



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
7 October 2003

Russian
Original: English

Пятьдесят восьмая сессия
Пункт 110 повестки дня
**Предупреждение преступности и уголовное
правосудие**

Доклад Специального комитета по разработке конвенции против коррупции о работе его первой – седьмой сессий

Добавление

Примечания для толкования, предназначенные для включения в официальные отчеты (подготовительные материалы) о ходе переговоров по Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции

I. Введение

1. В настоящем документе содержатся примечания для толкования, которые были обсуждены Специальным комитетом по разработке конвенции против коррупции в процессе переговоров по проекту конвенции. Эти примечания будут включены в официальные отчеты о ходе переговоров, которые будут подготовлены Секретариатом в соответствии со стандартной практикой. Настоящий документ представляется Генеральной Ассамблее исключительно в информационных целях; Специальный комитет не принимал каких-либо официальных решений относительно настоящих примечаний; не ожидается и принятия каких-либо решений Ассамблеей на ее пятьдесят восьмой сессии.



II. Примечания для толкования

Глава I

Статья 2

Подпункт (a)

2. В подготовительных материалах будет указано, что слово "исполнительный" понимается как охватывающее в надлежащих случаях военные органы.

3. В подготовительных материалах будет указано, что слово "должность" понимается как охватывающее должности на всех уровнях и во всех подразделениях органов управления – от национальных до местных. В тех государствах, в которых существуют субнациональные подразделения органов управления (например, провинциальные, муниципальные и местные), имеющих характер самоуправления, включая государства, в которых такие органы не считаются образующими часть структуры таких государств, слово "должность" может пониматься соответствующими государствами как охватывающее должности также на этих уровнях.

4. В подготовительных материалах будет указано, что для цели определения понятия "публичного должностного лица" каждое Государство–участник определяет, кто входит в категории, упомянутые в подпункте (a) (i) статьи 2, и каким образом будет применяться каждая из этих категорий.

Подпункт (b)

5. В подготовительных материалах будет указано, что термин "иностранное государство" включает все уровни и подразделения органов управления – от национальных до местных.

Подпункт (d)

6. В подготовительных материалах будет указано, что слова "любые активы" понимаются как охватывающие денежные средства и юридические права на активы.

Подпункт (f)

7. В подготовительных материалах будет указано, что слово "временное" понимается как охватывающее концепцию возобновления.

Статья 3

Пункт 1

8. В подготовительных материалах будет указано, что выражение "в соответствии с ее положениями" не призвано ограничивать оказание взаимной правовой помощи.

9. В подготовительных материалах будет указано, что преступления, признанные таковыми в соответствии с Конвенцией, не должны пониматься как

требующие принятия нового внутреннего законодательства для включения преступления согласно внутреннему праву, если соответствующий состав преступления уже предусмотрен согласно такому праву.

Статья 4

Пункт 1

10. В подготовительных материалах будет указано, что принцип невмешательства следует толковать с учетом статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций.

Глава II

Статья 6

11. В подготовительных материалах будет указано, что орган или органы, о которых говорится в данной статье, могут быть теми же органами, что и органы, о которых говорится в статье 36.

Статья 7

Пункт 1

12. В подготовительных материалах будет указано, что наличие систем, о которых говорится в пункте 1 статьи 7, не является фактором, препятствующим Государствам–участникам принимать или продолжать применять меры, специально предназначенные для защиты интересов групп, находящихся в неблагоприятном положении.

Статья 9

Пункт 1

13. В подготовительных материалах будет указано, что ничто в пункте 1 не должно толковаться как препятствующее любому Государству–участнику принимать любые меры или воздерживаться от раскрытия любой информации, если оно считает это необходимым для защиты своих жизненно важных интересов, связанных с национальной безопасностью.

Статья 10

Подпункт (а)

14. В подготовительных материалах будет указано, что в вопросах защиты личной информации, использование которой затрагивается в Конвенции, Государства–участники должны руководствоваться принципами, установленными в Руководящих принципах регламентации компьютеризованных картотек, содержащих данные личного характера, принятых Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 45/95 от 14 декабря 1990 года.

