



UNODC

Управление Организации Объединенных Наций
по наркотикам и преступности

Типовые
законодательные
положения *о борьбе*
с организованной
преступностью

ВТОРОЕ ИЗДАНИЕ, 2021 ГОД

УПРАВЛЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО НАРКОТИКАМ И ПРЕСТУПНОСТИ
Вена

Типовые
законодательные
положения *о борьбе*
с организованной
преступностью

ВТОРОЕ ИЗДАНИЕ, 2021 ГОД



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ВЕНА, 2021 ГОД

© Организация Объединенных Наций, 2022 год. Все права защищены.

Употребляемые обозначения и изложение материала в настоящем издании не означают выражения со стороны Секретариата Организации Объединенных Наций какого бы то ни было мнения относительно правового статуса страны, территории, города или района или их властей или относительно делимитации их границ.

Ссылки на интернет-сайты, содержащиеся в настоящей публикации, приведены для удобства читателя и являются точными на момент выхода издания. Организация Объединенных Наций не несет ответственности за их точность после выхода публикации или за содержание любого внешнего веб-сайта.

Подготовка к изданию: Секция английского языка, издательского и библиотечного обслуживания, Отделение Организации Объединенных Наций в Вене.

Выражение признательности

Настоящее второе издание Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью было подготовлено Секцией конференционного обслуживания Сектора по вопросам организованной преступности и незаконного оборота Отдела по вопросам международных договоров Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (УНП ООН) в рамках Глобальной программы по осуществлению Конвенции об организованной преступности «От теории к практике».

В подготовке второго издания участвовали следующие сотрудники УНП ООН: Колин Крейг, Рим Хайдар и Риикка Путтонен. Содействие УНП ООН в составлении второго издания оказал консультант Андреас Шлёнхардт, которому помогал Даниил Романченко.

В подготовке второго издания принимали участие многие другие эксперты. УНП ООН выражает признательность всем тем, кто внес свой вклад, приняв участие в заседании группы экспертов, состоявшемся 7–10 декабря 2020 года, и/или предоставив письменные отзывы по проектам настоящей публикации. УНП ООН благодарно за вклад следующим лицам: Эльфаки Адонг (Университет Джубы, Южный Судан), Жозефин Адвент-Питмур (Папуа — Новая Гвинея), Матиас Габриэль Альварес (Аргентина), Джулия Артур (Соединенные Штаты Америки), Антонио Бальсамо (Италия), Нейл Бойстер (Кентерберийский университет, Новая Зеландия), Томас Барроуз (Соединенные Штаты Америки), Франческо Кальдерони (Università Cattolica del Sacro Cuore, Италия), Димостенис Крисикос (УНП ООН), Патрисия Лухан Сиснеро (Аргентина), Джонатан Клаф (Университет Монаша, Австралия), Эндрю Финкельман (Соединенные Штаты), Серена Форлати (Университет Феррары, Италия). Раду Флорин Гемьяну (Румыния), Татьяна Григорьева (Российская Федерация), Саския Хуфнагель (Лондонский университет королевы Марии), Андреа Джонсон (Южная Африка), Мадуме Кгосьетсиле (Ботсвана), Мария де ля Лус Лима Мальвидо (Национальный институт криминалистики (INACIPE), Мексика), Тарик Малик (Международная организация уголовной полиции (Интерпол)), Мария Алехандра Мангано (Аргентина), Мадлен Мерфи Холл (Соединенные Штаты), Фиона Мвале (Малави), Уйгун Нигмаджанов (Узбекистан), Джеймс Номби (Кения), Томойя Обоката (Килский университет, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии), Джоаккино Полимени, Габриэль Пурон-Сид (Центр экономических исследований и обучения (CIDE), Мексика), Манвир Сингх Санду (УНП ООН), Арндт Синн (Оснабрюкский университет, Германия), Стивен Турлоу (УНП ООН), Нэнси Тикойсува (Южнотихоокеанский университет, Фиджи), Антеа Ван дер Бил (Южная Африка), Констанц Фон Зёнен (УНП ООН), Беттина Вайссер (Кельнский университет, Германия) и Паула Вольф (Соединенные Штаты).

Выражение признательности за первое издание

Настоящий свод типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью является документом, подготовленным Сектором по вопросам организованной преступности УНП ООН в тесной координации с Секцией по вопросам правосудия УНП ООН.

Содействие в этой работе оказывали следующие сотрудники: Муния Бен Хамму, Селсо Корачини, Эстелла Деон, Мари Гранжуан, Симонетта Грасси, Карен Крамер, Йохан Крюгер, Джоаккино Полимени, Риикка Путтонен, Стивен Турлоу и Ольга Зудова. Содействие УНП ООН в этой работе оказывали два консультанта: Фиона Давид, основной разработчик текста, и Марлен Хиртц, которая предоставляла консультации по вопросам гражданского права.

Группа экспертов в области борьбы с транснациональной организованной преступностью, представлявших ряд стран и правовые традиции и системы, проводила свои заседания в ходе двух совещаний рабочей группы экспертов для обсуждения и пересмотра проекта.

Содействие в разработке типовых законодательных положений оказывали в своем индивидуальном качестве эксперты из следующих стран: Австралия, Бразилия, Италия, Мексика, Новая Зеландия, Российская Федерация, Соединенные Штаты, Уганда, Франция и Ямайка. Кроме того, в заседаниях участвовали представители следующих учреждений, организаций и региональных структур: Департамент операций по поддержанию мира Секретариата, Интерпол и Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе.

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	1
Глава I. Общие положения	9
Статья 1. Цель	9
Статья 2. Сфера применения	12
Статья 3. Термины	13
Статья 4. Юрисдикция	26
Глава II. Уголовные преступления и ответственность	33
Часть А. Конкретные преступления	33
Преступления, связанные с участием в организованной преступной группе ...	33
Статья 5 [вариант 1]. Вступление в сговор	34
Статья 5 [вариант 2]. Участие в организованной преступной группе	36
Статья 6. Воспрепятствование осуществлению правосудия	48
Статья 7. Организация, руководство, пособничество или иное содействие в отношении совершения преступления	53
Часть В. Уголовная ответственность	58
Статья 8. Доказательство преступного умысла	58
Статья 9. Ответственность юридических лиц	59
Глава III. Специальные методы расследования, сотрудничество между правоохранительными органами и совместные расследования ..	67
Статья 10. Контролируемая поставка	70
Статья 11. Негласное расследование	75
Статья 12. Вымышленные установочные данные лица	80
Статья 13. Наблюдение за лицами	88
Статья 14. Электронное наблюдение	91
Статья 15. Международное сотрудничество между правоохранительными органами	96
Статья 16. Совместные расследования	100
Статья 17. Предоставление полномочий иностранным должностным лицам в ходе совместных расследований	106
Глава IV. Уголовное преследование и процедура	109
Статья 18. Осуществление дискреционных полномочий по уголовному преследованию	109
Статья 19. [Иммунитет от уголовного преследования/решение об отказе от уголовного преследования]	111

Статья 20. Смягчение наказания	113
Статья 21. Факторы, учитываемые при назначении наказания и вынесении приговора	118
Статья 22. Срок давности.....	120
Статья 23. Передача уголовного производства	124
Статья 24. Предварительное содержание под стражей	129
Статья 25. Учет предыдущей судимости	133
Глава V. Свидетели и потерпевшие	135
Статья 26. Помощь потерпевшим и их защита.....	135
Статья 27. Защита свидетелей	137
Статья 28. Защита свидетелей в судебном разбирательстве.....	141
Статья 29. Реституция и компенсация потерпевшим	145
Глава VI. Передача осужденных лиц	149
Статья 30. Цель	151
Статья 31. Термины	154
Статья 32. Требования в отношении передачи	156
Статья 33. Уведомление о праве ходатайствовать о передаче из <i>[указать название государства]</i>	160
Статья 34. Ходатайство о передаче из <i>[указать название государства]</i>	160
Статья 35. Исполнение приговора в отношении лиц, переданных в <i>[указать название государства]</i> и из него	162
Глава VII. Координация и предупреждение на национальном уровне	171
Статья 36. Национальный координационный комитет	172
Статья 37. Сбор и анализ данных	174
Приложение	177

ВВЕДЕНИЕ

История разработки и цель

Первое издание Типовых законодательных положений против организованной преступности, опубликованное в 2012 году, было разработано Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (УНП ООН) в ответ на просьбу Генеральной Ассамблеи к Генеральному секретарю поощрять и поддерживать усилия государств-членов по присоединению к Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и Протоколам к ней и выполнению их положений¹.

Типовые законодательные положения способствуют предоставлению и обеспечивают систематизацию законодательной помощи со стороны УНП ООН, а также облегчают усилия самих государств-членов по проведению пересмотра их действующего законодательства, внесению в него поправок и принятию новых законодательных актов. Типовые законодательные положения разработаны таким образом, чтобы их можно было адаптировать к потребностям каждого государства независимо от его правовых традиций и социально-экономических условий, культуры и географического положения.

Любое внутреннее законодательство по борьбе с транснациональной организованной преступностью должно быть разработано с учетом конституционных принципов государства, основных концепций его правовой системы и его существующей правовой структуры и средств правоприменения. Кроме того, внутренние законы, касающиеся транснациональной организованной преступности, должны применяться в соответствии с другими действующими внутренними законами по смежным вопросам. Поэтому типовые законодательные положения не предназначены для прямого включения во внутренние законы в их представленном виде без проведения тщательного обзора всего законодательного контекста данного государства.

Второе издание

Настоящее второе издание Типовых законодательных положений было разработано в 2020–2021 годах в целях более эффективного содействия рассмотрению,

¹ United Nations, *Treaty Series*, vols. 2225, 2237, 2241 and 2326, No. 39574.

изменению и принятию законодательства для осуществления Конвенции об организованной преступности и оказания законодательной помощи в этих вопросах. С этой целью с 7 по 10 декабря 2020 года было проведено онлайн-совещание группы экспертов по обновлению типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью. Эксперты, участвовавшие в совещании, провели групповые обсуждения для рассмотрения одного из первых проектов второго издания настоящих Типовых законодательных положений и представили письменные замечания по последующим проектам.

Второе издание Типовых законодательных положений состоит из семи глав и включает новые типовые законодательные положения о негласных расследованиях, а также о помощи потерпевшим и их защите. Типовые законодательные положения, включенные в первое издание, также были пересмотрены и усовершенствованы, при этом особенно заметные изменения внесены в типовые законодательные положения об ответственности юридических лиц, специальных методах расследования, международном сотрудничестве между правоохранительными органами, совместных расследованиях, досудебном содержании под стражей и передаче осужденных лиц. Обновлены также пояснительные замечания к каждому из типовых законодательных положений, с тем чтобы объяснить контекст и структуру положений и дать дополнительные указания относительно соответствующих соображений для законодателей. И наконец, обновлены и расширены примеры применения различных типовых законодательных положений в законодательстве разных государств.

Структура и содержание

Настоящие Типовые законодательные положения состоят из семи глав, каждая из которых посвящена различным аспектам осуществления Конвенции об организованной преступности. Глава I содержит положения, которые предназначены для общего применения в законодательстве, вводящем в действие Конвенцию об организованной преступности, включая изложение цели и принципов, подлежащих применению при толковании закона, ключевые определения и положения о юрисдикции. Глава II содержит типовые законодательные положения относительно конкретных преступлений, связанных с организованной преступностью, и общие принципы уголовной ответственности, а именно доказательство наличия преступного умысла (*mens rea*) и ответственность юридических лиц. В главе III рассматриваются специальные методы расследования, сотрудничество между правоохранительными органами и совместные расследования. Глава IV посвящена вопросам, связанным с уголовным преследованием и уголовным судопроизводством. Глава V касается свидетелей и потерпевших. Глава VI обеспечивает правовую основу для передачи осужденных лиц. И наконец, глава VII включает положения, касающиеся создания национального координационного комитета для наблюдения за ходом осуществления этих положений и других механизмов и программ, направленных на предупреждение организованной преступности.

В каждой главе изложены типовые законодательные положения, которые сопровождаются пояснительными замечаниями и примерами внутреннего законодательства.

В самих положениях используются квадратные скобки для включения факультативных дополнительных формулировок или пунктов, выбора между различными формулировками и мест, где формулировки должны быть адаптированы к контексту внутреннего законодательства. В пояснительных замечаниях к типовым законодательным положениям разъясняются соответствующие требования Конвенции об организованной преступности на основе примечаний для толкования, предназначенных для включения в официальные отчеты (которые содержатся в публикации «Подготовительные материалы, касающиеся переговоров о разработке Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и Протоколов к ней»²), и Руководства для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности³. В пояснительных замечаниях также объясняется структура типовых законодательных положений и даются рекомендации по дополнительным вопросам, которые могут рассмотреть законодатели при введении в действие таких положений. И наконец, приведены примеры внутреннего законодательства, чтобы показать, как страны применяют законодательство на практике. Авторы стремились обеспечить справедливое географическое представительство примеров внутреннего законодательства, которое также отражает разнообразие правовых традиций государств.

Другие типовые законы и типовые законодательные положения, подготовленные Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности

Настоящие Типовые законодательные положения предназначены для использования наряду с другими типовыми законами и типовыми законодательными положениями, подготовленными УНП ООН в отношении организованной преступности и смежных тем. К ним относятся:

- a) *Model Legislative Provisions against Trafficking in Persons* (Типовые законодательные положения о борьбе с торговлей людьми) (2020);
- b) Типовой закон о борьбе с незаконным ввозом мигрантов (2010 год);
- c) Типовой закон о борьбе с незаконным изготовлением и оборотом огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему (2012 год);
- d) Типовое законодательство об отмывании денег и финансировании терроризма (2005 год)⁴;
- e) *Model Provisions on Money-Laundering, Terrorist Financing, Preventive Measures and Proceeds of Crime (for Common Law Legal Systems)* (Типовые положения об

² Издание Организации Объединенных Наций, 2006 год.

