

4. Порядок выполнения требований Протокола в разных странах может быть различным. В монистических системах ратификация Протокола и включение его положений во внутреннее право производятся путем его

официального опубликования, а в дуалистических системах потребуется принятие закона о порядке осуществления.

5. При установлении приоритетов и обязательств в соответствии с Протоколом об огнестрельном оружии следует иметь в виду приведенные ниже руководящие принципы.

6. При установлении приоритетов составители внутреннего законодательства должны помнить, что не все положения Конвенции и протоколов к ней носят одинаково обязательный характер. В целом эти положения можно разбить на следующие категории:

- a) меры, которые являются обязательными (либо во всех случаях, либо при выполнении конкретных условий);
- b) меры, возможность принятия которых государства-участники должны рассмотреть или которые они должны попытаться принять;
- c) меры, которые являются факультативными.

7. Когда употребляются выражения “государствам предписывается”, “от государств требуется”, “государства должны” и “государства обязаны”, то речь идет о положениях обязательного характера. Если же в руководстве употребляются выражения “государствам следует рассмотреть” или “государствам предлагается рассмотреть”, то это означает, что государствам настоятельно предлагается серьезно рассмотреть вопрос о принятии той или иной меры или приложить подлинные усилия к тому, чтобы убедиться, соответствует ли такая мера их правовой системе. В случае полностью факультативных положений в руководстве употребляется выражение “государства, возможно, пожелают рассмотреть”. В отдельных случаях государствам “предлагается” рассмотреть тот или иной вариант (например, применительно к преступлениям, о которых идет речь в статье 5 Конвенции). В этом случае государства могут выбрать один или другой вариант или оба варианта.

8. Непосредственное содержание каждого положения будет анализироваться по мере его рассмотрения. Как отмечалось выше, цель настоящего руководства заключается в том, чтобы содействовать ратификации и осуществлению Протокола, а поэтому главное внимание будет уделяться положениям, которые в той или иной степени являются обязательными, и элементам этих положений, которые имеют особо важное значение для процесса ратификации и осуществления. Элементы, которые относятся к законодательным или административным или вписываются в другие подобные категории, будут определяться как таковые в общих выражениях, но будут упоминаться в руководстве исходя из существа обязательства, а не характера мер, которые могут потребоваться для его осуществ-

ления, что в разных странах или правовых системах может проявляться по-разному. (Следует, однако, отметить, что Специальный комитет по разработке Конвенции против транснациональной организованной преступности указал, что обязательство признать в качестве уголовно наказуемых определенные деяния имеет чисто законодательный характер (см. примечания для толкования, предназначенные для включения в официальные отчеты (подготовительные материалы) о ходе переговоров по Конвенции против организованной преступности (A/55/383/Add.1, пункт 69).

В. Структура Протокола

9. В Протоколе предусматривается всеобъемлющая система контроля за перемещением огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему. Поскольку особое внимание в Протоколе уделяется транснациональным сделкам, в нем предусмотрены комплексные процедуры контроля за импортом, экспортом и транзитом огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему. Эта система взаимного уведомления государствами друг друга до выдачи разрешения на отправку, прибытие или транзит через их территорию партий огнестрельного оружия, которая позволяет правоохрнительным органам отслеживать законное движение оружия для предотвращения его хищения или утечки. Эти предписываемые нормы призваны содействовать повышению уровня транспарентности, чтобы государства-участники могли более эффективно выявлять незаконные сделки. Сюда также включаются меры контроля за изготовлением.

10. С изготовлением и режимом регулирования импорта/экспорта/транзита связана статья, в которой речь идет о маркировке огнестрельного оружия. Успех национальных и международных усилий, направленных на уменьшение незаконного оборота оружия, зависит от способности идентифицировать и отслеживать каждую единицу огнестрельного оружия. Это, в свою очередь, требует нанесения на оружие уникальной маркировки. Одним из правоохрнительных средств, предусмотренных в Протоколе, является маркировка огнестрельного оружия.

11. Меры контроля за законным перемещением огнестрельного оружия осуществляются на основании статьи Протокола о криминализации, в соответствии с которой государства-участники должны квалифицировать в качестве уголовно наказуемых деяний незаконное изготовление, незаконный оборот и незаконное изменение или уничтожение маркировки. В силу того, что успешное раскрытие уголовных преступлений и осуществление эффективного преследования в связи с ними невозможно без

надлежащих доказательств, в Протокол включены статьи, предписывающие ведение комплексного учета транснациональных сделок огнестрельного оружия, а также положение об обмене информацией между странами, участвующими в таких сделках. Важное значение в этой связи имеют также механизмы, предусмотренные в Конвенции. В частности, в статьях, в которых речь идет о взаимной правовой помощи и выдаче лиц, подозреваемых в совершении преступлений, охватываемых настоящим Протоколом, предусматриваются крайне важные механизмы осуществления правоохранительной деятельности.

12. В Протоколе устанавливаются минимальные стандарты, которые должны быть закреплены во внутреннем законодательстве. В своем законодательстве государства, если они того пожелают, могут регламентировать более широкие категории оружия и предусматривать более разнообразные или строгие меры, но они не могут рассчитывать на содействие других государств в вопросах, выходящих за рамки стандартов, установленных в Протоколе.

II. Сфера применения и технические положения Протокола и его связь с Конвенцией

Протокол об огнестрельном оружии

“Статья 1

Связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

1. Настоящий Протокол дополняет Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности. Он толкуется совместно с Конвенцией.
2. Положения Конвенции применяются *mutatis mutandis* к настоящему Протоколу, если в нем не предусмотрено иное.
3. Преступления, признанные таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола, рассматриваются как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией”.

Конвенция против организованной преступности

“Статья 37

Взаимосвязь с протоколами

1. Настоящая Конвенция может быть дополнена одним или несколькими протоколами.
2. Для того чтобы стать участником протокола, государство или региональная организация экономической интеграции должны быть также Участником настоящей Конвенции.
3. Государство-участник настоящей Конвенции не связано протоколом, если только оно не становится участником протокола в соответствии с его положениями.
4. Любой протокол к настоящей Конвенции толкуется совместно с настоящей Конвенцией с учетом цели этого протокола”.

Протокол об огнестрельном оружии

“Статья 2

Цель

Цель настоящего Протокола заключается в содействии развитию, облегчении и укреплении сотрудничества между Государствами-участниками для предупреждения и пресечения незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, и борьбы с этими деяниями”.

“Статья 4

Сфера применения

1. Настоящий Протокол применяется, если в нем не указано иное, к предупреждению незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, и к расследованию и уголовному преследованию в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола, если эти преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы.

2. Настоящий Протокол не применяется к межгосударственным сделкам или к государственным передачам в тех случаях, когда применение Протокола нанесло бы ущерб праву Государства-участника принимать меры в интересах национальной безопасности в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций”.

“Статья 18

Вступление в силу

1. Настоящий Протокол вступает в силу на девяностый день после даты сдачи на хранение сороковой ратификационной грамоты или документа о принятии, утверждении или присоединении, но он не вступает в силу до вступления в силу Конвенции. Для цели настоящего пункта любая такая грамота или документ, сданные на хранение региональной организацией экономической интеграции, не рассматриваются в качестве дополнительных к грамотам или документам, сданным на хранение государствами – членами такой организации.

2. Для каждого государства или региональной организации экономической интеграции, которые ратифицируют, принимают или утверждают настоящий Протокол, или присоединяются к нему после сдачи на хранение сороковой ратификационной грамоты или документа о таком действии, настоящий Протокол вступает в силу на тридцатый день после даты сдачи на хранение таким государством

или организацией соответствующей грамоты или документа или в дату вступления настоящего Протокола в силу в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи в зависимости от того, что наступает позднее”.

А. Основные элементы статей

1. Применение Конвенции к Протоколу (статья 1 Протокола и статья 37 Конвенции)

13. В статье 37 Конвенции и статье 1 каждого Протокола содержатся основные положения о взаимосвязи между Конвенцией и протоколами к ней. Эти четыре правовых документа составлялись как единый комплект документов, содержащих общие положения о борьбе с транснациональной организованной преступностью (например, положения, касающиеся выдачи и взаимной правовой помощи) – в основной Конвенции и конкретные элементы, соответствующие тематике протоколов, – в каждом Протоколе (например, положения о преступлениях, признаваемых таковыми в соответствии с Протоколом, и положения, связанные с документами на въезд/выезд и удостоверениями личности). Поскольку протоколы не были задуманы как самостоятельные договоры, чтобы стать участником любого из этих протоколов, государство должно стать участником основной Конвенции. Благодаря этому любой случай, возникающий в связи с Протоколом, участниками которого являются соответствующие государства, подпадает также под действие общих положений Конвенции. Многие конкретные статьи были подготовлены исходя из этого принципа: например, в Конвенции содержатся общие требования об оказании взаимной правовой помощи и других формах международного сотрудничества, а требования оказывать такую конкретную помощь, как, скажем, проверять документы на въезд/выезд или отслеживать огнестрельное оружие, содержатся только в соответствующих протоколах. Дополнительные нормы, установленные соответствующими статьями, касаются толкования аналогичных или параллельных положений каждого документа и применения общих положений Конвенции к преступлениям, признанным таковыми в соответствии с протоколами, и ее других положений.

14. Статья 1 настоящего Протокола и статья 37 Конвенции устанавливают следующие основные принципы, регулирующие связь между этими двумя документами:

а) ни одно государство не может стать участником какого-либо из протоколов, если оно не является также участником Конвенции (пункт 2 статьи 37 Конвенции). Хотя при этом допускается одновременная рати-

фикация или присоединение, на государство не распространяется никаких обязательств по Протоколу, если оно также не связано обязательствами по Конвенции;

b) Конвенция и Протокол должны толковаться совместно (пункт 4 статьи 37 Конвенции и пункт 1 статьи 1 Протокола). При толковании различных документов следует учитывать все соответствующие документы, а положения, в которых используются аналогичные или параллельные формулировки, имеют как правило одинаковый смысл. При толковании любого из протоколов следует также иметь в виду цель Протокола, которая в некоторых случаях может несколько менять смысл, вкладываемый в ту или иную формулировку Конвенции (пункт 4 статьи 37 Конвенции);

c) положения Конвенции применяются *mutatis mutandis* к Протоколу (пункт 2 статьи 1 Протокола). Значение фразы “*mutatis mutandis*” разъясняется в примечаниях для толкования (A/55/383/Add.1, пункт 62) как “с такими изменениями, каких требуют обстоятельства”, или “с необходимыми изменениями”. Это означает, что при применении положений Конвенции к Протоколу могут допускаться небольшие изменения в их толковании или применении с учетом обстоятельств, которые возникают в связи с Протоколом, но такие изменения допускаются только в том случае, если это необходимо, и только в той мере, в какой это необходимо. Это общее правило не применяется в тех случаях, когда составители намеренно исключили его;

d) преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, рассматриваются как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией (пункт 3 статьи 1 Протокола). Этот принцип, который аналогичен норме *mutatis mutandis*, является важным связующим звеном между Протоколом и Конвенцией. Он обеспечивает, чтобы на любое преступление или преступления, признанные таковыми каждым государством в целях криминализации незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов и боеприпасов к нему, а также фальсификации маркировки, как этого требует статья 5 Протокола, автоматически распространялось действие основных положений Конвенции, регулирующих такие формы международного сотрудничества, как выдача (статья 16) и взаимная правовая помощь (статья 18)¹. Это также связывает Протокол и Конвенцию путем применения к преступлениям, признанным таковыми в соответствии с Протоколом, других обязательных положений Конвенции. В частности, как указывается ниже в главе V настоящего руководства, посвященной вопросам материального уголовного права, содержащиеся в Конвенции обязательства,

¹В большинстве случаев составители использовали фразу «преступления, охватываемые настоящей Конвенцией», чтобы установить такую связь. См., например, пункт 1 статьи 18, в котором устанавливается объем обязательства по выдаче преступников.

касающиеся отмывания денег (статья 6), ответственности юридических лиц (статья 10), преследования, вынесения судебного решения и санкций (статья 11), конфискации (статьи 12–14), юрисдикции (статья 15), выдачи (статья 16), взаимной правовой помощи (статья 18), специальных видов расследования (статья 20), воспрепятствования осуществлению правосудия (статья 23), защиты свидетелей и потерпевших и расширения сотрудничества (статьи 24–26), сотрудничества между правоохранительными органами (статья 27), подготовки кадров и технической помощи (статьи 29 и 30) и осуществления Конвенции (статья 34), в равной мере применяются к преступлениям, признанными таковыми в соответствии с Протоколом. Таким образом, установление аналогичной связи является важным элементом национального законодательства в деле осуществления протоколов;

е) требования Протокола представляют собой минимальный стандарт. Национальные меры могут быть более широкими по своему охвату или более строгими, чем меры, предусмотренные Протоколом, при условии выполнения всех обязательств, предусмотренных Протоколом (пункт 3 статьи 34 Конвенции).

2. Толкование Протокола (статьи 1 и 19 Протокола и статья 37 Конвенции)

15. Толкование договоров – право государств-участников. Общие правила толкования и применения договоров содержатся в Венской конвенции о праве международных договоров² 1968 года и не являются предметом подробного обсуждения в настоящем руководстве. Однако в эти общие правила могут вноситься поправки или добавления на основании правил, установленных в каждом отдельном договоре, и ряд конкретных упоминаний о толковании содержится в Конвенции и Протоколе. (См., например, пункт 14 статьи 16 Конвенции, в котором принцип недискриминации определяет пределы толкования и применения основного обязательства о выдаче преступников.) Положения об урегулировании споров, содержащиеся во всех четырех документах, также предписывают решать любые споры, касающиеся толкования или применения, путем переговоров и арбитражного разбирательства (см. статью 35 Конвенции и статью 16 Протокола). Ожидаются конкретные толкования по вопросам, к которым они относятся, но существуют и общие положения о толковании, которые применяются к Протоколу. В соответствии со статьей 37 Конвенции и статьей 1 Протокола толкование положений Протокола должно проводиться с учетом соответствующих элементов Конвенции.

²United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232 (с этой Конвенцией можно также ознакомиться на следующем веб-сайте: <http://www.un.org/law/ilc/texts/treaties.htm>).

В. Цель Протокола (статья 2 Протокола)

16. Цель Протокола заключается “в содействии развитию, облегчении и укреплении сотрудничества между государствами-участниками для предупреждения и пресечения незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, и борьбы с этими деяниями” (статья 2 Протокола).

С. Сфера применения (статья 4 Протокола)

17. Важно понимать сферу применения Протокола, которая определяется в статье 4. В пункте 1 статьи 4 определяется сфера применения Протокола в целом, а в пункте 2 содержатся исключения, касающиеся отдельных межгосударственных сделок или государственных передач, совершаемых в интересах национальной безопасности.

18. Общий принцип, содержащийся в пункте 1 статьи 4 Протокола, заключается в том, что этот документ применяется к “предупреждению незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему” и к “расследованию и уголовному преследованию в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола, если эти преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы”.

19. В пункте 2 статьи 4 предусматривается, что Протокол “не применяется к межгосударственным сделкам или к государственным передачам в тех случаях, когда применение Протокола нанесло бы ущерб праву государства-участника принимать меры в интересах национальной безопасности в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций”. Цель пункта 2 состоит в том, чтобы исключить определенные сделки или передачи, в которых участвуют государства. Степень этого исключения обусловлена толкованием терминов “межгосударственные сделки” и “государственные передачи”. В целом этот вопрос оставлен на усмотрение государств-участников, однако авторы Протокола стремились обеспечить, чтобы он применялся к деятельности, осуществляемой государствами-участниками на коммерческой основе, например, к сделкам, совершаемым государственными или находящимися под контролем государства предприятиями – изготовителями огнестрельного оружия. Чтобы разъяснить этот момент, в примечаниях для толкования указывается, что слова “межгосударственные сделки” относятся только к сделкам, совершаемым

государством в его суверенном качестве, чтобы исключить действие государств в их коммерческом качестве³.

20. Что касается других положений Конвенции и протоколов, то в пункте 3 статьи 34 Конвенции устанавливается минимальный стандарт, который государства-участники вправе превысить, если они того пожелают, памятуя о том, что на любое расследование, уголовное преследование или другие процедуры, связанные с деятельностью, которая не выходит в сферу применения Конвенции или Протокола, не будет распространяться действие различных положений, касающихся оказания международной помощи.

21. Составителям внутреннего законодательства необходимо иметь в виду, что положения, касающиеся транснационального характера и организованной преступности, применяются не всегда. Хотя в целом по вопросу о том, когда эти критерии применяются, а когда нет, читателю следует подробнее ознакомиться с руководством для законодательных органов по осуществлению Конвенции (пункт 3 статьи 34 Конвенции) (см. пункты 29–31 руководства для законодательных органов по осуществлению основной Конвенции), важно подчеркнуть, что, например, в пункте 2 статьи 34 Конвенции конкретно предусматривается, что законодательные органы не обязаны включать элементы транснациональности или организованной преступности во внутреннее законодательство. (Единственным исключением из этого принципа является случай, когда формулировка требования о криминализации конкретно включает один из этих элементов, как, например, в пункте 1 статьи 5 Конвенции (участие организованной преступной группы). Эти требования более подробно обсуждаются в руководстве для законодательных органов по осуществлению основной Конвенции.) В совокупности эти положения формируют принцип, из которого следует, что если государствам-участникам требуется установить ту или иную степень транснациональности и организованной преступности в отношении большинства аспектов Протокола, то их органы прокуратуры не обязаны доказывать наличие какого-либо из этих элементов, чтобы добиться осуждения за незаконное изготовление и оборот огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов и боеприпасов к нему, а также за фальсификацию маркировки и любое другое преступление, признанное таковым в соответствии с Конвенцией или ее протоколами. В случае незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов и боеприпасов к нему,

³См. примечания для толкования (A/55/383/Add.3), пункт 4; см. также отчет о заседании Генеральной Ассамблеи, на котором была принята резолюция 55/255, содержащая текст Протокола об огнестрельном оружии (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, пленарные заседания, 101-е заседание*).

а также фальсификации маркировки, должны применяться внутренние законы даже тогда, когда в таких деяниях отсутствуют элементы транснационального характера и участия организованной преступной группы или когда их наличие невозможно доказать. В качестве еще одного примера можно привести первые пункты статей о выдаче (статья 16) и взаимной правовой помощи (статья 18) Конвенции, в которых определяются конкретные ситуации, в которых один или оба из этих элементов должны присутствовать. Что касается определения “организованная преступная группа”, то следует отметить, что в одном из примечаний для толкования к подпункту (а) статьи 2 Конвенции (A/55/383/Add.1, пункт 3) указывается:

“В подготовительных материалах следует указать, что слова “с тем чтобы получить, прямо или косвенно, финансовую или иную материальную выгоду” необходимо понимать широко как охватывающие, например, преступления, основным мотивом совершения которых может быть получение услуг сексуального характера, таких как получение или торговля материалами детской порнографии между членами соответствующих групп, торговля детьми, осуществляемая членами групп педофилов, или разделение расходов между членами таких групп”.

D. Осуществление статей

22. В целом большинство статей, о которых идет речь в настоящей главе, регулируют вопросы толкования и применения иных положений. Так, они могут содержать рекомендации и советы в адрес правительств, составителей и законодательных органов, но сами по себе не требуют принятия каких-либо конкретных мер.

23. Однако требование о том, чтобы Конвенция применялась *mutatis mutandis* к Протоколу и чтобы преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, рассматривались как преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией, могут вызвать необходимость в принятии законодательного акта, обеспечивающего их выполнение. Меры, которые требуется принять для выполнения таких требований, подробно излагаются в главе V.

III. Термины

A. “Огнестрельное оружие”

“Статья 3

Термины

Для целей настоящего Протокола:

а) “огнестрельное оружие” означает любое носимое ствольное оружие, которое производит выстрел, предназначено или может быть легко приспособлено для производства выстрела или ускорения пули или снаряда за счет энергии взрывчатого вещества, исключая старинное огнестрельное оружие или его модели. Старинное огнестрельное оружие и его модели определяются в соответствии с внутренним законодательством. Однако старинное огнестрельное оружие ни в коем случае не включает огнестрельное оружие, изготовленное после 1899 года;

...”

1. Введение

24. Термин “огнестрельное оружие” определяет главный материальный предмет, которому посвящен Протокол.

2. Краткое изложение основных требований

25. В соответствии с определением Протокола огнестрельное оружие является:

- a) носимым;
- b) ствольным оружием;
- c) приспособлено для производства выстрела или ускорения пули или снаряда за счет энергии взрывчатого вещества.

К огнестрельному оружию не относится:

- a) старинное оружие;
- b) модели старинного оружия.

3. Обязательные требования

26. Определение термина “огнестрельное оружие” призвано передать четкое значение этого понятия в Протоколе. Требование о том, чтобы этот термин был определен во внутреннем законодательстве, отсутствует, хотя национальные законодательные органы могут счесть необходимым принять или изменить соответствующие определения, содержащиеся в законах, с тем чтобы и другие законодательные положения применялись ко всему кругу вопросов, регулируемых Протоколом.

а) Основные элементы статьи

27. Авторы Протокола в определении “огнестрельного оружия” включили такой признак, как “ствольное оружие”. Однако в определении присутствуют также такие конкретные оговорки, ограничивающие это понятие, как исключение не носимого огнестрельного оружия и определенных видов старинного оружия и его моделей, а также такого ствольного оружия, как пневматические ружья.

i) Носимое оружие

28. Благодаря слову “носимое” из определения исключается очень крупное огнестрельное оружие. Значение этого слова в примечаниях для толкования разъясняется следующим образом: “слово “носимое” в подпункте (а) было включено в текст при том понимании, что его предполагаемое значение должно ограничить определение понятия “огнестрельное оружие” теми видами оружия, которые перемещаются или переносятся одним человеком без помощи механических или других средств” (A/55/383/Add.3, пункт 3).

ii) Энергия взрывчатого вещества

29. Включение в определение фразы “за счет энергии взрывчатого вещества” исключает оружие, в котором для производства выстрела используется другой вид энергии, например энергия сжатого газа.

iii) Старинное оружие

30. Кроме того, составители сочли целесообразным исключить из сферы применения Протокола огнестрельное оружие, изготовленное до 1899 года.

iv) Модели

31. Модели или копии старинного оружия также исключены из определения, но составителям не следует упускать из вида, что учитывать следует только действующие модели, оснащенные современными огнестрельными

ми системами (т. е. системами, которые специально предназначены для производства выстрела). Недействующие модели могут включаться в определение только тогда, когда их “легко приспособить” для производства выстрела.

b) Осуществление статьи

32. Как основная категория предмета, которому посвящен Протокол, определение огнестрельного оружия является важным элементом внутреннего законодательства, устанавливающего порядок осуществления. Во многих случаях во внутреннем законодательстве государств уже имеется одно или несколько определений. Государствам, во внутреннем законодательстве которых отсутствует определение этого понятия, следует принять таковое в качестве минимального стандарта, соответствующего определению, содержащемуся в Протоколе.

i) Если во внутреннем законодательстве “огнестрельное оружие” определяется уже, чем в Протоколе

33. Национальное определение, которое не охватывает всех категорий оружия, включенных в определение, содержащееся в Протоколе, придется расширить, чтобы обеспечить соблюдение требований Протокола. Внесение поправок в существующее национальное определение для обеспечения соответствия этим требованиям или для их превышения повлечет за собой также внесение поправок и в другие положения внутреннего законодательства и категории преступлений, которые основываются на существующем определении. Если, например, определение, содержащееся во внутреннем праве, будет расширено, то придется также автоматически расширять и другие внутренние законы, касающиеся, в частности, деяний, квалифицируемых во внутреннем праве в качестве уголовно наказуемых, а также правила лицензирования, которые применяются к “огнестрельному оружию”. Такой подход имеет то преимущество, что он упрощает законотворчество и обеспечивает внутреннюю целостность законодательства, регулирующего внутренние и транснациональные вопросы, связанные с огнестрельным оружием. Однако это будет иметь выходящие за рамки Протокола политические последствия, которые необходимо будет учитывать каждому правительству. Если же государству очень важно сохранить целостность действующих правил без внесения в них поправок, то, пожалуй, можно было бы дать определения в привязке к конкретному вопросу, используя такие формулировки, как “для целей настоящего требования положение “огнестрельное оружие” включает/не включает...”, но такого подхода следует, по возможности, избегать. Использование отдельных определений и процедур для осуществления

Протокола и дублирование мер внутреннего контроля скорее всего приведут к путанице в категориях огнестрельного оружия и правилах, которые применяются к каждой из них, а также к неэффективности, вызванной наличием параллельных систем регулирования.

ii) Если во внутреннем законодательстве “огнестрельное оружие” определяется шире, чем в Протоколе

34. Те определения, содержащиеся во внутреннем праве, которые включают в понятие “огнестрельного оружия” более широкий перечень видов оружия, будут соответствовать Протоколу, если при этом не будет пропущена ни одна из категорий, охваченных Протоколом, и в этом случае не возникает необходимости вносить поправки во внутреннее законодательство.

35. Однако законодатели и разработчики законодательства должны иметь в виду, что в этом случае те виды оружия, которые являются “огнестрельными” в соответствии с внутренним законодательством, но не являются таковыми по определению, содержащемуся в Протоколе, могут стать причиной невозможности сотрудничества с другими государствами-участниками в отслеживании оружия в соответствии с Протоколом или других форм сотрудничества в соответствии с различными положениями самой Конвенции. Это происходит потому, что преступление применительно к какому-либо виду оружия, которое не является по определению, приводящемуся в Протоколе, огнестрельным, не будет являться преступлением, признаваемым таковым по Протоколу, что не дает оснований для применения пункта 3 статьи 1 Протокола и статьи 3 Конвенции. В таких случаях Конвенция может применяться только тогда, когда совершенное деяние является “серьезным преступлением” и когда выполнены другие требования статьи 3 Конвенции. (См. статью 3 Конвенции (Сфера применения) и подпункт (b) статьи 2 (определение “серьезного преступления”), которые применяются к Протоколу *mutatis mutandis*.)

iii) Если определения, содержащиеся во внутреннем законодательстве, основываются на понятиях использования или назначения (например, боевое огнестрельное оружие)

36. Разработчикам законодательства следует иметь в виду, что это определение основывается на физических или судебно-экспертных характеристиках огнестрельного оружия, а не конструктивных особенностях или назначении, ради которого разрабатывалось конкретное огнестрельное оружие. Определения во внутреннем законодательстве, основанные на категориях или использовании таких определителей, как “боевое” или

“спортивное или охотничье”, в целом не соответствуют Протоколу, если в определении отсутствуют также основные судебно-экспертные признаки. Национальные определения и законы, которые, например, по-разному регламентируют сделки с боевым и с охотничьим или спортивным огнестрельным оружием, будут соответствовать Протоколу только в том случае, если конкретная комбинация категорий входит в перечень видов “огнестрельного оружия”, охватываемых Протоколом, и если самый низкий стандарт регулирования соответствует минимальному стандарту, установленному Протоколом. В противном случае скорее всего потребуются внесение поправок в определение и/или регламентационные нормы материального права.

iv) Старинное оружие

37. При разработке или уточнении своего определения “огнестрельного оружия” составителям следует учитывать их нынешнюю классификацию старинного огнестрельного оружия.