Статья 11

Пункт 2

15. В подготовительных материалах будет указано, что ссылка на такую же независимость должна пониматься как охватывающая случаи, когда независимость таких органов является идентичной.

Статья 13

Пункт 1

16. В подготовительных материалах будет указано, что ссылка на неправительственные организации и организации, функционирующие на базе общин, относится к таким организациям, зарегистрированным или имеющим присутствие в соответствующей стране. Это примечание является разъяснением и не преследует цели внести поправку в пункт 1.

Подпункт (d)

17. В подготовительных материалах будет указано, что цель пункта 1(d) заключается в том, чтобы подчеркнуть те обязательства, которые Государства–участники уже приняли на себя в различных касающихся прав человека международных документах, участниками которых они являются, и что его никоим образом не следует толковать как изменяющий эти обязательства.

Статья 14

Пункт 1

Подпункт (a)

18. В подготовительных материалах будет указано, что слова "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.

19. В подготовительных материалах будет указано, что слова "подозрительные сделки" можно понимать как охватывающие необычные сделки, которые в силу их суммы, характерных черт и 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.

Подпункт (b)

20. В подготовительных материалах будет указано, что призыв к учреждению подразделения по финансовой оперативной информации, который содержится в этом подпункте, относится к случаям, когда подобный механизм еще не создан.

Пункт 4

21. В подготовительных материалах будет указано, что в ходе переговоров слова "соответствующие инициативы региональных, межрегиональных и многосторонних организаций" понимались как относящиеся, в частности, к сорока рекомендациям и восьми специальным рекомендациям Целевой группы по финансовым мероприятиям, касающимся отмывания денег, как они были пересмотрены в 2003 и 2001 году, соответственно, и, кроме того, к другим существующим инициативам региональных, межрегиональных и многосторонних организаций против отмывания денежных средств, например, Группы по борьбе с отмыванием денег стран Восточной и Южной Африки, Европейского союза, Организации американских государств, Совета Европы, Целевой группы по финансовым мероприятиям стран Карибского бассейна, Содружества и Целевой группы стран Южной Америки по финансовым мероприятиям по борьбе с отмыванием денежных средств.

Глава III

22. В подготовительных материалах будет указано, что, как признается, государства могут криминализовать или уже криминализовали иные деяния, чем преступления, перечисленные в настоящей главе, в качестве коррупционных деяний.

Статья 16

23. В подготовительных материалах будет указано, что эта статья не призвана затрагивать любые иммунитеты, которыми иностранные публичные должностные лица или должностные лица публичных международных организаций могут пользоваться в соответствии с международным правом. Государства-участники отметили важное значение иммунитетов в этом контексте и призывают публичные международные организации отказываться от таких иммунитетов в надлежащих случаях.

Пункт 1

24. В подготовительных материалах будет указано, что соблюдение стандарта, установленного в каждом из этих пунктов, возможно с помощью статута, в котором такое преступление определяется в отношении выплат, "имеющих своей целью нарушение соответствующим должностным лицом своих должностных обязанностей", при условии, что при этом понимается, что каждое публичное должностное лицо обязано принимать решения или действовать по своему усмотрению беспристрастно и что такое "автономное" определение не требует юридического подтверждения или положения в рамках государства или международной организации данного должностного лица.

25. В подготовительных материалах будет указано, что слова "ведение международных дел" призваны охватывать оказание международной помощи.

Пункт 2

26. В подготовительных материалах будет указано, что участвующие в переговорах делегации сочли весьма важным, чтобы любое Государство–участник, которое не признало данное преступление таковым, предоставляло, насколько это допускается его законодательством, помощь и сотрудничество в отношении расследования и уголовного преследования в связи с этим преступлением Государством–участником, которое признало его таковым в соответствии с Конвенцией, и избегало, насколько это возможно, возникновения таких технических препятствий, как отсутствие обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, которые могли бы воспрепятствовать обмену информацией, необходимому для привлечения коррумпированных должностных лиц к ответственности.