³ Имеется на информационно-справочном портале Управления Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (УНП ООН) «Распространение электронных ресурсов и законов о борьбе с преступностью» (ШЕРАОК) (<https://sherloc.unodc.org/cld/v3/sherloc/legislative-guide/index.html?lng=en>).

⁴ Подготовлено УНП ООН и Международным валютным фондом (МВФ).

отмывании денег, финансировании терроризма, мерах по предупреждению и доходах от преступной деятельности (для систем общего права)) (2009)⁵;

f) *Model Law on Extradition* (Типовой закон о выдаче) (2004);

g) *Model Law on Mutual Assistance in Criminal Matters* (Типовой закон о взаимной помощи в вопросах уголовного правосудия) (2007);

h) *Model Law on Witness Protection* (Типовой закон о защите свидетелей) (2008) (перевод прилагается к настоящей публикации);

i) *Justice in Matters Involving Child Victims and Witnesses of Crime: Model Law and Related Commentary* («Правосудие в вопросах, связанных с участием детей-жертв и свидетелей преступлений: Типовой закон и соответствующий комментарий») (2009);

j) «Правосудие: вопросы, касающиеся детей, находящихся в конфликте с законом: Типовой закон о правосудии в отношении несовершеннолетних и соответствующий комментарий» (2014 год);

k) *Model Law on Legal Aid in Criminal Justice Systems* (Типовой закон о юридической помощи в системах уголовного правосудия) (2017).

Во избежание дублирования в настоящих Типовых законодательных положениях основное внимание уделяется вопросам, связанным с осуществлением Конвенции об организованной преступности, которые не рассматриваются в вышеупомянутых типовых законах и типовых законодательных положениях. В частности, настоящие Типовые законодательные положения направлены на выполнение статей 5, 10, 11, 15, 17 и 19–31 Конвенции.

В таблице 1 содержатся рекомендации в отношении статей Конвенции об организованной преступности и перекрестные ссылки на типовой закон или типовые законодательные положения, имеющие отношение к каждой из статей. В таблице 2 представлены типовые законы и типовые законодательные положения, имеющие отношение к осуществлению Протоколов к Конвенции об организованной преступности.

Таблица 1. Типовые законы и типовые законодательные положения, подготовленные Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности для осуществления Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

Статья Конвенции об организованной преступности	Предмет	Соответствующий типовой закон или типовые законодательные положения
Статья 1	Цель	—
Статья 2	Термины	—

⁵ Подготовлено УНП ООН, Секретариатом Содружества и МВФ.

<i>Статья Конвенции об организованной преступности</i>	<i>Предмет</i>	<i>Соответствующий типовой закон или типовые законодательные положения</i>
Статья 3	Сфера применения	—
Статья 4	Защита суверенитета	—
Статья 5	Криминализация участия в организованной преступной группе	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 6	Криминализация отмывания доходов от преступлений	Типовое законодательство об отмывании денег и финансировании терроризма <i>Model Provisions on Money-Laundering, Terrorist Financing, Preventive Measures and Proceeds of Crime</i>
Статья 7	Меры по борьбе с отмыванием денежных средств	Типовое законодательство об отмывании денег и финансировании терроризма <i>Model Provisions on Money-Laundering, Terrorist Financing, Preventive Measures and Proceeds of Crime</i>
Статья 8	Криминализация коррупции	—
Статья 9	Меры против коррупции	—
Статья 10	Ответственность юридических лиц	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 11	Преследование, вынесение судебного решения и санкции	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 12	Конфискация и арест	Типовое законодательство об отмывании денег и финансировании терроризма <i>Model Provisions on Money-Laundering, Terrorist Financing, Preventive Measures and Proceeds of Crime</i> Типовой закон о борьбе с незаконным изготовлением и оборотом огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему
Статья 13	Международное сотрудничество в целях конфискации	Типовое законодательство об отмывании денег и финансировании терроризма <i>Model Provisions on Money-Laundering, Terrorist Financing, Preventive Measures and Proceeds of Crime</i> Типовой закон о борьбе с незаконным изготовлением и оборотом огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему

<i>Статья Конвенции об организованной преступности</i>	<i>Предмет</i>	<i>Соответствующий типовой закон или типовые законодательные положения</i>
Статья 14	Распоряжение конфискованными доходами от преступлений или имуществом	Типовое законодательство об отмытии денег и финансировании терроризма <i>Model Provisions on Money-Laundering, Terrorist Financing, Preventive Measures and Proceeds of Crime</i> Типовой закон о борьбе с незаконным изготовлением и оборотом огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему
Статья 15	Юрисдикция	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 16	Выдача	<i>Model Law on Extradition</i>
Статья 17	Передача осужденных лиц	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 18	Взаимная правовая помощь	<i>Model Law on Mutual Assistance in Criminal Matters</i>
Статья 19	Совместные расследования	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 20	Специальные методы расследования	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 21	Передача уголовного производства	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 22	Сведения о судимости	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 23	Криминализация воспрепятствования осуществлению правосудия	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 24	Защита свидетелей	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 25	Помощь потерпевшим и их защита	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 26	Меры, направленные на расширение сотрудничества с правоохранительными органами	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 27	Сотрудничество между правоохранительными органами	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью

<i>Статья Конвенции об организованной преступности</i>	<i>Предмет</i>	<i>Соответствующий типовой закон или типовые законодательные положения</i>
Статья 28	Сбор и анализ информации о характере организованной преступности и обмен такой информацией	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 29	Подготовка кадров и техническая помощь	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 30	Другие меры: осуществление настоящей Конвенции посредством экономического развития и технической помощи	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 31	Предупреждение транснациональной организованной преступности	Типовые законодательные положения о борьбе с организованной преступностью
Статья 32	Конференция Участников Конвенции	—
Статья 33	Секретариат	—
Статья 34	Осуществление Конвенции	—
Статья 35	Урегулирование споров	—
Статья 36	Подписание, ратификация, принятие, утверждение и присоединение	—
Статья 37	Взаимосвязь с протоколами	—
Статья 38	Вступление в силу	—
Статья 39	Поправки	—
Статья 40	Денонсация	—
Статья 41	Депозитарий и языки	—

Таблица 2. Типовые законы и типовые законодательные положения, подготовленные Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности для осуществления Протоколов к Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности

<i>Протокол</i>	<i>Соответствующий типовой закон или типовые законодательные положения</i>
Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	<i>Model Legislative Provisions against Trafficking in Persons</i>
Протокол против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	Типовой закон о борьбе с незаконным ввозом мигрантов
Протокол против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, дополняющий Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности	Типовой закон о борьбе с незаконным изготовлением и оборотом огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему

ГЛАВА I

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Настоящая глава, включающая статьи 1–4 Типовых законодательных положений, содержит общие положения, которые применяются ко всем Типовым законодательным положениям и служат руководством для их толкования и использования. Некоторые из этих вопросов, такие как определения соответствующих терминов и нормы, касающиеся юрисдикции, возможно, уже охвачены существующими внутригосударственными законами. Кроме того, некоторые государства, возможно, уже приняли специальные законы или положения, вводящие в действие Протоколы к Конвенции об организованной преступности, в которых содержатся положения и употребляются термины, идентичные или аналогичные тем, что изложены в последующих статьях.

Статья 1. Цель

1. Настоящий [Акт/Закон/Глава...] вводит в действие Конвенцию Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности.
2. Целями настоящего [Акта/Закона/Главы...] являются:
 - a) предупреждение и пресечение организованной преступности;
 - b) содействие расследованию и уголовному преследованию в делах, связанных с организованной преступностью; и
 - c) поощрение и облегчение национального и международного сотрудничества для выполнения этих задач.
3. Настоящий [Акт/Закон/Глава...] толкуется и применяется таким образом:
 - a) который соответствует обязательствам [указать название государства] по международному праву, включая право в области прав человека; и
 - b) который не является дискриминационным по какому-либо признаку, такому как пол, возраст, инвалидность, язык, этническое происхождение, цвет кожи, сексуальная ориентация, религия, культурные убеждения или практика, политические взгляды, национальность, принадлежность к определенной социальной группе, имущественное положение, рождение или иной статус; и
 - c) который учитывает особые потребности потерпевших женщин, детей или уязвимых лиц.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 1

Статья 1 настоящих Типовых законодательных положений отражает цели и дух Конвенции об организованной преступности и служит руководством для правильного толкования Типовых законодательных положений и Конвенции. Она отражает обязательство, предусмотренное статьей 31 Венской конвенции о праве международных договоров, в которой предусмотрено, что договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением, которое следует придать терминам договора в их контексте, а также в свете объекта и целей договора. Для того чтобы учесть различные формы, в которых могут быть приняты настоящие Типовые законодательные положения, во всем документе, где это уместно, употребляются слова «Акт/Закон/Глава...». Вместо того чтобы вводить в законодательство специальную статью с изложением цели, в некоторых юрисдикциях принято излагать цель и происхождение законодательного акта (или любой из его глав) в преамбуле или в полном названии этого законодательного акта.

Пункт 1 статьи 1 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Прямое упоминание Конвенции об организованной преступности целесообразно в тех правовых системах, где прямое указание на международный договор в соответствующем внутреннем законодательном акте позволяет судам ссылаться на данный международный договор при решении вопросов толкования. Кроме того, такая ссылка указывает направление и дает руководство для тех лиц, которые обеспечивают соблюдение этих положений, применяют и толкуют их.

Пункт 2 статьи 1 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

В пункте 2 статьи 1 прямо указаны цели настоящих Типовых законодательных положений и отражена формулировка цели, изложенная в статье 1 Конвенции об организованной преступности. Указание цели, как предлагается в статье 1 настоящих Типовых законодательных положений, особенно полезно, если Конвенция осуществляется в виде отдельного законодательного акта или включается в качестве отдельной главы в существующий законодательный акт. Такое указание цели является обычным требованием в некоторых юрисдикциях, но не обязательно в других.

Пункт 3 статьи 1 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Важно, чтобы авторы законопроектов рассмотрели вопрос о том, каким образом обязательства, предусмотренные Конвенцией об организованной преступности, соотносятся с другими ключевыми международными обязательствами, особенно в отношении прав человека и отправления правосудия. Поэтому пункт 3 (a) статьи 1 настоящих Типовых законодательных положений содержит это требование, с тем чтобы обеспечить соответствие основополагающим принципам права и правам человека и четко указать, что выполнение обязательств по Конвенции не должно ущемлять действие других важнейших международных обязательств государства. Авторам законопроектов также необходимо учитывать соответствующие внутренние законы, включая законодательство о правах человека, которые могут устанавливать более высокие стандарты, чем международные обязательства данного государства.

Пункт 3 (b) содержит перечень запрещенных оснований для дискриминации, который был адаптирован на основе пункта 1 статьи 2 Международного пакта о гражданских и политических правах, пункта 2 статьи 2 Международного пакта об экономических, социальных и культурных

правах и пункта 2 статьи 1 Конвенции о статусе беженцев. Этот перечень не является исчерпывающим, и слова «иной статус» охватывают те формы дискриминации, которые прямо не указаны в перечне.

В пункте 3 (с) подчеркивается, что женщины, дети и уязвимые лица могут иметь особые потребности, которые необходимо учитывать при толковании и применении настоящих Типовых законодательных положений.

Пример: Сингапур

Статья 4 Закона об организованной преступности 2015 года (Сингапур) — Цель Закона

Целью настоящего Закона является борьба с организованной преступностью, с тем чтобы

- a) наказывать лиц, вовлеченных в деятельность организованных преступных групп;
- b) предупреждать, ограничивать и пресекать деятельность организованных преступных групп и лиц, вовлеченных в такие группы;
- c) защищать членов общества от вреда, который причиняют или могут причинять такие группы;
- d) наделить суд правом выносить различные постановления в целях предупреждения, ограничения или пресечения участия лиц, связанных с такими группами; и
- e) установить режим конфискации доходов от организованной преступной деятельности.

Пример: Румыния

Статья 1 Закона № 39/2003 о предупреждении организованной преступности и борьбе с ней (Румыния)

Настоящий Закон регулирует конкретные меры по предупреждению организованной преступности и борьбе с ней на национальном и международном уровнях.

Пример: Япония

Статья 1 Закона о наказании за организованную преступность, контроле за доходами от преступной деятельности и других вопросах (Япония)

Цель настоящего Закона состоит в установлении более строгого наказания за организованное убийство и другие организованные деяния и наказания за сокрытие и получение доходов от преступлений, а также за деяния, совершенные в целях контроля за управлением предприятиями юридических и иных лиц за счет доходов от преступлений, и ввести положения о специальных процедурах конфискации и изъятия эквивалентной стоимости в отношении доходов от преступлений, о сообщениях о подозрительных сделках, а также по другим вопросам, с учетом того, что организованные преступления наносят наибольший

ущерб безопасной и здоровой жизни общества, что доходы от преступлений способствуют совершению преступных деяний такого рода и что вмешательство в деятельность предприятий с помощью доходов от преступлений оказывает значительное вредное воздействие на здоровую экономическую деятельность.

Статья 2. Сфера применения

Настоящий [Акт/Закон/Глава...] применяется для предупреждения, расследования и судебного преследования в отношении:

- a)* преступлений, установленных в соответствии с [указать положения, приводящие в действие главу II настоящих Типовых законодательных положений]; и
- b)* серьезных преступлений, если такие преступления совершены при участии организованной преступной группы.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 3, толкуемая в сочетании с пунктом 2 статьи 34

Статья 2 настоящих Типовых законодательных положений устанавливает сферу их применения. Включение этого положения важно для того, чтобы сделать применимыми в отношении определенного круга преступлений те меры и механизмы, которые установлены в соответствии с настоящими положениями (и положениями Конвенции об организованной преступности).

Сфера применения Типовых законодательных положений охватывает предупреждение, расследование и судебное преследование двух видов преступлений, которые описаны ниже.

Пункт *(a)* статьи 2 Типовых законодательных положений относится к преступлениям, предусмотренным в главе II, включая участие в организованной преступной группе (статья 5) и воспрепятствование осуществлению правосудия (статья 6).