38. Существующие определения, которые распространяют действие внутренних законов на огнестрельное оружие, изготовленное до 1899 года, хотя и являются более строгими, чем того требует Протокол, включают все виды огнестрельного оружия, охватываемого Протоколом, а поэтому будут соответствовать ему как с поправками, так и без них. Поскольку такой стандарт является более строгим, чем стандарт, применяемый в Протоколе, другие государства-участники не обязаны сотрудничать в отслеживании огнестрельного оружия, изготовленного до 1899 года.

39. Существующие определения, в которых устанавливается более поздняя дата, чем 1899 год, в результате чего национальное законодательство не относит к категории старинного оружия огнестрельное оружие, изготовленное после 1899 года, не будут соответствовать определению Протокола. Этот вопрос придется решать путем внесения поправок в существующее определение.

40. Следует иметь в виду еще одну формулировку, которая определяет старинное огнестрельное оружие с точки зрения его конкретного возраста, а не даты изготовления. Например, если страна квалифицирует как старинное огнестрельное оружие, возраст которого составляет 100 лет, то минимально допустимая дата будет приходиться на период после 1899 года, и поэтому такая формулировка не будет соответствовать определению, содержащемуся в Протоколе. Даже если возраст оружия будет, например, превышать 125 лет, то минимально допустимая дата со временем перестанет соответствовать условиям Протокола.

v) *Модели (копии)*

41. Кроме минимально допустимой даты, в Протоколе ничего не говорится о значении выражения “старинное огнестрельное оружие или его модели”, т. е. толкование этого вопроса оставляется на усмотрение национальных законодательных органов. Однако во внутреннем праве многих государств на старинное огнестрельное оружие и его модели (копии) распространяется более низкий стандарт регулирования на том основании, что их более низкий боевой потенциал делает их менее опасными, а по этой причине разработчики законодательства и законодатели, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о применении критериев, которые касаются боевых возможностей копий, а не их внешнего вида. Таким образом, огнестрельное оружие, которое внешне очень напоминает старинное оружие, но которое обладает существенным дополнительным боевым потенциалом за счет использования технологий, которых не существовало во время изготовления оригинала, не будет считаться копией. С другой стороны, модель (копия), которая, например, должна заряжаться с дула, как и оригинал, имеет такие же ограничения мощности заряда и скорострельности, как и оригинал, и будет считаться копией. Разработчикам законодательства и законодателям рекомендуется провести консультации с судебными и другими экспертами по этому вопросу.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

42. Можно рассмотреть вопрос о расширении значения термина “огнестрельное оружие” или охвата законодательства, регулирующего порядок осуществления, включив в него более крупные виды боевого или неогнестрельного оружия. Следует, однако, иметь в виду, что к таким положениям применимы те же соображения, касающиеся международного сотрудничества, которые приведены выше.

5. Информационные ресурсы

43. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации:

a) *Протокол об огнестрельном оружии*

Пункт 3 статьи 1 (Связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности)

Пункт 4 статьи 12 (Информация)

b) Конвенция против организованной преступности

Подпункт (b) статьи 2 (Термины)

Статья 3 (Сфера применения)

Пункт 3 статьи 34 (Осуществление Конвенции)

c) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья I

Типовые положения о контроле за международным передвижением огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов 1997 года (Организация американских государств)

http://www.cicad.oas.org/Desarrollo_Juridico/esp/Reglamentos/Reglamento_Modelo/RegModeloIdiomas/Reg1Armseng.doc

Статья 1.3

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе 2000 года о стрелковом оружии и легких вооружениях (A/CONF.192/PC/20)

<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>

Приложение, добавление, преамбула

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms

Статья 2

В. “Составные части и компоненты”

“Статья 3

Термины

Для целей настоящего Протокола:

. . .

b) “составные части и компоненты” означают любые элементы или запасные детали, специально предназначенные для огнестрельного оружия и необходимые для его функционирования, в том числе ствол, корпус или ствольная коробка, затвор или барабан, ось затвора или казенник, а также любое устройство, предназначенное или адаптированное для уменьшения звука, производимого выстрелом;

. . .”

1. Введение

44. Термин “составные части и компоненты” относится к одной из трех категорий предметов, которым посвящен Протокол. Составные части и компоненты огнестрельного оружия были включены в Протокол для того, чтобы требования к огнестрельному оружию, перемещающемуся через границы, нельзя было обойти путем простой разборки огнестрельного оружия на его составные части. Чтобы не допустить этого, уголовная ответственность за большинство преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, и требования Протокола (кроме требований, касающихся маркировки) применяются также к составным частям и компонентам. Маркировка составных частей и компонентов была сочтена трудно осуществимой на практике и поэтому не требуется. Устройства, “предназначенные или адаптированные для уменьшения звука, производимого выстрелом”, или “глушители”, были намеренно включены в определение на том основании, что беспламенное и бесшумное огнестрельное оружие может представлять дополнительную угрозу общественной безопасности, когда глушители устанавливаются на огнестрельном оружии.

2. Краткое изложение основных требований

45. Это определение состоит из двух частей:

- a) элементы огнестрельного оружия; и
- b) одно конкретное вспомогательное приспособление – глушитель.

3. *Обязательные требования*

46. Определение термина “составные части и компоненты” призвано передать четкое значение этого понятия в Протоколе. Требование о том, чтобы этот термин был определен во внутреннем законодательстве, отсутствует, хотя национальные законодательные органы могут счесть необходимым принять или изменить соответствующие определения, содержащиеся в законах, с тем чтобы и другие законодательные положения применялись ко всему кругу вопросов, регулируемых Протоколом.

а) Основные элементы статьи

47. Что касается первой части определения “элементов огнестрельного оружия”, то из этого определения исключаются все части и компоненты, которые специально не предназначаются для огнестрельного оружия и не являются необходимыми для его функционирования. Так, например, такие небольшие детали, как пружина или винт, исключаются из этого понятия, если такой винт является стандартным изделием, используемым в других приспособлениях, кроме огнестрельного оружия. Компоненты или вспомогательные приспособления, такие как ремни или чехлы для оружия, также исключаются, поскольку огнестрельное оружие может использоваться и без них. Для большей ясности в общем определении в эту категорию преднамеренно включены основные элементы огнестрельного оружия: “ствол, корпус или ствольная коробка, затвор или барабан, ось затвора или казенник”. Во второй части определения упоминаются устройства, предназначенные или адаптированные для уменьшения звука, производимого выстрелом, которые часто называются “глушителями”.

48. Следует, однако, отметить, что, хотя все требования и преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, относятся к огнестрельному оружию, есть некоторые положения, которые не являются обязательными по отношению к составным частям и компонентам (например, маркировка или учет). В таких случаях в описании положений, изложенных ниже, указывается на это.

б) Осуществление статьи

49. Что касается изделий, о которых идет речь в первой части определения (“любые элементы или запасные детали, специально предназначенные для огнестрельного оружия и необходимые для его функционирования, в том числе ствол, корпус или ствольная коробка, затвор или барабан, ось

затвора или казенник”), то составители законов, возможно, предпочтут использовать только общее определение, предоставив судебным экспертам возможность внести определенность в этот вопрос в ходе судебного разбирательства, или включить ориентировочный перечень таких деталей для большей ясности. Последний элемент, упомянутый в определении (“любое устройство, предназначенное или адаптированное для уменьшения звука, производимого выстрелом”), создает дополнительную проблему. Такие приборы предназначаются для использования вместе с огнестрельным оружием, но не имеют большого значения для его функционирования и поэтому должны рассматриваться непосредственно в положениях внутреннего законодательства.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

50. Следует отметить, что в странах, в которых применяются ограничения, предпринимаются попытки избежать таких ограничений путем производства и продажи “комплектов” составных частей, из которых можно легко собрать готовое оружие. Составители законов, возможно, пожелают принять во внимание этот момент при разработке определения, учитывая возможные последствия такой деятельности. Составителям внутреннего законодательства или законодателям рекомендуется проконсультироваться по этим вопросам с национальными судебными или техническими экспертами.

5. Информационные ресурсы

51. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими соответствующими положениями и документами:

a) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 8 (Маркировка огнестрельного оружия)

b) Конвенция против организованной преступности

Пункт 3 статьи 34 (Осуществление Конвенции)

с) Прочие документы

Типовые положения о контроле за международным передвижением огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов 1997 года (Организация американских государств)

http://www.cicad.oas.org/Desarrollo_Juridico/esp/Reglamentos/Reglamento_Modelo/RegModeloIdiomas/Reg1Armseng.doc

Статья 1.3

С. “Боеприпасы”

“Статья 3

Термины

Для целей настоящего Протокола:

...

с) “боеприпасы” означают выстрел в комплекте или его компоненты, включая патронные гильзы, капсюли, метательный заряд, пули или снаряды, используемые в огнестрельном оружии, при условии, что сами такие компоненты подпадают под систему разрешений в соответствующем Государстве-участнике;

...”

1. Введение

52. Термин “боеприпасы” относится к третьей категории предметов, которым посвящен Протокол. В формулировке определения признается, что, с одной стороны, сделки, связанные с импортом, экспортом или другими поставками боеприпасов, нельзя эффективно контролировать без той или иной формы регулирования основных компонентов боеприпасов, поскольку в отдельных случаях их можно легко поставлять для сборки в месте назначения. В то же самое время трудности регулирования и другие факторы, связанные с контролем за составными частями, которые являются инертными и в разобранном состоянии не представляют опасности, вынуждают большинство государств отказаться от регулирования всех компонентов, при этом многие государства регламентируют только сделки с готовыми патронами. Некоторые государства распространяют регулирование на готовые боеприпасы и, по соображениям безопасности, на капсюли и метательные взрывчатые вещества по причине их взрывоопасности и пожароопасности.

2. Краткое изложение основных требований

53. К боеприпасам относятся:

a) выстрел в комплекте; или

b) выстрел в комплекте или его компоненты, при условии, что сами такие компоненты подпадают под систему разрешений в соответствующем государстве-участнике.

3. Обязательные требования

54. Определение термина “боеприпасы” призвано передать четкое значение этого понятия в Протоколе. Требование о том, чтобы этот термин был определен во внутреннем законодательстве, отсутствует, хотя национальные законодательные органы, возможно, сочтут необходимым принять или изменить соответствующие определения, содержащиеся в законах, с тем чтобы и другие законодательные положения применялись ко всему кругу вопросов, регулируемых Протоколом.

a) Основные элементы статьи

55. Любая ссылка в Протоколе на “боеприпасы” означает все готовые боеприпасы или боеприпасы в комплекте, обычно состоящие из патронной гильзы, капсюли, метательного заряда и поражающего элемента (или элементов). Определение, содержащееся в Протоколе, может потребовать от государств пойти дальше этого и применить аналогичные меры контроля к компонентам, если такие компоненты подпадают под правовое регулирование в их существующем законодательстве.

b) Осуществление статьи

56. Во внутреннем праве многих государств уже существует определение боеприпасов. Государства, во внутреннем праве которых отсутствует определение этого понятия, должны принять таковое в качестве минимального стандарта, соответствующего определению, содержащемуся в Протоколе. Как уже отмечалось выше, в общем определении следует упомянуть все готовые боеприпасы или боеприпасы в комплекте. Хотя боеприпасы подпадают под действие основных требований Протокола в отношении импорта и экспорта, их маркировка не требуется. Ведение учетной документации на поставку боеприпасов требуется только в том случае, “когда это целесообразно и практически возможно”.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

57. В государствах, в которых требование о получении разрешения не распространяется на составные части боеприпасов, составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают проконсультироваться с правоохранительными органами, чтобы решить вопрос о том, следует ли расширить используемое внутри страны определение боеприпасов, охватив им все эти компоненты. Составителям следует иметь в виду, что на два основных компонента боеприпасов, а именно на метательные заряды и капсулы, возможно, уже распространяются регулирование и ограничения как на взрывчатые вещества, и поэтому может и не потребоваться введения нового закона.

5. Информационные ресурсы

58. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться приводимыми ниже соответствующими положениями и документами.

a) Конвенция против организованной преступности

Пункт 3 статьи 34 (Осуществление Конвенции)

b) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья I

Типовые положения о контроле за международным передвижением огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов 1997 года (Организация американских государств)

http://www.cicad.oas.org/Desarrollo_Juridico/esp/Reglamentos/Reglamento_Modelo/RegModeloIdiomas/Reg1Armseng.doc

Статья 1.3

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки 2001 года

[http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/
&page=p_firearms](http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms)

Статья 2

IV. Меры контроля

А. Введение

1. Краткое изложение содержания положений

59. В приведенных ниже статьях Протокола излагаются административные требования, которые необходимо выполнять для обеспечения эффективной борьбы с уголовными преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом. С учетом правовых и конституционных различий, существующих между государствами, классификация этих мер как законодательных, нормативных или административных в разных странах может несколько отличаться. Но в принципе эти меры должны закладывать достаточную основу для борьбы с соответствующими преступлениями. Они должны быть заложены в законодательство (см. A/55/383/Add.3, пункт 5) и действовать во время ратификации Протокола.

60. Центральная задача Протокола заключается в установлении контроля над трансграничным перемещением огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему и в криминализации любых сделок или передач, которые противоречат требованиям Протокола или не исключены из сферы действия Протокола (статья 4, пункт 2 Протокола). На каждой единице огнестрельного оружия должна быть нанесена уникальная маркировка, позволяющая идентифицировать и отслеживать оружие (статья 8), а также должны быть введены системы экспортно-импортных лицензий или разрешений (статья 10) и должна вестись документация для отслеживания оружия на основе информации, которая регистрируется при маркировке огнестрельного оружия и выдаче лицензий и разрешений (статья 7). Кроме того, в Протоколе устанавливаются правила в отношении конфискации, ареста и отчуждения огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему (статья 6), которые действуют как исключение из правил, установленных статьями 12–14 Конвенции в отношении другого имущества, используемого или предназначенного для использования при совершении преступлений. В Протоколе устанавливаются также стандарты в отношении описания огнестрельного оружия (статья 9) и требования к государствам в отношении рассмотрения мер по регулированию деятельности брокеров (статья 15).

61. Существует пять ситуаций, когда требуется маркировка огнестрельного оружия. Речь идет об изготовлении, импорте, передаче огнестрельного оружия из государственных запасов, когда предусматривается иная его утилизация, кроме уничтожения, и когда огнестрельное оружие приводится в негодность. Разрешение или лицензия требуется в следующих четырех случаях: при импорте, экспорте, транзите и изготовлении.

2. Сфера применения

62. Прежде чем переходить к рассмотрению требований в отношении регулирования маркировки, передачи оружия и других сделок, важно проанализировать сферу применения Протокола, которая излагается в статье 4. В пункте 1 статьи 4 определяется вся сфера применения Протокола, а в пункте 2 содержатся исключения, касающиеся некоторых сделок и передач, затрагивающих интересы национальной безопасности (общее рассмотрение этого вопроса см. пункты 17–21).

63. В пункте 1 статьи 4 Протокола устанавливается тот общий принцип, что этот документ применяется к “предупреждению незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему” и к “расследованию и уголовному преследованию в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии со статьей 5 настоящего Протокола, *если эти преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы*” [выделено специально]. В этой связи может возникнуть вопрос, ограничивают ли сферу применения мер контроля, предусмотренных Протоколом, упомянутые критерии “транснационального характера” и участия “организованной преступной группы”. Ответ состоит в том, что никаких ограничений они не устанавливают. Это объясняется тем, что эти два критерия применяются к расследованию и преследованию в связи с преступлениями, но не к предупреждению преступлений. В Протоколе говорится, что для предупреждения незаконного оборота и изготовления государство должно установить правовой режим, имеющий широкое применение. По существу, для выявления незаконных сделок строгий контроль должен применяться в отношении всех сделок, чтобы определить, какие из них являются законными, а какие нет. По этой причине меры контроля должны применяться ко всем сделкам, кроме тех, о которых идет речь в пункте 2 статьи 4.

64. Пункт 2 статьи 4 гласит, что Протокол “не применяется к межгосударственным сделкам или к государственным передачам в тех случаях, когда применение Протокола нанесло бы ущерб праву государства-участника принимать меры в интересах национальной безопасности в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций”. Цель пункта 2

заключается в том, чтобы исключить из сферы применения Протокола определенные сделки или передачи с участием государств. Сфера этого ограничения сводится к толкованию понятий “межгосударственные сделки” и “государственные передачи”. В целом этот вопрос оставляется на усмотрение государств, но составители Протокола постарались распространить его действие на коммерческие сделки государств-участников, т. е. сделки, совершаемые государственными или находящимися под контролем государств изготовителями огнестрельного оружия. Чтобы внести ясность в этот вопрос, в примечаниях для толкования говорится, что слова “межгосударственные сделки” относятся только к тем сделкам государств, в которых они действуют в своем суверенном качестве, с тем чтобы исключить сделки государств, действующих в коммерческом качестве³.

В. Маркировка

“Статья 8

Маркировка огнестрельного оружия

1. Для целей идентификации и отслеживания каждой единицы огнестрельного оружия Государства-участники:

а) в процессе изготовления каждой единицы огнестрельного оружия либо требуют нанесения уникальной маркировки, указывающей на наименование изготовителя, страну или место изготовления и серийный номер, либо сохраняют любую альтернативную уникальную удобную в обращении маркировку, состоящую из простых геометрических символов в сочетании с цифровым и/или буквенно-цифровым кодовым обозначением и позволяющую всем Государствам-участникам быстро определить страну изготовления;

б) требуют наличия надлежащей простой маркировки на каждой единице импортируемого огнестрельного оружия, позволяющей определить страну импорта и, если это возможно, год импорта и дающей компетентным органам данной страны возможность отслеживать это огнестрельное оружие, а также наличия уникальной маркировки, если данное огнестрельное оружие не имеет такой маркировки. Требования, установленные в настоящем подпункте, не применяются к временному импорту огнестрельного оружия для поддающихся проверке законных целей;

с) обеспечивают во время передачи огнестрельного оружия из государственных запасов для постоянного использования в гражданских целях наличие надлежащей уникальной маркировки, позволяющей всем Государствам-участникам определить передающую страну.

2. Государства-участники поощряют предприятия – изготовители огнестрельного оружия разрабатывать меры, препятствующие уничтожению или изменению маркировки”.

1. Введение

65. Статья 8 Протокола требует, чтобы государства-участники приняли меры для обеспечения маркировки огнестрельного оружия, производимого в пределах их юрисдикции или ввозимого на территорию, находящуюся под их юрисдикцией.

66. Уникальная маркировка, нанесенная на каждую единицу огнестрельного оружия, позволяет идентифицировать это оружие и заложить основу для его регистрации и отслеживания, и поэтому многими государствами воспринимается как одно из основных требований, установленных Протоколом. Когда огнестрельное оружие изъято при незаконном изготовлении или обороте, или в некоторых иных условиях, то государство-участник может использовать эту маркировку для проверки того, значится ли оно в его системах учета, и в качестве основы для обращения с просьбой об отслеживании этого оружия и, возможно, об оказании взаимной правовой помощи, предусмотренной Конвенцией. (Помощь в рамках Конвенции может также предоставляться при иных обстоятельствах, например при изъятии единицы огнестрельного оружия в контексте совершения “серьезного преступления”, к которому применяется Конвенция (подпункт *(b)* статьи 2 и статья 3), или когда есть основание считать, что данное оружие использовалось или предназначалось для использования при совершении преступления, охватываемого Конвенцией, или когда его можно рассматривать как имущество, полученное в результате совершения такого преступления (статьи 12–14). Если соответствующие государства являются участниками Протокола, то преступления, “охватываемые Конвенцией”, включают преступления, признанные таковыми в соответствии с самим Протоколом. Согласно статье 3 Конвенции, она применяется к “серьезным преступлениям”, если эти преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы.)

67. Упоминание в статье 8 страны импорта имеет своей целью дополнить маркировку, нанесенную во время изготовления огнестрельного оружия, с помощью которой можно было бы легко определить первоначальную страну изготовления. Маркировка, нанесенная при импорте, особенно важна в случае огнестрельного оружия, которое находится в обращении на протяжении ряда лет, так как такая маркировка может ускорить процесс отслеживания благодаря определению той страны, в которую в последний раз было ввезено данное оружие. В статье предусмотрено исключение из требования о маркировке импорта, с тем чтобы государства-участники могли уменьшить бремя регулирования в отношении физических лиц, которые ввозят или вывозят личное огнестрельное

оружие для целей досуга, и компаний, которые часто ввозят и вывозят огнестрельное оружие для таких целей, как обслуживание и ремонт (пункт 1 (b) статьи 8 и пункт 6 статьи 10).

68. В силу того, что государственное огнестрельное оружие может маркироваться иным образом, нежели огнестрельное оружие, имеющееся в открытой продаже, в Протоколе содержатся дополнительные положения в отношении маркировки огнестрельного оружия, передаваемого из государственных запасов.

2. Краткое изложение основных требований

69. Протокол требует, чтобы государства-участники обеспечивали соответствующую маркировку огнестрельного оружия:

- a) в процессе его изготовления;
- b) при его импорте; и
- c) во время его передачи из государственных запасов для постоянного использования в гражданских целях.

3. Обязательные требования

a) Основные элементы статьи

i) *Маркировка в процессе изготовления (статья 8, пункт 1 (a))*

70. Устанавливаются три основных требования в отношении маркировки в процессе изготовления оружия. Маркировка должна:

- a) уникальным образом идентифицировать каждую единицу оружия (в сочетании с такими другими характеристиками, как марка, модель, тип и калибр);
- b) позволять каждому определить страну происхождения; и
- c) позволять экспертам из страны происхождения идентифицировать индивидуальное огнестрельное оружие.

71. Пункт 1 (a) статьи 8 предусматривает два разных варианта маркировки, однако в большинстве случаев составители законодательства смогут воспользоваться лишь одним из них. Государства, которые уже используют вторую систему, которая предполагает “любую альтернативную

уникальную удобную в обращении маркировку, состоящую из простых геометрических символов в сочетании с цифровым и/или буквенно-цифровым кодовым обозначением”, могут “сохранить” или продолжать использовать такую систему. В то же время государства, в которых отсутствует такая система, обязаны ограничить допустимые формы маркировки “уникальной маркировкой, указывающей на наименование изготовителя, страну или место изготовления и серийный номер”. Применительно к этому стандарту важно иметь в виду, что уникальность маркировки может также обеспечиваться такими идентификационными признаками, как марка, модель, тип и калибр оружия. Вопрос выбора дополнительных идентификационных признаков и того, как они будут включены в системы маркировки, оставляется на усмотрение государств-участников. (Некоторые сведения на этот счет можно почерпнуть из дополнительных характеристик, применяемых Международной организацией уголовной полиции (Интерполом) в ее Системе учета оружия и взрывчатых веществ (приложение III), в которой, помимо серийного номера и других знаков, в качестве идентификационных признаков используются марка, модель, калибр, длина ствола и количество выстрелов, с учетом того, что некоторые из этих признаков могут не относиться к отдельным видам огнестрельного оружия или быть не очень полезными для их идентификации. Например, количество выстрелов является хорошим идентификатором для таких видов оружия, как револьвер, у которого этот показатель определяется его конструкцией при изготовлении, но не для целого ряда других видов оружия, в которых могут использоваться сменные магазины различной емкости.)

72. Когда используется альтернативная маркировка, состоящая из геометрических символов, она должна быть достаточной для того, чтобы сотрудники правоохранительных органов в любом государстве-участнике могли четко определить страну изготовления, с тем чтобы к этой стране можно было обратиться с просьбой о помощи в отслеживании данной единицы оружия. Она должна быть также достаточной и для того, чтобы эксперты в стране изготовления смогли отследить источник этого оружия. Выражение “удобное в обращении” имеет своей целью указать на то, что маркировка должна быть легко распознаваема в качестве таковой и что используемые знаки или символы должны быть легкими для восприятия и воспроизведения в разных странах, что позволяло бы обеспечить осуществимость и точность международного процесса отслеживания.

ii) Маркировка при импорте (статья 8, пункт 1 (b))

73. Пункт 1 (b) статьи 8 требует, чтобы маркировка на каждой единице импортируемого огнестрельного оружия несла в себе дополнительную

информацию. Содержание такой маркировки должно позволять последующее определение страны импорта и, если это возможно, год импорта.

74. Помимо маркировки, характеризующей импорт, на импортируемое огнестрельное оружие может также потребоваться нанести дополнительную маркировку. Если оружие не имеет маркировки изготовителя, которая соответствовала бы основным требованиям, предъявляемым к маркировке и изложенным в пункте 1 (а) статьи 8, то на импортируемое огнестрельное оружие должна быть также нанесена и такая маркировка. Это может быть необходимо в тех случаях, когда огнестрельное оружие импортируется из страны, которая не является государством – участником Протокола, или когда оружие было изготовлено без маркировки до вступления Протокола в силу. Такая дополнительная маркировка должна быть нанесена на каждую единицу “импортируемого огнестрельного оружия”, из чего следует, что данный процесс должен быть, как правило, завершен в момент фактического вывоза оружия. В Протоколе конкретно не говорится, кто должен наносить такую дополнительную маркировку – импортер или экспортер – и на какой стадии процесса это должно быть сделано, т. е. решение этих вопросов оставляется на усмотрение национальных законодателей.

75. Законодатели должны, как правило, включить в законодательство требования о наличии маркировки об импорте на всех единицах импортируемого огнестрельного оружия, однако они могут допустить исключение в отношении временного импорта огнестрельного оружия для “поддающихся проверке законных целей” (см. также пункт 6 статьи 10 Протокола в отношении упрощенных процедур экспорта и импорта в подобных случаях).

iii) Маркировка во время передачи огнестрельного оружия из государственных запасов для “постоянного использования в гражданских целях” (статья 8, пункт 1 (с))

76. Согласно положениям пункта 1 (с) статьи 8 огнестрельное оружие, передаваемое из государственных запасов для постоянного использования в гражданских целях, должно соответствовать тем же основным требованиям в отношении наличия уникальной маркировки для целей идентификации. Если на огнестрельном оружии отсутствует маркировка, которая в полной мере позволяла бы всем государствам определить страну, осуществляющую такую передачу, то данное оружие должно быть соответствующим образом маркировано во время передачи.