27. В подготовительных материалах будет указано, что слово "умышленно" было включено в этот пункт главным образом для обеспечения его соответствия пункту 1 и другим положениям Конвенции и оно не призвано подразумевать какое-либо ослабление обязательства, изложенного в пункте 2, поскольку в нем признается, что иностранное публичное должностное лицо не может "неумышленно" вымогать или принимать взятку.

28. В подготовительных материалах будет указано, что согласно пункту 1 Государства–участники должны криминализовать активный подкуп иностранных публичных должностных лиц, а согласно пункту 2 Государства–участники должны лишь "рассматривать возможность" криминализации вымогательства или принятия взяток иностранными должностными лицами при таких обстоятельствах. Это отнюдь не означает, что какая-либо делегация попустительствовала вымогательству или принятию таких взяток либо была готова с этим смириться. Уместнее будет сказать, что различие в степени их обязательности между этими двумя пунктами объясняется тем, что основная линия поведения, рассматриваемая в пункте 2, уже охватывается статьей 15, согласно которой Государства–участники обязаны криминализовать вымогательство и принятие взяток своими собственными должностными лицами.

Статья 17

29. В подготовительных материалах будет указано, что данная статья не призвана устанавливать требование о преследовании за незначительные правонарушения.

30. В подготовительных материалах будет указано, что термин "нецелевое использование" понимается в некоторых странах как отличающийся от терминов "растрата" и "неправомерное присвоение", тогда как в других странах "нецелевое использование" охватывается этими терминами или является синонимом по отношению к ним.

Статья 19

31. В подготовительных материалах будет указано, что данная статья может охватывать различные виды деяний, например, неправомерное разглашение публичным должностным лицом закрытой или секретной информации.

Статья 23

32. В подготовительных материалах будет указано, что связанные с отмыванием денежных средств преступления, признанные таковыми в соответствии с данной статьей, считаются отдельными и самостоятельными преступлениями и что для установления преступной природы или происхождения отмываемых активов наличия ранее вынесенного обвинительного приговора за основное правонарушение не требуется. Преступная природа или происхождение активов и, в соответствии со статьей 28, осознание, намерение или умысел могут быть установлены в ходе производства по делу об отмывании денежных средств и могут быть выведены из объективных фактических обстоятельств.

Статья 27*Пункт 1*

33. В подготовительных материалах будет указано, что при составлении текста пункта 1 этой статьи преследовалась цель охватить различные степени участия, а отнюдь не установить обязательство для Государств–участников отразить все эти степени участия в своем внутреннем законодательстве.

Статья 30*Пункт 2*

34. В подготовительных материалах будет указано на понимание, согласно которому надлежащая сбалансированность, о которой говорится в этом пункте, будет устанавливаться и поддерживаться как в законодательстве, так и в практике.

Пункт 4

35. В подготовительных материалах будет указано, что формулировка "до суда" понимается как охватывающая стадию расследования.

Статья 31*Пункт 5*

36. В подготовительных материалах будет указано, что это положение призвано установить минимальный уровень и что Государства–участники имеют право выйти за устанавливаемый предел в своем внутреннем законодательстве.

Статья 35

37. В подготовительных материалах будет указано, что слова "юридические и физические лица" понимаются как охватывающие государства, а также юридических и физических лиц.

38. В подготовительных материалах будет указано, что эта статья призвана установить принцип, согласно которому Государства–участники обеспечивают наличие механизмов, позволяющих физическим или юридическим лицам, понесшим ущерб, возбуждать производство, при надлежащих обстоятельствах, в отношении лиц, совершивших коррупционные деяния (например, в случаях,

когда такие деяния имеют законную связь с Государством–участником, в котором предстоит возбудить дело). Хотя статья 35 не ограничивает право каждого Государства–участника определять обстоятельства, при которых будет разрешено обращаться в его суды в подобных случаях, она не преследует и цели потребовать какого-либо конкретного выбора от Государства–участника в этом вопросе или поддержать такой выбор.