Пункт *(b)* статьи 2 Типовых законодательных положений относится к общей категории «серьезные преступления», и этот термин более подробно определен в пункте *(b)* статьи 3 ниже. Серьезные преступления охватываются Типовыми законодательными положениями только в тех случаях, когда они совершаются при участии «организованной преступной группы», как она определена в пункте *(a)* статьи 2 Конвенции об организованной преступности. Это также относится к Протоколам, дополняющим Конвенцию, то есть Протоколу против незаконного ввоза мигрантов по суше, морю и воздуху, Протоколу о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее и Протоколу против незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, его составных частей и компонентов, а также боеприпасов к нему, как указано в статье 37 Конвенции и статье 1 каждого из этих трех Протоколов. Поэтому важно, чтобы авторы законопроектов определили все соответствующие положения внутреннего законодательства, которые касаются этих вопросов, и обеспечили равное применение положений внутреннего законодательства, вводящих в действие Конвенцию, к положениям внутреннего законодательства, вводящим в действие Протоколы.

Термин «организованная преступная группа», употребляемый в пункте *(b)* статьи 2 Типовых законодательных положений, определяется в пункте *(a)* статьи 3.

Пункты (a) и (b) статьи 2 Типовых законодательных положений следует толковать в сочетании с пунктом 2 статьи 34 Конвенции об организованной преступности, который предусматривает, что преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции, должны быть признаны таковыми во внутреннем законодательстве независимо от элементов транснационального характера или причастности организованной преступной группы, кроме тех случаев, когда согласно статье 5 Конвенции требуется наличие элемента причастности организованной преступной группы. Как отмечается в примечаниях для толкования Конвенции:

[Пункт 2 статьи 34] 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 криминализации⁶.

Иными словами, несмотря на то что основное внимание в Конвенции уделяется транснациональной организованной преступности, авторы законопроектов должны обеспечить, чтобы внутренние законы, устанавливающие уголовную ответственность за отмывание доходов от преступлений (статья 6 Конвенции), коррупцию (статья 8) или воспрепятствование осуществлению правосудия (статья 23) и преступления, установленные в соответствии с Протоколами, не включали элементы, связанные с транснациональным характером или причастностью организованных преступных групп. Внутренние законы, устанавливающие уголовную ответственность за участие в организованной преступной группе (статья 5), также не должны включать элемент, связанный с транснациональным характером. Преступления, указанные в статьях 5 и 6 настоящих Типовых законодательных положений, отражают эти принципы.

Статья 3. Термины

Для целей настоящего [Акта//Закона/Главы...]:

a) «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 преступлений, подпадающих под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], с тем чтобы получить, прямо или косвенно, финансовую или иную материальную выгоду;

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 2

Определение термина «организованная преступная группа», содержащееся в пункте (a) статьи 2 Конвенции об организованной преступности, имеет центральное значение для действия Конвенции и настоящих Типовых законодательных положений. Соответственно, крайне важно, чтобы авторы законопроектов дали четкое определение этого термина во внутреннем законодательстве.

⁶Примечание для толкования статьи 34 (см. A/55/383/Add.1, пункт 59), цитируется в Подготовительных материалах, касающихся переговоров о разработке Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и Протоколов к ней, стр. 297.

Определение, содержащееся в пункте *(a)* статьи 3 настоящих Типовых законодательных положений, которое во многом идентично определению, изложенному в Конвенции, состоит из четырех основных элементов, описанных ниже.

Слова «структурно оформленную группу в составе трех или более лиц» указывают на состав группы и исключают те группы, в которые входят менее трех лиц. Термин «структурно оформленная группа» не имеет дополнительного определения и не употребляется в Типовых законодательных положениях. В пункте *(c)* статьи 2 Конвенции этот термин определяется только путем отрицания и 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». В принципе нельзя сказать, что группы лиц, которые действуют на временной основе и мало или вовсе не организованы, не создают тот вид повышенной опасности, о котором говорится в Конвенции. Структурно оформленный характер организованных преступных групп отличает их от преступных сговоров. Однако структуры организованных преступных групп бывают очень разными и часто довольно свободными, неформальными, изменчивыми и тайными.

Аналогичным образом, требование о том, чтобы группа существовала «в течение определенного периода времени», указывает на непрерывный характер существования группы и, таким образом, исключает случайно образованные группы, действующие на временной основе. В практическом плане некоторые государства, возможно, пожелают или должны будут уточнить период времени, в течение которого должна существовать группа, или просто упомянуть «любой период времени». Как показывают приведенные ниже примеры внутреннего законодательства, некоторые государства закрепили в своих законах определения и элементы, касающиеся состава и непрерывного характера деятельности организованных преступных групп, с тем чтобы указать на их отличие от банд, которые собираются спонтанно.

Слова «действующую согласованно» указывают на групповой характер деятельности в общем смысле. Они просто исключают одновременные действия участников организованной преступной группы, каждый из которых действует от своего имени, но не означают, что все члены участвуют во всех действиях группы.

Последний элемент касается цели и задач организованной преступной группы, которые заключаются в совершении одного или нескольких преступлений, охватываемых настоящими Типовыми законодательными положениями (как указано в статье 2), для получения, прямо или косвенно, финансовой или иной материальной выгоды (как она определяется в пункте *(c)* статьи 3). В примечаниях для толкования к Конвенции указано, 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 групп⁷.

В принципе этот элемент не относится к таким группам, как некоторые террористические группы или группы повстанцев, при условии, что их цели носят исключительно нематериальный характер. Конвенция и настоящие Типовые законодательные положения могут

⁷ Примечания для толкования статьи 2 (см. A/55/383/Add.1, пункт 3), цитируется в Подготовительных материалах, стр. 18.

применяться к таким группам только в том случае, если они совершают преступления, подпадающие под действие Конвенции или Типовых законодательных положений, в целях получения, прямо или косвенно, финансовой или иной материальной выгоды⁸.

Хотя упоминание финансовой или иной материальной выгоды является важным элементом в определении организованных преступных групп и преступлений, связанных с такими группами (см. статью 5 настоящих Типовых законодательных положений), в соответствии с пунктом 3 статьи 34 Конвенции об организованной преступности государства-участники могут принимать более строгие или суровые меры, чем меры, предусмотренные Конвенцией. Таким образом, допустимо, например, определить термин «организованная преступная группа» или сформулировать состав преступления в виде участия в организованной преступной группе без упоминания этого элемента.

В настоящих Типовых законодательных положениях термин «организованная преступная группа» употребляется в статьях 2, 5 [вариант 2], 15, 19, 20 и 37.

Пример: Алжир

Статья 176 Уголовного кодекса (Алжир)

Любое сообщество или сговор, независимо от продолжительности их существования или числа их участников, которые сформированы или созданы в целях планирования одного или нескольких серьезных преступлений или одного или нескольких общеуголовных преступлений против личности или имущества, наказуемых как минимум пятью (5) годами тюремного заключения, представляет собой преступное сообщество, которое существует в силу одной только решимости действовать на основе взаимного согласия.

Пример: Болгария

Статья 93, пункт 20, Уголовного кодекса 1968 года (Болгария) — Термины

«Организованная преступная группа» означает постоянное структурно оформленное сообщество в составе трех или более лиц, действующее согласованно с целью совершения, в стране или за рубежом, преступления, наказуемого лишением свободы на срок более трех лет. Сообщество также считается структурно оформленным в отсутствие какого-либо формального распределения функций между его участниками, непрерывного характера их участия или развитой внутренней структуры.

Пример: Чехия

Статья 129 Уголовного кодекса (Чехия) — Организованная преступная группа

«Организованная преступная группа» означает сообщество нескольких лиц с внутренней организационной структурой, разделением функций и видов деятельности, которая создана с целью систематического осуществления преступной деятельности.

⁸ UNODC, *Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, 2nd ed. (2016), para. 34.

Пример: Эстония

Статья 255 (1) Уголовного кодекса (Эстония) — Преступная организация

Членство в постоянно действующей организации, которая состоит из трех или более лиц, распределяющих между собой функции, и создана с целью получения корыстной выгоды от осуществления деятельности, направленной на совершение уголовных преступлений второй степени тяжести, за которые предусмотрен максимальный срок тюремного заключения не менее трех лет, или уголовных преступлений первой степени тяжести, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок от 3 до 12 лет.

Пример: Габон

Статья 288 Уголовного кодекса (Габон) — О преступлениях против общественного порядка и преступных сообществах

Любая группа или сговор, созданные с целью подготовки, что подтверждается одним или несколькими существенными фактами, одного или нескольких серьезных преступлений или одного или нескольких общеуголовных преступлений, представляет собой преступное сообщество.

Пример: Германия

Статья 129 Уголовного кодекса (Германия) — Создание преступных сообществ

1) Любое лицо, создающее организацию или являющееся членом организации, цели или деятельность которой направлены на совершение преступлений, наказуемых максимальным сроком тюремного заключения не менее двух лет, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок не более пяти лет или в виде штрафа. Любое лицо, которое поддерживает такую организацию или вербует членов или пособников для такой организации, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок не более трех лет или в виде штрафа.

2) Термин «организация» означает структурно оформленное сообщество в составе более двух лиц, которое создано на длительный период времени, независимо от наличия формального распределения функций между его членами, непрерывного характера членства и существования развитой структуры, с целью осуществления деятельности, противоречащей общественным интересам.

Пример: Италия

Статья 416 бис Уголовного кодекса (Италия) — Мафиозные сообщества, включая иностранные сообщества

<...>

Термин «мафиозная организация» означает организацию, члены которой используют запугивание с применением насилия, опираясь на узы членства, дисциплину и кодекс молчания, для совершения преступлений, приобретения прямого или

косвенного управления или контроля над экономической деятельностью, концессиями, разрешениями, контрактами на публичные закупки и услуги, или для получения неправомерной прибыли или неправомерных преимуществ для себя или других лиц, или для недопущения свободного осуществления права голоса, или для получения голосов для себя или других лиц на выборах.

<...>

Положения настоящей статьи применяются также к организациям «Каморра» и «Ндрангета», а также к другим сообществам, независимо от их местного названия, включая иностранные сообщества, которые применяют силу запугивания, опираясь на связь внутри сообщества, для достижения целей, соответствующих целям мафиозной организации.

Пример: Норвегия

Статья 79 (с) Уголовного кодекса (Норвегия) — Введение наказаний, превышающих максимальное наказание (множественность преступлений, повторное совершение преступления, организованная преступность)

«Организованная преступная группа» означает сообщество в составе трех или более лиц, сформированное с главной целью совершить деяние, за которое может быть назначено наказание в виде тюремного заключения на срок не менее трех лет, или основанное на деятельности, которая в значительной степени состоит из совершения таких деяний.

Пример: Республика Молдова

Статья 46 Уголовного кодекса (Республика Молдова) — Организованная преступная группа

«Организованная преступная группа» означает устойчивое сообщество лиц, которые объединились с заведомой целью совершения одного или нескольких преступлений.

Пример: Румыния

Статья 367 (б) Уголовного кодекса (Румыния) — Создание организованной преступной группы

«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 преступлений.

Пример: Южная Африка

Статья 1 (1) (iv) Закона о предупреждении организованной преступности 1998 года (Южная Африка) — Определения и толкование Закона

«Преступная группа» означает любую формальную или неформальную действующую организацию, сообщество или группу в составе трех или более лиц, одним из видов деятельности которой является совершение одного или нескольких уголовных преступлений, которая имеет идентифицируемое название или опознавательный знак или символ и члены которой индивидуально или коллективно участвуют или участвовали в организованной преступной деятельности.

Пример: Испания

Статья 570 бис Уголовного кодекса (Испания) — Толкование

1. Любое лицо, которое создает, формирует или координирует преступную организацию, оказывает ей пособничество или руководит ею, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок от четырех до восьми лет, если целью или задачей организации является совершение серьезных преступлений, и наказанию в виде тюремного заключения на срок от трех до шести лет в других случаях; и любое лицо, которое активно участвует в организации, является ее членом или сотрудничает с ней в финансовом или ином отношении, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок от двух до пяти лет, если целью этой организации является совершение серьезных преступлений, и наказанию в виде тюремного заключения на срок от одного до трех лет в других случаях.

Для целей настоящего Кодекса «преступная организация» означает постоянное или существующее в течение неопределенного периода времени сообщество в составе более двух лиц, в котором согласованным и скоординированным образом распределены различные задачи или функции с целью совершения преступлений.

2. Наказания, предусмотренные в предыдущем пункте, устанавливаются в верхней части шкалы, если организация:

- a) состоит из большого числа лиц;
- b) обладает оружием или опасными инструментами;
- c) имеет в своем распоряжении современные технические средства связи или транспорта, которые в силу своих характеристик специально приспособлены для облегчения совершения преступлений или обеспечения безнаказанности преступников.

При одновременном наличии двух или более из вышеуказанных обстоятельств применяются более строгие меры наказания.

3. Различные сроки наказания, предусмотренные настоящей статьей, устанавливаются в верхней части шкалы, если преступления связаны с применением насилия в отношении жизни и личности, посягают на свободу личности или ее половую свободу и неприкосновенность или представляют собой торговлю людьми.

Пример: Вануату

Статья 2 Закона о борьбе с терроризмом и транснациональной организованной преступностью 2005 года [САР313] (Вануату) — Толкование

«организованная преступная группа» означает группу лиц, существующую в течение определенного периода времени и действующую согласованно с целью получения материальной выгоды от совершения преступлений, за которые предусмотрено максимальное наказание в виде тюремного заключения на срок не менее четырех лет;

Статья 28 (3) Закона о борьбе с терроризмом и транснациональной организованной преступностью 2005 года [САР313] (Вануату) — Участие в организованной преступной группе

Группа лиц может представлять собой организованную преступную группу для целей настоящей статьи независимо от того, что:

- a) некоторые из этих лиц являются подчиненными или служащими других лиц; или
- b) только некоторые из лиц, участвующих в этой группе в какое-либо конкретное время, причастны к планированию, организации или осуществлению в это время какого-либо конкретного действия, вида деятельности или сделки; или
- c) членский состав этой группы меняется время от времени.