77. В данном случае следует отметить, что это требование не распространяется на конфискованное огнестрельное оружие, которое вновь поступает на гражданский рынок. На оружие такого рода распространяются конкретные требования в отношении маркировки, которые излагаются в пункте 2 статьи 6.

b) Осуществление статьи

78. Из формулировки статьи 8 следует, что государства-участники потребуют от тех, кто производит, импортирует или экспортирует огнестрельное оружие, наносить на это оружие необходимую маркировку, за одним исключением. В пункте 1 (c) статьи 8, которая касается маркировки огнестрельного оружия во время его передачи из государственных запасов для постоянного использования в гражданских целях, используется выражение, которое позволяет государствам-участникам либо самим маркировать огнестрельное оружие, либо потребовать от той или иной соответствующей стороны сделать это (“государства-участники... обеспечивают... наличие надлежащей уникальной маркировки”).

79. В большинстве государств выполнение требований, касающихся маркировки, скорее всего будет сопряжено с принятием некоего сочетания законодательных и нормативных мер и делегированных законодательных и административных полномочий. Делегирование законодательных полномочий должностным лицам может быть особенно полезным в случаях, когда в законодательство необходимо вносить частые корректировки для учета происходящих технических изменений, при условии, что соответствующие основания на этот счет предусмотрены в законодательстве.

80. Например, в случаях, когда основные положения, касающиеся маркировки и уголовной ответственности за невыполнение этого требования, как правило, предусмотрены законодателями в соответствующих законодательных актах, право опубликования конкретных спецификаций в отношении содержания маркировки и того, как это следует делать, можно делегировать должностным лицам, при условии, что правила, спецификации и другие нормы должным образом предусмотрены, четко сформулированы и опубликованы. Это обеспечивает верховенство закона и принцип законности и в то же время позволяет производить технические корректировки с учетом этих требований по мере появления новых методов маркировки и возникновения иных моментов, которые требуют маркировки. В то же время следует иметь в виду, что изменения или поправки следует производить с использованием одинаковых процедур. (Например, в случае правил, касающихся маркировки, законодатели могут уста-

новить основное требование наносить маркировку на огнестрельное оружие и ввести уголовную ответственность за невыполнение этого требования, а затем делегировать какому-либо должностному лицу полномочие вводить и изменять нормативные правила, касающиеся установления стандартов в отношении следующих моментов: что входит в состав маркировки, куда ее следует наносить на каждом типе огнестрельного оружия и какие конкретные методы следует использовать для нанесения фактической маркировки. В примечаниях для толкования говорится, что слова “любые другие меры”, используемые в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, предполагают существование какого-либо закона (A/55/383/Add.3, пункт 5).

81. В случае маркировки, касающейся импорта, в Протоколе не указывается лицо, которое должно наносить такую маркировку, т. е. законодатель по своему усмотрению могут потребовать от изготовителя, экспортера или импортера делать это. Поскольку экспортер, как правило, находится за пределами действия юрисдикции законодательного органа, законодательный акт, предусматривающий введение этого требования в отношении экспортеров, как правило, будет сформулирован в виде положения, запрещающего ввоз огнестрельного оружия в страну, если оно надлежащим образом не маркировано до импорта. Установление этого требования в отношении импортеров, которые находятся в пределах действия юрисдикции национального законодательного органа, предполагает введение требования наносить на оружие соответствующую маркировку в какой-то момент сразу же после его ввоза в страну и установление уголовной ответственности за невыполнение этого требования в установленные сроки. Можно также использовать сочетание этих двух формулировок, возложив на импортера обязанность обеспечить наличие маркировки, но при этом оставив имплементационное положение достаточно гибким, чтобы такую маркировку мог наносить импортер или экспортер.

82. Что касается содержания маркировки, то формулировка статьи допускает нанесение полного названия страны или какого-либо символа, обозначающего эту страну, при условии, что этот символ достаточно понятен, чтобы “определить страну импорта”. В государствах, которые требуют нанесения на огнестрельное оружие, например, знака надежности, свидетельствующего о соответствии этого оружия нормам безопасности, такие знаки могут использоваться для маркировки импорта, если они отвечают требованиям данного положения.

83. Что касается передачи огнестрельного оружия из государственных запасов для постоянного использования в гражданских целях, то данное положение требует от государств-участников “обеспечить ... наличие

надлежащей уникальной маркировки”. Государства-участники могут выполнить данное обязательство, поручив сделать это должностным лицам, ответственным за утилизацию огнестрельного оружия, с помощью административных инструкций или внешним агентам, например, получателям оружия, что предполагает принятие соответствующего законодательного акта, вводящего требование о нанесении маркировки и устанавливающего ответственность за невыполнение этого требования.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

84. Стандарты, устанавливаемые Протоколом, предусматриваются как минимальные стандарты маркировки, и государства вправе вводить или сохранять требования, которые по своему уровню превышают эти стандарты, с учетом потенциальных ограничений сотрудничества, содержащихся в Протоколе и Конвенции. С точки зрения стратегии может быть желательно проводить периодический пересмотр внутренних стандартов маркировки, с тем чтобы учитывать в них технические новшества в области маркировки и идентификации огнестрельного оружия по мере их появления и использования правоохранительными органами и промышленностью. (Пункт 2 статьи 8 Протокола побуждает государства-участников поощрять предприятия-изготовители огнестрельного оружия разрабатывать меры, препятствующие уничтожению или изменению маркировки.)

85. В распоряжении законодателей, которые хотели бы установить требования в отношении маркировки, превышающие уровень стандартов Протокола, но предусматривающие большую надежность и пригодность маркировки для борьбы с незаконным изготовлением и оборотом огнестрельного оружия, имеется ряд альтернатив. Для обеспечения высокой степени неизменности маркировки и ее устойчивости в случае попыток изменить ее можно использовать стандарты, вводимые законодательным путем. Например, в случае наиболее широко применяемого метода, предполагающего нанесение буквенно-цифровых обозначений на металлические части, эти стандарты могут регламентировать величину используемого давления, глубину выдавливаемых буквенно-цифровых обозначений, размер маркировки, местонахождение маркировки или характера частей, на которые наносится маркировка. Можно также регламентировать форму маркировки и место на каждом виде огнестрельного оружия, в котором эта маркировка должна наноситься. В той мере, в какой такая стандартизация возможна, это позволило бы упростить восприятие и распознавание маркировки сотрудниками правоохранительных органов, таможен и других органов, что уменьшило бы вероятность ошибок и необходимость специализированной подготовки таких сотрудников. Сокращение числа ошибок способствовало бы также качеству и надежности

учета, который должен вестись в соответствии со статьей 7, и сокращению расходов, связанных с ратификацией и осуществлением Протокола. Законодатели, возможно, пожелают проконсультироваться с судебными экспертами и изготовителями для определения того, какие требования являются выполнимыми и как можно выработать и установить соответствующие стандарты.

86. Законодатели и составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают указать более конкретно момент нанесения маркировки на огнестрельное оружие, уточнив выражение “в процессе изготовления”. Например, введение требования о маркировке огнестрельного оружия в момент сборки и нанесении маркировки на ствольную коробку и/или ствол в момент их изготовления позволило бы решить проблему утечки и оборота огнестрельного оружия в разобранном виде. Руководствуясь теми же соображениями, законодатели и составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о введении конкретных требований с указанием того, какие части и компоненты огнестрельного оружия необходимо маркировать, с тем чтобы положить конец попыткам изготовления не поддающегося отслеживанию оружия посредством нанесения на отдельные его части или компоненты маркировки, которую легко потом можно уничтожить или изменить. Большинство государств, которые занимались этой проблемой, требуют наносить маркировку на “корпус/ствольную коробку” огнестрельного оружия, к которому крепятся все остальные части и компоненты. Некоторые государства требуют наносить маркировку на ствол оружия вместо маркировки корпуса или в дополнение к ней.

87. Что касается маркировки импорта, то можно было бы рассмотреть возможность введения в отношении импортируемого огнестрельного оружия таких же стандартов, как и в отношении оружия, изготавливаемого в соответствии с внутригосударственными нормами.

88. Что касается огнестрельного оружия, передаваемого из государственных запасов для постоянного использования в гражданских целях, то содержание маркировки такого оружия конкретно не регламентируется, и законодателям, составителям внутреннего законодательства и судебным экспертам следовало бы предусмотреть вероятное использование соответствующей информации при отслеживании оружия и рассмотреть характер маркировки, наносимой на те типы огнестрельного оружия, которые предназначены для государственного использования и могут быть впоследствии переданы в частные руки. Если огнестрельное оружие не отвечает требованиям пункта 1 (а) статьи 8, то законодателям следует рассмотреть вопрос о введении требования о том, чтобы такая маркировка соответствовала этому стандарту.

89. Государства, которые желают ввести маркировку некоторых частей и компонентов или “клеймение” патронов или маркировку упаковок, которые позволяют частично определить серию патронов или боеприпасов, могут сделать это, однако это не требуется по Протоколу. В случаях, когда внутренние требования государства в отношении маркировки превышают уровень требований, предусмотренных Протоколом, составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают расширить соответствующий состав правонарушений, заключающихся в незаконном изготовлении огнестрельного оружия, включив в него дополнительные ситуации, с учетом того, что на расследование, судебное преследование и другие процедуры в связи с деятельностью, выходящей за рамки Конвенции или Протокола, не распространяются различные требования в отношении обеспечения международного сотрудничества.

5. Информационные ресурсы

90. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться нижеследующими источниками информации.

a) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 3, подпункты (d) (iii) и (e) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 5, пункты 1 (a), (b) и (c) (Криминализация)

Статья 6, пункт 2 (Конфискация, арест и отчуждение)

Статья 7 (Документация)

Статья 9 (Маркировка огнестрельного оружия)

Статья 10, пункт 6 (Общие требования к системам экспортно-импортных и транзитных лицензий и разрешений)

Статья 12, пункт 4 (Информация)

b) Конвенция против организованной преступности

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

с) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года
United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005
<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>
Статья VI

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии 2000 года (A/CONF.192/PC/20)
<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>
Приложение, добавление, раздел II

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьбе с ней 2001 года
Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах, Нью-Йорк, 9–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15)
Глава IV, пункт 24, раздел II

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки
http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms
Статьи 5 и 9

С. Системы выдачи лицензий и разрешений*“Статья 10**Общие требования к системам экспортно-импортных и транзитных лицензий или разрешений*

1. Каждое Государство-участник устанавливает или применяет эффективную систему экспортно-импортных лицензий или разрешений, а также мер в отношении международного транзита, для передачи огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему.

2. До выдачи экспортных лицензий или разрешений на перевозку партий огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, каждое Государство-участник проверяет:

а) что импортирующие государства выдали импортные лицензии или разрешения; и

б) что – без ущерба для двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей, защищающих интересы государств, не имеющих выхода к морю, – государства транзита, как минимум, направили до отгрузки письменное уведомление о том, что у них нет возражений против транзита.

3. Экспортно-импортная лицензия или разрешение и сопровождающая документация содержат информацию, в которую, как минимум, включаются указание места и даты выдачи, даты истечения срока действия, страны экспорта, страны импорта, конечного получателя, описание и указание количества огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему и, когда имеет место транзит, указание стран транзита. Информация, содержащаяся в импортной лицензии, должна предоставляться государствам транзита заблаговременно.

4. Импортирующее Государство-участник, по просьбе, уведомляет экспортирующее Государство-участник о получении отправленной партии огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов или боеприпасов к нему.

5. Каждое Государство-участник принимает, в пределах имеющихся возможностей, такие меры, какие могут потребоваться для обеспечения того, чтобы процедуры выдачи лицензий или разрешений были надежными и чтобы подлинность лицензионной или разрешительной документации могла быть проверена или подтверждена.

6. Государства-участники могут устанавливать упрощенные процедуры для временного экспорта и импорта или транзита огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему для поддающихся проверке законных целей, например охоты, спортивной стрельбы, оценки, проведения выставок или ремонта”.

1. Введение

91. Статья 10 Протокола требует от государств-участников принятия мер для установления всеобъемлющей системы для контроля за импортом, экспортом и транзитом огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему. Эта система является воплощением центрального принципа, на котором основывается Протокол и который сводится к тому, что огнестрельное оружие и сопутствующие товары не могут импортироваться или экспортироваться без ведома и согласия всех соответствующих государств и что, если это требование не соблюдается, то это влечет за собой уголовное расследование, судебное преследование и наказание.

2. Краткое изложение основных требований

92. В соответствии с Протоколом от государств-участников требуется:

a) создать такую систему, которая не допускала бы экспорта или перевозки огнестрельного оружия через страны, которые не дали своего разрешения на такую перевозку (статья 10, пункты 2 и 4);

b) обеспечить, чтобы документы, используемые для законного импорта и экспорта огнестрельного оружия, содержали достаточную информацию, которая позволяла бы выявлять факт незаконного оборота (статья 10, пункт 3); и

c) обеспечить подотчетность и надежность в связи с системой экспортно-импортных и транзитных лицензий или разрешений (статья 10, пункт 5).

93. В соответствии с Протоколом государствам-участникам разрешается также устанавливать упрощенные процедуры для временного импорта или экспорта частными лицами небольшого количества огнестрельного оружия для целей досуга (статья 10, пункт 6). (Следует также отметить, что нет необходимости наносить дополнительную маркировку на ввозимое оружие, если оно импортируется временно для “поддающихся проверке законных целей” согласно пункту 1 *b)* статьи 8.)

3. Обязательные требования

a) Основные элементы статьи

94. В пункте 1 статьи 10 содержится основное требование в отношении принятия мер для установления контроля над сделками или передачами огнестрельного оружия, связанными с его импортом, экспортом или транзитом. Это не влечет за собой никаких обязательств по регулированию деятельности исключительно внутреннего характера.

95. В пункте 2 статьи 10 требуется, чтобы до выдачи разрешения на экспорт огнестрельного оружия каждое государство-участник удостоверилось в том, что импортирующее государство выдало импортные лицензии или разрешения и что все государства транзита направили письменные уведомления о том, что им известно об этом транзите и что они не возражают против него. В этом пункте ничего не говорится о том, каким образом экспортирующие государства должны информироваться государствами транзита и назначения, и в большинстве случаев, скорее всего, бремя получения необходимых разрешений ложится на соответствующие

частные стороны. Экспортер или импортер или и тот и другой должны будут получить от стран транзита и назначения необходимые документы и направить их властям, которые выдают разрешение на экспорт.

96. Из статьи 10 не вытекает автоматического требования непосредственно уведомлять или проводить проверку документов или поставок, но импортирующие государства должны, если их просят об этом, информировать экспортирующие государства о получении разрешенной партии оружия (статья 10, пункт 4). В целом от государств-участников требуется обеспечить, чтобы процедуры выдачи лицензий или разрешений были надежными и чтобы подлинность лицензионной или разрешительной документации могла быть проверена или подтверждена (статья 10, пункт 5).

97. В пункте 3 статьи 10 и в статье 7 устанавливаются основные минимальные требования в отношении импортно-экспортной документации. В целом в документации необходимо указать следующее: маркировку, нанесенную на огнестрельное оружие в соответствии со статьей 8; даты выдачи и истечения лицензий или разрешений; место выдачи лицензий или разрешений; названия соответствующих стран, в том числе стран импорта, экспорта и конечного получателя, а также всех стран транзита; описание и количество импортируемых или экспортируемых товаров.

98. Пункт 6 статьи 10 разрешает (но не предписывает) государствам-участникам делать частичные исключения из применимых требований в отношении получения лицензий или разрешений, когда импорт является временным или предназначен для поддающихся проверке законных целей, например для досуга.

b) Осуществление статьи

99. В большинстве государств необходимо будет принять законодательные положения о создании основной системы экспортно-импортных лицензий и разрешений, о которой идет речь в пунктах 1 и 2 статьи 10. В тех странах, где система импортно-экспортного контроля уже существует, может потребоваться принятие законодательных положений о распространении ее действия на огнестрельное оружие, его составные части и компоненты, а также боеприпасы к нему, а также на выполнение любых, еще не охваченных конкретными требованиями, содержащихся в Протоколе. В целом важно обеспечить, чтобы процесс выдачи лицензий или разрешений основывался на четкой правовой основе, необходимой как для выполнения этих требований, так и установления уголовной ответственности за невыполнение тех или иных условий этого процесса.

100. Как правило, необходимо будет также принять законодательные меры для обеспечения того, чтобы должностные лица располагали соответствующими полномочиями для рассмотрения требуемых импортно-экспортных и, если потребуется, транзитных документов, а также для выдачи таких документов или отказа в их выдаче. Это можно сделать посредством либо создания новых должностей, либо расширения в законодательном порядке функций существующих должностных лиц. Следует также предусмотреть полномочия по аннулированию импортно-экспортных и транзитных документов, а также процесс обжалования отказов в выдаче таких документов или решений об их аннулировании.

101. При определении фактического круга дискреционных полномочий, которые можно предоставить должностным лицам, следует учитывать несколько моментов. Как правило, широкие дискреционные полномочия упрощают соответствующие процедуры, но в то же время могут создать условия для коррупции или других действий, которые противоречат целям Протокола или тем или иным критериям национальной политики в отношении выдачи разрешений или отказа в их выдаче. Соответствующий законопроект может просто требовать от должностных лиц руководствоваться конкретными критериями при вынесении решений о выдаче необходимых документов или, если такие критерии сформулированы достаточно четко, может просто запрещать выдачу таких документов, если отдельные критерии не соблюдены. Второй подход широко используется для увязки лицензирования с мерами внутреннего контроля. Например, должностным лицам может быть просто запрещено давать разрешение на импорт того или иного огнестрельного оружия, если после начала или завершения импорта не выполнено требование о наличии внутренней лицензии, дающей право на законное владение таким оружием.

102. Для обеспечения того, чтобы импортирующие страны и страны транзита уведомлялись о предлагаемых или ожидаемых поставках, необходимо создать каналы связи. В то же время Протокол оставляет на усмотрение осуществляющих его государств-участников определение вопроса о том, кто будет отвечать за получение у импортера и государств транзита необходимых разрешений – государство-участник или экспортер, или же это должны будут делать оба они, т. е. экспортер получает разрешение у импортера (через импортера), а экспортирующее государство связывается со страной транзита, чтобы удостовериться в том, что та не возражает против сделки.

103. Для документального оформления импортных и экспортных сделок потребуется разработать ту или иную форму/бланк для включения в нее информации, требуемой согласно пункту 3 статьи 10. Для выполнения различных положений Протокола могут потребоваться разные виды форм или бланков, включая перечисленные ниже.

a) Один или несколько бланков заявлений на получение лицензий. Эти бланки служат выполнению основного обязательства, касающегося предоставления необходимой информации о сделке. Если используется бланк, установленный законом, то отсутствие тех или иных данных, которые требуется указать в заявлении, означает, что частично заполненный бланк формально не является действительным заявлением на получение требуемой лицензии или разрешения. Такое заявление не может на законном основании рассматриваться директивными органами, и отказ рассмотреть его не является волей того или иного должностного лица или решением, которое можно обжаловать в административном трибунале или общем суде. Если предоставление ложной или вводящей в заблуждение информации к тому же квалифицируется как уголовно наказуемое деяние, то заполненный документ может также явиться основанием для уголовного преследования. Инструкции по заполнению и само оформление бланка, которое позволяет получить четкое представление о требованиях, предъявляемых к включенным в него данным, помогают установить субъективный элемент таких правонарушений. Если на самом бланке напечатано предостережение от совершения такого правонарушения и говорится о судебном преследовании за такое правонарушение, то это также помогает усилить сдерживающий эффект и установить факт умысла. Поскольку политические критерии выдачи разрешений на экспорт и импорт огнестрельного оружия скорее всего различны, может быть целесообразно использовать разные формы заявлений на получение разрешений на импорт и на экспорт.

b) Официальная лицензия или разрешение на импорт или экспорт огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему. Такой документ необходим для выполнения требований статьи 10 и выявления факта незаконного оборота в связи с импортом и экспортом без таких документов (пункт 1 *(b)* статьи 5 и подпункт *(e)* статьи 3). В целом такое разрешение служит для национальных должностных лиц доказательством того, что данный импорт или экспорт одобрен, а в случае разрешения на импорт это является для экспортирующей стороны свидетельством того, что импорт одобрен. Разрешение может также служить основанием для уведомлений и извещений, направляемых государствами транзита, если таковые имеются, в соответствии с пунктом 2 *(b)* статьи 10. В зависимости от того, какая дополнительная информация должна быть приведена, а также в зависимости от структуры национального законодательства и системы учета, может потребоваться использование отдельных бланков для огнестрельного оружия в собранном виде, его составных частей и компонентов и для боеприпасов или одного единого бланка. Сам бланк и содержащиеся в нем сведения в конечном итоге будут выступать в качестве информации, хранящейся в соответствии со статьей 7, и составят основу для последующей деятель-

ности по отслеживанию соответствующего оружия и оказанию другим государствам помощи в его отслеживании в соответствии с пунктом 4 статьи 12. Разработка бланков, содержащих элементы, затрудняющие их подделку, изменение или иную фальсификацию, также способствовала бы выполнению требований в отношении надежности, содержащихся в пункте 5 статьи 10.

c) В Протоколе ничего не говорится об использовании электронных форм или телекоммуникаций для передачи бланков или иной информации между государствами. Это позволяет государствам применять такие технологии при условии обеспечения соответствующей защиты и при наличии у государств необходимого потенциала. Когда это требуется, с помощью электронных средств можно изготовить подлинные печатные документы. (В Протоколе ничего конкретно не говорится по этому вопросу, однако существует конкретное требование в отношении форм, используемых при направлении общих просьб об оказании взаимной правовой помощи в соответствии с Конвенцией (см. пункт 14 статьи 18 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 450–499).)

d) Могут также потребоваться бланки заявлений на получение согласия на транзит оружия и бланки разрешений на такой транзит. В пункте 2 *(b)* статьи 10 выдача лицензий или разрешений запрещается, если предлагаемая передача оружия будет осуществляться через какое-либо государство транзита и это государство не было уведомлено об этом и не дало своего согласия в письменной форме. Такие заявления и разрешения могут иметь свободную форму, однако государства, которые стремятся стандартизировать процедуры и уменьшить излишнюю свободу действий своих должностных лиц, или государства, через которые проходят относительно крупные объемы транзитных поставок оружия, могут пожелать выработать стандартные и обязательные бланки заявлений на получение согласия и разрешений на транзит грузов. Юридическая регламентация таких бланков придаст больше уверенности странам, в которых решения о предоставлении лицензий обуславливаются наличием согласия на транзит грузов, особенно, если это подкрепляется неким механизмом, который позволяет обеспечить быструю проверку бланка. Такие меры могут также повысить степень надежности, которая требуется согласно пункту 5 статьи 10, и уменьшить соответствующие расходы.

104. Для выполнения требования о том, чтобы импортирующее государство подтверждало получение отправленной партии оружия (статья 10, пункт 4), может потребоваться назначение специального должностного лица.

105. Минимальным требованием, установленным в соответствии с пунктом 5 статьи 10, является подтверждение, по просьбе, разрешительной

документации, однако на основании этой статьи можно также создать систему автоматического уведомления государств, указанных в заявлении на получение экспортной лицензии в качестве государств транзита или импортирующих государств. Государства могут требовать предъявления подлинных документов или заверенных копий подлинников. Уведомление может направлять отдельный орган или должностное лицо, назначенное для поддержания связи в соответствии с пунктом 2 статьи 13 Протокола, или иное должностное лицо. Если должностное лицо, назначенное для поддержания связи, не является той инстанцией, которая будет проверять и подтверждать подлинность документации и уведомлять о фактическом получении груза, то оно должно быть готово указать соответствующее лицо, и положения законодательного или административного акта должны предусматривать установление прямых каналов связи, когда это возможно. (Следует отметить, что в соответствии с Конвенцией и Протоколом назначаются и другие органы для поддержания связи. Так, центральными органами, назначаемыми в соответствии с пунктом 13 статьи 18 Конвенции, и национальными органами для поддержания связи, назначаемыми в соответствии с пунктом 2 статьи 13 Протокола, будут правоохранительные или карающие органы или агентства. С другой стороны, инстанциями, которые будут заниматься рассмотрением и проверкой импортно-экспортных поставок огнестрельного оружия, скорее всего могут быть таможенные органы или, в некоторых случаях, органы, ответственные за вопросы безопасности или обороны.)

106. Если законодатели примут решение допустить частичное исключение из в остальном обязательных требований в отношении получения лицензий или разрешений в случаях, когда речь идет о временном импорте или импорте для поддающихся проверке законных целей, например досуга, в соответствии с пунктом 6 статьи 10, то в основные и процедурные положения, регулирующие выдачу лицензий или разрешений, необходимо будет внести соответствующие коррективы.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

107. Информация, требуемая согласно положениям статей 7 и 10 Протокола, необходима для выполнения его требований, однако эти положения представляют собой минимальный стандарт, и государства могут, если они того пожелают, включить дополнительные требования с учетом того, что расследование, судебное преследование или другие процедуры, касающиеся деятельности, выходящей за рамки Конвенции или Протокола, не будут охвачены различными нормами, касающимися международного сотрудничества.