Статья 36

39. В подготовительных материалах будет указано, что орган или органы, о которых говорится в данной статье, могут быть теми же органами, что и органы, о которых говорится в статье 6.

Статья 41

40. В подготовительных материалах будет указано, что термин "обвинительный приговор" необходимо понимать как относящийся к приговору, более не являющемуся предметом кассационного производства.

Статья 42

Пункт 1

Подпункт (a)

41. В подготовительных материалах будет отражено понимание, согласно которому преступление может быть совершено на территории Государства–участника полностью или частично.

Глава IV

Статья 46

Пункт 9

Подпункт (b)

42. В подготовительных материалах будет указано, что запрашиваемое Государство–участник даст определение "принудительных мер" с учетом целей Конвенции.

Пункт 19

43. В подготовительных материалах будет отражено понимание, согласно которому запрашивающее Государство–участник будет нести обязательство не использовать любую полученную информацию, которая защищена банковской тайной, для каких-либо иных целей, кроме как в связи с производством, для которого эта информация была запрошена, если только на то не будет получено разрешения запрашиваемого Государства–участника.

Пункт 28

44. В подготовительных материалах будет указано, что многие из расходов, возникающих в связи с выполнением просьб согласно пунктам 10, 11 и 18 статьи 46, будут, как правило, рассматриваться как чрезвычайные по своему характеру. Кроме того, в подготовительных материалах будет указано на понимание, согласно которому 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.

Статья 48*Пункт 1**Подпункт (b)(i)*

45. В подготовительных материалах будет указано, что термин "личность" следует понимать широко, как включающий такие особенности или другую относящуюся к делу информацию, какие могут быть необходимыми для установления личности какого-либо лица.

Подпункт (d)

46. В подготовительных материалах будет указано, что этот подпункт не подразумевает, что указанный в нем вид сотрудничества не будет возможным в рамках Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности (резолюция 55/25 Генеральной Ассамблеи, приложение I).

Пункт 3

47. В подготовительных материалах будет указано, что при рассмотрении предложения Чили о включении положения о юрисдикции и сотрудничестве в связи с преступлениями, совершенными с применением компьютерных технологий (A/AC.261/L.157 и Согр.1), было выражено общее понимание, состоящее в том, что пункт 1(a) статьи 42 уже охватывает осуществление юрисдикции в отношении преступлений, признаваемых таковыми в соответствии с Конвенцией и совершенных с применением компьютеров, если присутствуют все другие элементы преступления, даже если последствия этого преступления наступают за пределами территории Государства-участника. В этой связи Государствам-участникам следует учитывать также положения статьи 4 Конвенции. Во второй части предложения Чили Государствам-участникам предлагалось отметить возможные преимущества использования электронных средств связи при обмене сообщениями согласно статье 46. В этом предложении указывалось, что Государства-участники, возможно, пожелают рассмотреть вопрос об использовании электронных сообщений, когда это практически осуществимо, для ускорения оказания взаимной правовой помощи. В то же время в этом предложении также отмечалось, что использование таких сообщений может вызвать определенные риски, связанные с возможным перехватом третьими сторонами, и что этой опасности следует избегать.

Глава V

Статья 51

48. В подготовительных материалах будет указано, что формулировка "основополагающий принцип" не будет иметь правовых последствий для других положений этой главы.