Статья 3. Термины (продолжение)

b) «серьезное преступление» означает преступление, наказуемое лишением свободы на максимальный срок не менее четырех лет или более строгой мерой наказания;

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 2, пункт (b)

Многие положения Конвенции об организованной преступности можно применять в отношении серьезных преступлений, совершенных с участием организованной преступной группы, и пункт 1 (b) статьи 3 требует от государств-участников осуществления Конвенции в той мере, в какой она применяется к серьезным преступлениям. Понятие «серьезное преступление» определяется в пункте (b) статьи 2 Конвенции, и такая же формулировка используется в пункте (b) статьи 3 Типовых законодательных положений.

Хотя от национальных законодательных органов не требуется вводить определение термина «серьезное преступление», следует отметить, что в связи с международным сотрудничеством и при желании распространить сферу применения настоящих Типовых законодательных положений (статья 2) на преступления, выходящие за рамки тех, что указаны в Конвенции и Протоколах к ней (и тех, что указаны в части А главы II Типовых законодательных положений), государства-участники должны обеспечить, чтобы наказания, предусмотренные в их

внутреннем законодательстве, были достаточно строгими, чтобы соответствовать критериям, установленным в определении термина «серьезное преступление».

В настоящих Типовых законодательных положениях термин «серьезное преступление» употребляется в статьях 2, 4 [вариант 1], 19 и 21.

Пример: Кирибати

Статья 3 (1) Закона о доходах от преступления (Кирибати) — Толкование

«серьезное преступление» означает:

- a) преступление против закона Кирибати, за которое максимальным наказанием является тюремное заключение на срок 12 месяцев или более или штраф в размере более 500 долларов; или
- b) преступление против закона другой страны, за которое максимальным наказанием является тюремное заключение на срок 12 месяцев или более или эквивалент штрафа в размере более 500 австралийских долларов в валюте этой страны.

Пример: Кения

Статья 2 Закона о предупреждении организованной преступности 2010 года (Кения) — Толкование

<...>

«серьезное преступление» означает деяние, представляющее собой преступление против положения любого закона Кении, за которое предусмотрено наказание в виде тюремного заключения на срок не менее шести месяцев, или преступление против положения любого закона иностранного государства в отношении деяния, которое, если бы оно было совершено в Кении, представляло бы собой преступление против положения любого закона Кении;

<...>

Пример: Австралия

Статья 23WA(1) Закона о преступлениях 1914 года (Содружество) (Австралия) — Определения

<...>

«серьезное преступление» означает преступление по закону Содружества или преступление по закону штата, имеющее федеральный аспект, за которое предусмотрено максимальное наказание в виде пожизненного заключения или лишения свободы на 5 лет или более;

<...>

Пример: Румыния

Статья 2 Закона № 39/2003 о предупреждении организованной преступности и борьбе с ней (Румыния) — Толкование

В настоящем Законе приведенные ниже термины и выражения имеют следующее значение:

<...>

b) «серьезное преступление» означает преступление, за которое закон предусматривает наказание в виде пожизненного заключения или тюремного заключения со специальным максимальным сроком не менее 4 лет, а также следующие преступления:

- 1) принуждение к насильственному или обязательному труду, как предусмотрено в статье 212 Уголовного кодекса;
- 2) разглашение секретной служебной или закрытой информации, как предусмотрено в статье 304 Уголовного кодекса;
- 3) удаление или изменение маркировки на смертоносном оружии, как предусмотрено в статье 344 Уголовного кодекса;
- 4) преступления в виде недобросовестной конкуренции;
- 5) коррупционные преступления, приравненные к ним преступления, а также преступления против финансовых интересов Европейского союза;
- 6) преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств;
- 7) преступления, затрагивающие правовой режим прекурсоров наркотических средств;
- 8) преступления, связанные с несоблюдением положений о ввозе в страну отходов и остаточных продуктов;
- 9) преступления, связанные с организацией и проведением азартных игр;

<...>

Статья 3. Термины (продолжение)

Для целей настоящего [Акта/Закона/Главы...]:

c) «финансовая или иная материальная выгода» включает любой вид финансового или нефинансового стимула, платежа, взятки, вознаграждения или иного преимущества, включая услуги;

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 2, пункт (a)

Слова «финансовая или иная материальная выгода» являются неотъемлемым элементом определения термина «организованная преступная группа» в пункте (a) статьи 2 Конвенции об

организованной преступности и пункте *(a)* статьи 3 настоящих Типовых законодательных положений. Как отмечается в примечаниях для толкования статьи 2 Конвенции:

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 групп⁹.

Хотя упоминание финансовой или иной материальной выгоды является важным элементом в определении термина «организованная преступная группа» и преступлений, совершаемых с участием таких групп (см. статью 5 настоящих Типовых законодательных положений), в соответствии с пунктом 3 статьи 34 Конвенции об организованной преступности государства-участники могут принимать более строгие или суровые меры, чем меры, предусмотренные Конвенцией. Так, допустимо, например, определить термин «организованная преступная группа» или сформулировать состав преступления в виде участия в организованной преступной группе без упоминания этого элемента (см. пункт *(a)* статьи 3 выше).

В настоящих Типовых законодательных положениях термин «финансовая или иная материальная выгода» употребляется в статье 5 [вариант 1].

Пример: Фиджи

Статья 4 (1) Закона о преступлениях (Фиджи) — Толкование

«выгода» включает любое преимущество и не ограничивается имуществом;

Пример: Пакистан

Статья 2 Закона о предотвращении незаконного ввоза мигрантов 2018 года (Пакистан) — Определения

«выгода» включает денежную прибыль, доходы или платеж в денежной или натуральной форме.

Статья 3. Термины (продолжение)

d) «[конфискация/изъятие]» означает окончательное лишение имущества по постановлению [указать суд или другой компетентный орган];

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 2, пункт (g)

В разных юрисдикциях термин «конфискация» может иметь неодинаковые значения и употребляться в различных контекстах и законах, что объясняет необходимость законодательного

⁹Примечания для толкования статьи 2 (см. A/55/383/Add.1, пункт 3), цитируется в Подготовительных материалах, стр. 18.

определения этого термина. Отражая формулировку пункта *(g)* статьи 2 Конвенции об организованной преступности, термин «конфискация» в пункте *(d)* статьи 3 настоящих Типовых законодательных положений дополняется словом «изъятие», чтобы отразить терминологию, принятую в тех юрисдикциях, где этот термин используется для обозначения постоянного лишения имущества по постановлению суда или другого компетентного органа. В настоящих Типовых законодательных положениях и в Конвенции об организованной преступности термины «выемка» и «арест» употребляются для обозначения временных запретов в отношении использования имущества; однако в некоторых юрисдикциях термины «конфискация», «изъятие», «выемка» и «арест» определяются по-разному и различаются по своему значению; поэтому авторам законопроектов следует обратить внимание на любые существующие определения, употребление и толкование этих терминов в их юрисдикции.

В разных юрисдикциях существуют разные компетентные органы или виды компетентного органа, которые уполномочены выносить постановление о конфискации, и таким органом может быть, в частности, суд. В примечаниях для толкования Конвенции об организованной преступности указано, что если внутреннее законодательство какого-либо государства-участника требует наличия постановления суда для проведения конфискации, то такой суд будет считаться единственным компетентным органом для целей этого определения¹⁰.

В настоящих Типовых законодательных положениях термин «конфискация» употребляется в статье 9.

Пример: Европейский союз

Статья 2 (4) Директивы 2014/42/EU Европейского парламента и Совета о замораживании и конфискации средств совершения преступлений и доходов от преступной деятельности в Европейском союзе — Определения

«конфискация» означает окончательное лишение имущества по постановлению суда в связи с уголовным преступлением;

Пример: Австрия

§ 19a Уголовного кодекса (Австрия) — Конфискация

1) Любой предмет, используемый или предназначенный для использования при совершении умышленного преступления, а также любой предмет, полученный в результате такого преступления, подлежит конфискации, если он принадлежит исполнителю преступления на момент вынесения решения судом первой инстанции.

1 а) Конфискация распространяется также на стоимость замещения предметов, указанных в пункте 1, если эти предметы принадлежат исполнителю преступления на момент вынесения решения судом первой инстанции.

2) Конфискация не производится, если конфискация не соразмерна тяжести преступления или ответственности исполнителя преступления.

¹⁰ Примечания для толкования статьи 2 (см. A/55/383/Add.1, пункт 6), цитируется в Подготовительных материалах, стр. 18.

§ 20 Уголовного кодекса (Австрия) — Изъятие

- 1) Любые активы, приобретенные для или посредством совершения преступления, подлежат изъятию в пользу суда.
- 2) Изъятие распространяется также на любые выгоды от активов и стоимость замещения активов, которые подлежат изъятию в соответствии с пунктом 1.
- 3) Если активы, подлежащие изъятию согласно пунктам 1 и 2, не являются обеспеченными или арестованными (§ 110, пункт 1, подпункт 3; § 115, пункт 1, подпункт 3, Уголовно-процессуального кодекса [Strafprozeßordnung (StPO)], суд изымает денежный эквивалент этих активов.
- 4) Суд вправе по своему усмотрению определить объем изымаемого актива, если невозможно установить подлинный объем подлежащих изъятию активов или если для такого установления требуются чрезмерные усилия.

Статья 3. Термины (продолжение)

Для целей настоящего [Акта/Закона/Главы...]:

е) «[арест/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;

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 2, пункт (f)

Термины «арест» и «выемка» употребляются как альтернативные в настоящих Типовых законодательных положениях и в пункте (f) статьи 2 Конвенции об организованной преступности. В разных юрисдикциях употребляются один или оба эти термина для наложения временных запретов на пользование имуществом. Кроме того, в разных юрисдикциях существуют разные компетентные органы или виды компетентных органов, которые уполномочены выносить постановления о конфискации.

Конвенция требует, чтобы государства-участники ввели механизмы для ареста и выемки доходов от преступлений как у себя в стране, так и в рамках международного сотрудничества (см. статьи 12, 13 и пункт 3 (c) и (f) статьи 18). Арест или выемка доходов от преступлений могут также производиться в контексте вынесения приговора в целях обеспечения того, чтобы осужденные лица не могли сохранить доходы от своих преступлений. Поэтому авторам законопроектов целесообразно обеспечить наличие определения понятия «арест» или «выемка» во внутреннем законодательстве.

Пример: Европейский союз

Статья 2 (5) Директивы 2014/42/EU Европейского парламента и Совета о замораживании и конфискации средств совершения преступлений и доходов от преступной деятельности в Европейском союзе — Определения

«замораживание» означает временный запрет на передачу, уничтожение, преобразование, отчуждение или перемещение имущества или временное осуществление контроля над ним;

Пример: Австрия

§ 109 Уголовно-процессуального кодекса (Австрия) — Определения

Для целей настоящего Кодекса:

1. «обеспечение» означает
 - a. временное установление права распоряжения предметами и
 - b. временный запрет на передачу предметов или иного имущества третьим лицам (запрет в отношении третьих лиц) и временный запрет на продажу или залог таких предметов или имущества;
2. «арест» означает
 - a. судебное решение, которое устанавливает или продлевает обеспечение в соответствии с пунктом 1, и
 - b. судебный запрет на продажу, списание или залог недвижимости или прав, занесенных в государственный реестр.

Статья 3. Термины (продолжение)

Для целей настоящего [Акта//Закона/Главы...]:

f) «доходы от преступления» означают любое имущество, полностью или частично приобретенное или полученное, прямо или косвенно, в результате совершения какого-либо преступления на или за пределами территории [указать название государства].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 2, пункт (e)

Конвенция об организованной преступности обязывает государства-участники принять ряд мер в отношении доходов от преступлений, совершенных при участии организованных преступных групп. Поэтому очень важно определить это понятие.

Если законодательный орган желает обеспечить охват доходов от преступления, когда такие доходы находятся за пределами территориальной юрисдикции данного государства, то целесообразно ясно указать на то, что доходы от преступления могут включать доходы, находящиеся за границей. В таком случае вопрос о том, могут ли национальные органы в практическом отношении возратить эти доходы от преступления, становится вопросом правоприменения.

В настоящих Типовых законодательных положениях термин «доходы от преступления» употребляется в пункте 5 *(b)* статьи 9.

Пример: Южная Африка

Статья 1 Закона о предупреждении организованной преступности 1998 года (Южная Африка) — Определения и толкование

1) В настоящем Законе, если контекст не указывает на иное:

<...>

«доходы от незаконной деятельности» означают любое имущество или любую услугу, преимущество, выгоду или вознаграждение, которые были приобретены, получены или удержаны, прямо или косвенно, в Республике или за ее пределами в любое время до или после даты вступления в силу настоящего Закона в связи с какой-либо незаконной деятельностью или в результате такой деятельности, осуществляемой каким-либо лицом, включая любое имущество, составляющее эквивалент приобретенного таким образом имущества;

<...>

«незаконная деятельность» означает любое деяние, которое представляет собой преступление или противоречит любому закону, независимо от того, совершено ли такое деяние до или после вступления в силу настоящего Закона и совершено ли такое деяние в Республике или за ее пределами.

Статья 4. Юрисдикция

1. [Указать соответствующие суды] обладают юрисдикцией для возбуждения производства в отношении любого из преступлений, на которые распространяется действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], если это преступление:

a) совершено [полностью или частично] на территории [указать название государства]; или

b) совершено [полностью или частично] на борту судна, которое несет флаг [указать название государства], или воздушного судна, которое зарегистрировано в соответствии с законодательством [указать название государства], на момент совершения преступления; или

c) совершено гражданином [указать название государства], находящимся на территории [указать название государства], в выдаче которого отказано на основании его гражданства; или

d) совершено лицом, находящимся на территории [указать название государства], в выдаче которого отказано на любом основании.

2. [Указать соответствующие суды] также обладают юрисдикцией для возбуждения производства в отношении преступления, совершенного за пределами территории

[указать название государства], на которое распространяется действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], если:

- a)* [потерпевший/объект преступления] является гражданином [указать название государства] [или постоянно проживает в нем] [или обычно проживает в нем];
- b)* преступление совершено гражданином [указать название государства] [или лицом, постоянно проживающим в нем,] [или лицом, обычно проживающим в нем,] [или одним из его юридических лиц];
- c)* преступление совершено за пределами территории [указать название государства] с целью совершения серьезного преступления на территории [указать название государства]; или
- d)* такая юрисдикция основана на международном соглашении, обязательном для [указать название государства].