108. Протокол не требует введения каких-либо ограничений на огнестрельное оружие для целей внутреннего контроля и не содержит никаких критериев в отношении импорта и экспорта, диктуемых интересами безопасности или контроля над вооружениями. Однако если в государстве существуют такие ограничения или критерии, то составителям внутреннего законодательства необходимо обеспечить, чтобы законодательные акты, направленные на осуществление Протокола, не противоречили политике или законодательству в этих областях и чтобы административные меры были согласованными. Действие Протокола проявляется главным образом в выдаче разрешений на сделки и поставки, а связь между мерами, предусматриваемыми Протоколом, и другими мерами, как правило, поддерживается с помощью законодательных или административных критериев, призванных определить или ограничить дискреционные полномочия должностных лиц, которые выносят решения о выдаче в каждом конкретном случае требуемого разрешения на импорт или экспорт. Ниже приводятся некоторые примеры наличия связи между выдачей разрешений и внутренними мерами контроля:

a) отказ в выдаче лицензий или разрешений лицам или группам, о которых известно, что они причастны к совершению внутренних или транснациональных преступлений, или которые в прошлом участвовали в такой преступной деятельности;

b) отказ в выдаче лицензий или разрешений в случаях, когда предлагаемое изготовление, сделка или поставка оружия вызывает какие-либо опасения в отношении роста внутренней преступности;

c) отказ в выдаче лицензий или разрешений в случаях, когда юридические требования в отношении выдачи внутренних лицензий или других мер контроля не были выполнены. (Например, должностным лицам можно предоставить право или обязать их отказывать в выдаче разрешения на импорт при отсутствии документального подтверждения того, что огнестрельное оружие поставляется посреднику или индивидуальному собственнику, который имеет соответствующую лицензию, предусмотренную внутренним законодательством, или реэкспортируется в соответствии с Протоколом);

d) отказ в выдаче лицензий или разрешений в случаях, когда предполагаемое место назначения оружия или боеприпасов или другие факторы указывают на то, что это оружие или боеприпасы будут использоваться в ходе продолжающегося или потенциального мятежа или вооруженного конфликта или будут способствовать такому мятежу или конфликту. (См., например, документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии (A/CONF.192/PC/20, приложение, добавление), раздел III, пункт 2 *(b)*, в котором приводится перечень основных критериев для запрещения экспорта, как,

например, существование или потенциальная возможность возникновения конфликта и потенциальное использование оружия для подавления прав человека);

e) отказ в выдаче лицензий или разрешений в случае наличия некоторых внешних международных правовых обязательств, например, если в случае дачи разрешения на изготовление, сделку или передачу оружия или боеприпасов будут нарушены другие договоры или эмбарго, введенное Советом Безопасности Организации Объединенных Наций. (Помимо юридических обязательств, установленных Советом Безопасности, такие обязательства могут вытекать из других двусторонних или региональных договоров, таких как Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов)⁴;

f) отказ в выдаче лицензий или разрешений в случаях, когда предлагаемое изготовление, операция или передача оружия или боеприпасов затрагивает интересы национальной безопасности самого государства-участника, например поставки оружия потенциальным противникам или противникам союзников данной страны.

109. Протокол не устанавливает никаких требований в отношении проведения внутренних консультаций или обсуждений до вынесения какого-либо решения о выдаче или отказе в выдаче лицензии или разрешения, однако при разработке законодательных актов, предусматривающих создание необходимых полномочий, законодатели, возможно, пожелают учесть ряд важных интересов различных правительственных ведомств. В разных государствах соответствующие специальные учреждения или ведомства могут быть разными, но в большинстве случаев, когда речь идет об огнестрельном оружии или сопутствующих материалах, в число таких ведомств входят органы или учреждения, которые ведают вопросами борьбы с преступностью, регулирования импорта и экспорта, внешней торговли и налогообложения, национальной безопасности и международных политических обязательств (эмбарго). Для организации такого процесса консультаций можно создать межучрежденческую группу.

110. В Протоколе отсутствует также конкретное требование в отношении того, чтобы государства-участники ввели или предписали использование специальных форм или бланков, которые должны сопровождать фактические поставки огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, хотя основные требования в отношении содержания экспортных и импортных лицензий или разрешений относятся также и к “сопровождающей документации”, предусмотр-

⁴United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005.

ренной пунктом 3 статьи 10. Большинство систем экспортно-импортного контроля содержит требования о том, чтобы с грузом и отдельно от него направлялись копии или параллельные документы, в которых должны содержаться подробные сведения по каждой партии груза, с тем чтобы можно было проверить подлинность документов и содержимое груза на предмет подделки или отклонения от указанного маршрута. Такие системы можно создать посредством обеспечения того, чтобы копии разрешений на экспорт и импорт направлялись таможенными органами в странах отправления и назначения вместе с грузом и заранее отдельно от него, или посредством введения требования о том, чтобы груз сопровождали отдельные документы, содержащие ту же основную информацию, с тем чтобы груз можно было проверить по документам по прибытии и до выдачи его импортеру. Этот порядок можно также подкрепить использованием электронных форм и средств связи, когда имеется необходимая для этого техническая инфраструктура. (Как отмечалось выше, соответствующее положение пункта 14 статьи 18 Конвенции требует, чтобы электронные формы позволяли получать документы в письменном виде, когда это необходимо, что является важным фактором четкой связи с государствами-участниками, которые не пользуются электронными формами (см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 450–499).)

111. Хотя Протокол требует, чтобы только страны транзита уведомляли об отсутствии у них возражений против прохождения огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему через свою территорию, государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о выдаче лицензий или разрешений на транзит, с тем чтобы обеспечить согласованность и воспрепятствовать изготовлению поддельных документов. Создание таких форм способствовало бы повышению надежности.

112. В подпункте (с) пункта 1 статьи 15 Протокола, который не является обязательным, государствам-участникам предлагается ввести требование об указании в соответствующих импортно-экспортных документах имен или наименований брокеров, участвующих в сделке или передаче оружия, если таковые имеются. Требование упоминать участие и наименование брокеров в лицензиях или разрешениях, которое может быть введено в соответствии со статьей 10, может вызвать необходимость обеспечения того, чтобы правовое основание для создания самих этих документов было достаточно широким и включало дополнительные требования в отношении брокерских сделок или передач. Отражение брокерских операций в лицензиях или разрешениях, как правило, потребует упоминания их также и в бланках заявлений.

113. Еще один элемент, который, возможно, пожелают учесть разработчики законодательства и законодатели, касается упрощенных процедур для временного импорта или экспорта, которые государства могут принять в соответствии с пунктом 6 статьи 10. Законодательные положения об установлении упрощенных процедур разрешения временного импорта или экспорта огнестрельного оружия для поддающихся проверке законных целей, например охоты, спортивной стрельбы, оценки, проведения выставок или ремонта, могут потребовать создания параллельного набора форм или бланков (например, бланков заявлений и разрешений) и критериев и процедур выдачи разрешений или же расширения или изменения содержания основных бланков, с тем чтобы их можно было бы использовать для этой цели. Это можно делать также в ускоренном порядке, например разрешить выдачу лицензии сотрудниками службы контроля в пограничных пунктах, когда груз фактически пересекает границу, или в месте доставки или получения, когда груз уже прибыл в страну.

114. Для обеспечения надежности внутреннего контроля и отслеживания огнестрельного оружия в соответствии с Протоколом разработчикам упрощенных процедур для временного импорта и экспорта следует обеспечить регистрацию основной информации, позволяющей идентифицировать оружие, а также импортера или экспортера. Кроме того, разработчики внутреннего законодательства, возможно, пожелают рассмотреть положения, ограничивающие время, в течение которого временно импортированное огнестрельное оружие может оставаться в стране, и предусмотреть меры, которые обеспечивали бы вывоз временно импортированного оружия обратно в страну происхождения. Вывоз огнестрельного оружия не в то государство, из которого оно было временно импортировано, можно либо квалифицировать как правонарушение, либо включить это деяние в общее определение незаконного оборота огнестрельного оружия. Законодатели могут также предусмотреть требование о предъявлении доказательств в том, что сделка совершается для поддающихся проверке законных целей. В этой связи можно, например, требовать предъявления разрешения на охоту в качестве доказательства того, что частное лицо экспортирует/импортирует огнестрельное оружие именно для охоты.

5. Информационные ресурсы

115. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться соответствующими положениями и документами, перечисленными ниже.

а) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 3, подпункт (e) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 5, пункт 1 (b) (Криминализация)

Статья 7 (Документация)

Статья 8, пункт 1 (b) (Маркировка огнестрельного оружия)

Статья 11, подпункт (a) (Меры безопасности и меры по предупреждению)

Статья 13, пункт 2 (Сотрудничество)

Статья 15 (Брокеры и брокерские операции)

б) Конвенция против организованной преступности

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

с) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья IX

Типовые положения о контроле за международным передвижением огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов (Организация американских государств)

http://www.cicad.oas.org/Desarrollo_Juridico/esp/Reglamentos/ReglamentoModelo/RegModeloIdiomas/ReglArmseng.odc

Главы I–III

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе 2003 года о легком и стрелковом оружии (A/CONF.192/PC/20)

<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>

Приложение, добавление, раздел III

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьбе с ней 2001 года

Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах, Нью-Йорк, 9–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15)

Глава IV, пункт 24, раздел II

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms

Статья 5

Руководящие принципы, касающиеся передовой практики в области экспорта стрелкового оружия и легких вооружений, Вассенаарских договоренностей по экспортному контролю за обычными вооружениями, товарами и технологиями двойного назначения 2002 года

<http://www.wassenaar.org>

D. Документация

“Статья 7

Документация

Каждое Государство-участник обеспечивает хранение в течение не менее десяти лет информации, которая касается огнестрельного оружия и, когда это целесообразно и практически возможно, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему и которая необходима для отслеживания и идентификации того огнестрельного оружия и, когда это целесообразно и практически возможно, таких его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, которые были незаконно изготовлены или находились в незаконном обороте, и для предупреждения и выявления такой деятельности. Такая информация включает:

a) надлежащую маркировку, предусмотренную в статье 8 настоящего Протокола;

b) в случаях, касающихся международных сделок в отношении огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, – даты выдачи и истечения срока дей-

ствия соответствующих лицензий или разрешений, указание страны экспорта, страны импорта, стран транзита, в надлежащих случаях, и конечного получателя, а также описание и указание количества таких предметов”.

1. Введение

116. Основное документационное требование Протокола, содержащееся в статье 7, заключается в обеспечении достаточно долгого хранения информации, чтобы впоследствии можно было отследить и идентифицировать огнестрельное оружие. Термин “отслеживание” определяется в подпункте (f) статьи 3 как “систематический учет и контроль” огнестрельного оружия на всех этапах его прохождения от изготовителя до покупателя.

2. Краткое изложение основных требований

117. Протокол требует, чтобы государства-участники:

a) обеспечивали хранение информации, которая касается огнестрельного оружия, в течение не менее десяти лет; и

b) обеспечивали хранение информации, касающейся маркировки огнестрельного оружия, и подробных сведений, связанных с международным перемещением огнестрельного оружия.

118. Государствам-участникам предписывается также обеспечивать хранение информации о составных частях и компонентах огнестрельного оружия, но только тогда, когда это “целесообразно и практически возможно”.

3. Обязательные требования

a) Основные элементы статьи

119. В статье 7 говорится, что информацию необходимо хранить в течение десяти лет. Поскольку конкретный момент начала этого десятилетнего периода не указывается, отсчет времени можно начинать с момента регистрации каждого события – изготовления или конкретной сделки или передачи (импорт, экспорт или транзит). Десятилетний срок обязательного хранения является минимальным, но информация может храниться и дольше.

120. Информацию необходимо хранить в отношении “огнестрельного оружия” в собранном виде, а что касается его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, то хранение обеспечивается только тогда, “когда это целесообразно и практически возможно”. В целом авторы Протокола считали, что такая информация была бы желательной, но признали, что хранение подробных данных, особенно в отношении отдельных частей и компонентов оружия, создаст технические проблемы, связанные с уникальной маркировкой, и потребует выделения значительных ресурсов, которые могут и отсутствовать в большинстве стран.

121. В статье 7 содержатся два уточнения, первое из которых относится ко всем единицам огнестрельного оружия, которые имеются в соответствующем государстве-участнике (подпункт (a)), а второй – только к тому огнестрельному оружию, которое является также предметом международных сделок (подпункт (b)). Содержащееся в подпункте (a) основное требование в отношении регистрации всякого огнестрельного оружия сводится лишь к тому, что необходимо регистрировать “надлежащую маркировку”, предусмотренную Протоколом. Пункт 1 (a) статьи 8 требует, чтобы такая маркировка отражала “наименование изготовителя, страну или место изготовления и серийный номер”. Или же государства, которые уже применяют такие системы, могут сохранить “уникальную удобную в обращении маркировку, состоящую из простых геометрических символов в сочетании с цифровым и/или буквенно-цифровым кодовым обозначением и позволяющую всем государствам-участникам быстро определить страну изготовления”. Поэтому основные сведения по каждой единице огнестрельного оружия необходимо регистрировать во время его изготовления или импорта (если на данную единицу огнестрельного оружия не была нанесена уникальная маркировка во время изготовления), указывая, какая из этих двух систем маркировки применяется к данному огнестрельному оружию, а также фиксируя всю необходимую информацию, которую требуется хранить применительно к данной системе.

122. Помимо информации, которая позволяет идентифицировать каждую единицу огнестрельного оружия, пункт (b) статьи 7 требует регистрировать информацию по огнестрельному оружию, которое является предметом международных сделок. В пункте 3 статьи 10, а также в подпункте (b) статьи 7 определяется та информация, которую необходимо включать в импортно-экспортную документацию. Как правило, эта информация должна содержать достаточные сведения, которые позволили бы странам, совершающим сделку, определять другие соответствующие страны, отдельного импортера и экспортера, предметы, в отношении которых они запрашивают импортно-экспортную документацию, а также срок действия лицензии или разрешения. Информация должна обеспечивать идентификацию “окончательного получателя”, вне зависимости от

того, является ли он сам участником непосредственной сделки. Требование в отношении регистрации “описания и количества” соответствующих предметов означает, в случае оружия в собранном виде, регистрацию той же информации, о которой идет речь в подпункте (а) статьи 7.

b) Осуществление статьи

123. Формулировка требования “обеспечивать хранение [информации]” подразумевает, среди прочего, использование двух основных систем учета и хранения информации, которые в настоящее время применяются во многих странах. В одних странах используются системы централизованного хранения информации, собираемой государством (например, во время проверок) или предоставляемой теми, кто занимается изготовлением или передачей огнестрельного оружия (например, информации, содержащейся в заявлениях на получение лицензий). Другие государства используют системы, в которых те, кто занимается изготовлением или передачей огнестрельного оружия, сами должны регистрировать и хранить информацию, которая затем предоставляется, когда необходимо произвести отслеживание и, как это часто бывает, провести текущую проверку.

124. Статья 7 не требует обеспечения компьютеризации учета, однако использование автоматической регистрации, когда это возможно, поможет странам выполнить их обязательство давать “незамедлительный ответ на запросы об оказании помощи в отслеживании огнестрельного оружия”, как это требуется пунктом 4 статьи 12.

125. Следует отметить, что в практическом плане выполнения основного требования о хранении информации только об изготовителе, месте и стране изготовления и серийном номере может оказаться недостаточно для идентификации конкретной единицы стрелкового оружия, внесенного в реестр, поскольку различные виды оружия (например, винтовка и пистолет, изготовленные одним производителем), могут иметь одинаковый серийный номер. Поэтому может быть уместно в этой связи регистрировать и такие другие характеристики, как марку, модель и вид оружия. При выработке точной формулировки рекомендуется проконсультироваться с внутренними судебными экспертами, учитывая то обстоятельство, что основным требованием как статьи 7 (Документация), так и статьи 8 (Маркировка огнестрельного оружия) является идентификация и отслеживание оружия, которые гласят, что информация должна была быть достаточной для идентификации каждой единицы оружия из всех остальных. (Как отмечалось выше, в этой связи можно воспользоваться дополнительными характеристиками, применяемыми Интерполом в его

Системе учета оружия и взрывчатых веществ, в которой, помимо серийного номера и других знаков, в качестве идентификационных признаков используются марка, модель, калибр, длина ствола и количество выстрелов, с учетом того, что некоторые из этих признаков могут не относиться к отдельным видам огнестрельного оружия или быть не очень полезными для их идентификации. Например, количество выстрелов является хорошим идентификатором таких видов оружия, как револьвер, у которого этот показатель определяется его конструкцией при изготовлении, но не для целого ряда других видов оружия, в которых могут использоваться сменные магазины различной емкости.)

126. Хотя в статье 7 отсутствует общее требование в отношении ведения учета уничтоженного огнестрельного оружия, пункт 2 статьи 6 требует регистрации незаконно изготовленных или находившихся в незаконном обороте единиц огнестрельного оружия и боеприпасов к ним, которые были конфискованы и отчуждены.

127. Пунктом 6 статьи 10 допускается установление “упрощенных процедур” для временного импорта или экспорта огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, что может предполагать применение процедуры учета, отличной от той, которая используется в отношении сделок постоянного характера. Однако в этом случае следует следить за тем, чтобы при разработке таких процедур не был нанесен ущерб основным принципам Протокола. Например, должен существовать некий предельный срок для “временного импорта”. Если сделка совершается в течение этого предельного срока, хранение информации в течение всех десяти лет, предусмотренных статьей 7, может быть ненужным, кроме тех случаев, когда огнестрельное оружие вновь ввозится в ту же страну, из которой оно первоначально было временно импортировано. В этом случае последующее отслеживание не выявит временного экспорта и реимпорта, но тем не менее позволит определить местонахождение огнестрельного оружия в соответствующей стране. В то же время, если допускается реэкспорт оружия в третьи страны, то если не хранить всей информации в течение требуемых десяти лет, то реэкспорт оружия в третью страну действительно будет представлять собой новую сделку, которую невозможно будет отследить в будущем. В этой связи для обеспечения того, чтобы применение упрощенных процедур лицензирования временного импорта не создавало помех для отслеживания огнестрельного оружия, во внутреннее законодательство следует включить требование о том, чтобы данные об оружии хранились до тех пор, пока не подтвердится факт его реэкспорта. Или же на такие случаи можно распространить требование о хранении информации в течение всех десяти лет, чтобы можно было впоследствии обеспечить отслеживание такого оружия.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

а) Криминализация

128. В целом государства, которые намереваются сами вести учет, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о введении в законодательном порядке уголовной ответственности за несоблюдение этой статьи, а также соответствующих требований, призванных обеспечить достоверность предоставляемой им информации. С другой стороны, государства, которые сами не ведут учета, а предписывают вести его другим субъектам, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о введении соответствующей уголовной ответственности и иных требований для обеспечения того, чтобы требуемая информация действительно хранилась, была точной и предоставлялась, когда это необходимо, для целей отслеживания или иных следственных целей. Во втором случае необходимо будет также обеспечить, чтобы наказание за невыполнение требования о ведении учета было таким же, как и за незаконное изготовление и/или незаконный оборот оружия для предотвращения простого уничтожения правонарушителями соответствующих записей с целью избежать большей ответственности за основные преступления, признаваемые таковыми в соответствии с Протоколом.

б) Продолжительность хранения информации

129. Статья 7 гласит, что информация должна храниться в течение десяти лет, но совершенно очевидно, что это – минимальный срок (подпункт (а) статьи 7 Протокола и пункт 3 статьи 34 Конвенции) и что государства могут установить более длительный срок хранения, если они того пожелают. Учитывая долговечность огнестрельного оружия, законодатели и составители законов, возможно, пожелают рассмотреть возможность применения этого подхода, когда это реально осуществимо.

в) Уничтожение и приведение огнестрельного оружия в негодное состояние

130. Нормы приведения оружия в непригодное состояние, изложенные в статье 9 Протокола, призваны обеспечить невозможность восстановления способности приведенного в негодность оружия производить выстрел после уничтожения ранее имевшейся на это оружие документации. Однако в качестве дополнительной гарантии от незаконного восстановления оружия законодатели могут рассмотреть вопрос о введении требования о том, чтобы документы на уничтоженное или приведенное в негодное

состояние оружие хранились в течение десяти лет после даты уничтожения или приведения оружия в негодность. Хотя Протокол конкретно не требует этого, это способствовало бы отслеживанию огнестрельного оружия, которое было восстановлено.

d) Части и компоненты

131. Некоторые страны пожелают рассмотреть вопрос о введении требования в отношении хранения информации о составных частях и компонентах огнестрельного оружия для недопущения уклонения от выполнения требования статьи 7 посредством разработки оружия. В то же время необходимо учитывать значительные административные и коммерческие трудности, связанные с ведением учета по каждому отдельному компоненту. Одним из способов достижения золотой середины является ограничение этого требования регистрацией конкретных основных компонентов, например ствола, рамки или того и другого, или любого компонента, на который наносится маркировка в соответствии со статьей 8.

e) Брокерские операции

132. Если информацию о брокерских операциях требуется включать в лицензии или разрешения, то может быть также целесообразно включать ее в документацию, требуемую согласно статье 7 Протокола.

5. Информационные ресурсы

133. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться соответствующими положениями и документами, перечисленными ниже.

a) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 3, подпункт (f) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 6, пункт 2 (Конфискация, арест и отчуждение)

Статья 8, пункт 1 (Маркировка огнестрельного оружия)

Статья 9 (Списание огнестрельного оружия)

Статья 10, пункт 3 (Общие требования к системам экспортно-импортных и транзитных лицензий или разрешений)

Статья 12, пункт 4 (Информация)

Статья 13, пункт 2 (Сотрудничество)

Статья 15 (Брокеры и брокерские операции)

b) Конвенция против организованной преступности

Статья 34, пункт 3

c) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья XI

Типовые положения о контроле за международным передвижением огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов (Организация американских государств)

http://www.cicad.oas.org/Desarrollo_Juridico/esp/Reglamentos/Reglamento_Modelo/RegModeloIdiomas/ReglArmseng.doc

Глава IV

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе 2003 года о легком и стрелковом оружии (A/CONF.192/PC/20)

<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>

Приложение, добавление, раздел II

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьба с ней 2001 года

Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах, Нью-Йорк, 9–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15)

Глава IV, пункт 24, раздел II

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран Юга Африки 2001 года

<http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p-firearms>

Статья 9

Е. Конфискация, арест и отчуждение

“Статья 6

Конфискация, арест и отчуждение

1. Без ущерба для положений статьи 12 Конвенции Государства-участники принимают, в максимальной степени, возможной в рамках их внутренних правовых систем, такие меры, какие могут потребоваться для обеспечения возможности конфискации огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, которые были незаконно изготовлены или находились в незаконном обороте.

2. Государства-участники принимают, в рамках своих внутренних правовых систем, такие меры, какие могут потребоваться для предупреждения того, чтобы незаконно изготовленные или находящиеся в незаконном обороте огнестрельное оружие, его составные части и компоненты, а также боеприпасы к нему попадали в руки не уполномоченных на то лиц, путем ареста и уничтожения такого огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, если только их отчуждение иным путем не было официально разрешено при условии, что на это огнестрельное оружие была нанесена соответствующая метка и что отчуждение этого огнестрельного оружия и боеприпасов к нему было документально оформлено”.

1. Введение

134. Хотя вопросы конфискации и ареста рассматриваются в Конвенции (статьи 12–14 Конвенции, см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 287–340), есть две серьезные причины для изменения этого порядка, когда речь идет о конфискации огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов или боеприпасов к нему, охватываемых Протоколом. Во-первых, опасный характер изделий, охватываемых Протоколом, может потребовать принятия дополнительных мер безопасности для того, чтобы они не попали не в те руки до, в ходе или после ареста и конфискации. Во-вторых, поскольку основная установка Конвенции заключается в том, что конфискованное имущество должно реализовываться в пользу конфискующего государства-участника или частично передаваться другим государствам-участникам или использоваться для предоставления компенсации или возвращаться потерпевшим от преступления (статья 14), опасность изделий, охватываемых Протоколом, требует их уничтожения, при этом другие формы утилизации допускаются только в тех случаях, когда приняты дополнительные меры предосторожности.

2. *Краткое изложение основных требований*

135. Для выполнения настоящей статьи государства-участники должны:

a) принять меры по конфискации огнестрельного оружия и связанных с ним изделий, которые были незаконно изготовлены или находились в незаконном обороте;

b) арестовывать и уничтожать такое огнестрельное оружие и связанные с ним изделия, если только государство не санкционировало другую форму отчуждения; и

c) документально оформлять любую форму отчуждения, санкционированную государством, кроме уничтожения, и наносить на него соответствующую метку, когда это целесообразно.

3. *Обязательные требования*

a) *Основные элементы статьи*

136. Статью 6 Протокола нужно читать и толковать совместно со статьями 12–14 Конвенции, которые применяются к аресту, конфискации и отчуждению имущества, представляющего собой доходы от преступлений или использовавшегося или предназначавшегося для использования при совершении преступления. Это имущество, как правило, включает незаконно изготовленное и/или находящееся в незаконном обороте огнестрельное оружие, его составные части и компоненты и боеприпасы к нему.

137. В той мере, в какой незаконно изготовленное или находящееся в незаконном обороте огнестрельное оружие рассматривается как имущество, “полученное” от таких преступлений или “использовавшееся или предназначавшееся для использования при их совершении”, оно подпадает под действие статей 12 и 13 Конвенции, которые предписывают государствам-участникам принимать законы, предусматривающие его конфискацию, и фактически добиваться его конфискации уполномоченным органом при поступлении соответствующей просьбы от другого государства-участника.

138. Протокол модифицирует правила распоряжения конфискованным имуществом, установленные в статье 14 Конвенции. Как уже отмечалось выше, главное различие заключается в том, что в принципах утилизации огнестрельного оружия предпочтение отдается уничтожению, в то время как в принципах распоряжения другими доходами и средствами соверше-

ния преступлений допускается, что это имущество будет реализовано, а доходы будут переданы конфискующему государству или использованы в других целях. По этой причине в пункте 2 статьи 6 Протокола делается исключение из правил Конвенции. Это положение предписывает принятие законодательных мер для обеспечения уничтожения оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему “если только их отчуждение иным путем не было официально разрешено при условии, что на это огнестрельное оружие была нанесена соответствующая метка и что отчуждение этого огнестрельного оружия и боеприпасов к нему было документально оформлено”.

b) Осуществление статьи

139. Чтобы можно было конфисковать огнестрельное оружие и связанные с ним изделия, как правило, необходимо предоставить полномочия на обыск и изъятие этих изделий и получить постановление суда, объявляющего их конфискованными. Для обеспечения соответствия этих полномочий Протоколу причиной их предоставления должно быть подозрение или другие основания считать, что преступление, признанное таковым в соответствии с Протоколом, было совершено или может быть совершено и что данные изделия служат доказательством этого или сами являются орудием соответствующего преступления. Такие полномочия обычно соответствуют национальным актам, которые обеспечивают выполнение положений Конвенции, касающихся ареста и конфискации, хотя некоторые из государств применяют более оперативные процедуры, позволяющие быстро произвести арест огнестрельного оружия в связи с угрозой безопасности, которая может возникнуть, если будут допущены задержки процедурного характера.

140. В пункте 1 статьи 6, содержащем требование о предоставлении полномочий, “обеспечивающих возможность” конфискации, конкретно не упоминаются обыск и арест (но эти действия охватываются пунктом 2 статьи 12 Конвенции), и поэтому процедурные гарантии для ареста не рассматриваются. Пункт 1 статьи 6 требует принять меры, которые обеспечивают возможность конфискации “огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, которые были незаконно изготовлены или находились в незаконном обороте”, но составителям законодательства и законодательным органам следует рассмотреть более низкий стандарт для первоначального изъятия этих изделий, поскольку во многих случаях это может быть произведено в качестве следственной меры до того, как удастся в полной мере доказать факт незаконного изготовления или незаконного оборота. Арест может также

потребоваться в некоторых случаях в качестве срочной меры для недопущения незаконного вывоза оружия, его поступления в незаконное обращение или использования.