Статья 52

Пункт 1

49. В подготовительных материалах будет указано, что пункты 1 и 2 необходимо толковать в совокупности и что обязательства, налагаемые на финансовые учреждения, могут применяться и осуществляться с надлежащим учетом особых рисков, связанных с отмыванием денежных средств. В этом отношении Государства–участники могут определять для финансовых учреждений надлежащие процедуры, подлежащие применению, а также то, требуют ли соответствующие риски осуществления и применения этих положений к счетам с конкретным объемом средств или конкретного характера, к своим гражданам и гражданам других государств и к должностным лицам, выполняющим какую-либо определенную функцию или занимающим должность определенного уровня. Соответствующие инициативы региональных, межрегиональных и многосторонних организаций в области борьбы с отмыванием денежных средств являются теми инициативами, которые указаны в примечании к статье 14 в подготовительных материалах.

50. В подготовительных материалах будет указано, что с помощью формулировки "тесно связанные с ними партнеры" предполагается охватить лица и компании, которые находятся в очевидной связи с лицами, наделенными важными публичными функциями.

51. В подготовительных материалах будет указано, что формулировка "препятствующие или запрещающие финансовым учреждениям вести дела с любым законным клиентом" понимается как охватывающая концепцию ненанесения ущерба способности финансовых учреждений вести дела с законными клиентами.

Пункт 2

Подпункт (а)

52. В подготовительных материалах будет указано, что обязательство издать рекомендательные указания может быть исполнено самим Государством–участником или его финансовыми надзорными органами.

Пункт 3

53. В подготовительных материалах будет указано, что этот пункт не призван расширить сферу действия пунктов 1 и 2 данной статьи.

Пункт 4

54. В подготовительных материалах будет указано, что термин "физическое присутствие" понимается как означающий нахождение в пределах соответствующей юрисдикции "существенного интеллектуального и административного руководства". Простое наличие местного агента или сотрудников низкого уровня не будет представлять собой физического присутствия. Понимается, что административное руководство охватывает, например, ведение книг и записей.

55. В подготовительных материалах будет указано, что банки, которые не имеют физического присутствия и которые не аффилированы с какой-либо регулируемой финансовой группой, обычно называются "шелл-банками".

Статья 53*Подпункт (с)*

56. В подготовительных материалах будет указано, что в ходе рассмотрения этого пункта представитель Управления по правовым вопросам Секретариата обратил внимание Специального комитета на предложение, представленное его Управлением совместно с Управлением служб внутреннего надзора и Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (см. документ A/АС.261/L.212), о включении в данный пункт ссылки на признание требований публичных международных организаций в дополнение к признанию требований других Государств-участников. После обсуждения этого предложения Специальный комитет решил не включать такой ссылки на основе того понимания, что Государства-участники могут, на практике, признавать требования публичных международных организаций, членами которых они являются, в качестве законных собственников имущества, приобретенного в результате деяний, признанных в соответствии с Конвенцией преступлениями.

Статья 54*Пункт 1**Подпункт (а)*

57. В подготовительных материалах будет указано, что ссылка на постановление о конфискации в пункте 1 (а) этой статьи может толковаться широко как охватывающая судебные решения о конфискации денежных средств, но что ее не следует толковать как требующую приведения в исполнение постановлений, вынесенных судом, не имеющим уголовной юрисдикции.

Подпункт (b)

58. В подготовительных материалах будет указано, что пункт 1(b) этой статьи должен толковаться как означающий, что обязательство, устанавливаемое в данном положении, будет исполнено производством по уголовному делу, которое может привести к вынесению постановления о конфискации.

Подпункт (с)

59. В подготовительных материалах будет указано, что в контексте пункта 1(с) этой статьи термин "преступник" может в надлежащих случаях толковаться как охватывающий лиц, возможно, являющихся держателями правового титула на соответствующее имущество в целях сокрытия личности его истинных собственников.

Пункт 2

Подпункт (а)

60. В подготовительных материалах будет указано, что термин "достаточные основания", используемый в пункте 2(а) этой статьи, должен толковаться как ссылка на наличие доказательств *prima facie* в тех странах, в правовых системах которых используется этот термин.