Пояснительные замечания

Статья 15 Конвенции об организованной преступности содержит требования для установления юрисдикции в отношении преступлений, признанных таковыми в Конвенции. Некоторые из них являются обязательными требованиями, а другие — факультативными положениями.

Пункт 1 (a) статьи 4 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 15, пункт 1 (a)

Пункт 1 (a) статьи 15 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники установили свою юрисдикцию в отношении преступлений, признанных таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 на основе территориального принципа. Это означает, что государства-участники должны обеспечить наличие у них юрисдикции в отношении этих преступлений, когда они совершаются на их территории. Пункт 1 (a) статьи 4 настоящих Типовых законодательных положений отражает это требование.

Обязательство по установлению юрисдикции в отношении предусмотренных Конвенцией преступлений не обуславливается наличием транснационального элемента или участием организованной преступной группы. Напротив, в соответствии с пунктом 2 статьи 34 эти факторы не должны приниматься во внимание для целей признания деяний уголовно наказуемыми (кроме как в той мере, в какой это оговорено положениями статьи 5, которая требует обязательного наличия элемента участия организованной преступной группы, поскольку в ней рассматриваются преступления, совершенные с участием такой группы).

Пункт 1 (b) статьи 4 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 15, пункт 1 (b)

Пункт 1 (b) статьи 15 Конвенции об организованной преступности, которому следует пункт 1 (b) статьи 4 настоящих Типовых законодательных положений, также отражает территориальный принцип и требует, чтобы каждое государство-участник установило юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных на борту судов и воздушных судов, зарегистрированных в этом государстве-участнике.

Пункт 1 (с) статьи 4 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 15, пункт 3

Пункт 3 статьи 15 Конвенции об организованной преступности, на котором основан пункт 1(с) статьи 4 настоящих Типовых законодательных положений, требует от каждого государства-участника, для целей пункта 10 статьи 16 Конвенции, установления его юрисдикции в отношении преступлений, охватываемых Конвенцией, независимо от того, где совершено преступление, если подозреваемое в его совершении лицо находится на территории этого государства-участника и оно отказывается в выдаче лишь на основании того, что это лицо является его гражданином. Это отражает обязательство «выдавать или осуществлять судебное преследование», которое подробно рассматривается в пункте 10 статьи 16 Конвенции.

Слова «в связи с преступлением, к которому применяется настоящая статья» в пункте 10 статьи 16 касаются пункта 1 статьи 16, который распространяет сферу применения положения о выдаче на преступления, признанные таковыми в Конвенции, а также на преступления, указанные в пункте 1 (а) и (b) статьи 3, если они совершены при участии организованной преступной группы и подозреваемое лицо находится на территории запрашиваемого государства-участника (см. также пункт 1 статьи 16, толкуемый в сочетании со статьей 3).

Пункт 1 (d) статьи 4 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 15, пункт 4

Пункт 4 статьи 15 Конвенции предусматривает, что каждое государство-участник может устанавливать свою юрисдикцию в отношении преступлений, когда лицо, подозреваемое в совершении преступления, находится на его территории и оно не выдает это лицо.

В случае включения пункта 1 (d) статьи 4 настоящих Типовых законодательных положений во внутреннее законодательство отсутствует необходимость включать пункт 1 (с), поскольку пункт 1 (d) охватывает случаи, когда в выдаче отказано на любом основании, включая гражданство.

Пункт 2 (а) и (b) статьи 4 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 15, пункт 2 (а) и (b)

В пункте 2 статьи 15 Конвенции об организованной преступности рекомендуется, но не требуется, чтобы государства-участники установили юрисдикцию в ряде других ситуаций, когда могут быть затронуты их национальные интересы. Пункт 2 статьи 15 следует толковать в сочетании с пунктом 2 статьи 4 Конвенции для ограничения чрезмерных притязаний на экстерриториальную юрисдикцию.

В пункте 2 (а) статьи 15 Конвенции об организованной преступности предусматривается принцип пассивной государственной принадлежности (или пассивной правосубъектности), который распространяет юрисдикцию на преступления, совершенные против граждан, где бы они ни находились. Этот принцип отражен в пункте 2 (а) статьи 4 настоящих Типовых законодательных положений. Законодатели, возможно, пожелают распространить такую юрисдикцию на преступления, совершенные за рубежом против лиц, постоянно или обычно проживающих в данном государстве.

В пункте 2 (b) статьи 15 Конвенции об организованной преступности установлен принцип активной государственной принадлежности (или активной правосубъектности), который распространяет юрисдикцию на преступления, совершенные гражданами данного государства за рубежом. Этот принцип отражен в пункте 2 (b) статьи 4 настоящих Типовых законодательных положений. Законодатели, возможно, пожелают распространить такую юрисдикцию на преступления, совершенные за рубежом лицами, постоянно или обычно проживающими в данном государстве, или его юридическими лицами.

Что касается юридических лиц, государством принадлежности юридического лица является государство, в котором зарегистрированы правосубъектная организация или юридическое лицо в иной форме. В соответствии с проектами статей о дипломатической защите, разработанными Комиссией международного права, если правосубъектная организация контролируется лицами, имеющими гражданство или национальность другого государства или других государств, и не осуществляет значительной коммерческой деятельности в государстве, в котором она была учреждена, и если место расположения правления и орган финансового контроля этой правосубъектной организации находятся в другом государстве, то государством национальности этого юридического лица считается это последнее государство¹¹.

Пункт 2 (c) статьи 4 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 15, пункт 2 (c) (i) и (ii)

Пункт 2 (c) (i) и (ii) статьи 15 Конвенции об организованной преступности отражает трансграничный характер организованной преступности, распространяя юрисдикцию на лиц, которые организуют и планируют на территории другого государства совершение преступлений на территории данного государства, тем самым дистанцируясь от непосредственного участия и исполнения преступлений и ограждая себя от преследования и наказания. Этот пункт применяется только к преступлениям, признанным таковыми согласно пункту 1 статьи 5 (участие в организованной преступной группе) и пункту 1 (b) (ii) статьи 6 (участие, причастность или вступление в сговор с целью совершения преступления в виде отмывания доходов от преступления, покушение на его совершение, а также пособничество, подстрекательство, содействие или дача советов при его совершении) Конвенции об организованной преступности.

Соответственно, пункт 2 (c) статьи 4 настоящих Типовых законодательных положений представляет собой проект текста для государств, желающих распространить юрисдикцию только на эти преступления, когда они совершаются за пределами их территории с целью совершения серьезного преступления на их территории. Однако государства, возможно, пожелают также распространить таким образом свою юрисдикцию на любые преступления, признанные таковыми в Конвенции (и Протоколах к ней). Как отмечается выше, пункт 2 статьи 15 Конвенции об организованной преступности следует толковать в сочетании с пунктом 2 статьи 4 Конвенции для ограничения чрезмерных притязаний на экстерриториальную юрисдикцию.

Пункт 2 (d) статьи 4 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Пункт 2 (d) статьи 4 обеспечивает основу для судебного рассмотрения дел, в отношении которых юрисдикция предоставлена международным соглашением, обязательным для

¹¹ Статья 9 проектов статей о дипломатической защите (A/61/10, глава IV, раздел E).

государства. Таким соглашением может быть также решение Совета Безопасности Организации Объединенных Наций.

Пример: Самоа

Статья 7 (1) Закона о преступлениях 2013 года (Самоа) — Юрисдикция в отношении преступлений, совершенных на судах или воздушных судах за пределами Самоа

Настоящая статья применяется в отношении любого действия или бездействия, совершенного за пределами Самоа любым лицом:

- a) на борту любого судна, зарегистрированного в Самоа; или
- b) на борту любого воздушного судна, зарегистрированного в Самоа; или
- c) на борту любого судна или воздушного судна, если это лицо прибывает в Самоа на этом судне или воздушном судне в ходе или в конце рейса, во время которого было совершено это действие или бездействие; или
- d) в случае гражданина Самоа — на борту любого иностранного судна (кроме судна, членом экипажа которого является это лицо) в открытом море; или
- e) в случае гражданина Самоа или лица, обычно проживающего в Самоа, — на борту любого воздушного судна, при условии, что пункт (c) не применяется, если действие или бездействие было совершено лицом, не являющимся гражданином Самоа, на любом судне или воздушном судне, используемом в соответствующее время в качестве судна или воздушного судна вооруженных сил любой страны; или
- f) в случае гражданина Самоа или лица, обычно проживающего в Самоа, — на борту любого судна или воздушного судна в качестве служащего или должностного лица правительства Самоа.

Статья 8 Закона о преступлениях 2013 года (Самоа) — Экстерриториальная юрисдикция в отношении преступлений транснационального характера

- 1) Даже если действия или бездействие, предположительно составляющие преступление, совершены полностью за пределами Самоа, может быть возбуждено уголовное производство в отношении любого преступления против настоящего Закона, совершенного в ходе совершения любого преступления против Закона о борьбе с терроризмом 2014 года или преступления против статей 146–152 и 154–157 настоящего Закона, если лицо, которому предъявляется обвинение:
 - a) является гражданином Самоа; или
 - b) обычно проживает в Самоа; или
 - c) обнаружено в Самоа и не выдается; или
 - d) является коллективным или единоличным юридическим лицом, зарегистрированным в соответствии с законодательством Самоа.
- 2) Даже если действия или бездействие, предположительно составляющие преступление, совершены полностью за пределами Самоа, уголовное производство

может быть возбуждено в отношении любого преступления против настоящего Закона, если лицо, которому предъявляется обвинение:

- a) является гражданином Самоа или обычно проживает в Самоа; и
- b) находится за пределами Самоа в качестве посла, дипломата, представителя, посланника, атташе или сотрудника либо должностного лица правительства Самоа.

Пример: Испания

Статья 23 (4) (j) Органического закона № 6/1985 от 1 июля (Официальный вестник № 157 от 2 июля 1985 года) (Испания)

В изложенных ниже обстоятельствах судебное преследование за деяния, совершенные испанскими гражданами или иностранными гражданами за пределами территории Испании, также подпадают под юрисдикцию Испании, если они могут быть квалифицированы как любое из следующих преступлений в соответствии с испанским законодательством:

<...>

- j) преступления в виде создания или финансирования преступной группы или организации или участия в ней или преступления, совершенные в рамках таких сообществ, когда эти группы или организации действуют с целью совершения преступления на территории Испании, за которое предусмотрено максимальное наказание в виде тюремного заключения на срок 3 года или более.

ГЛАВА II

УГОЛОВНЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

В этой главе изложены положения, касающиеся признания деяний уголовно наказуемыми. В ней содержатся, в части А, типовые законодательные положения в отношении преступлений, предусмотренных статьей 5 (участие в организованной преступной группе) и статьей 23 (воспрепятствование осуществлению правосудия) Конвенции об организованной преступности. Типовые законодательные положения, касающиеся преступления в виде отмывания денежных средств (статья 7 Конвенции), содержатся в других, более конкретных типовых законах, подготовленных УНП ООН. Часть В данной главы содержит несколько общих положений, касающихся уголовной ответственности за конкретные преступления, предусмотренные в части А. Эти положения дополняют общие принципы уголовного права и уголовной ответственности, закрепленные во внутригосударственном законодательстве, в случае если они еще не предусмотрены в таком законодательстве.

Часть А. Конкретные преступления

Преступления, связанные с участием в организованной преступной группе

Статья 5 Конвенции об организованной преступности посвящена криминализации участия в организованной преступной группе. Государства-участники должны признать в качестве уголовно наказуемых оба или одно из деяний, которые указаны в пункте 1 (а) (i) и (ii) статьи 5, в своем внутреннем законодательстве, наряду с деяниями в виде пособничества, подстрекательства, организации или руководства в отношении таких преступных деяний. Соответственно, настоящие Типовые законодательные положения предусматривают варианты для следующих видов преступлений:

а) преступления в виде сговора (то есть связанные с вступлением в сговор с целью совершения серьезного преступления), как указано в пункте 1 (а) (i) статьи 5 [вариант 1];

b) преступления в виде участия (то есть связанные с участием в деятельности организованной преступной группы), как указано в пункте 1 *(a)* *(ii)* статьи 5 [вариант 2].

Эти варианты отражают различные правовые традиции. Модель сговора отражает традицию многих юрисдикций общего права. Однако во многих юрисдикциях континентального права самого сговора недостаточно для установления уголовной ответственности; в этих юрисдикциях, как правило, в качестве уголовно наказуемого деяния признается участие в организованной преступной группе или преступном сообществе. Различные примеры внутригосударственных законов, представленные ниже, показывают, что различие между этими правовыми традициями не является абсолютным, поскольку некоторые страны применяют оба варианта, придерживаясь слегка разных концепций этих преступлений. Третье преступление, называемое рэкетом, используется в некоторых странах для борьбы с участием в организованных преступных группах.

Статья 5 [вариант 1]. Вступление в сговор

1. Лицо, вступающее в сговор с одним или несколькими другими лицами для совершения серьезного преступления с целью получения, прямо или косвенно, финансовой или иной материальной выгоды, совершает преступление, наказуемое [обозначить меру наказания].

[2. Для того чтобы признать лицо виновным в соответствии с настоящей статьей, одним из участников сговора должно быть фактически совершено действие, не являющееся вступлением в сговор, для реализации этого сговора.]

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 5, пункт 1 (a) (i)

Преступление, указанное в пункте 1 *(a)* *(i)* статьи 5 Конвенции об организованной преступности и в статье 5 [вариант 1] настоящих Типовых законодательных положений, сходно с понятием сговора (*conspiracy*) в общем праве. Ответственность за это деяние основана на сговоре относительно совершения серьезного преступления. В составе этого преступления элемент сговора о совершении преступления сочетается с элементом цели получения финансовой или иной материальной выгоды.