141. Во многих государствах, возможно, уже существуют законодательные положения об обыске, аресте и конфискации, которые конкретно применяются к огнестрельному оружию. В тех странах, где такие положения уже имеются, нужно будет лишь рассмотреть вопрос о том, нуждаются ли они в поправках, чтобы соответствовать Протоколу. Они должны применяться к “огнестрельному оружию, его составным частям и компонентам и боеприпасам к нему” и действовать в отношении всех преступлений, указанных в Протоколе, некоторые из которых могут быть и не охвачены ранее существовавшим законодательством. Тем не менее составителям законодательства следует обеспечить соответствие новых положений любым существующим правилам производства обыска и ареста.

142. Государствам, которые обеспечили возможность обыска, ареста и конфискации более общей категории имущества на основании наличия связи с любым преступлением, “охватываемым Конвенцией”, при осуществлении статьи 12 Конвенции не потребуется принимать более конкретного положения об имуществе, связанном с огнестрельным оружием, если совершенно очевидно, что эта общая категория включает в себя все виды огнестрельного оружия, его составные части и компоненты и боеприпасы к нему, охватываемые Протоколом.

143. Правовые меры по осуществлению общей нормы, предусматривающей уничтожение огнестрельного оружия, могли бы включать следующее:

a) предоставление права давать разрешение на иную утилизацию (отчуждение), кроме уничтожения, и соответствующее ограничение случаев, когда лицо, принимающее решение, может давать такое разрешение. В этом контексте законодательство могло бы предусмотреть примеры разрешенных способов утилизации, например, для научных, исторических или судебных целей;

b) законодательные или административные критерии для выдачи разрешения или отказа в разрешении на иную утилизацию (отчуждение), кроме уничтожения. Сюда должны включаться два требования, содержащиеся в пункте 2 статьи 6, согласно которым на огнестрельное оружие должна быть нанесена соответствующая метка и отчуждение огнестрельного оружия и боеприпасов к нему должно быть документально оформлено. Можно установить и другие критерии в соответствии с задачами внутренней политики.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

144. Государства, в которых не были предусмотрены общие полномочия на проведение обыска, ареста и конфискации огнестрельного оружия и связанных с ним изделий, могли бы рассмотреть вопрос о расширении новых полномочий, учрежденных для выполнения требований Протокола, и распространении их действия на огнестрельное оружие, связанное со всеми преступлениями, а не только с преступлениями, охватываемыми Конвенцией и Протоколом.

145. Для обеспечения исполнения нормы, предполагающей уничтожение изъятого огнестрельного оружия и его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, можно было бы ввести уголовную ответственность за действия, способствующие хищению или утечке изъятого огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов и боеприпасов к нему (например, уголовную ответственность за введение в заблуждение или дачу ложной информации лицам, принимающим решения).

146. Можно было бы также разработать законодательные или другие стандарты, призванные обеспечить адекватность уничтожения. Как правило, это повлечет за собой, как минимум, разработку стандартов по приведению оружия в негодность, предусмотренных в статье 9 Протокола. В целом для этой цели широко используются такие методы, как сминание, резка и плавка оружия⁵. В практическом плане важно обеспечить надежность процесса уничтожения, чтобы огнестрельное оружие, его составные части и компоненты или боеприпасы к нему не подверглись незаконной утечке до уничтожения.

147. Может также потребоваться создание системы учета уничтоженного огнестрельного оружия для содействия последующему отслеживанию соответствующего оружия (см. факультативные требования в отношении документации выше).

148. Можно также установить стандарты для маркировки изъятого огнестрельного оружия, которое сохраняется и не уничтожается.

⁵Более подробное рассмотрение практических методов уничтожения и связанных с этим вопросов содержится в докладе Генерального секретаря от 15 ноября 2000 года о методах уничтожения стрелкового оружия, легких вооружений, боеприпасов и взрывчатых веществ (S/2000/1092) (<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/747/29/PDF/N0074729.pdf?OpenElement>).

5. Информационные ресурсы

149. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают ознакомиться с соответствующими положениями и документами, приводимыми ниже.

a) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 3, подпункты (a), (b) и (c) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 7 (Документация)

Статья 8, пункт 1 (c) (Маркировка огнестрельного оружия)

b) Конвенция против организованной преступности

Статья 12 (Конфискация и арест)

Статья 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации)

Статья 14 (Распоряжение конфискованными доходами от преступлений или имуществом)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

c) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья VII

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии 2000 года (A/CONF.192/PC/20)

<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>

Приложение, добавление, раздел IV

Доклад Генерального секретаря о методах уничтожения стрелкового оружия, легких вооружений, боеприпасов и взрывчатых веществ, 2000 год (S/2000/1092)

<http://ods-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N00/747/29/PDF/N0074729.pdf?OpenElement>

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьбе с ней 2001 года

Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах, Нью-Йорк, 9–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15)

Глава IV, пункт 24, раздел II

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms

Статьи 5 и 11

Г. Списание огнестрельного оружия

“Статья 9

Списание огнестрельного оружия

Государство-участник, которое не признает списанное оружие в качестве огнестрельного оружия в соответствии со своим внутренним законодательством, принимает необходимые меры, включая установление, в надлежащих случаях, конкретных составов преступлений для предупреждения незаконного использования списанного огнестрельного оружия согласно следующим общим принципам списания:

a) все основные части списанного огнестрельного оружия должны быть приведены в полную негодность и непригодность для изъятия, замены или такого изменения, которое позволило бы использовать списанное огнестрельное оружие по назначению;

b) необходимо предусмотреть мероприятия, с тем чтобы списание проверялось, в надлежащих случаях, компетентным органом для удостоверения того, что произведенные в огнестрельном оружии изменения привели его в полную негодность;

c) проверка компетентным органом должна включать выдачу сертификата или запись, подтверждающую факт списания огнестрельного оружия, или же проставление на таком огнестрельном оружии ясно видимой специальной метки”.

1. Введение

150. Составители законодательства, давая определение термину “огнестрельное оружие” и определяя круг предметов, на которые будет рас-

пространяться действие внутренних законов, сталкиваются с технической проблемой включения в этот круг изделий, которые несут в себе опасность фактического использования их в качестве огнестрельного оружия, и не распространяя при этом законодательные меры на огнестрельное оружие, которое было приведено в полную негодность. Многие страны добились этого, ограничив основное определение “огнестрельного оружия” устройствами, которые могут реально использоваться в таком качестве, и исключив огнестрельное оружие, приведенное в состояние негодности. Это в свою очередь создает угрозу того, что огнестрельное оружие может быть списано таким образом, что это приведет к его исключению из сферы действия внутренних и международных механизмов контроля, но после его передачи для использования в незаконных целях оно может быть вновь восстановлено. Во избежание этого, в статье 9 устанавливаются технические стандарты, призванные обеспечить, чтобы после любого приведения огнестрельного оружия в негодность, в результате чего оно больше не рассматривается или не регистрируется как таковое, оно также не подлежало в принципе восстановлению.

2. Краткое изложение основных требований

151. Государства-участники, которые разрешают приводить огнестрельное оружие в состояние неспособности произвести выстрел и применяют в отношении такого оружия менее строгие меры контроля, должны принять меры, чтобы не допустить его восстановления.

3. Обязательные требования

а) Основные элементы статьи

152. С этой статьей связаны три ограничивающих фактора. Во-первых, эта статья применима только в отношении тех государств-участников, которые не признают списанное огнестрельное оружие в качестве такового. Во-вторых, хотя принцип недопущения восстановления списанного огнестрельного оружия является обязательным, установление конкретных составов преступлений для предупреждения этого и проверка списанного оружия требуются только в том случае, если государство-участник считает это необходимым (“в надлежащих случаях”). В-третьих, конкретные положения подпунктов (a)–(c) носят в основном рекомендательный, а не предписывающий характер, устанавливая “общие принципы”, которыми следует руководствоваться при осуществлении.

б) Осуществление статьи

153. Есть несколько путей подхода к проблеме списывания: состояние негодности оружия можно определять на основе конкретных критериев, устанавливаемых в судебном или законодательном порядке или в рамках делегированных законодательных полномочий. После установления таких критериев конкретному должностному лицу, как правило, предоставляется право оценивать адекватность приведения огнестрельного оружия в негодность. При формулировании законодательных положений можно было бы предусмотреть случаи, когда может быть необходимо определить состояние списанного оружия. Это могут быть случаи, когда испрашивается административное решение в отношении того, что какая-либо бывшая единица огнестрельного оружия не подпадает под ограничения, установленные внутренним законодательством или Протоколом, или случаи, когда юридическое или фактическое списание является предметом уголовного разбирательства в связи с незаконным оборотом огнестрельного оружия или внутренними преступлениями с использованием оружия.

154. При разработке законодательства можно так сформулировать определение “огнестрельного оружия”, чтобы исключить непригодное огнестрельное оружие или то оружие, которое отвечает конкретным критериям приведения его в негодность, или можно дать отдельное определение “списанного огнестрельного оружия”, что и сделали некоторые страны гражданского права. Как правило, технический характер этого вопроса и необходимость постоянной корректировки законодательства, чтобы не отставать от новых способов восстановления в преступных целях списанного оружия, говорят в пользу применения административного подхода или делегирования законодательных полномочий для установления технических стандартов, когда это практически возможно. Пример такого подхода приводится в приложении V.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

155. Чтобы обеспечить отслеживание списанного огнестрельного оружия, если происходит его незаконное восстановление, государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о хранении документации на списанное огнестрельное оружие.

156. Государства, возможно, пожелают также рассмотреть вопрос о распространении действия упомянутой в статье 10 системы импортно-экспортных разрешений на списанное огнестрельное оружие. Это позволит исключить возможность вывоза незарегистрированного списанного огнестрельного оружия (например, для декоративных целей) и его восстанов-

ления в импортирующей стране без надлежащей документации, удостоверяющей сделку.

5. Информационные ресурсы

157. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают ознакомиться с соответствующими положениями и документами, перечисленными ниже.

а) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 3, подпункт (а) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

б) Конвенция против организованной преступности

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

с) Прочие документы

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии 2000 года (A/CONF.192/PC/20)
<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>
Приложение, добавление, раздел IV.

Г. Брокеры и брокерские операции

“Статья 15

Брокеры и брокерские операции

1. В целях предупреждения и противодействия незаконному изготовлению и обороту огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему Государства-участники, которые еще не сделали этого, рассматривают возможность создания системы для регулирования деятельности лиц, осуществляющих брокерские операции. Такая система может предусматривать принятие одной или нескольких мер, например:

а) установление требования в отношении регистрации брокеров, действующих на их территории;

б) установление требования о лицензировании или получении разрешения на брокерские операции; или

с) установление требования об указании имен или наименований брокеров, участвующих в сделке, и данных об их местонахождении в импортных и экспортных лицензиях или разрешениях или сопровождающих документах.

2. Государства-участники, которые создали систему разрешений в отношении брокерских операций, упомянутую в пункте 1 настоящей статьи, поощряются к обмену сведениями о брокерах и брокерских операциях в рамках обмена информацией согласно статье 12 настоящего Протокола и к хранению документации, касающейся брокеров и брокерских операций, в соответствии со статьей 7 настоящего Протокола”.

1. Введение

158. Статья 15 призвана побудить страны начать рассмотрение вопроса о том, как расширить меры контроля за любой деятельностью, связанной с перемещением огнестрельного оружия, его частей и компонентов и боеприпасов к нему. Поскольку брокеры нередко играют важную роль в организации поставок огнестрельного оружия и связанных с ним изделий, повышение уровня транспарентности в связи с участием брокеров в таких сделках может дать дополнительную информацию, которая будет полезна при расследовании преступлений и отслеживании оружия.

2. Краткое изложение основных требований

159. Государствам-участникам предлагается рассмотреть вопрос о создании системы, регулирующей деятельность брокеров.

160. Хотя в Протоколе и говорится о брокерских операциях, законодательные или другие меры контроля или регулирования не являются обязательными. Таким образом, государства-участники могут по своему усмотрению решить вопрос о том, принимать или не принимать соответствующие законы, при этом в статье 15 Протокола приводятся некоторые основные рекомендации на этот счет.

3. Обязательные требования

161. Статья 15 не носит обязательного характера.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

а) Основные элементы статьи

162. Под брокерскими операциями, определение которых отсутствует в Протоколе, как правило, понимается деятельность, которая связана с организацией сделок или поставок огнестрельного оружия, его частей и компонентов и/или боеприпасов лицами или компаниями, которые не являются прямыми участниками самих сделок (т. е. продавцами или покупателями) и обычно не вступают в прямой контакт с фактическими изделиями или не владеют ими. Нередко они действуют с территории стран, которые могут и не иметь непосредственного отношения к таким сделкам, что вызывает многочисленные юрисдикционные проблемы. Понятие “брокер” охватывает более широкую категорию лиц, чем просто таможенные брокеры.

163. В статье 15 предусматриваются три способа контроля за деятельностью брокеров или их комбинация. Во-первых, государства-участники могут ввести требование о регистрации самих брокеров, распространив на их деловые операции основной режим контроля и создав строгий механизм обеспечения соблюдения (аннулирование регистрации), если будет обнаружена незаконная деятельность. Во-вторых, государства-участники могут установить требование о лицензировании каждой отдельной брокерской сделки или поставки. Обычно такой способ позволяет получать больше информации и обеспечивает контроль за текущими операциями брокеров, но при этом накладывает более значительное бремя регулирования как на государства-участники, так и на соответствующих брокеров. В-третьих, государства-участники могут потребовать указывать имена или наименования брокеров, участвующих в сделке, в импортных и экспортных лицензиях или разрешениях, которые должны быть получены в соответствии со статьей 10 Протокола.

б) Осуществление статьи

164. Если законодательные органы решат установить контроль за брокерской деятельностью, метод осуществления будет зависеть от выбора одной из трех этих моделей.

5. Информационные ресурсы

165. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться соответствующими положениями и документами, перечисленными ниже.

a) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 3, подпункты (a), (b) и (c) (Термины)

Статья 10, пункт 3 (Общие требования к системам экспортно-импортных и транзитных лицензий или разрешений)

b) Конвенция против организованной преступности

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

c) Прочие документы

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии 2000 года (A/CONF.192/PC/20)
<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>
Приложение, добавление, раздел III

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьбе с ней 2001 года

Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах, Нью-Йорк, 9–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15), глава IV, пункт 24, раздел II

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms

Статья 5

Руководящие принципы, касающиеся передовой практики в области экспорта стрелкового оружия и легких вооружений, Вассенаарских договоренностей по экспортному контролю за обычными вооружениями, товарами и технологиями двойного назначения 2002 года

<http://www.wassenaar.org>

V. Материальное уголовное право

A. Введение

1. Краткое изложение преступлений

166. В статье 5 Протокола перечисляется ряд преступлений, связанных с незаконным изготовлением или незаконным оборотом огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов и боеприпасов к нему. В общем этот перечень предназначен для того, чтобы государства-участники создали правовую основу, в рамках которой можно было бы осуществлять законное изготовление и передачу огнестрельного оружия и отслеживать незаконные сделки, чтобы облегчить преследование и наказание преступников.

167. Протокол предписывает признать в качестве уголовно наказуемых следующие три группы деяний, связанных с “незаконным изготовлением”, “незаконным оборотом” и уничтожением или изменением маркировки огнестрельного оружия:

- a) незаконное изготовление (три преступления):
 - i) любое изготовление или сборка огнестрельного оружия без маркировки;
 - ii) любое изготовление или сборка из незаконных (находящихся в незаконном обороте) составных частей и компонентов;
 - iii) любое изготовление или сборка без законного разрешения или лицензии;
- b) незаконный оборот (два преступления):
 - i) любая транснациональная поставка без законной лицензии; и
 - ii) любая транснациональная поставка немаркированного огнестрельного оружия;
- c) удаление или изменение серийных номеров и другой маркировки (одно преступление).

168. Основные требования по установлению составов преступлений содержатся в статье 5 Протокола, однако реальное содержание различных преступлений зависит от других положений. Состав “главных” преступлений в связи с незаконным изготовлением и незаконным оборотом, которые сами по себе являются терминами, определяется в статье 3. При разработке внутреннего законодательства необходимо также руководствоваться определениями терминов “огнестрельное оружие”, “составные части и компоненты” и “боеприпасы”. Конкретные элементы главных преступлений связаны также с другими обязательствами по Протоколу, касающимися маркировки и выдачи разрешений или лицензий на импорт или экспорт.

169. Основные деяния, заключающиеся в незаконном изготовлении и незаконном обороте оружия, можно считать “главными” преступлениями, признанными таковыми в Протоколе. Каждое из них по сути дела является группой связанных между собой преступлений, описание которых приводится в соответствующем разделе, содержащем определения. “Незаконное изготовление”, например, предполагает три отдельных преступления: сборку огнестрельного оружия из составных частей и компонентов, находящихся в незаконном обороте (подпункт *(d)* (i) статьи 3); изготовление оружия без соответствующей лицензии или разрешения, предписываемых местными законами или требованиями (подпункт *(d)* (ii)); и изготовление без идентификационной маркировки на каждой единице огнестрельного оружия в соответствии с требованиями статьи 8 Протокола (подпункт *(d)* (iii)).

170. Точно так же незаконный оборот предполагает два конкретных преступления, связанных с различными видами поставок огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, а именно: ввоз, доставку, продажу и другие виды сделок без соответствующего разрешения (подпункт *(e)* статьи 3) и поставки огнестрельного оружия без соответствующей маркировки (подпункт *(e)* статьи 3).

171. Важно отметить, что некоторые из этих преступлений касаются только действий, связанных с огнестрельным оружием. К ним относятся: преступление, определенное в подпункте *(d)* (iii) статьи 3; незаконный оборот огнестрельного оружия без маркировки, который упоминается в качестве одного из преступлений в подпункте *(e)* статьи 3; и незаконное удаление или изменение маркировки согласно пункту 1 *(c)* статьи 5. Эти преступления связаны с маркировкой, требуемой согласно статье 8. Поскольку статья 8 требует маркировать только “огнестрельное оружие”, что объясняется техническими и другими трудностями, связанными с нанесением уникальной маркировки на составные части, компоненты и боеприпасы, эти преступления также применяются только к огнестрельному оружию, хотя составители законов в государствах, которые требу-

ют маркировать каким-то образом составные части, компоненты или боеприпасы, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о соответствующем расширении положений, касающихся этих преступлений.

172. В дополнение к пяти главным преступлениям, о которых речь шла выше, в пункте 1 (с) статьи 5 определяется еще одна группа преступлений, что предполагает установление уголовной ответственности за ряд действий по удалению или изменению маркировки, делающих невозможной уникальную идентификацию огнестрельного оружия или отслеживание его по имеющейся документации, составленной на основе первоначальной маркировки. Обычно такие меры по криминализации принимаются в дополнение к мерам, направленным на то, чтобы можно было идентифицировать и отслеживать огнестрельное оружие. Эти преступления подразумевают все деяния, которые связаны с изменением маркировки в любой момент после завершения изготовления или сборки оружия за исключением случаев, когда маркировка изменяется или добавляется в соответствии с тем или иным законным разрешением.

2. *Применение обязательных положений Конвенции к Протоколу*

173. При криминализации конкретных деяний в соответствии с протоколами, важно иметь в виду, что каждый протокол должен читаться совместно с Конвенцией. Согласно главе II положения Конвенции применяются *mutatis mutandis* к Протоколу, и государства-участники должны рассматривать преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом в качестве преступлений, признанных таковыми в Конвенции. Применение этих положений налагает на государства-участники обязательство принять, в частности, приведенные ниже меры в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, осуществление которых более подробно рассматривается в руководстве для законодательных органов по осуществлению Конвенции.

а) Отмывание доходов. Государства-участники должны признать в качестве уголовно наказуемого отмывание доходов от всего ряда преступлений, связанных с незаконным оборотом⁶.

б) Ответственность юридических лиц. Ответственность за правонарушения должна быть установлена как для “физических” или биологических лиц, так и “юридических” лиц, например компаний⁷.

⁶Статья 6 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 77–162.

⁷См. статью 10 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 240–260.

c) *Преступления должны влечь за собой “уголовную” ответственность (за исключением юридических лиц)*. В каждом положении Конвенции и Протоколе о криминализации говорится, что названные деяния должны быть признаны в качестве уголовно наказуемых. Этот принцип применяется только тогда, когда обвиняемый не является юридическим лицом, а в этом случае деяние может быть уголовным, гражданским или административным правонарушением⁸.

d) *Санкции*. Санкции, установленные во внутреннем праве, должны учитывать степень опасности преступления и быть соразмерными этой опасности⁹.

e) *Присутствие обвиняемого*. Государства-участники должны принять необходимые меры в соответствии с внутренним правом и с должным учетом прав защиты для того, чтобы условия освобождения не сводили на нет возможность обеспечения присутствия обвиняемого в ходе последующего уголовного производства¹⁰.

f) *Досрочное или условное освобождение*. Опасность преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, должна учитываться при рассмотрении возможности досрочного или условного освобождения осужденных¹¹.

g) *Срок давности*. В отношении таких преступлений должен быть установлен достаточно длительный срок давности¹².

h) *Конфискация активов*. Во внутреннем законодательстве и при оказании помощи другим государствам-участникам в максимально возможной степени должны предусматриваться отслеживание, арест, выемка и конфискация доходов от этих преступлений и средств их совершения¹³.

i) *Юрисдикция*. Конвенция предписывает государствам-участникам установить юрисдикцию в отношении расследования, уголовного преследования и наказания в связи со всеми преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Конвенцией и любым протоколом, участником которого является данное государство. Юрисдикция должна быть

⁸Статьи 5, 6, 8 и 23 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 48–209.

⁹Пункт 1 статьи 11 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 261–286.

¹⁰Пункт 3 статьи 11 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 261–286.

¹¹Пункт 4 статьи 11 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 261–286.

¹²Пункт 5 статьи 11 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 261–286.

¹³Статьи 12–14 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 287–340.

установлена в отношении всех преступлений, совершенных в пределах территориальной юрисдикции данного государства, включая ее морские и воздушные суда. Если во внутреннем законодательстве запрещается выдача собственных граждан, юрисдикция должна быть также установлена в отношении преступлений, совершенных такими гражданами в любых частях мира, с тем чтобы государство могло выполнить свое обязательство по Конвенции в отношении уголовного преследования преступников, которые не могут быть выданы по просьбе другого государства в силу их гражданства. В Конвенции также рекомендуется, но не требуется установить юрисдикцию в отношении других обстоятельств, например, в отношении всех случаев, когда граждане какого-либо государства являются потерпевшими или преступниками¹⁴.

ж) Выдача. Обязательства, содержащиеся в Конвенции, предписывают государствам-участникам, среди прочего, рассматривать преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, в качестве преступлений, которые могут повлечь выдачу, по их договорам и законам и передавать такие дела компетентным органам для целей преследования внутри страны, когда в просьбе о выдаче отказано лишь на основании гражданства¹⁵.

к) Взаимная правовая помощь. Взаимная правовая помощь оказывается другим государствам-участникам при расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи с такими преступлениями; при этом применяются многие конкретные положения статьи 18 Конвенции¹⁶.

л) Специальные методы расследования. Для борьбы с такими преступлениями должны быть предусмотрены специальные методы расследования, в частности, использование контролируемых поставок, если это допускается основными принципами внутренней правовой системы государства-участника, и, если это уместно, такие методы, как электронное наблюдение и агентурные операции¹⁷.

м) Воспрепятствование осуществлению правосудия. Воспрепятствование осуществлению правосудия должно признаваться в качестве

¹⁴Пункт 1 статьи 15 Конвенции (обязательная юрисдикция); пункт 2 статьи 15 (факультативная юрисдикция); и пункт 10 статьи 16 (обязательство обеспечить уголовное преследование, когда выдача невозможна в силу гражданства преступника). См. также рассмотрение вопросов юрисдикции в руководстве для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 210–239.

¹⁵Статья 16 Конвенции, см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 394–449.

¹⁶Статья 18 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 450–499.

¹⁷Статья 20 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 384–393.

уголовно наказуемого деяния, когда это связано с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом¹⁸.

п) Защита потерпевших и свидетелей. Свидетели и потерпевшие должны пользоваться защитой от вероятной мести или запугивания в соответствии с положениями статей 24 и 25 Конвенции¹⁹.

о) Сотрудничество преступников с правоохранительными органами. В статье 26 Конвенции государствам-участникам предписывается принимать надлежащие меры для того, чтобы поощрять лиц, которые участвуют или участвовали в организованных преступных группах, к сотрудничеству с компетентными органами или оказанию им помощи. В статье не указываются конкретные меры, но во многих государствах к ним относится принятие законодательных положений об освобождении преступников, которые сотрудничают с правоохранительными органами, от ответственности или о смягчении применимых наказаний. В некоторых государствах системы уголовного преследования и вынесения наказания располагают достаточными полномочиями для того, чтобы сделать это без соответствующей санкции законодательного органа, а в странах, где такие полномочия отсутствуют, может потребоваться внесение поправок в законодательство, которое устанавливает уголовную ответственность за конкретные действия, определяет обязательные минимальные наказания или устанавливает уголовно-процессуальные нормы, если законодатели примут решение использовать смягчение наказания или предоставление иммунитета для осуществления статьи 26. Это можно сделать путем установления общего правила или, если они того пожелают, предусмотреть такие меры по конкретным преступлениям²⁰.

р) Сотрудничество между правоохранительными органами, подготовка кадров и техническая помощь. Должны быть предусмотрены каналы связи и сотрудничество между полицейскими органами в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, как того требует статья 27 Конвенции, а также подготовка кадров и техническая помощь согласно статьям 29 и 30²¹.

¹⁸Статья 23 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 195–209.

¹⁹См. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 341–383.

²⁰Статья 26 Конвенции; см. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 341–383.

²¹См. также руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции, пункты 500–511.

3. Другие общие соображения, которые следует учитывать при криминализации незаконного оборота во внутреннем законодательстве

174. В дополнение к упомянутым выше мерам, которые необходимо предусмотреть в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом, ниже приводятся конкретные требования Конвенции и Протокола, которые следует учитывать при разработке законодательства о борьбе с уголовными преступлениями, признанными таковыми в соответствии с Протоколом.

а) Невключение элемента транснациональности во внутренние определения преступлений. Как уже отмечалось в части первой, элемент транснациональности является одним из критериев для применения Конвенции и протоколов (статья 3 Конвенции), однако транснациональный характер не требуется в качестве доказательства во внутреннем судебном производстве. По этой причине транснациональный характер не требуется включать в качестве элемента преступлений по внутреннему законодательству. Исключением из этого принципа может быть любое преступление, для признания которого в качестве такового явно требуется элемент транснациональности.