61. В подготовительных материалах в отношении пункта 2(а) этой статьи будет указано, что Государство–участник может установить процедуры либо для признания и приведения в исполнение иностранного постановления о замораживании или аресте, либо для использования иностранного постановления о замораживании или аресте в качестве основания для обращения за вынесением своего собственного постановления о замораживании или аресте. Ссылку на постановление о замораживании или аресте в пункте 2(а) настоящей статьи не следует толковать в качестве требования о приведении в исполнение или признании постановления о замораживании или аресте, вынесенного органом, не обладающим уголовной юрисдикцией.

Статья 55

62. В подготовительных материалах будет указано, что ссылки в этой статье на пункт 1 статьи 31 должны пониматься как включающие ссылку на пункты 5–7 статьи 31.

Пункт 1

63. В подготовительных материалах будет указано, что термин "средства совершения преступлений" не следует толковать излишне расширительным образом.

Пункт 3

Подпункт (а)

64. В подготовительных материалах будет указано, что в заявлении с изложением фактов может быть включено описание незаконной деятельности и ее связи с активами, подлежащими конфискации.

Пункт 7

65. В подготовительных материалах будет отражено понимание, согласно которому запрашиваемое Государство–участник будет проводить консультации с запрашивающим Государством–участником по вопросу о том, имеет ли имущество минимальную стоимость, или в отношении путей и средств

соблюдения любого предельного срока для представления дополнительных доказательств.

Статья 57

Пункт 1

66. В подготовительных материалах будет указано, что существовавшее ранее законное право собственности будет означать право собственности, существовавшее во время совершения преступления.

Пункт 2

67. В подготовительных материалах будет указано, что возвращение конфискованного имущества может в некоторых случаях означать возвращение правового титула или стоимости.

68. В подготовительных материалах будет указано, что внутреннее законодательство, ссылка на которое содержится в пункте 1, и законодательные и другие меры, ссылка на которые содержится в пункте 2, будут означать внутригосударственное законодательство или правила, которые позволяют Государствам–участникам осуществлять эту статью.

Пункт 3

Подпункты (а) и (б)

69. В подготовительных материалах будет указано, что подпункты (а) и (б) пункта 3 этой статьи применяются только к процедурам возвращения активов, а не к процедурам конфискации, которые охватываются другими статьями Конвенции. Запрашиваемое Государство–участник должно рассматривать возможность снятия требования в отношении окончательного судебного решения в случаях, когда окончательное судебное решение не может быть получено, поскольку преступник не может быть подвергнут уголовному преследованию по причине его смерти, бегства или отсутствия, или же в других соответствующих случаях.

Пункт 4

70. В подготовительных материалах будет указано, что формулировку "разумные расходы" следует толковать как понесенные издержки и расходы, а не как гонорары нашедших имущество лиц или другие неуказанные сборы. Запрашиваемым и запрашивающим Государствам–участникам предлагается проводить консультации в отношении вероятных расходов.

Статья 58

71. В подготовительных материалах будет указано, что каждое Государство–участник может рассмотреть вопрос о создании нового подразделения для сбора оперативной финансовой информации, об учреждении специального отдела в рамках уже существующего подразделения для сбора оперативной финансовой информации или просто об использовании уже действующего подразделения такого рода. Кроме того, в подготовительных материалах будет указано, что

толкование данной статьи должно соответствовать пункту 1 (b) статьи 14 Конвенции.

Глава VI

Статья 62

Пункт 2

Подпункт (с)

72. В подготовительных материалах будет указано, что этот подпункт не призван наносить ущерб применению статьи 57.

Глава VII

Статья 63

Пункт 3

73. В подготовительных материалах будет указано, что финансирование не должно увязываться с мерами по возвращению активов.

Пункт 7

74. В подготовительных материалах будет указано, что ничто в этом пункте не направлено на ограничение свободы усмотрения Конференции Государств–участников в качестве единственного форума, компетентного рассматривать вопрос о необходимости какого-либо механизма или органа для содействия эффективному осуществлению Конвенции.

Глава VIII

Статья 67

Пункт 2

75. В подготовительных материалах будет указано, что "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.