Для наступления уголовной ответственности объективная сторона преступления (*actus reus*) требует, чтобы было доказано наличие сговора о совершении серьезного преступления и чтобы в сговор вступили два лица или более (то есть преступник и как минимум еще одно лицо).

Некоторые юрисдикции включают дополнительный элемент, требуя доказательства того, что действие одного из участников было направлено на реализацию сговора. Этот элемент, то есть «фактическое совершение действия», иногда добавляется для того, чтобы охватить случаи, когда участники сговора фактически реализуют свои планы, и таким образом

уголовная ответственность не распространяется на сговоры, которые являются не более чем простым намерением или желанием. Пункт 2 статьи 5 [вариант 1] настоящих Типовых законодательных положений отражает это требование.

Кроме того, государства-участники могут добавить такой элемент, как причастность организованной преступной группы. Это можно сделать, например, для того, чтобы четко обозначить связь данного преступления с организованной преступностью или законодательно закрепить преступление в виде сговора при отягчающих обстоятельствах.

Пункт 3 статьи 5 Конвенции предусматривает, что, если внутригосударственное законодательство требует наличия таких элементов, как фактическое совершение действия для реализации преступного сговора или причастность организованной преступной группы, государства-участники должны обеспечить, чтобы преступления, установленные для приведения в действие пункта 1 статьи 5, охватывали все серьезные преступления, совершенные при участии организованных преступных групп. Кроме того, пункт 3 статьи 5 предусматривает, что государства-участники, внутреннее законодательство которых требует наличия одного из этих элементов, должны сообщить об этом Генеральному секретарю при подписании ими Конвенции или при сдаче на хранение ратификационной грамоты или документа о ее принятии, утверждении или присоединении к ней¹².

Субъективная сторона преступления (*mens rea*), описанная в пункте 1 *(a)* (i) статьи 5 Конвенции, требует наличия доказательств следующего:

- a)* обвиняемый вступил в сговор умышленно; и
- b)* цель сговора или совершенного преступления состояла в получении финансовой или иной материальной выгоды.

В правовых системах субъективная сторона преступления в виде умысла понимается по-разному. В некоторых правовых системах понятие «умысел» имеет свое обычное значение и подразумевает, что лицу необходимо лишь иметь намерение совершить деяние, для того чтобы это деяние считалось умышленным. Этот вопрос должен решаться на основе внутренних правовых традиций.

Статью 5 настоящих Типовых законодательных положений следует толковать в сочетании с пунктом 1 статьи 11 Конвенции, который предусматривает, что за совершение предусмотренных Конвенцией преступлений должны применяться такие санкции, которые учитывают степень опасности этих преступлений.

Пример: Норвегия

Статья 198 Уголовного кодекса (Норвегия) — Сговор с целью совершения серьезных организованных преступлений

Любое лицо, вступившее в сговор с другим лицом с целью совершения деяния, которое наказывается тюремным заключением на срок не более трех лет и планируется в рамках деятельности организованной преступной группы, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок не более трех лет, если в

¹² См. также *United Nations Treaty Collection*; URL: www.unodc.org/unodc/en/treaties/CTOC/countrylist_fix.html.

качестве наказания за такое деяние не применяются более суровые уголовные санкции. Более длительный максимальный срок наказания за повторное совершение преступления или за сопутствующие преступления не учитывается.

«Организованная преступная группа» означает сообщество в составе трех или более лиц, основной целью которого является совершение деяния, наказуемого тюремным заключением на срок не менее трех лет, или которое основано в значительной степени на совершении таких деяний.

Статья 5 [вариант 2]. Участие в организованной преступной группе

1. Лицо, которое умышленно [или осознанно] принимает активное участие в преступной деятельности организованной преступной группы с осознанием либо цели и общей преступной деятельности организованной преступной группы, либо ее намерения совершить соответствующие преступления, совершает преступление, наказуемое [обозначить наказание].

2. Лицо, которое умышленно [или осознанно] принимает активное участие в [любых других видах] деятельности организованной преступной группы:

a) с осознанием либо цели и общей преступной деятельности организованной преступной группы, либо ее намерения совершить соответствующие преступления; и

b) с осознанием того, что его поведение будет способствовать достижению цели организованной преступной группы или ее намерению совершить соответствующие преступления,

совершает преступление, наказуемое [обозначить наказание].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 5, пункт 1 (a) (ii)

Пункт 1 (a) (ii) статьи 5 Конвенции и статья 5 [вариант 2] настоящих Типовых законодательных положений устанавливают состав преступления на основе законов о преступных сообществах, первоначально разработанных в нескольких юрисдикциях, которые придерживаются традиции континентального права, но затем принятых в ряде различных правовых систем. По сути вариант 2 предусматривает уголовную ответственность за умышленное участие в организованной преступной группе, а не за осуществление заранее составленного плана или сговора в отношении совершения преступления, как предусмотрено в варианте 1.

Пункт 1 статьи 5 [вариант 2] Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Объективные элементы состава преступления, указанного в пункте 1 статьи 5 [вариант 2], требуют, чтобы обвиняемый принимал активное участие в преступной деятельности организованной преступной группы (как она определена в пункте (a) статьи 3 выше). Установление того, принимало ли данное лицо «активное участие», относится к вопросам факта, и в разных

юрисдикциях может по-разному решаться вопрос о том, является ли более пассивная роль достаточной для установления наличия этого элемента состава преступления и в каких случаях.

Субъективные элементы состава данного преступления требуют, чтобы обвиняемый умышленно или осознанно принимал активное участие в преступной деятельности организованной преступной группы и, кроме того, знал о цели и общей преступной деятельности организованной преступной группы или о намерении группы совершить конкретные преступления.

Пункт 2 статьи 5 [вариант 2] Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

В отношении преступления, предусмотренного пунктом 2 статьи 5 настоящих Типовых законодательных положений, деятельность, осуществляемая в интересах организованной преступной группы, не обязательно должна быть незаконной в ином отношении. «Любые другие виды деятельности» могут включать, например, ведение бухгалтерского учета для организованной преступной группы, оказание услуг водителя для руководителя организованной преступной группы, чистку огнестрельного оружия с осознанием того, что оно будет использоваться организованной преступной группой, или управление финансами организованной преступной группы.

Субъективные элементы состава этого преступления требуют, чтобы обвиняемый умышленно или осознанно принимал активное участие в деятельности организованной преступной группы и, кроме того, знал либо о цели и общей деятельности организованной преступной группы, либо о ее намерении совершить данные преступления, а также знал, что его поведение (действие или бездействие) будет способствовать достижению цели организованной преступной группы или ее намерению совершить данные преступления.

Статья 8 настоящих Типовых законодательных положений содержит дополнительные указания относительно значения и доказательств наличия этих субъективных элементов.

Статью 5 настоящих Типовых законодательных положений следует толковать в сочетании с пунктом 1 статьи 11 Конвенции, который предусматривает, что совершение предусмотренных Конвенцией преступлений должно наказываться такими санкциями, которые учитывают степень опасности преступления.

Примечание

В дополнение к вариантам 1 и 2, представленным выше, или вместо них в некоторых юрисдикциях уголовная ответственность может наступить в результате участия в так называемой рэкетирской деятельности. В целом термин «рэкетирская деятельность» относится к конкретным правонарушениям, предусмотренным внутренним законодательством, которые могут быть прямо или косвенно связаны с организованной преступностью. Ответственность за рэкетирскую деятельность возникает, если лицо извлекает или получает любую финансовую или иную материальную выгоду от двух или более рэкетирских действий (именуемых «схема рэкетирской деятельности»), в которых оно принимало участие, если лицо использует или инвестирует доходы от рэкета для создания предприятия или управления им, если лицо ведет дела предприятия с использованием схемы рэкетирской деятельности или участвует в таком ведении дел или если посредством схемы рэкетирской деятельности лицо приобретает или сохраняет любую долю в предприятии или контроль над ним.

Пример: Австрия

§ 278 Уголовного кодекса (Австрия) — Преступное сообщество

- 1) Любое лицо, которое основывает преступное сообщество или участвует в нем в качестве члена, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок до трех лет.
- 2) Преступное сообщество представляет собой долгосрочное объединение более двух лиц с целью совершения одним или несколькими его членами одного или нескольких тяжких преступлений, других серьезных насильственных преступлений против жизни и физической неприкосновенности, причинения значительного ущерба имуществу, кражи или мошенничества, менее тяжких преступлений по § 165, 177b, 233–239, 241a–241c, 241e, 241f, 283, 304 или 307, менее тяжких преступлений, перечисленных в § 278d, пункт 1, или менее тяжких преступлений по § 114, пункт 1, или § 116 Закона о мерах охраны правопорядка в отношении иностранных граждан [Fremdenpolizeigesetz (FPG)].
- 3) Лицо участвует в качестве члена в преступном сообществе, если оно совершает преступление в осуществление преступных целей сообщества или если оно участвует путем предоставления информации или имущества или участвует любым другим образом, осознавая, что его действия поддерживают сообщество или совершение им преступлений.
- 4) Если создание сообщества не привело к совершению какого-либо из запланированных преступлений, ни один из его членов не несет ответственности в случае добровольного роспуска сообщества или при наличии признаков того, что сообщество добровольно отказалось от своих планов. Кроме того, лицо не подлежит ответственности за преступление, совершенное преступным сообществом, если оно добровольно выходит из сообщества до совершения или покушения на совершение сообществом любого из запланированных преступлений; лицо, участвовавшее в преступном сообществе в качестве руководителя, не несет ответственности только в том случае, если это лицо добровольно и путем уведомления властей (§ 151, пункт 3) или любым иным образом влияет на устранение опасности, созданной сообществом.

§ 278a Уголовного кодекса (Австрия) — Преступная организация

Любое лицо, которое основывает долгосрочное предпринимательское объединение, состоящее из большего числа лиц, или участвует в качестве члена (§ 278, пункт 3) в таком объединении, которое

1. преследует цель, даже если эта цель не является единственной, неоднократного планирования и совершения серьезных преступлений против жизни, физической неприкосновенности, личной свободы или имущества или серьезных преступлений, связанных с сексуальной эксплуатацией лиц, незаконным ввозом мигрантов или торговлей оружием, ядерными материалами, радиоактивными материалами, опасными отходами, фальшивыми деньгами или запрещенными наркотиками,
2. стремится получить значительную прибыль путем совершения любого из этих преступлений и

3. стремится подкупить или запугать других лиц или оградить себя от правоохранительных мер определенными способами, наказывается тюремным заключением на срок от шести месяцев до пяти лет. § 278, пункт 4, применяется *mutatis mutandis*.

Пример: Канада

Статья 467.11 Уголовного кодекса [R.S.C., 1985, с. С-46] [Канада] — Участие в деятельности преступной организации

- 1) Любое лицо, которое с целью расширения возможностей какой-либо преступной организации по содействию совершению или по совершению преступлений, преследуемых по обвинительному акту согласно настоящему или любому другому парламентскому акту, умышленно, своим действием или бездействием, участвует в какой-либо деятельности преступной организации или оказывает ей содействие, признается виновным
 - a) в совершении преступления, преследуемого по обвинительному акту, и подлежит тюремному заключению на срок не более пяти лет; или
 - b) в совершении преступления, наказуемого на основании приговора, вынесенного в порядке суммарного производства.

Судебное преследование

- 2) В ходе судебного преследования в отношении преступления, указанного в пункте 1, обвинитель не обязан доказывать, что
 - a) преступная организация реально содействовала совершению преступления, преследуемого по обвинительному акту, или совершила такое преступление;
 - b) участие или содействие со стороны подсудимого действительно расширило возможности преступной организации по содействию совершению преступлений, преследуемых по обвинительному акту, или по совершению таких преступлений;
 - c) подсудимый знал о конкретном характере любого преступления, преследуемого по обвинительному акту, совершению которого могла содействовать преступная организация или которое она могла совершить; или
 - d) обвиняемый знал кого-либо из лиц, входящих в преступную организацию.

Факторы

- 3) При установлении факта участия подсудимого в какой-либо деятельности преступной организации или его содействия этой деятельности суд может принять во внимание, помимо прочих факторов, следующее:
 - a) использует ли подсудимый название, словесные формулировки, символу или иные обозначения, которые отождествляются или ассоциируются с преступной организацией;

- b) общается ли подсудимый регулярно с любым из лиц, входящих в преступную организацию;
- c) получает ли подсудимый какую-либо выгоду от преступной организации; или
- d) участвует ли подсудимый в деятельности регулярно и по указанию со стороны кого-либо из лиц, входящих в преступную организацию.

Пример: Франция

Статья 450-1 Уголовного кодекса (Франция) — Участие в преступном сообществе

Преступным сообществом признается любая группа или любой сговор, организованные с целью приготовления, заключающегося в фактическом совершении одного или более действий, к совершению одного или более тяжких преступлений или к совершению одного или более преступлений небольшой тяжести, за которые предусмотрено наказание в виде тюремного заключения на срок не менее пяти лет.

Если планируемые преступления являются тяжкими преступлениями или преступлениями небольшой тяжести, наказуемыми тюремным заключением на срок не менее десяти лет, участие в преступном сообществе наказывается тюремным заключением на десять лет и штрафом в размере 150 000 евро.

Если планируемые преступления являются преступлениями небольшой тяжести, наказуемыми тюремным заключением на срок не менее пяти лет, участие в преступном сообществе наказывается тюремным заключением на пять лет и штрафом в размере 75 000 евро.