б) Невключение элемента участия в “организованной преступной группе” во внутренние определения преступлений. Как и в приведенном выше случае транснационального характера, элемент участия в “организованной преступной группе” не требуется в качестве доказательства во внутреннем судебном производстве. Таким образом, преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, должны также признаваться независимо от того, совершено ли преступление одним лицом или несколькими лицами, связанными с организованной преступной группой, и независимо от того, можно это доказать или нет²².

в) При криминализации могут применяться “законодательные и другие меры”, но она должна основываться на законе. Конвенция и Протокол предусматривают, что для криминализации принимаются “такие законодательные или другие меры, какие могут потребоваться”, в знак признания того, что в ряде стран может потребоваться сочетание этих мер. Однако авторы этих документов сознавали, что для обеспечения законности обычно требуется, чтобы уголовные преступления были прописаны в законе, и упоминание “других мер” не означает, что криминализация возможна или допустима без принятия закона. В примечаниях для толкования по этой причине предусматривается, что другие меры

²²См. пункт 2 статьи 34 Конвенции и примечания для толкования (A/55/383/Add.1), пункт 59.

имеют дополнительный характер и “предполагают существование какого-либо закона”²³.

d) Уголовно наказуемыми должны быть только те деяния, которые совершаются умышленно. Все требования Конвенции и протоколов, касающиеся криминализации, предусматривают, что в качестве уголовно наказуемых признаются только те деяния, которые совершаются умышленно. Иными словами, деяние, в отношении которого применяется более низкий стандарт, например деяние, совершенное по неосторожности, не должно считаться уголовно наказуемым. В то же время такое деяние может быть признано преступлением в соответствии с положениями пункта 3 статьи 34 Конвенции, которые явно допускают принятие “более строгих или суровых” мер, чем минимальные меры, требуемые Конвенцией. Составителям законов следует также иметь в виду, что элемент умысла относится только к деянию, которое представляет собой уголовно наказуемое правонарушение, и его не следует воспринимать как норму, освобождающую, в частности, от ответственности лиц, которые не слышали или не знали о законе, который квалифицирует такое деяние как преступление.

e) Описание преступлений. Как и в случае всех требований, содержащихся в Конвенции и протоколах составителям законов следует проанализировать определения преступлений, а не просто дословно включить их в законодательство в том виде, как они сформулированы в протоколах. При разработке определений преступлений для внутреннего законодательства следует использовать такие формулировки, которые толковались бы национальными судами и другими компетентными органами в соответствии со смыслом Протокола и конкретными целями его авторов. В некоторых случаях значение, вкладываемое в те или иные формулировки, разъясняется в примечаниях для толкования²⁴.

f) Положения Конвенции применяются mutatis mutandis к Протоколу, и должны толковаться совместно. Как отмечалось в предыдущем

²³Этот же принцип применяется отдельно к Конвенции и ко всем ее протоколам; см. примечания для толкования в документе A/55/383/Add.1, пункты 9, 69 и 91, и в документе A/55/383/Add.3, пункт 5; см. также статью 15 Международного пакта о гражданских и политических правах.

²⁴Официальные подготовительные материалы для Конвенции и ее протоколов еще не опубликованы. Учитывая, что это займет определенное время, и стремясь обеспечить, чтобы составители законов имели доступ к примечаниям для толкования в первые годы существования этих документов, Специальный комитет разработал и согласовал примечания для толкования по многим важнейшим вопросам в ходе своей заключительной сессии. Они были представлены на рассмотрение Генеральной Ассамблеи вместе с окончательными текстами документов, и в настоящее время они содержатся в добавлениях к докладу Специального комитета. Примечания для толкования по Конвенции и первым двум протоколам содержатся в документе A/55/383/Add.1, а примечания для толкования по Протоколу об огнестрельном оружии содержатся в документе A/55/383/Add.3.

разделе настоящего руководства, статья 1 Протокола и статья 37 Конвенции регулируют связь между Протоколом и Конвенцией. Они предусматривают, что Протокол должен рассматриваться как дополнение к Конвенции и толковаться совместно с ней. Все преступления, признанные таковыми в соответствии с Протоколом, также считаются преступлениями по Конвенции, и положения Конвенции применяются *mutatis mutandis* к Протоколу²⁵. По этой причине составителям законов о порядке выполнения Протокола также рекомендуется в качестве общего правила ознакомиться с Конвенцией и национальными законами о ее осуществлении. Например, терминология, которая является общей для Конвенции и Протокола, в одном документе не должна толковаться так же, как и в другом.

4. Основные принципы, установленные Протоколом

175. Следует также рассмотреть дополнительные общие принципы, установленные Протоколом.

а) Состав преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом

176. В статье 4 Протокола говорится, что этот документ применяется к “предупреждению незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему” и “к расследованию и уголовному преследованию в связи с преступлениями, признанными таковыми в соответствии с этим документом, *если эти преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы*” [курсив добавлен]. Можно задаться вопросом, каким образом квалификационные признаки “транснационального характера” и участия “в организованной преступной группе” влияют на состав преступления. Как уже отмечалось выше, общий принцип определения во внутреннем праве уголовных преступлений, признаваемых в качестве таковых в Конвенции и Протоколе, заключается в том, что элементы транснациональности и участия в организованной преступной группе не являются обязательными элементами преступлений по внутреннему праву (пункт 2 статьи 34 Конвенции применяется *mutatis mutandis* к Протоколу согласно пункту 2 статьи 1 Протокола).

²⁵Термин “*mutatis mutandis*” следует понимать как означающий “с такими изменениями, каких потребуют обстоятельства” или “с необходимыми изменениями” (см. документ A/55/383/Add.1, пункт 26). Аналогичные примечания были также приняты в отношении двух других протоколов.

b) Исключение

177. Пункт 2 статьи 4 гласит, что Протокол “не применяется к межгосударственным сделкам или к государственным передачам в тех случаях, когда применение Протокола нанесло бы ущерб праву государства-участника принимать меры в интересах национальной безопасности в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций”. Такая формулировка пункта имела своей целью исключить определенные сделки или передачи, в которых участвуют государства. Степень этого исключения сводится к толкованию терминов “межгосударственные сделки” и “государственные передачи”. В примечаниях для толкования указывается, что слова “межгосударственные сделки” относятся только к сделкам, совершаемым государствами, действующими в своем суверенном качестве. Поэтому данное исключение не распространяется на случаи, когда государства действуют в своем коммерческом качестве²⁶.

c) Огнестрельное оружие, его составные части и компоненты и боеприпасы к нему

178. В Протоколе неоднократно упоминается фраза “огнестрельное оружие, его составные части и компоненты *и* боеприпасы к нему” [курсив добавлен], поскольку эта формулировка использовалась в резолюции 53/111 (пункт 10) Генеральной Ассамблеи, в соответствии с которой был разработан Протокол. Однако при выработке определений преступлений по внутреннему праву составителям следует серьезно подумать, использовать ли соединительный союз (“и”) или разделительный союз (“или”), учитывая законодательный контекст, устанавливаемый Конвенцией, Протоколом и соответствующими внутренними законами. Во внутренних определениях уголовных преступлений, как правило, более уместен разделительный союз. Например, цель содержащегося в Протоколе требования признавать в качестве уголовно наказуемых “незаконное изготовление огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов и боеприпасов к нему”, заключается в том, чтобы установить уголовную ответственность за незаконное изготовление *любого* из этих элементов. Если включить эту формулировку дословно в национальное законодательство, то использование соединительного союза “и” можно истолковать как требование доказать факт незаконного изготовления обвиняемым *всех* этих изделий (т. е. по крайней мере по одному изделию в каждой из четырех групп), а такая цель Протоколом не преследовалась. Это отно-

²⁶См. примечания для толкования (A/55/383/Add.3), пункт 4; см. также отчет о ходе заседания Генеральной Ассамблеи, на котором была принята резолюция 55/255, содержащая текст Протокола (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, пленарные заседания*, 101-е заседание).

сится к требованиям о криминализации, содержащимся в пункте 1 (a) и (b) статьи 5 и к толкованию подпунктов (d) и (e) статьи 3. Данный вопрос не возникает в связи с теми преступлениями, которые связаны только с огнестрельным оружием (см. подпункт (d) (iii) статьи 3).

d) Покушение на совершение преступлений

179. Государствам-участникам предписывается признавать в качестве уголовно наказуемого покушение на совершение преступлений, признанных таковыми в соответствии с Протоколом. В *подготовительных материалах* следует указать, что ссылки на покушение на совершение преступлений понимаются в некоторых странах как охватывающие деяния, совершенные при приготовлении к уголовному преступлению, и действия, предпринятые в ходе неудачного покушения на совершение преступления, если за подобные деяния согласно внутреннему законодательству также предусматривается ответственность и наказание (A/55/383/Add.3, пункт 6). Протокол также предписывает квалифицировать в качестве уголовно наказуемых организацию, руководство, пособничество, подстрекательство, содействие или дачу советов при совершении какого-либо преступления.

5. Факультативная криминализация

180. В дополнение к преступлениям, признаваемым в качестве таковых в обязательном порядке, государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о криминализации еще ряда деяний, о которых говорится в разделе E настоящей главы, посвященном факультативной криминализации, с учетом того обстоятельства, что расследование, уголовное преследование или другие процедуры, связанные с деятельностью, которая выходит за рамки Конвенции и Протокола, не охватываются различными положениями об оказании международной помощи.

V. Незаконное изготовление

“Статья 5

Криминализация

1. Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно:

а) незаконное изготовление огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему;

...

2. Каждое Государство-участник также принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния:

а) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы – покушение на совершение или участие в качестве сообщника в совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи; и

б) организацию, руководство, пособничество, подстрекательство, содействие или дачу советов при совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи”.

“Статья 3

Термины

Для целей настоящего Протокола:

...

d) “незаконное изготовление” означает изготовление или сборку огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов или боеприпасов:

- i) из находящихся в незаконном обороте составных частей и компонентов;
- ii) без соответствующей лицензии или разрешения компетентного органа Государства-участника, в котором осуществляется изготовление или сборка; или
- iii) без маркировки огнестрельного оружия в соответствии со статьей 8 настоящего Протокола во время его изготовления;

выдача лицензии или разрешения на изготовление составных частей и компонентов осуществляется в соответствии с внутренним законодательством;

...”.

1. Введение

181. Статья 5, в которой идет речь о трех категориях преступлений, связанных с незаконным изготовлением оружия, призвана обеспечить охват всех стадий производственного процесса: от сырья до готового огнестрельного оружия. Более конкретно, определение первого преступле-

ния – изготовление или сборка оружия из незаконных составных частей и компонентов – преследует цель обеспечить, чтобы основные требования Протокола, касающиеся импорта, экспорта и отслеживания, невозможно было обойти посредством изготовления всех составных частей и компонентов огнестрельного оружия и их вывоза до сборки готового изделия. Формулировка второго преступления обеспечивает, чтобы изготовление огнестрельного оружия не производилось подпольно, поскольку такая деятельность должна быть санкционирована компетентным органом. Цель упоминания в Протоколе третьего преступления заключается в том, чтобы в процесс изготовления была включена маркировка, достаточная для отслеживания оружия.

2. Краткое изложение основных требований

182. Основное обязательство, касающееся криминализации незаконного изготовления, расширяется в результате использования определения “незаконного изготовления” с целью потребовать от государств-участников признать следующие три отдельных, но взаимосвязанных преступления:

- a) изготовление или сборка оружия из незаконных составных частей и компонентов;
- b) изготовление или сборка без лицензии или разрешения; и
- c) изготовление или сборка огнестрельного оружия без маркировки.

3. Обязательные положения

a) Основные элементы статьи

i) Изготовление или сборка из незаконных составных частей и компонентов

183. При криминализации незаконного изготовления следует иметь в виду несколько моментов.

184. Во-первых, необходимо четко понять состав этого преступления. Поскольку термин “составные части и компоненты” определяется в Протоколе как “любые элементы или запасные детали, специально предназначенные для огнестрельного оружия и необходимые для его функционирования”, этот термин ограничивается изделиями, подпадающими под это определение. Как таковой этот термин не применяется к составным частям и компонентам любых других изделий, не являющихся огнестрель-

ным оружием, т. е. к самым элементарным компонентам (например, пружинам и болтам), которые используются не только в огнестрельном оружии, и к изделиям, которые, хотя и могут предназначаться только для огнестрельного оружия, не являются необходимыми для его функционирования, или к сырьевым материалам.

185. Во-вторых, поскольку одним из элементов незаконного изготовления оружия является тот факт, что составные части и компоненты должны сами находиться в “незаконном обороте”, может быть желательно включить во внутреннее определение этого преступления разъяснение понятия “незаконный оборот” и предусмотреть возможность различных способов доказывания наличия этого элемента в ходе уголовного преследования. В этой связи понятие “незаконный оборот” должно иметь то же значение, какое имеет этот термин в Протоколе.

186. В-третьих, с учетом транснационального характера этого преступления²⁷ следует предусмотреть положение о том, что доказательство незаконного характера одних и тех же частей и компонентов в любом внутреннем или иностранном судебном разбирательстве может быть признано судом как отвечающее этому требованию. Следует отметить, что в случае осуждения не требуется, чтобы речь шла об одних и тех же лицах. Закон должен также предусматривать возможность осуждения человека за незаконное изготовление оружия на том основании, что его составные части и компоненты были незаконно поставлены кем-то из другой страны, при условии естественно, что изготовитель фактически или гипотетически знал, что эти составные части находились в незаконном обороте.

187. И наконец, уголовную ответственность обычно следует распространять на случаи, когда составные части и компоненты были незаконно ввезены из-за рубежа когда-то в прошлом, независимо от того, являлись ли их конечным получателем по этой сделке или передаче лицо, обвиняемое в настоящее время в сборке этих частей или компонентов. Последующие сделки или передачи, совершенные лицами, которые не знали о преступном происхождении составных частей и компонентов, не делают

²⁷Как отмечалось выше и в пункте 2 статьи 34 Конвенции, преступления, заключающиеся в незаконном изготовлении оружия, не обязательно должны содержать элемент транснациональности, когда речь идет о фактическом изготовлении или сборке оружия. Однако преступление, заключающееся в изготовлении оружия из составных частей и компонентов, находящихся в незаконном обороте, действительно требует наличия элемента транснациональности, когда речь идет о составных частях и компонентах, поскольку определение “незаконный оборот” требует факта пересечения национальной границы. Изготовление огнестрельного оружия одним человеком из частей, находящихся в незаконном обороте, совершаемом другим лицом, будет все равно квалифицироваться в качестве уголовно наказуемого деяния согласно Протоколу, если такое незаконное изготовление было умышленным, что обычно требует определенной информированности о том, что составные части и компоненты находились в незаконном обороте.

их легитимными и не освобождают от ответственности тех, кто в последующем собирал их. Есть два исключения из этого принципа. Первое исключение состоит в том, что составные части и компоненты, которые находились в незаконном обороте, а затем были конфискованы и утилизированы иным способом, нежели уничтожение, в соответствии со статьей 6 Протокола, не должны быть основанием для привлечения к ответственности за незаконный оборот. Второе исключение касается случаев, когда изготовитель действительно не знал о преступном происхождении или истории составных частей и компонентов.

188. В системах, в которых ошибка признается в качестве аргумента защиты, такая аргументация будет приниматься в подобных делах, и такие аргументы защиты явно допускаются пунктом 6 статьи 11 Конвенции, если они уже применяются во внутреннем праве. В системах, в которых такие аргументы защиты не признаются, видимо, необходимо включить подобные исключения в определение преступления. В любом случае общая цель Протокола состоит в том, чтобы изготовители без предварительной разумной проверки не имели права исходить из того, что составные части и компоненты получены из законного источника. Для достижения этого можно было бы предусмотреть возможность включения в определение этого преступления случаев “преднамеренного заблуждения”, когда обвиняемый игнорировал незаконность происхождения частей и компонентов или не провел элементарной проверки, которая выявила бы это. Это не всегда противоречит основному стандарту умышленного деяния, сформулированному в пункте 1 статьи 5. Действительно, в подобном случае обвиняемого можно осудить за умышленную сборку оружия, на которую он пошел, закрыв глаза на происхождение составных частей и компонентов.

ii) Изготовление или сборка оружия и боеприпасов без лицензии или разрешения

189. Хотя в статье 10 Протокола требуется создать систему выдачи лицензий или разрешений на импорт и экспорт, аналогичное требование в отношении лицензирования изготовления или сборки оружия отсутствует. В то же время подпункт (d) (ii) статьи 3 фактически устанавливает такое требование, вводя отсутствие такой лицензии или разрешения в состав преступления. Требование, касающееся получения лицензии или разрешения, необходимо установить только в отношении изготовления или сборки огнестрельного оружия и боеприпасов. Это объясняется тем, что подпункт (d) статьи 3 гласит, что выдача лицензии или разрешения на изготовление составных частей и компонентов осуществляется “в соответствии с внутренним законодательством”. Таким образом, страны

могут требовать получения лицензий или разрешений на изготовление составных частей и компонентов, но не обязаны делать этого.

190. Положения об уголовной ответственности за отсутствие лицензий должны, как правило, разрабатываться согласно соответствующим требованиям лицензирования, с учетом положений, регулирующих выдачу или срок действия лицензий. Например, уголовная ответственность за изготовление или сборку оружия должна распространяться не только на те случаи, когда не было получено лицензии, но и на случаи, когда срок лицензии истек или когда она не охватывала имевшие место некоторые или все виды деятельности. Уголовная ответственность должна также распространяться на случаи, когда физические или юридические лица, которые изготавливали или собирали оружие, были не теми лицами, которые фактически получили лицензию на такую деятельность, и на случаи, когда виды или количества изготовленного оружия не соответствовали тому, что было разрешено лицензией.

191. Ссылка на “компетентный орган” государства-участника означает любое должностное лицо, которое уполномочено рассматривать заявки и выдавать лицензии или разрешения в соответствии с внутренним законодательством этого государства-участника. Фактически это понятие включает должностных лиц на уровне районов, провинций и штатов в федеративных государствах, в которых такие лица отвечают за вопросы лицензирования в соответствии с положениями конституции страны или в силу передачи им полномочий федеральным или национальным правительством. В Протоколе не содержатся требования о создании федеральной системы выдачи лицензий в государствах-участниках, в которых этот вопрос является компетенцией районов, провинций или штатов.

iii) Изготовление или сборка огнестрельного оружия без маркировки

192. Третьим преступлением, признанным таковым в Протоколе, является любое незаконное изготовление или сборка огнестрельного оружия, на которое не нанесена маркировка в соответствии с одним из двух вариантов маркировки, указанных в пункте 1 (a) статьи 8. Уголовная ответственность за это должна распространяться на любой случай, когда огнестрельное оружие изготавливается или собирается либо вообще без маркировки, либо с маркировкой, которая не отвечает требованиям статьи 8, регулирующей ее содержание и уникальность.

193. Разработчики положения об уголовной ответственности за это преступление должны помнить, что в Протоколе не требуется маркиро-

вать составные части и компоненты или боеприпасы, а поэтому такое положение должно криминализировать изготовление или сборку только огнестрельного оружия без маркировки. В то же время составители законодательства в государствах, которые требуют каким-то образом маркировать составные части, компоненты или боеприпасы, возможно, также пожелают рассмотреть вопрос о криминализации изготовления этих частей без маркировки, но им при этом следует иметь в виду, что преступления, которые выходят за рамки Протокола, конкретно допускаются пунктом 3 статьи 34 Конвенции, но не влекут за собой каких-либо обязательств по оказанию международной помощи в соответствии с Конвенцией или Протоколом.

194. В законодательстве, устанавливающем ответственность за это преступление, следует четко указать время, когда на огнестрельное оружие должна наноситься маркировка. Протокол требует обеспечить криминализацию “изготовления или сборки” огнестрельного оружия без маркировки “во время его изготовления”. Это означает, что маркировке подлежит не только готовое, но и еще не собранное “огнестрельное оружие”. Это также соответствует практике многих изготовителей, которые маркируют основную деталь, например “корпус или патронник”, при окончании или незадолго до окончания ее изготовления, а затем собирают огнестрельное оружие, добавляя на более поздней стадии небольшие, немаркированные части и детали. Это позволяет свести на нет попытку изготовления огнестрельного оружия, неподдающегося отслеживанию, путем маркировки только мелких, легко заменимых деталей и говорит в пользу требований о проведении дополнительных проверок или ведении документации изготовителями, если такие требования устанавливаются.

195. В пункте 1 (а) статьи 8 предлагаются два разных варианта маркировки, но в большинстве случаев составители законодательства смогут воспользоваться только одним из них. Государствам, которые уже применяют “любую альтернативную уникальную удобную в обращении маркировку, состоящую из простых геометрических символов в сочетании с цифровым и/или буквенно-цифровым кодовым обозначением”, разрешено “сохранить” или продолжить использовать такую систему. Таким государствам нужно будет дать такое определение преступлению, которое исключало бы случаи, когда такая система используется вместо или в дополнение к первому варианту. В то же время государства, которые еще не используют такую систему, обязаны ограничить разрешенные формы маркировки “уникальной маркировкой, указывающей на наименование изготовителя, страну или место изготовления и серийный номер” (см., также пункты 65–90 выше). Соответствующая национальная норма должна либо квалифицировать в качестве уголовно наказуемого деяния явное

невыполнение этого требования, либо содержать ссылку на соответствующее требование в национальном законодательстве, которая отражает стандарт, установленный Протоколом.

b) Осуществление статьи

196. Три отдельных, но взаимосвязанных правонарушения можно либо свести в одно общее преступление, заключающееся в незаконном изготовлении оружия, используя формулировку, аналогичную той, которая фигурирует в подпункте (d) статьи 3, либо квалифицировать их как три отдельных преступления. Последний подход, пожалуй, имеет то преимущество, что в этом случае преступления определяются более конкретно и четко, что в большинстве систем упрощает предъявление обвинений и уголовное преследование и больше отвечает основным конституционным требованиям, касающимся четкости и конкретности уголовных норм при их применении. Такой подход допускает также возможность внесения новых добавлений или поправок, если это потребуется или будет желательным в будущем. С другой стороны, объединение этих правонарушений в одно преступление оставляет меньше возможностей для возникновения пробелов или несоответствий между правонарушениями, и составителям законов, работающим над тремя разными определениями преступлений, следует принять меры для недопущения этого. В любом случае необходимо ввести уголовную ответственность за невыполнение установленной нормы и подробно изложить эту норму, либо сослаться на соответствующее требование в национальном законодательстве.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

197. Государства могут принять более широкий (“более строгий или суровый”) стандарт в отношении “незаконного изготовления” при определении таких преступлений в своем внутреннем праве (пункт 3 статьи 34 Конвенции). Следует отметить, однако, что в случаях, когда дела, связанные с изготовлением, которое по внутреннему праву является незаконным, но не подпадает под действие положений Протокола, следователи могут быть лишены возможности воспользоваться положениями Протокола и Конвенции о сотрудничестве.

198. В рамках общего стандарта, касающегося умысла, законодатели могли бы рассмотреть вопрос о применении более низких требований в отношении некоторых конкретных элементов преступлений. Например,

можно ввести требование о том, чтобы лица, которые изготавливают или собирают огнестрельное оружие, избегали “преднамеренного заблуждения” или прилагали определенные усилия к тому, чтобы выяснить, не были ли составные части и компоненты, которые они используют, кем-то незаконно доставлены из другого места.

199. Как отмечалось выше, составителям законодательства в странах, требования которых в отношении маркировки выходят за рамки Конвенции, – например, требование наносить определенную маркировку на составные части и компоненты или боеприпасы, – следует рассмотреть вопрос о соответствующем расширении определения преступлений.

5. Информационные ресурсы

200. Составители внутреннего законодательства, возможно, пожелают воспользоваться соответствующими положениями и документами, перечисленными ниже:

a) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 1, пункт 3 (Связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности)

Статья 3, подпункты (a), (b), (c), (d) и (e) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 7 (Документация)

Статья 8 (Маркировка огнестрельного оружия)

Статья 10 (Общие требования к системам экспортно-импортных и транзитных лицензий или разрешений)

Статья 12, пункт 4 (Информация)

b) Конвенция против организованной преступности

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

с) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья IV

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии (A/CONF.192/PC/20)

<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscw231.htm>

Приложение, добавление, раздел II

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьбе с ней 2001 года

Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах 2001 года, Нью-Йорк, 19–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15), статья IV, пункт 24, раздел II

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms

Статья 5

С. Незаконный оборот

“Статья 5

Криминализация

1. Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно:

. . .

b) незаконный оборот огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему;

c) фальсификацию или незаконное удаление, уничтожение или изменение маркировки на огнестрельном оружии, предусмотренной в статье 8 настоящего Протокола.

2. Каждое Государство-участник также принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния:

а) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы – покушение на совершение или участие в качестве сообщника в совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи; и

б) организацию, руководство, пособничество, подстрекательство, содействие или дачу советов при совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи”.

“Статья 3

Термины

Для целей настоящего Протокола:

...

е) “незаконный оборот” означает ввоз/вывоз, приобретение, продажу, доставку, перемещение или передачу огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему с территории или по территории одного Государства-участника на территорию другого Государства-участника, если любое из заинтересованных Государств-участников не дает разрешения на это согласно положениям настоящего Протокола или если огнестрельное оружие не имеет маркировки, нанесенной в соответствии со статьей 8 настоящего Протокола;

...”

1. Введение

201. Два состава преступления в связи с незаконным оборотом призваны повысить транспарентность при трансграничном перемещении огнестрельного оружия и связанных с ним предметов. Первый из них призван обеспечивать, чтобы огнестрельное оружие и соответствующие предметы направлялись в государства и через их территорию лишь с его согласия на получение партий такого груза. Предусмотренная в Протоколе система устанавливает соответствующую процедуру взаимного одобрения, вследствие чего в сферу действия Протокола вовлекаются не только его государства-участники. Причина этого заключается в том, что любое государство-участник, являющееся экспортирующим государством, будет запрашивать разрешение импортирующих государств и государств транзита даже в том случае, если они не являются государствами – участниками Протокола. Цель второго из них заключается в обеспечении

того, чтобы перемещение огнестрельного оружия санкционировалось лишь в том случае, если на огнестрельное оружие нанесена маркировка, достаточная для его отслеживания.