Пример: Ирландия

Статья 72 Закона об уголовном правосудии 2006 года (Ирландия) — Преступление в виде участия в определенных видах деятельности или содействия им

1) Лицо признается виновным в совершении преступления, если это лицо с осознанием факта существования организации, указанной в настоящем пункте, участвует в какой-либо деятельности или способствует такой деятельности (независимо от того, является ли она преступной),

- a) намереваясь либо
 - i) усилить способность преступной организации или любого из ее членов совершить серьезное преступление, либо
 - ii) способствовать совершению преступной организацией или любым из ее членов серьезного преступления,

либо

- b) проявляя небрежность в отношении того, может ли такое участие или содействие
 - i) усилить способность преступной организации или любого из ее членов совершить серьезное преступление или

- ii) способствовать совершению преступной организацией или любым из ее членов серьезного преступления.
 - 2) Лицо, признанное виновным в совершении преступления, предусмотренного настоящей статьей, подлежит осуждению на основании обвинительного акта и наказанию в виде штрафа или тюремного заключения на срок, не превышающий 15 лет, или обеим мерам наказания.
 - 3) Содержащаяся в пункте 1 ссылка на совершение серьезного преступления включает совершение в какой-либо юрисдикции за пределами данного государства деяния, которое представляет собой серьезное преступление согласно закону этой юрисдикции и которое, в случае его совершения в данном государстве, квалифицировалось бы как серьезное преступление.
 - 4) В ходе судебного разбирательства в отношении преступления, предусмотренного настоящей статьей, обвинение не обязано доказывать,
 - a) что соответствующая преступная организация или любой из ее членов фактически совершили, в зависимости от обстоятельств,
 - i) серьезное преступление в данном государстве или
 - ii) серьезное преступление, предусмотренное законом юрисдикции за пределами государства, если деяние, составляющее преступление, в случае его совершения в данном государстве, квалифицировалось бы как серьезное преступление,
 - b) что участие или содействие со стороны подсудимого фактически
 - i) усилило способность соответствующей преступной организации или любого из ее членов совершить серьезное преступление или
 - ii) способствовало совершению этой организацией или любым ее членом серьезного преступления
- или
- c) что подсудимый знал о конкретном характере любого преступления, указанного в пункте 1 (a) или (b).
- <...>

Пример: Италия

Статья 416 Уголовного кодекса (Италия) — Сообщество с целью совершения преступлений

Если три лица или более объединяются в сообщество с целью совершения более одного преступления, лица, которые оказывают содействие этому сообществу, являются его членами или организуют его, подлежат лишь в силу этого факта наказанию в виде тюремного заключения на срок от трех до семи лет.

Само по себе участие в сообществе наказывается тюремным заключением на срок от одного года до пяти лет.

Руководители сообщества подлежат такому же наказанию, как и лица, способствующие сообществу.

Совершение участниками сообщества вооруженных нападениях в сельской местности или на дорогах общественного пользования наказывается тюремным заключением на срок от пяти до пятнадцати лет.

Если сообщество состоит из десяти или более участников, срок наказания увеличивается.

Статья 416 бис Уголовного кодекса (Италия) — Мафиозные сообщества

Любые лица, которые участвуют в мафиозном сообществе, состоящем из трех или более лиц, подлежат наказанию в виде тюремного заключения на срок от 10 до 15 лет.

Лица, которые оказывают содействие деятельности сообщества, руководят им или организуют его, подлежат наказанию в виде тюремного заключения на срок от 12 до 18 лет.

Мафиозным сообществом признается сообщество, участники которого, опираясь на силу такого сообщества, применяют запугивание и используют сложившийся порядок повиновения и молчания (*omerta*) с целью совершения уголовных преступлений, приобретения, прямым или косвенным путем, управления или иного контроля над экономической деятельностью, лицензиями и разрешениями, публичными контрактами и услугами, или с целью получения незаконной прибыли и преимуществ для себя или любых других 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 тюремного заключения на срок от 12 до 20 лет при обстоятельствах, указанных в части первой, или в виде тюремного заключения на срок от 15 до 26 лет при обстоятельствах, указанных в части второй.

Сообществом вооруженного типа признается сообщество, участники которого имеют в своем распоряжении огнестрельное оружие или взрывчатые вещества, даже если они хранятся тайно или размещены где-либо в ином месте, для достижения целей сообщества.

Если экономическая деятельность, над которой участники сообщества стремятся установить или сохранить контроль, полностью или частично финансируется за счет денежных средств, стоимости продукции или доходов, полученных от преступной деятельности, срок наказания, указанного в предыдущих частях, увеличивается с одной трети до половины.

Имущество осужденного лица, которое использовалось или предназначалось для использования с целью совершения преступления, а также любое имущество, эквивалентное денежным средствам, стоимости продукции или доходам, полученным от преступной деятельности или от их использования.

Настоящие положения также применяются в отношении организаций «Каморра», «Ндрангета» и любых других сообществ независимо от их местного названия, которые преследуют цели, аналогичные целям мафиозных сообществ, и применяют запугивание, опираясь на силу сообщества.

Пример: Барбадос

Статья 3 Закона о транснациональной организованной преступности (предупреждение и противодействие) 2010 года (Барбадос)

- 1) С учетом положений пункта 3, лицо признается соучастником преступления в виде организованной преступной деятельности по смыслу настоящего Закона, если это лицо
 - a) действует согласованно с другими лицами для совершения серьезного преступления с целью получения финансовой или иной материальной выгоды или с целью, прямо или косвенно связанной с получением финансовой или иной материальной выгоды;
 - b) с осознанием цели или общей преступной деятельности организованной преступной группы или намерения группы совершить серьезное преступление, совершает действия по подготовке или участвует в осуществлении
 - i) преступной деятельности группы или
 - ii) другой деятельности, которая, как осознает это лицо, будет способствовать достижению преступной цели или преступной деятельности группы;
 - c) являясь одним из членов организованной преступной группы, осознанно поручает любому лицу совершить серьезное преступление в интересах или по указанию группы или совместно с группой; или
 - d) осознанно советует другому лицу, склоняет или побуждает его стать членом организованной преступной группы или вербует его в члены этой группы.
- 2) В настоящей статье термин «организованная преступная группа» или «группа» означает структурно оформленную группу, которая
 - a) состоит из трех или более лиц, находящихся на территории Барбадоса или за его пределами и действующих согласованно;
 - b) преследует главную цель совершения одного или нескольких серьезных преступлений, с тем чтобы получить, прямо или косвенно, финансовую или иную материальную выгоду для группы или для любого из членов группы, но не включает группу, которая создана случайно для совершения одного преступления.
- 3) Преступление, указанное в пункте 1, признается таковым только в том случае, если оно совершено
 - a) в более чем одном государстве;
 - b) в одном государстве, но существенная часть его подготовки, планирования, руководства или контроля происходит в другом государстве;
 - c) в одном государстве, но при участии организованной преступной группы, которая осуществляет преступную деятельность в более чем одном государстве; или
 - d) в одном государстве, но его существенные последствия наступают в другом государстве.

Статья 4 Закона о транснациональной организованной преступности (предупреждение и противодействие) 2010 года (Барбадос)

- 1) При осуществлении судебного преследования за преступление, указанное в подпункте (b) статьи 3 (1), необязательно доказывать
 - a) факт содействия совершению или совершения преступления преступной группой;
 - b) что участие или содействие со стороны подсудимого действительно расширило возможности преступной группы по содействию совершению преступлений или по совершению таких преступлений;
 - c) что подсудимый знал о конкретном характере любого преступления, которое могло быть совершено преступной группой; или
 - d) что подсудимый знал кого-либо из членов преступной группы.
- 2) При осуществлении судебного преследования за преступление, указанное в подпункте (d) статьи 3 (1), необязательно доказывать, что
 - a) было совершено данное преступление;
 - b) подсудимый поручил какому-либо конкретному лицу совершить преступление; или
 - c) подсудимый знал личность каждого члена преступной группы.

Статья 5 Закона о транснациональной организованной преступности (предупреждение и противодействие) 2010 года (Барбадос)

Суд может при установлении факта участия подсудимого в организованной преступной деятельности преступной группы или того, что он способствовал ей, рассмотреть, в частности, вопрос о том,

- a) признает ли себя подсудимый членом группы;
- b) признан ли подсудимый в качестве члена организованной преступной группы его родителем или опекуном или любым другим лицом;
- c) общается ли подсудимый с членами такой группы в обычном порядке;
- d) принимает ли подсудимый название, цвета, символику или иные обозначения, которые ассоциируются с такой группой; или
- e) получает ли подсудимый какую-либо финансовую или материальную выгоду от группы.

Пример: Тонга

Статья 66 (1) Закона о борьбе с терроризмом и транснациональной организованной преступностью 2014 года (Тонга) — Участие в организованной преступной группе

Любое лицо, которое участвует (в качестве члена, помощника или потенциального члена) в организованной преступной группе, зная, что она является организованной преступной группой,

- a) с осознанием того, что его участие способствует осуществлению преступной деятельности, или

b) проявляя небрежность в отношении того, что его участие способствует осуществлению преступной деятельности, совершает преступление в соответствии с настоящей статьей.

Пример: Чили

Статьи 293–294 бис Уголовного кодекса (Чили) — О незаконных сообществах

Статья 293. Если целью сообщества являлось совершение серьезных преступлений, его руководители, лица, занимавшие в нем руководящие должности или подстрекавшие его к совершению таких преступлений, подлежат наказанию в виде тюремного заключения строгого режима на срок от минимального до максимального. Если целью сообщества было совершение общеуголовных преступлений, то вышеупомянутые лица подлежат наказанию в виде тюремного заключения общего режима на срок от минимального до максимального.

Статья 294. Любые другие лица, которые участвовали в сообществе и которые сознательно и добровольно предоставляли ему средства или инструменты для совершения серьезных или общеуголовных преступлений или жилье, убежище или место для встреч, подлежат наказанию в первом случае, указанном в предыдущей статье, в виде тюремного заключения общего режима на средний срок, а во втором случае в виде тюремного заключения общего режима на минимальный срок.

Статья 294 бис. Наказания, предусмотренные статьями 293 и 294, назначаются без ущерба для наказаний, которые применяются за любые серьезные или общеуголовные преступления, совершенные в результате такой деятельности или в связи с ней. Кроме того, если сообщество было создано в форме юридического лица, то последнее подлежит роспуску или упразднению в качестве дополнительного последствия наказания, назначенного для отдельных правонарушителей.

Пример: Украина

Статья 255 Уголовного кодекса (Украина) — Создание преступной организации

1. Создание преступной организации с целью совершения тяжкого или особо тяжкого преступления, руководство такой организацией или участие в такой организации либо участие в совершаемых ею преступлениях, а также организация, проведение или содействие проведению собрания (съезда) членов преступных организаций или организованных групп с целью разработки планов и условий для совместного совершения преступлений, материально-технического обеспечения преступной деятельности или координации деятельности участвующих в ней преступных организаций или организованных групп подлежат наказанию в виде тюремного заключения на срок от пяти до двенадцати лет.

2. Лицо, не являющееся организатором или руководителем преступной организации, освобождается от уголовной ответственности за преступление, предусмотренное настоящей статьей, если оно добровольно сообщило о создании преступной организации или о своем участии в ней и оказало действительную помощь в раскрытии этой организации.

Статья 256 Уголовного кодекса (Украина) — Оказание содействия членам преступных организаций и укрывательство их преступной деятельности

1. Оказание не обещанного заранее содействия членам преступных организаций и укрывательство их преступной деятельности путем предоставления помещений, укрытия, транспортных средств, информации, документов, оборудования, денежных средств или ценных бумаг, а также совершение других не обещанных заранее действий по созданию условий, способствующих их преступной деятельности, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок от трех до пяти лет.
2. Такие же действия, совершенные должностным лицом или неоднократно, подлежат наказанию в виде тюремного заключения на срок от пяти до десяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенными видами деятельности в течение периода до трех лет.

Статья 257 Уголовного кодекса (Украина) — Бандитизм

Организация вооруженной преступной банды с целью нападения на предприятия, учреждения, организации или частных лиц, а также участие в такой банде или ее нападениях подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок от пяти до пятнадцати лет с конфискацией имущества.

Пример: Габон

Статья 193 Уголовного кодекса (Габон)

Любое сообщество, независимо от его продолжительности или числа его членов, или сговор, созданные с целью планирования или совершения серьезных преступлений или общеуголовных преступлений против личности или имущества, представляет собой преступление против общественного порядка.

Статья 194 Уголовного кодекса (Габон)

Любое лицо, вступившее в сообщество или участвующее в сговоре, которые организованы с целью, указанной в предыдущей статье, подлежит наказанию в виде смертной казни.

Любое лицо, которое осознанно или умышленно оказало содействие лицам, совершившим преступления, предусмотренные в настоящей главе, предоставив им орудия преступления, средства связи, укрытие или место для встреч, даже если это произошло после совершения преступных деяний, подлежит такому же наказанию.

Статья 195 Уголовного кодекса (Габон)

Однако лица, осужденные за преступления, которые предусмотрены в статье 194 выше, подлежат наказанию в виде пожизненного тюремного заключения, если до начала любого уголовного преследования они сообщили властям о заключенном сговоре или о существовании сообщества.

Пример: Южная Африка

Статья 1 Закона о предупреждении организованной преступности 1998 года (Южная Африка) — Определения и толкование Закона

1) В настоящем Законе, если контекст не подразумевает иное:

<...>

«схема рэкетирской деятельности» означает запланированное, постоянное, непрерывное или неоднократное участие в совершении любого преступления, которое указано в Приложении I, и включает не менее двух преступлений, указанных в Приложении 1, одно из которых совершено после вступления в силу настоящего Закона, а последнее преступление совершено в течение 10 лет (исключая любой период тюремного заключения) после совершения такого предыдущего преступления, указанного в Приложении 1;

Статья 2 (1) Закона о предупреждении организованной преступности 1998 года (Южная Африка) — Преступления

Любое лицо, которое

- a) i) получает или удерживает любое имущество, прямо или косвенно полученное в результате схемы рэкетирской деятельности; и
 - ii) знает или должно было знать, что такое имущество получено таким образом; и
 - iii) использует или инвестирует, прямо или косвенно, любую часть такого имущества для приобретения какой-либо доли в любом предприятии или для его создания, функционирования или деятельности;
- b) i) получает или удерживает любое имущество, прямо или косвенно, в пользу любого предприятия; и
 - ii) знает или должно было знать, что такое имущество получено в результате или посредством схемы рэкетирской деятельности;
- c) i) использует или инвестирует любое имущество, прямо или косвенно, в пользу любого предприятия или для приобретения какой-либо доли в нем или для его создания, функционирования или деятельности; и
 - ii) знает или должно было знать, что такое имущество получено в результате или посредством схемы рэкетирской деятельности;
- d) приобретает или удерживает, прямо или косвенно, какую-либо долю в любом предприятии или контроль над ним посредством схемы рэкетирской деятельности;
- e) при управлении любым предприятием или работе на него или участии в нем ведет дела такого предприятия или участвует, прямо или косвенно, в ведении дел такого предприятия посредством схемы рэкетирской деятельности;
- f) руководит работой или деятельностью предприятия и знает или должно было знать, что какое-либо лицо, работающее на этом предприятии или участвующее в нем, ведет дела предприятия или участвует, прямо или

косвенно, в ведении его дел посредством схемы рэкетирской деятельности; или

g) вступает в сговор с целью нарушения или покушается на нарушение любого из положений пунктов (a), (b), (c), (d), (e) или (f) на территории Респуб-блики или за ее пределами,

является виновным в совершении преступления.