2. Краткое изложение основных требований

202. Предусмотренное в пункте 1 (b) статьи 5 Протокола основное обязательство обеспечить криминализацию незаконного оборота расширяется в свете определения незаконного оборота, приведенного в подпункте (e) статьи 3, охватывая ряд отдельных элементов (ввоз, вывоз и т. д.) и два отличающихся друг от друга преступления:

a) определенные действия (ввоз и т. д.) в отношении огнестрельного оружия в случаях, когда какое-либо из заинтересованных государств-участников (импортирующее государство, экспортирующее государство или государство транзита) не имеет разрешения совершать такие действия в соответствии с Протоколом;

b) определенные действия (ввоз и т. д.) в отношении огнестрельного оружия, не имеющего маркировки согласно положениям статьи 8.

3. Обязательные требования

a) Основные элементы статьи

i) *Незаконный оборот в случаях, когда заинтересованные государства-участники не дали разрешения на ввоз, вывоз, приобретение, продажу, доставку, перемещение или передачу огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему*

203. Требование, предусмотренное в этой первой части определения незаконного оборота, заключается в криминализации случаев, связанных с совершением названных действий, если происходит перемещение огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов или боеприпасов к нему “с территории или по территории одного Государства-участника на территорию другого Государства-участника”.

204. Действия, представляющие собой “ввоз” и “вывоз”, как правило, должны соответствовать существующему национальному законодательству и международным стандартам. Один из вопросов заключается в том, имеет ли место ввоз в тот момент, когда огнестрельное оружие, его со-

ставные части и компоненты или боеприпасы к нему физически оказываются на территории заинтересованного государства-участника, или же физически таковые могут временно находиться на территории какой-либо страны до их последующего “вывоза” или транзита в другую страну, без предъявления требований в отношении вывоза или факта совершения правонарушения. Как правило, согласно международной практике и статье 10 Протокола допускаются определенные формы ограниченного ввоза, по меньшей мере для целей “транзита”, который не рассматривается как импорт и в отношении которого требуется принять соответствующие меры предосторожности.

ii) Незаконный оборот огнестрельного оружия, не имеющего маркировки

205. Во второй части определения незаконного оборота требуется обеспечить криминализацию случаев, связанных с совершением названных деяний, если происходит перемещение огнестрельного оружия и если “огнестрельное оружие не имеет маркировки, нанесенной в соответствии со статьей 8”.

206. Применимые требования будут зависеть от соответствующего огнестрельного оружия: предусмотренное в пункте 1 (a) статьи 8 требование относительно маркировки будет применяться ко всем видам огнестрельного оружия (все виды которого в определенный момент “были изготовлены”), а предусмотренные в пункте 1 (b) статьи 8 требования будут применяться ко всем видам импортируемого огнестрельного оружия. Требования, содержащиеся в пункте 1 (c) статьи 8, будут также применяться в случае имевшей место ранее передачи из государственных запасов для постоянного использования в гражданских целях.

207. Разработчикам законодательства следует также принимать во внимание, что любое огнестрельное оружие, маркировка на котором была фальсифицирована, незаконно удалена, уничтожена или изменена в иных отношениях, чем это предусмотрено составом преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 (c) Протокола, уже не будет считаться маркированным “в соответствии со статьей 8 настоящего Протокола”, и следует обеспечить, чтобы оборот такого оружия рассматривался как незаконный оборот огнестрельного оружия без маркировки.

208. Следует также обеспечить, что, являясь преступлением, связанным с маркировкой огнестрельного оружия, понятие незаконного оборота огнестрельного оружия без маркировки должно относиться только к огнестрельному оружию, но не к его составным частям и компонентам или боеприпасам к нему.

b) Осуществление статьи

209. Эти отдельные, но связанные между собой правонарушения, можно либо свести в одно общее преступление, заключающееся в незаконном обороте, используя формулировку, аналогичную той, которая фигурирует в подпункте (e) статьи 3, либо квалифицировать их как два или несколько отдельных преступлений. Как и в случае вышеупомянутых преступлений, связанных с незаконным изготовлением оружия, последний из упомянутых подходов, пожалуй, имеет то преимущество, что в этом случае преступления определяются более конкретно и четко, что в большинстве систем упрощает предъявление обвинений в совершении преступления и уголовное преследование и больше отвечает основным конституционным требованиям, касающимся ясности и конкретности уголовных норм при их применении. Кроме того, такой подход позволяет вносить дополнительные поправки или изменения, если это потребуется или будет желательным в будущем. С другой стороны, объединение этих правонарушений в одно преступление оставляет меньше возможностей для возникновения пробелов и несоответствий между правонарушениями, и разработчикам законодательства, работающим над определениями отдельных преступлений, следует принять меры для недопущения этого. В любом случае определения этих преступлений должны либо устанавливать уголовную ответственность за несоблюдение установленной нормы и содержать подробное изложение этой нормы, либо предусматривать ссылку на соответствующее требование в национальном законодательстве.

210. Для подготовки необходимых положений, касающихся этого преступления, разработчики могут использовать различные варианты:

a) установить уголовную ответственность за совершение отдельных преступлений по каждому из запрещенных деяний;

b) установить уголовную ответственность за совершение нескольких преступлений, связанных с деяниями, сгруппированными по другим характеристикам (например, создание категорий импортно-экспортных правонарушений); или

c) установить уголовную ответственность за совершение двух преступлений, связанных с неразрешенными действиями и немаркированным огнестрельным оружием, каждое из которых включает все перечисленные запрещенные деяния.

211. При разработке положения, касающегося такого преступления, следует принять меры для криминализации не только случаев, когда полностью отсутствует какая-либо лицензия или разрешение государства-участника, но и случаев, когда то или иное разрешение имеется, но не

охватывает всех действий, которые фактически имели место. Поставки огнестрельного оружия или другие связанные с его оборотом действия, которые могут выходить за рамки, установленные разрешениями, включают случаи, когда лицензии были выданы в нарушение установленного порядка или когда срок их действия истек, когда условия, предшествующие действиям, которые предусмотрены в лицензии, не были соблюдены, а также случаи, когда лицензии не предусматривали поставку конкретных видов или количеств огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов или боеприпасов к нему.

212. Разработчикам законодательства следует также иметь в виду, что во избежание ответственности за это преступление необходимо получить не одно, а несколько “разрешений”. Все “заинтересованные государства-участники” должны разрешить совершать действия, связанные с передачей или другими поставками, что, как правило, включает экспортирующие и импортирующие страны и, в соответствующих случаях, любые страны транзита.

213. Следует далее отметить, что разрешение совершать те или иные действия является действительным только в том случае, если оно дано государством-участником, имеющим право санкционировать подобные действия. Так, например, лицензия на импорт огнестрельного оружия должна выдаваться тем государством-участником, в которое фактически осуществляется импорт этого оружия.

214. Пункт 1 (b) статьи 5 и подпункт (e) статьи 3 требуют ввести уголовную ответственность за любой импорт или экспорт в случаях, когда страны экспорта и импорта и, в соответствующих случаях, страны транзита не дали разрешения на поставку. Далее в статье 10 изложены условия выдачи необходимых лицензий и разрешений, а также содержание различных документов для целей учета, необходимого для отслеживания сделок или конкретных единиц оружия. В соответствии с пунктом 6 статьи 10 государства-участники могут (но не обязаны) устанавливать частичные исключения из применимых в ином отношении требований относительно получения разрешений в тех случаях, когда экспорт носит временный характер и предназначен для поддающихся проверке законных целей, например для досуга. Если законодатели решают ввести такое исключение, необходимо будет обеспечить, чтобы в определение преступлений, связанных с импортом оружия без необходимых разрешений, были включены соответствующие исключения. Разработчикам законодательства необходимо обеспечить, чтобы в любом случае, когда суд определяет, что огнестрельное оружие было ввезено в целях, не подпадающих под данное исключение, применялось определение основного преступления, касающегося незаконного оборота.

215. Пункт 1 (b) статьи 5 и подпункт (e) статьи 3 требуют также установить уголовную ответственность за импорт огнестрельного оружия, которое не маркировано в соответствии со статьей 8. Есть одно исключение из этого общего правила. Требование наносить маркировку в случае импорта огнестрельного оружия может и не применяться в отношении огнестрельного оружия, временно импортируемого для “поддающихся проверке законных целей”. Данное исключение позволяет государствам-участникам смягчить требования в отношении лиц, ввозящих или вывозящих личное оружие для целей досуга, а также фирм, регулярно импортирующих и экспортирующих огнестрельное оружие в таких целях, как техническое обслуживание и ремонт (в этой связи см. также пункт 6 статьи 10). Если правительство той или иной страны решает применить такое исключение, то необходимо включить такое исключение и в состав преступления, касающегося оборота огнестрельного оружия без необходимой маркировки. В таком случае ввоз оружия без необходимой базовой маркировки будет по-прежнему являться преступлением, а ввоз его без дополнительной маркировки, требуемой согласно пункту 1 (b) статьи 8, преступлением являться не будет, если этот импорт носит временный характер и осуществляется в поддающихся проверке законных целях.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

216. Государства вправе применять более широкие (“более строгие или суровые”) стандарты в отношении “незаконного оборота” для признания его в качестве преступления по своему внутреннему законодательству (см. пункт 3 статьи 34 Конвенции). В то же время следует отметить, что в случаях оборота, являющегося незаконным согласно внутреннему праву, но не подпадающего под действие положений Протокола, следственные органы могут оказаться не в состоянии воспользоваться положениями Протокола и Конвенции, касающимися сотрудничества. В рамках общего стандарта, касающегося наличия умысла, законодатели, возможно, пожелают также рассмотреть вопрос о применимости более низких стандартов в отношении некоторых отдельных элементов преступлений.

217. Законодатели и разработчики законодательства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о подготовке отдельного положения, регулирующего использование иностранных документов, например, лицензий на импорт, экспорт или транзит, служащих доказательством выдачи необходимых разрешений, с учетом того, что фактические названия и формат таких документов в разных государствах-участниках могут быть различными и что выбранная формулировка должна обеспечивать нормативную поддержку признания разрешения, выданного другими государствами, вне зависимости от его формата.

5. Информационные ресурсы

218. Разработчики национального законодательства, возможно, пожелают воспользоваться соответствующими положениями и документами, перечисленными ниже.

а) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 1, пункт 3 (Связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности)

Статья 3, подпункты (a), (b), (c), (d) и (e) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 7 (Документация)

Статья 8 (Маркировка огнестрельного оружия)

Статья 10 (Общие требования к системам экспортно-импортных и транзитных лицензий или разрешений)

Статья 12, пункт 4 (Информация)

б) Конвенция против организованной преступности

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

в) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья IV

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии, 2000 год (A/CONF.192/PC/20)

<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>

Приложение, добавление, раздел III

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьбе с ней, 2001 год

Доклад Конференции Организации Объединенных Наций о проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах, Нью-Йорк, 9–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15), глава IV, пункт 24, раздел II

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms

Статья 5

D. Подделка маркировки

“Статья 5

Криминализация

1. Каждое Государство-участник принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния, когда они совершаются умышленно:

. . .

с) фальсификацию или незаконное удаление, уничтожение или изменение маркировки на огнестрельном оружии, предусмотренной в статье 8 настоящего Протокола.

2. Каждое Государство-участник также принимает такие законодательные и другие меры, какие могут потребоваться, с тем чтобы признать в качестве уголовно наказуемых следующие деяния:

а) при условии соблюдения основных принципов своей правовой системы – покушение на совершение или участие в качестве сообщника в совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи; и

б) организацию, руководство, пособничество, подстрекательство, содействие или дачу советов при совершении какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи”.

1. Введение

219. Стремясь воспрепятствовать усилиям, направленным на идентификацию и отслеживание огнестрельного оружия, используемого или предназначенного для использования при совершении уголовно наказуемых деяний, в том числе незаконного оборота, правонарушители нередко предпринимают попытки уничтожить или изменить уникальную маркировку или сделать ее нечитабельной. По этой причине многие государства, которые ранее ввели законодательство, требующее маркировки огнестрельного оружия, предусматривают также уголовное наказание за подделку такой маркировки, а в пункте 1 (с) статьи 5 Протокола от всех государств-участников требуется признать такое деяние в качестве уголовно наказуемого.

2. Краткое изложение основных требований

220. Состав такого преступления включает в себя следующее:

- a) любой случай нанесения на огнестрельное оружие маркировки, соответствующей установленным требованиям, но являющейся поддельной с точки зрения любой документации, которая впоследствии может использоваться для отслеживания огнестрельного оружия;
- b) весь диапазон методов, используемых правонарушителями с целью воспрепятствовать эффективному считыванию маркировки.

3. Обязательные требования

a) Основные элементы статьи

221. Включение слова “фальсификация” в пункт 1 (с) преследует цель признания в качестве уголовно наказуемого деяния, которое дополняет состав преступления, касающегося незаконного оборота. Этот термин охватывает все случаи, когда маркируемое в месте изготовления огнестрельное оружие имеет маркировку, соответствующую требованиям, но поддельную с точки зрения любых документов, которые впоследствии могут быть использованы для отслеживания огнестрельного оружия. Так, например, умышленное нанесение на огнестрельное оружие маркировки, номер которой аналогичен другому огнестрельному оружию, будет подпадать под определение преступления, касающегося незаконного изготовления оружия (пункт 1 (а) статьи 5 и подпункт (d) (iii) статьи 3), в то время как нанесение маркировки, являющейся уникальной, но указывающей вымышленную страну или место изготовления, либо не соответству-

ющей документам, которые ведет изготовитель, или информации, направляемой в государственные реестры для последующего использования в процессе отслеживания огнестрельного оружия, подпадает под преступление, касающееся подделки маркировки.

222. Слова “удаление, уничтожение или изменение” маркировки имеют своей целью охватить весь диапазон методов, используемых преступниками с целью предотвратить успешное считывание маркировки. Как правило, уголовное преследование за совершение подобных преступлений будет основываться на подтверждении экспертами правоохранительных или судебных органов факта его совершения.

223. В качестве определения слов “удаление, уничтожение или изменение” маркировки используется термин “незаконное” для обеспечения того, чтобы государства-участники могли предусмотреть возможность законного изменения маркировки, если они этого пожелают. В некоторых системах на огнестрельное оружие, приобретенное или списанное вооруженными силами или другими государственными субъектами, наносится, например, новая маркировка. Поскольку такие действия могут являться исключением из предусмотренного законодательством состава преступления, подобное исключение, если оно вводится, также требует принятия соответствующего законодательного положения.

б) Осуществление статьи

224. Точные формулировки состава преступлений, связанных с изготовлением огнестрельного оружия без маркировки или с поддельной маркировкой, могут быть самыми различными, но разработчикам законодательства следует обеспечить охват всего диапазона возможных деяний и отсутствие пробела между ними.

225. Что касается преступлений, заключающихся в “удалении, уничтожении или изменении” маркировки, то разработчики законодательства, возможно, пожелают проконсультироваться с экспертами в отношении выбора такой терминологии, которая обеспечила бы, чтобы соответствующее законодательство толковалось как охватывающее весь диапазон методов, используемых правонарушителями. Как правило, заключения судебных экспертов в отношении идентификации огнестрельного оружия и установления факта нарушения маркировки будут основываться на визуальном, физическом, химическом или радиологическом исследовании огнестрельного оружия, и законодательные органы, возможно, пожелают включить такую формулировку, которая обеспечивала бы приемлемость свидетельских показаний экспертов в суде.

226. Составителям законодательства и законодателям, разрабатывающим исключения, касающиеся законного изменения маркировки, следует принимать во внимание необходимость обеспечения возможности отслеживания новой маркировки на огнестрельном оружии путем установления стандартов, обеспечивающих возможность считывания первоначальной маркировки (например, нанесение маркировки, дополняющей оригинальную), или путем регистрации новой маркировки, позволяющей установить связь между новой и прежней идентификацией огнестрельного оружия, если впоследствии возникнет необходимость его отслеживания.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

227. Сам характер маркировки на огнестрельном оружии, которая в большинстве случаев представляет собой глубокий оттиск на одном или нескольких основных металлических компонентах такого огнестрельного оружия, затрудняет ее удаление, уничтожение или изменение, поскольку при этом огнестрельное оружие становится непригодным или опасным для применения в будущем. Поэтому во многих случаях подобные действия, предпринимаемые с целью изменить маркировку, оказываются безуспешными и ведут к тому, что искусственно уничтоженная маркировка все же поддается считыванию с помощью химических или радиологических методов. В пункте 2 (а) статьи 5 содержится требование о криминализации покушений на совершение преступлений при условии соблюдения основных принципов правовой системы соответствующей страны. В тех случаях, когда отдельная криминализация непосредственно покушения на совершение преступления невозможна, разработчики законодательства и законодатели могли бы предусмотреть возможность запрещения покушения на совершение преступления в рамках фактического деяния. (В качестве примера можно привести следующую формулировку: “любое лицо, которое уничтожает или предпринимает попытки уничтожить маркировку”). Или же могут быть запрещены другие действия, если они совершаются в целях удаления, изменения и т. д. (В качестве примера можно привести следующую формулировку: “любое лицо, которое пытается соскоблить, сточить, забить или иным образом деформировать маркировку на огнестрельном оружии в целях ее удаления, уничтожения или изменения). Кроме того, поскольку судебные эксперты нередко “восстанавливают” маркировку, используя химическое травление или другие методы, формулировка, использованная в положениях для установления состава преступления, должна обеспечивать, чтобы случаи, когда судебные эксперты впоследствии оказываются в состоянии считать маркировку или сделать ее читабельной, не являлись доказательством того, что на самом деле маркировка не была уничтожена, изменена или удалена.

5. Информационные ресурсы

228. Разработчики национального законодательства, возможно, пожелают воспользоваться соответствующими положениями и документами, перечисленными ниже.

a) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 1, пункт 3 (Связь с Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности)

Статья 3, подпункты (a), (b), (c), (d) и (e) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 7 (Документация)

Статья 8 (Маркировка огнестрельного оружия)

Статья 10 (Общие требования к системам экспортно-импортных и транзитных лицензий или разрешений)

Статья 12, пункт 4 (Информация)

b) Конвенция против организованной преступности

Статья 11 (Преследование, вынесение судебного решения и санкции)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

Е. Факультативная криминализация

229. В зависимости от действующего в соответствующей стране законодательства и методов, используемых для выполнения требований в отношении документации, маркировки и лицензирования, а также других требований, содержащихся в Протоколе, правительства, возможно, пожелают рассмотреть возможность признания противоправными дополнительных деяний в нескольких областях, хотя это и не требуется Протоколом (пункт 3 статьи 34 Конвенции), имея при этом в виду, что на расследование, уголовное преследование и другие процедуры, связанные с деятельностью, выходящей за рамки Конвенции или Протокола, не будут распространяться различные положения, касающиеся международного сотрудничества.

1. Документация

230. В тех случаях, когда государство вводит в отношении сторон, осуществляющих поставки огнестрельного оружия, требование вести документацию, необходимую для последующего отслеживания оружия, такое государство может, например, пожелать рассмотреть вопрос об установлении уголовной ответственности за несоблюдение этого требования, а также за подделку и уничтожение документации, а государства, которые поручают ведение документации какому-либо государственному учреждению, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о введении уголовной ответственности за несоблюдение требования о представлении сведений о совершаемых сделках или за предоставление фальсифицированной, неточной или неполной информации, и другие действия подобного рода.

231. Как правило, режим санкций должен обеспечивать, чтобы в отношении этих правонарушений применялись такие же меры наказания, как и в отношении основных преступлений, касающихся незаконного изготовления и незаконного оборота оружия, чтобы правонарушители не могли избежать более строгих санкций, просто не выполняя требования о ведении документации или уничтожая документацию, необходимую для установления факта совершения уголовно наказуемого деяния.

2. Маркировка

232. Государства, желающие ввести требования в отношении маркировки некоторых составных частей и компонентов или такой маркировки, как “клеймение” или маркирование упаковки, что частично позволяет идентифицировать партии патронов или боеприпасов, возможно, пожелают также признать в качестве уголовно наказуемого незаконное изготовление таких предметов.

233. В случае введения дополнительных стандартов в отношении формы, содержания, места нанесения или иных характеристик маркировки огнестрельного оружия, можно установить уголовную ответственность за несоблюдение таких стандартов.

3. Лицензии

234. Можно было бы также рассмотреть возможность введения уголовной ответственности за предоставление ложной или вводящей в заблуждение информации, которая может оказать несоответствующее влияние на решение уполномоченными должностными лицами вопроса о том,

требуются ли для завершения той или иной импортной или экспортной поставки лицензия или разрешение. Состав таких преступлений может быть расширен в результате включения в него положения о неразглашении тех или иных материалов в случаях, когда предоставляется точная, но неполная информация. Государства, возможно, пожелают также ввести уголовную ответственность за фальсификацию или неправомерное использование таких документов. Состав таких преступлений может также основываться на определении преступлений, связанных с получением или использованием поддельных лицензий²⁸.

235. Государства-участники могут принять решение о применении упрощенной процедуры, отличающейся от системы лицензирования и выдачи разрешений, изложенной в пункте 6 статьи 10, для временных сделок (ввоз, вывоз и транзит). Хотя государства-участники могут ограничить сферу своего законодательного вмешательства, предусмотрев простое исключение для таких случаев, они могли бы также в дополнение к этому ввести упрощенную систему разрешений, предусмотрев уголовную ответственность за неполучение таких разрешений. Ограниченное исключение, допускаемое в пункте 6 статьи 10, распространяется только на “временный” ввоз, что требует установления предельных сроков нахождения ввезенного оружия в стране. Это в свою очередь требует либо введения дополнительной уголовной ответственности за невывоз оружия в течение установленного срока. И, наконец, если для этого требуется подача отдельных заявлений и получение соответствующих разрешений, то уголовная ответственность за предоставление ложной или вводящей в заблуждение информации, должна быть распространена на заполнение таких дополнительных форм.

4. Списанное огнестрельное оружие

236. В дополнение к установлению технических стандартов в статье 9 государствам, которые не рассматривают списанное оружие как “огнестрельное оружие”, предлагается для целей внутреннего контроля ввести уголовную ответственность за попытки восстановить оружие, приведенное в негодность, для пресечения и предупреждения таких попыток.

²⁸Преступления, связанные с подделкой или неправомерным использованием документов и проверкой таких документов, как паспорта, были включены в два других протокола, но не в Протокол об огнестрельном оружии, частично из-за нехватки времени в ходе переговоров и частично вследствие большого числа документов, используемых различными государствами для контроля за импортом и экспортом оружия. Например, разработчики законодательства, возможно, сочтут целесообразным рассмотреть вопрос о введении внутренних законов для осуществления статей 6, 12 и 13 Протокола против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху и статей 12 и 13 Протокола о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, а также соответствующих положений руководств для законодательных органов по осуществлению этих протоколов.

5. Брокерские операции

237. Если государство устанавливает режим, регулирующий брокерские операции, оно может также признать в качестве уголовно наказуемых незаконные брокерские операции. Или же, если государство в рамках системы импортных/экспортных лицензий/разрешений требует представлять сведения о личности брокера, уголовная ответственность за приведение ложной или вводящей в заблуждение информации в бланках заявлений на получение лицензии, может распространяться на непредставление требуемой информации о брокерских операциях.

VI. Обмен информацией

238. Статьи 12 и 13 Протокола закладывают правовую основу для сотрудничества, дополняющую более общие положения Конвенции.

239. Хотя ряд требований о принятии законодательных положений относительно сотрудничества может быть выполнен за счет введения законодательства об осуществлении более общих положений Конвенции, несколько положений Протокола требуют осуществлять обмен информацией, конкретно относящейся к огнестрельному оружию, его составным частям и компонентам, а также боеприпасам к нему. Это может потребовать (а может и не потребовать) принятия законодательных или иных мер до ратификации Протокола.

А. Отслеживание

“Статья 12

Информация

1. Без ущерба для статей 27 и 28 Конвенции Государства-участники обмениваются, согласно их внутренним правовым и административным системам, соответствующей конкретной информацией по таким вопросам, как уполномоченные изготовители, дилеры, импортеры, экспортеры и, где это возможно, перевозчики огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему.

2. Без ущерба для статей 27 и 28 Конвенции Государства-участники обмениваются, согласно их внутренним правовым и административным системам, соответствующей информацией по таким вопросам, как:

а) организованные преступные группы, которые, как это известно или подозревается, принимают участие в незаконном изготовлении или обороте огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему;

б) средства сокрытия, используемые при незаконном изготовлении или обороте огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, и способы их выявления;

с) методы и средства, пункты отправления и назначения, а также маршруты, обычно используемые организованными преступными группами, участвующими в незаконном обороте огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему; и

d) законодательный опыт, а также практика и меры, направленные на предупреждение и пресечение незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему и борьбу с этими деяниями.

3. Государства-участники предоставляют или, в надлежащих случаях, обмениваются между собой соответствующей научно-технической информацией в интересах правоохранительных органов, с тем чтобы расширять возможности друг друга в отношении предупреждения, выявления и расследования незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему и судебного преследования причастных к такой незаконной деятельности лиц.

4. Государства-участники сотрудничают между собой в отслеживании огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, которые могли быть незаконно изготовлены или могли находиться в незаконном обороте. Такое сотрудничество включает незамедлительный ответ на запросы об оказании помощи в отслеживании такого огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, в пределах имеющихся возможностей.

5. При условии соблюдения основных принципов своей правовой системы или любых других международных соглашений каждое Государство-участник гарантирует конфиденциальность получаемой им в соответствии с настоящей статьей от другого Государства-участника информации, включая защищенную правами собственности информацию, связанную с коммерческими сделками, и соблюдает любые ограничения в отношении использования такой информации в случае обращения к нему с соответствующей просьбой Государства-участника, предоставляющего информацию. Если такая конфиденциальность не может быть обеспечена, Государство-участник, предоставившее информацию, уведомляется об этом до ее разглашения.

“Статья 3

Термины

Для целей настоящего Протокола:

“ . . .

f) “отслеживание” означает систематический учет и контроль огнестрельного оружия и, где это возможно, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему на всех этапах их про-

хождения от изготовителя до покупателя в целях оказания компетентным органам Государств-участников помощи в выявлении, расследовании и проведении анализа незаконного изготовления и незаконного оборота”.

1. Введение

240. Одним из основных требований согласно Протоколу является обеспечение наличия информации, которая регистрируется при маркировке каждой единицы огнестрельного оружия (статья 8), и информации, которая должна предоставляться и храниться в отношении изготовления и международных сделок (статьи 7 и 10), для целей отслеживания огнестрельного оружия и определения того, было ли оно незаконно изготовлено или стало предметом незаконного оборота, а также – если такое изготовление или оборот имели место – для содействия расследованию и уголовному преследованию соответствующих правонарушителей.

2. Краткое изложение основных требований

241. Согласно Протоколу от государств-участников требуется оказывать помощь по отслеживанию огнестрельного оружия в любом случае, когда соответствующие предметы “могли быть” незаконно изготовлены или находиться в незаконном обороте; это означает, что необходимо отвечать на просьбы, основанные на подозрениях запрашивающего государства-участника.

3. Обязательные требования

а) Основные элементы статьи

242. В пункте 4 статьи 12 содержится требование о сотрудничестве в отслеживании не только огнестрельного оружия, но и его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему. С другой стороны, содержащееся в подпункте (f) статьи 3 определение термина “отслеживание” означает учет и контроль огнестрельного оружия и, “где это возможно”, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему. Статья 8 требует маркировать только огнестрельное оружие, а статья 7 – хранить информацию, которая касается огнестрельного оружия и, “когда это целесообразно и практически возможно”, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему. Поэтому в пункте 4 статьи 12 предусмотрено обязательство Государств-участников о “сотрудничестве” в отслеживании составных частей и компонентов огнестрельного оружия, а также боеприпасов к нему, но рамки такого сотрудничества четко не прописаны и

ограничены определением термина “отслеживание” в подпункте (f) статьи 3, согласно которому такое сотрудничество осуществляется лишь в тех случаях, где это возможно.

243. Кроме того, пункт 4 статьи 12 ограничивает фактическую сферу оказания помощи лишь помощью “в пределах имеющихся возможностей”. Поскольку порядок предоставления помощи должен определяться в каждом конкретном случае с учетом наличия ресурсов и потребностей в таких ресурсах в рамках отдельной просьбы, этот аспект не следует отражать в законодательстве. Если государство сможет разработать компьютерную систему хранения и поиска информации, то в рамках централизованной государственной системы выполнение такой функции, как правило, не вызывает особых затруднений.

244. С учетом конфиденциального характера некоторой информации в Протоколе предусмотрено обязательство государств-участников, которым предоставляется такая информация, не передавать ее другим государствам и не разглашать ее иным образом. Упомянутые обязательства применяются лишь в тех случаях, когда государство-участник, предоставляющее информацию, обращается с фактической просьбой соблюдать ее конфиденциальность. В статье признается также, что в ряде случаев конфиденциальность не может быть гарантирована или сохранена главным образом потому, что в запрашивающем государстве-участнике действуют процессуальные нормы защиты (многие из которых воплощены в конституциональных правах, обеспеченных правовой санкцией), которые требуют от органов прокуратуры до начала судебного разбирательства предоставлять в распоряжение лиц, обвиняемых в совершении преступлений, потенциально оправдательную информацию, а в некоторых системах – всю соответствующую информацию. Предусмотренное в Протоколе требование заключается в том, что до разглашения информации государство-участник, предоставившее информацию, должно быть уведомлено об этом.

b) Осуществление статьи

245. В некоторых государствах предусмотренные статьей 12 требования в отношении сотрудничества можно выполнить с помощью административных инструкций, касающихся обеспечения рассмотрения просьб, а также получения и предоставления запрашивающему государству-участнику необходимой информации. В то же время в большинстве государств необходимо будет принять соответствующее законодательство для обеспечения того, чтобы работа с просьбами об оказании помощи в отслеживании оружия строилась на официальной правовой основе в соответствии с порядком рассмотрения других вопросов, связанных с оказанием офи-

циальной или неофициальной правовой помощи. Правовые и административные меры должны обеспечивать, чтобы любой элемент информации, хранимой согласно положениям статьи 7, мог быть найден и препровожден запрашивающему государству-участнику при условии наличия достаточных сведений для нахождения соответствующих данных.

246. Как и в других областях информационного обмена, главная потребность в законодательных полномочиях, если таковые вообще требуются, будет связана с полномочиями и гарантиями, необходимыми для приведения процесса обмена информацией в соответствие с любыми применимыми мерами защиты конфиденциальности, неприкосновенности частной жизни и т. д. В большинстве стран и в отношении большинства видов иной информации, предусмотренной в пунктах 2 и 3 статьи 12, данный вопрос может и не возникать, поскольку уже сам характер такой информации снижает вероятность ее зависимости от подобных мер защиты. Например, информация о законодательном опыте и основной объем научно-технической информации вполне могут быть достоянием общественности и, следовательно, такой информацией можно обмениваться или совместно использовать ее без какой-либо правовой санкции.

247. В то же время разработчики законодательства, возможно, пожелают создать исключения из того или иного закона, направленного на защиту информации личного характера или конфиденциальной информации об огнестрельном оружии, коммерческих операциях или их участниках, предусмотрев возможность предоставления такой информации по запросу. В этой связи может потребоваться дополнительное законодательное положение, предписывающее сохранение конфиденциальности запросов (запрашиваемое государство) и защиту предоставляемой информации, которую запрашивающее государство просит не разглашать, с учетом соблюдения конституционных норм. Некоторые из таких мер могут осуществляться одновременно с мероприятиями, предусмотренными пунктами 19 и 20 статьи 18 Конвенции, или могут входить в категорию мер, принимаемых для выполнения этих пунктов.

248. В случаях, когда в стране действует основное правило, касающееся разглашения информации для целей защиты, исключения из этого правила, если таковые вообще возможны, могут потребовать специальных законодательных санкций и соответствующих гарантий для обеспечения того, чтобы права обвиняемых не были чрезмерно ущемлены в случае ограничения этого правила, или для регламентации характера или содержания разглашаемой информации, с тем чтобы при этом обеспечивалось соблюдение основных прав и не наносился или сводился к минимуму любой ущерб, который может быть причинен вследствие самого факта разглашения. Решение вопроса о том, необходимы ли какие-либо законо-

дательные меры для защиты конфиденциальности или установления принципов разглашения информации, будет в определенной степени зависеть от характера существующих на данный момент внутренних конституционных, правовых и других норм, действия любых других применимых международных соглашений и осуществления пунктов 4 и 5 (защита добровольно передаваемой информации), а также 19 и 20 статьи 18 (защита информации, передаваемой в порядке выполнения просьб об оказании правовой помощи согласно статье 18) Конвенции. Как представляется, в большинстве случаев законодательные меры, принимаемые согласно статье 18 Конвенции, могут либо применяться непосредственно к Протоколу, либо служить основой для принятия параллельных положений. Порядок применения таких положений может быть различным в зависимости от того, используются ли одни и те же учреждения для выполнения просьб об оказании помощи согласно Конвенции и Протоколу.

249. Протокол требует, чтобы должностные лица, которые согласно закону обязаны раскрывать представленную информацию, заблаговременно уведомляли об этом заинтересованную сторону. Законодательные или административные положения должны обеспечить, чтобы такое уведомление направлялось органу или учреждению, отвечающему за сотрудничество согласно пункту 2 статьи 13 Протокола, с тем чтобы затем препроводить его государству-участнику, представившему информацию, требуемую согласно пункту 5 статьи 12.

250. Помимо статей 12–14 (доходы и другое имущество, полученные преступным путем) и статьи 18 (взаимная правовая помощь) в статьях 27–29 Конвенции содержатся другие общие требования, касающиеся сотрудничества. Как правило, законодателям при разработке мер по осуществлению соответствующих положений Протокола следует принимать во внимание характер осуществления (в прошлом или в будущем) этих положений как для обеспечения преемственности и последовательности в оказании помощи и осуществлении сотрудничества, так и для решения вопроса о целесообразности выполнения различных требований с использованием одних и тех законодательных положений и/или административных структур.

4. Прочие меры, в том числе факультативные

251. Протоколом не предусмотрены ни регистрация внутренних поставок огнестрельного оружия, ни его отслеживание, пока оно находится на территории страны. В то же время, как и в случае с другими положениями Конвенции и Протокола, данный стандарт является минимальным, и государства-участники, в которых предусмотрена регистрация и учет

внутренних поставок и имеющегося на руках огнестрельного оружия, могут по своему усмотрению добровольно предоставлять такую информацию в ответ на просьбу о помощи в отслеживании оружия.

252. Законодатели, возможно, пожелают также рассмотреть вопрос о внесении поправок в законы, регулирующие сотрудничество с такими организациями, как Интерпол, Совет таможенного сотрудничества (именуемый также Всемирной таможенной организацией) и их региональными партнерами, в целях расширения сети источников для оказания помощи в отслеживании огнестрельного оружия.

5. Информационные ресурсы

253. Разработчики национального законодательства, возможно, пожелают воспользоваться перечисленными ниже соответствующими положениями и документами:

а) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 3, подпункты (a), (b), (c), (d) и (e) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 7 (Документация)

Статья 8 (Маркировка огнестрельного оружия)

Статья 10, пункты 2 и 4 (Общие требования к системам экспортно-импортных и транзитных лицензий или разрешений)

б) Конвенция против организованной преступности

Статья 12 (Конфискация и арест)

Статья 13 (Международное сотрудничество в целях конфискации)

Статья 14 (Распоряжение конфискованными доходами от преступности или имуществом)

Статья 18 (Взаимная правовая помощь)

Статья 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами)

Статья 28 (Сбор и анализ информации о характере организованной преступности и обмен такой информацией)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

с) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья XIII

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии 2000 года (A/CONF.192/PC/20)

<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscw231.htm>

Приложение, добавление, раздел III

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьбе с ней 2001 года

Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах, Нью-Йорк, 9–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15),

Глава IV, пункт 24, разделы II и III

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms

Статьи 15 и 16

В. Сотрудничество

“Статья 13

Сотрудничество

1. Государства-участники сотрудничают на двустороннем, региональном и международном уровнях в целях предупреждения и пресечения незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему и борьбы с такими деяниями.

2. Без ущерба для положений пункта 13 статьи 18 Конвенции каждое Государство-участник назначает национальный орган или должностное лицо для поддержания связей между ним и другими Государствами-участниками по вопросам, относящимся к настоящему Протоколу.

3. Государства-участники стремятся заручиться поддержкой изготовителей, дилеров, импортеров, экспортеров, брокеров и коммерческих перевозчиков огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему и сотрудничать с ними в целях предупреждения и выявления незаконной деятельности, упомянутой в пункте 1 настоящей статьи”.

1. Введение

254. В процессе рассмотрения конкретного предмета Протокола его авторы признали, что в некоторых случаях при работе с официальными просьбами об оказании взаимной правовой помощи сотрудничество лучше поддерживать через специализированные учреждения, т. е. в дополнение к “центральному органу”, предусмотренному в пункте 13 статьи 18 Конвенции против организованной преступности.

2. Краткое изложение основных требований

255. От государств-участников требуется назначить координатора для поддержания связи с другими странами по вопросам, относящимся к Протоколу.

3. Обязательные требования

а) Основные элементы статьи

256. Главным требованием статьи 13 является назначение национального органа или должностного лица для получения просьб или уведомлений “по вопросам, относящимся к настоящему Протоколу”. В примечаниях для толкования отмечается, что ссылка на “вопросы, относящиеся к настоящему Протоколу”, была включена с целью привлечь во внимание тот факт, что по вопросам, относящимся к незаконному изготовлению и обороту огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, некоторые государства-участники, возможно, сочтут необходимым создать иные органы, чем те, которые отвечают за решение вопросов, связанных с оказанием взаимной правовой помощи согласно статье 18 Конвенции.

б) Осуществление статьи

257. При осуществлении этих положений на законодательном и административном уровнях правительствам следует решить вопрос о том, какие формы сотрудничества следует осуществлять по линии центральных ор-

ганов для целей оказания взаимной правовой помощи согласно статье 18 Конвенции, какие – по каналам взаимодействия между правоохранительными органами согласно статье 27 Конвенции, какие – по линии более специализированного механизма, предусмотренного согласно пункту 2 статьи 13 Протокола. В этой связи важно учитывать такие соображения, как характер существующих каналов сотрудничества, и насколько различные виды информации, касающейся отслеживания и идентификации огнестрельного оружия или иных связанных с этим аспектов, требуют наличия официальных каналов связи; является ли обязательным условием допустимости доказательств в суде использование официальных каналов взаимной правовой помощи; и могут ли использоваться неофициальные и более оперативные каналы обмена информацией.

258. Для обеспечения сотрудничества в вопросах, связанных с Протоколом, государства не обязаны создавать отдельный или специальный орган или учреждение – им достаточно лишь принять официальное решение о том, какой орган будет отвечать за рассмотрение просьб, поступающих согласно Протоколу, и “назначить” такой орган. В то же время в случае создания такого органа для этого может потребоваться принятие специального закона. В случаях создания нового подразделения в рамках существующего правоохранительного или таможенного учреждения необходимость в законодательных действиях будет зависеть от того, имеется ли на это санкция существующих органов власти.

259. Следует также отметить, что единый координатор (т. е. национальный орган или должностное лицо для поддержания связей) может выполнять функцию центра, направляющего запросы в соответствующий орган, или может сам являться органом, непосредственно занимающимся данным вопросом. Кроме того, не обязательно, чтобы единый координатор был единственным органом в государстве, к которому можно обратиться по вопросам, относящимся к Протоколу.

260. Как и в случае статьи 12, странам надлежит обеспечить выполнение статьи 13 в соответствии с положениями внутреннего законодательства о неприкосновенности частной жизни.

4. Информационные ресурсы

261. Разработчики национального законодательства, возможно, пожелают воспользоваться перечисленными ниже соответствующими положениями и документами:

а) Протокол об огнестрельном оружии

Статья 3, подпункты (a), (b), (c), (d) и (e) (Термины)

Статья 4 (Сфера применения)

Статья 8, пункт 2 (Маркировка огнестрельного оружия)

б) Конвенция против организованной преступности

Статья 18, пункт 13 (Взаимная правовая помощь)

Статья 27 (Сотрудничество между правоохранительными органами)

Статья 34, пункт 3 (Осуществление Конвенции)

в) Прочие документы

Межамериканская конвенция против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ и других соответствующих материалов 1997 года

United Nations, *Treaty Series*, vol. 2029, No. 35005

<http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-63.html>

Статья XIV

Типовые положения о контроле за международным передвижением огнестрельного оружия, его составных частей, а также боеприпасов 1997 года (Организация американских государств)

http://www.cicad.oas.org/Desarrollo_Juridico/esp/Reglamentos/Reglamento_Modelo/RegModeloIdiomas/ReglArmseng.doc

Глава IV

Документ Организации по безопасности и сотрудничеству в Европе о легком и стрелковом оружии 2000 года (A/CONF.192/PC/20)

<http://www.osce.org/docs/english/fsc/2000/decisions/fscew231.htm>

Приложение, добавление, раздел III

Программа действий по предотвращению и искоренению незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах и борьбе с ней 2001 года

Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблеме незаконной торговли стрелковым оружием и легкими вооружениями во всех ее аспектах, Нью-Йорк, 9–20 июля 2001 года (A/CONF.192/15)

Глава IV, пункт 24, разделы II и III

Протокол о контроле над огнестрельным оружием, боеприпасами и другими смежными материалами в регионе Сообщества по вопросам развития стран Юга Африки 2001 года

http://www.sadc.int/index.php?lang=english&path=legal/protocols/&page=p_firearms

Статья 15

Приложение I. Требования в отношении направления уведомлений согласно Протоколу об огнестрельном оружии

Ниже приведен перечень уведомлений, которые государства-участники обязаны направлять Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций:

Статья 16. Урегулирование споров

“4. Любое Государство-участник, сделавшее оговорку в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи, может в любое время снять эту оговорку путем направления уведомления Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций”.

Статья 17. Подписание, ратификация, принятие, утверждение и присоединение

“3. Настоящий Протокол подлежит ратификации, принятию или утверждению. Ратификационные грамоты или документы о принятии или утверждении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Региональная организация экономической интеграции может сдать на хранение свою ратификационную грамоту или документ о принятии или утверждении, если по меньшей мере одно из ее государств-членов поступило таким же образом. В этой ратификационной грамоте или в документе о принятии или утверждении такая организация заявляет о сфере своей компетенции в отношении вопросов, регулируемых настоящим Протоколом. Такая организация также сообщает депозитарию о любом соответствующем изменении сферы своей компетенции.

4. Настоящий Протокол открыт для присоединения любого государства или любой региональной организации экономической интеграции, по меньшей мере одно из государств-членов которой является Участником настоящего Протокола. Документы о присоединении сдаются на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. При присоединении региональная организация экономической интеграции заявляет о сфере своей компетенции в отношении вопросов, регулируемых настоящим Протоколом. Такая организация также сообщает депозитарию о любом соответствующем изменении сферы своей компетенции”.

Статья 19. Поправки

“1. По истечении пяти лет после вступления в силу настоящего Протокола Государство – участник настоящего Протокола может предложить поправку и направить ее Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций, который затем препровождает предлагаемую поправку Государствам-участникам и Конфе-

ренции Участников Конвенции в целях рассмотрения этого предложения и принятия решения по нему. Государства – участники настоящего Протокола, принимающие участие в Конференции Участников, прилагают все усилия для достижения консенсуса в отношении каждой поправки. Если все усилия по достижению консенсуса были исчерпаны и согласия не было достигнуто, то, в качестве крайней меры, для принятия поправки требуется большинство в две трети голосов Государств – участников настоящего Протокола, присутствующих и участвующих в голосовании на заседании Конференции Участников.

4. Поправка, принятая в соответствии с пунктом 1 настоящей статьи, вступает в силу в отношении Государства-участника через девяносто дней после даты сдачи им на хранение Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении такой поправки”.

Статья 20. Денонсация

“1. Государство-участник может денонсировать настоящий Протокол путем направления письменного уведомления Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Такая денонсация вступает в силу по истечении одного года после даты получения уведомления Генеральным секретарем”.

Приложение II. Примеры соответствующего национального законодательства

Государства-участники, разрабатывающие законодательство в связи с положениями Протокола об огнестрельном оружии, возможно, пожелают воспользоваться, среди прочего, законодательными актами, упомянутыми ниже.

Канада

Закон об огнестрельном оружии 1995 года, ст. 39, закон, касающийся огнестрельного и другого оружия [принят 5 декабря 1995 года]

(<http://laws.justice.gc.ca/en/F-11.6/58586.html>)

Соединенные Штаты Америки

Закон о контроле за оружием (статья 18, Кодекс Соединенных Штатов, глава 44)

Национальный закон об огнестрельном оружии (статья 26, Кодекс Соединенных Штатов, глава 55)

Закон о контроле над экспортом оружия (статья 22, Кодекс Соединенных Штатов, § 2778)/статья 18, Кодекс Соединенных Штатов, § 1715 (Огнестрельное оружие, не подлежащее пересылке почтой)

Свод федеральных нормативных актов (CFR)

27 C.F.R. Part 47

27 C.F.R. Part 178

27 C.F.R. Part 179

27 C.F.R. Part 25

(Со всеми вышеупомянутыми нормативными актами можно ознакомиться по адресу: http://www.atf.gov/pub/fire-explo_pub/2000_ref.htm)

Приложение III. Международная организация уголовной полиции

А. Система учета оружия и взрывчатых веществ Интерпола: образец изображения на экране

The screenshot displays a web-based interface for tracking firearms. The main window is titled "FIREARMS INFO" and is divided into several sections:

- TRACE DETAILS:** Includes fields for "Date", "Status", "Subject", "Identification", and "Possession".
- TRACE HISTORY INFORMATION:** Includes fields for "Date of Request", "Reason", "Urgency", and "Justification".
- COUNTRY REQUESTING TRACE:** Includes fields for "Agency Name", "Address", "Phone Number", "Fax Number", "Agency", and "Department / Unit".
- FIREARMS INFO:** Includes fields for "Manufacturer", "Type", "Model", "Serial Number", "Make", "Year Type", "Action", "Number of Manufactures", "Import / Distribute", "Serial Length", "Additional Events", "Number of Shots", "Additional Shots", "Certification Number", and "Legal Classification".

On the right side, there is a "List of Countries" dropdown menu with options like "All", "Afghanistan", "Algeria", "Andorra", "Angola", "Antigua and Barbuda", "Argentina", "Armenia", "Australia", "Austria", "Azerbaijan", "Bahamas", "Bahrain", "Bangladesh", "Barbados", "Belarus", "Belgium", "Belize", "Benin", "Bhutan", "Bolivia", "Bosnia and Herzegovina", "Botswana", "Brazil", "Brunei", "Bulgaria", "Burkina Faso", "Burundi", "Cambodia", "Cameroon", "Canada", "Cape Verde", "Cayman Islands", "Central African Republic", "Chad", "Chile", "China", "Colombia", "Comoros", "Congo", "Costa Rica", "Cote d'Ivoire", "Croatia", "Cuba", "Cyprus", "Czech Republic", "Denmark", "Dominican Republic", "Dominica", "Ecuador", "Egypt", "El Salvador", "Equatorial Guinea", "Eritrea", "Estonia", "Ethiopia", "Fiji", "Finland", "France", "Germany", "Ghana", "Greece", "Guatemala", "Guinea", "Guyana", "Honduras", "Hungary", "Iceland", "India", "Indonesia", "Israel", "Italy", "Jamaica", "Japan", "Jordan", "Kazakhstan", "Kenya", "Kuwait", "Kyrgyzstan", "Laos", "Latvia", "Lebanon", "Lesotho", "Lithuania", "Luxembourg", "Madagascar", "Malawi", "Malaysia", "Maldives", "Mali", "Malta", "Mauritania", "Mauritius", "Mexico", "Moldova", "Monaco", "Mongolia", "Montenegro", "Morocco", "Mozambique", "Myanmar", "Namibia", "Nepal", "Netherlands", "New Zealand", "Nicaragua", "Niger", "Nigeria", "North Macedonia", "Norway", "Oman", "Pakistan", "Palestine", "Panama", "Papua New Guinea", "Paraguay", "Peru", "Philippines", "Poland", "Portugal", "Qatar", "Romania", "Rwanda", "Saint Kitts and Nevis", "Saint Lucia", "Saint Vincent and the Grenadines", "Samoa", "San Marino", "Saudi Arabia", "Senegal", "Serbia", "Sierra Leone", "Singapore", "Slovakia", "Slovenia", "South Africa", "South Korea", "Spain", "Sri Lanka", "Sudan", "Sweden", "Switzerland", "Taiwan", "Tajikistan", "Tanzania", "Thailand", "Timor-Leste", "Togo", "Tonga", "Trinidad and Tobago", "Tunisia", "Turkey", "Turkmenistan", "Uganda", "Ukraine", "United Arab Emirates", "United Kingdom", "United States of America", "Uruguay", "Uzbekistan", "Vanuatu", "Venezuela", "Vietnam", "Yemen", "Zambia", "Zimbabwe".

В. Адрес

International Criminal Police Organization (Interpol)

General Secretariat

200, quai Charles de Gaulle

69006 Lyons

France

Факс: +(33) (4) 72 44 71 63

Приложение IV. Канада: стандарты приведения оружия в негодность

Приведение огнестрельного оружия в негодность предполагает устранение его деталей или составных элементов деталей и использование заглушек и сварки, с тем чтобы в оружие невозможно было вставить патрон или произвести из него выстрел.

1. Приведение в негодность стрелкового оружия калибра 20 мм или менее

а. Полуавтоматическое и автоматическое огнестрельное оружие, оружие для производства прицельной стрельбы и переоборудованное оружие

1. В патронник через канал ствола и, если возможно, одновременно через рамку или ствольную коробку загоняется цельная заглушка из закаленной стали диаметром, соответствующим диаметру ствола или более, с тем чтобы невозможно было вставить патрон в патронник. Кроме того, заглушка должна быть заварена таким образом, чтобы внешняя ее часть была полностью закрыта сваркой. Прочность и твердость сварки должны быть аналогичными прочности и твердости металла, использованного при изготовлении огнестрельного оружия. В случае огнестрельного оружия калибром свыше 12,7 мм (0,5 дюйма), диаметр заглушки может не превышать 12,7 мм. В случае многоствольного огнестрельного оружия заглушки должны быть вставлены в каждый ствол, с тем чтобы были заглушены все патронники.
2. Ствол должен быть приварен к рамке или ствольной коробке во избежание его замены.
3. Казенный срез ствола или часть остова затвора, поддерживающая патрон, должна быть удалена или рассверлена до диаметра, не меньшего, чем дно патрона, таким образом, чтобы затвор более не мог удерживать патрон.
4. Рамка должна быть заварена во избежание замены затвора.
5. В случае огнестрельного оружия, конструкция которого позволяет вести полуавтоматический огонь, спусковой механизм должен быть приведен в состояние, непригодное для производства выстрела. Любая деталь спускового механизма или компонент, необходимый для ведения полуавтоматического огня, должны быть приведены в негодность резанием или стачиванием и приварены во избежание замены.

б. Нарезное оружие, дробовое оружие и легкое огнестрельное оружие, кроме револьверов

1. Ствол, затвор и рамка или ствольная коробка должны быть изменены в порядке, изложенном в пункте 1 а.
2. Затвор, если он представляет собой отдельную деталь, должен быть приварен к рамке или ствольной коробке во избежание замены.

*с. Револьверы, винтовки револьверного типа и дробовое оружие,
а также капсюльно-шариковые револьверы*

1. Ствол и цилиндр должны быть заблокированы заглушкой из закаленной стали калибрового диаметра на всю длину ствола и цилиндра. Заглушка должна быть приварена у дульного среза, в зазоре между стволом и цилиндром и, исключая заряжающееся с дула огнестрельное оружие, в казенной части рамки. Прочность и твердость сварки должны быть такими же, как и у металла, из которого изготовлено оружие.

d. Охотничье и короткоствольное оружие

1. Ствол должен быть заблокирован непосредственно у дульного среза с помощью цельной заглушки таким образом, как об этом говорится в пункте 1.с.1.
2. Дульный срез должен быть заварен. В случае оружия со взрывателем ударного действия ниппель должен быть заварен, а затем приварен к стволу во избежание замены.

e. Магазины

1. Втулка магазина должна быть приварена к внутренней части магазина для предотвращения загрузки боеприпасов.
2. Корпус магазина должен быть приварен к рамке или патроннику во избежание удаления или замены.

2. Огнестрельное оружие необычного устройства или конструкции

а. Могут допускаться отклонения от процедур, изложенных в разделах 1.а.–е., если огнестрельное оружие изготовлено из необычных материалов или имеет необычное устройство. В то же время любое отклонение от процедуры должно обеспечивать достижение тех же целей, как и в случае первоначальных процедур.



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Управление по наркотикам и преступности

Vienna International Centre, PO Box 500, A 1400 Vienna, Austria
Tel: +(43) (1) 26060-0, Fax: +(43) (1) 26060-5866, www.unodc.org

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة
يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. استعلم
عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى: الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。 请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à: Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

CÓMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.

Printed in Austria
V.04-50415–December 2004–110

United Nations publication
Sales No. R.05.V.2
ISBN 92-1-433015-8