Статья 6. Воспрепятствование осуществлению правосудия

1. Любое лицо, которое в связи с совершением какого-либо преступления, преду-смотренного настоящим [Актом/Законом/Главой...], применяет физическую силу, угрозы или запугивание или обещает, предлагает или предоставляет какое-либо непре-взойденное преимущество с целью:

a) склонения к даче ложных показаний; или

b) вмешательства в процесс дачи показаний или представления доказательств, совершает преступление, наказуемое [обозначить наказание].

2. Любое лицо, которое в связи с совершением какого-либо преступления, преду-смотренного настоящим [Актом/Законом/Главой...], применяет физическую силу, угрозы или запугивание с целью вмешательства в выполнение должностных обязан-ностей должностным лицом правоохранительных органов, органов прокуратуры или судебных органов, совершает преступление, наказуемое [обозначить наказание].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 23

Статья 23 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участ-ники признали в качестве уголовно наказуемых два вида деяний, составляющих воспрепят-ствование осуществлению правосудия; они описаны в пунктах 1 и 2 статьи 6 настоящих Типовых законодательных положений. Эти положения применяются к совершению любого преступления, охватываемого настоящими Типовыми законодательными положениями¹³, и не ограничиваются делами, к которым причастны организованные преступные группы.

В статье 23 Конвенции об организованной преступности и в статье 6 настоящих Типовых законодательных положений основное внимание уделяется деянию лица и цели, а не резуль-тату такого деяния. Иными словами, отсутствует необходимость доказывать, что деяние дей-ствительно привело к даче ложных показаний или представлению ложных доказательств или что было действительно осуществлено вмешательство в выполнение должностных обязан-ностей должностным лицом; любой умысел совершить это уже является элементом состава преступления¹⁴.

¹³ *Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, para. 233.

¹⁴ *Ibid.*, para. 240.

Пункт 1 статьи 6 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

В пункте 1 статьи 6 предусмотрена уголовная ответственность за 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 по делу о совершении преступления, признанного таковым в настоящих Типовых законодательных положениях. Это преступление должно охватывать ситуации, связанные с запугиванием свидетелей, но также может быть распространено на присяжных, судебных репортеров, переводчиков и других лиц, которые могут быть связаны с процессом отправления правосудия. Государства, возможно, также пожелают распространить определение этого преступления на журналистов, которые раскрыли какие-либо обстоятельства.

В зависимости от того, насколько четко определен этот термин во внутреннем законодательстве, возможно, потребуется уточнить понятие «неправомерное преимущество». Понятие «неправомерное преимущество» также содержится в Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции. В Руководстве для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции отмечается, что «неправомерное преимущество может представлять собой нечто материальное или нематериальное и иметь денежное или неденежное выражение». В Руководстве для законодательных органов далее отмечается:

Неправомерное преимущество не обязательно должно предоставляться публичному должностному лицу государства незамедлительно или лично. Оно может быть обещано, предложено или предоставлено лично или через посредников. Подарок, концессия или иное преимущество могут быть предоставлены какому-нибудь другому физическому или юридическому лицу, в частности родственнику или политической организации. В законодательстве некоторых стран обещание и предложение, возможно, подпадут под действие положений, касающихся покушения на совершение подкупа. В ином случае необходимо будет принять законодательные положения непосредственно в отношении обещания (подразумевающего наличие договоренности между взяткодателем и берущим взятку лицом) и предложения (не подразумевающего наличия договоренности с потенциальным получателем взятки). Должна быть установлена связь между неправомерным преимуществом или взяткой и служебными обязанностями должностного лица¹⁵.

Государства не обязаны ограничиваться способами «воспрепятствования», перечисленными в пункте 1 статьи 6. Например, государства, возможно, пожелают прямо включить сокрытие или уничтожение доказательств, а в некоторых юрисдикциях термины, употребляемые в подпунктах (a) и (b), толкуются как охватывающие такие деяния. Кроме того, подпункты (a) и (b) не ограничиваются позитивными действиями; они также охватывают бездействие, например когда свидетель не дает показания в результате применения к нему физической силы, угроз или склонения к этому в иной форме.

Во внутреннем законодательстве это положение должно дополнить другие смежные правонарушения, такие как лжесвидетельство, дача ложных показаний или принятие других мер с целью манипулирования правосудием или влияния на его осуществление (которые, возможно,

¹⁵ УНП ООН, Руководство для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции, 2-е издание (Вена, 2012 год), пункты 196–197.

уже существуют во многих правовых системах). Кроме того, это преступление должно сопровождаться мерами по защите соответствующих лиц и свидетелей. Эти меры, включая типовые законодательные положения, более подробно изложены в главе V ниже.

Пункт 2 статьи 6 Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью

Согласно пункту 2 статьи 6 преступлением признается применение физической силы, угроз или запугивания с целью вмешательства в выполнение должностных обязанностей должностным лицом правоохранительных органов, органов прокуратуры или судебных органов в связи с преступлениями, охватываемыми настоящими Типовыми законодательными положениями.

Применение физической силы, угроз или запугивания с целью склонения к даче ложных показаний может происходить в любое время, независимо от того, проводится ли уже официальное разбирательство. В Подготовительных материалах в отношении статьи 23 указано, что термин «производство» призван охватить все этапы официального государственного производства¹⁶. Он может включать этап досудебного расследования по делу, который имеет особое значение в системах континентального права.

Статью 23 Конвенции (и статью 6 настоящих Типовых законодательных положений) следует толковать в сочетании с пунктом 1 статьи 11 Конвенции, который предусматривает, что за преступления, предусмотренные Конвенцией, должны применяться санкции, учитывающие степень опасности преступления.

Пример: Бразилия

Статьи 343, 344 и 347 Уголовного кодекса [Бразилия] — раздел XI: Преступления против органов государственного управления; глава III: Преступления против отправления правосудия

Дача ложных показаний и представление ложных результатов экспертизы

<...>

Статья 343. Предоставление, предложение или обещание денежных средств или любого иного преимущества свидетелю, эксперту, бухгалтеру, письменному или устному переводчику, с тем чтобы они дали ложные показания, отрицали или не раскрывали истину в ходе слушания, в экспертном заключении, расчетах, письменном или устном переводе.

Наказание — тюремное заключение на срок от трех до четырех лет и штраф.

Наказание будет увеличено на срок и сумму, составляющие от одной шестой до одной трети, в случае если преступление совершено с намерением получить доказательства для использования в ходе уголовного или гражданско-правового производства, в котором одна из сторон является органом государственного управления.

Воспрепятствование в ходе производства

¹⁶ Примечания для толкования статьи 23 (см. A/55/383/Add.1, пункты 46–47), цитируется в Подготовительных материалах, стр. 224.

Статья 344. Применение насилия или серьезных угроз с намерением обеспечить свои или чьи-либо интересы против какого-либо органа, участника (стороны) или любого другого лица, которое участвует или вызвано для участия в судебном производстве, полицейском расследовании, административном производстве или арбитражном разбирательстве.

Наказание — тюремное заключение на срок от одного года до четырех лет и штраф, плюс наказание, соответствующее степени насилия.

<...>

Процессуальное мошенничество

Статья 347. Искусственное изменение в ходе гражданско-правового или административного производства состояния места, предмета или лица, с тем чтобы ввести в заблуждение судью или эксперта.

Наказание — тюремное заключение на срок от трех месяцев до двух лет и штраф.

Если такое изменение предполагается произвести в ходе уголовного производства, даже в случае если оно еще не было начато, то указанные меры наказания удваиваются.

Пример: Франция

Статья 433-3 Уголовного кодекса [Франция] (изменена Законом № 2017-258 от 28 февраля 2017 года, статья 23)

Угроза совершения преступления против личности или имущества, выраженная в адрес выборного должностного лица, магистрата, присяжного заседателя, адвоката, публичного должностного лица или должностного лица министерства, сотрудника Национальной жандармерии, национальной полиции, таможенной службы, трудовой инспекции, пенитенциарной администрации или любого лица, наделенного публичной властью, профессионального или добровольного пожарного, сторожа [принесшего присягу охранника] здания или группы зданий или агента, осуществляющего от имени арендодателя [землевладельца] функции охраны или наблюдения за зданиями жилого назначения в соответствии со статьей L. 127-1 Жилищно-строительного кодекса, которые находятся при исполнении служебных обязанностей или по долгу службы, если их должность известна угрожающему лицу, наказывается тюремным заключением на три года и штрафом в размере 45 000 евро.

Такие же меры наказания применяются в отношении угрозы совершения преступления или правонарушения против личности или имущества, выраженной в адрес агента оператора сети общественного пассажирского транспорта, учителя или любых сотрудников, работающих в школах, или любого другого лица, ответственного за выполнение задач государственной службы, а также медицинского работника при выполнении им своих функций, когда служебное положение потерпевшего очевидно или известно угрожающему лицу.

Такие же меры наказания применимы, в случае когда угрозы выражены в адрес супруга или супруги, родственников по прямой восходящей линии и

родственников по прямой нисходящей линии лиц, указанных в первых двух пунктах, или любого лица, обычно проживающего в их доме, когда эти угрозы связаны со служебными обязанностями этих лиц.

Наказание в виде тюремного заключения увеличивается до пяти лет и штрафа в размере 75 000 евро, когда выражается угроза убийством или угроза причинения вреда имуществу, представляющего опасность для таких лиц.

Угрозы, акты насилия или любой другой акт запугивания, которые применяются для того, чтобы лицо, упомянутое в первом или втором пункте, выполнило действия в рамках или с помощью любой части его обязанностей, функций или полномочий либо воздержалось от их выполнения, или чтобы оно злоупотребило своими фактическими или предполагаемыми полномочиями, с целью получения от какого-либо государственного органа власти или органа государственного управления какого-либо преимущества, работы, публичного контракта или любого иного благоприятного решения, наказываются тюремным заключением на срок 10 лет и штрафом в размере 150 000 евро.

Статья 434-5 Уголовного кодекса (Франция) (Ордонанс № 2000-916 от 19 сентября 2000 года, статья 3, Правительственный вестник от 22 сентября 2000 года, вступил в силу 1 января 2002 года)

Любая угроза или любое другое запугивание в отношении любого лица с целью убедить жертву тяжкого или менее тяжкого преступления не подавать жалобу или отказаться от нее наказывается тюремным заключением на три года и штрафом в размере 45 000 евро.

Статья 434-8 Уголовного кодекса (Франция) (Ордонанс № 2000-916 от 19 сентября 2000 года, статья 3, Правительственный вестник от 22 сентября 2000 года, вступил в силу 1 января 2002 года)

Любая угроза или любое запугивание в адрес судьи или прокурора, члена состава присяжных или любого другого члена суда, третейского судьи, устного переводчика, эксперта или адвоката какой-либо стороны с целью повлиять на его поведение при исполнении его служебных обязанностей наказывается тюремным заключением на три года и штрафом в размере 45 000 евро.

Статья 434-15 Уголовного кодекса (Франция) (Ордонанс № 2000-916 от 19 сентября 2000 года, статья 3, Правительственный вестник от 22 сентября 2000 года, вступил в силу 1 января 2002 года)

Использование обещаний, предложений, подарков, а также оказание давления, применение угроз и актов насилия, ухищрений или уловок в ходе производства или в отношении требования или довода защиты в суде с целью заставить других лиц сделать или представить заявление, заверение или ложное письменное показание либо воздержаться от такого заявления, заверения или показания наказывается тюремным заключением на три года и штрафом в размере 45 000 евро, даже в случае когда подстрекательство к лжесвидетельству не принесло результата.

Пример: Филиппины

Статья 17 Закона о защите, неприкосновенности и привилегиях свидетелей (Закон Республики № 6981) (Филиппины) — Наказание за преследование свидетеля

Любое лицо, которое преследует свидетеля и тем самым препятствует свидетелю, задерживает или отговаривает его или мешает ему, с тем чтобы он не смог:

- a) присутствовать или давать показания в любом судебном или квазисудебном органе или следственном органе;
- b) сообщить сотруднику правоохранительного органа или судье о факте или возможности совершения преступления или о нарушении условий испытательного срока, условно-досрочного освобождения или освобождения до судебного производства;
- c) добиваться ареста другого лица в связи с преступлением;
- d) добиваться возбуждения уголовного преследования или производства с целью отмены условно-досрочного освобождения или испытательного срока; или
- e) осуществить права и привилегии, предоставляемые согласно настоящему Закону, или воспользоваться ими,

или которое покушается на совершение этих правонарушений, наказывается штрафом в размере не более трех тысяч песо (P3000,00) или тюремным заключением на срок не менее шести (6) месяцев, но не более одного (1) года, или обеими мерами наказания одновременно, а также, в случае публичного должностного лица, подлежит наказанию в виде постоянного лишения права занимать какую-либо публичную должность.

Статья 7. Организация, руководство, пособничество или иное содействие в отношении совершения преступления

1. Любое лицо, которое умышленно организует совершение преступления, подпадающего под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], или руководит им, совершает преступление, наказуемое [обозначить наказание, соответствующее ведущей роли в таком преступлении].
2. Любое лицо, которое умышленно оказывает содействие в совершении преступления, подпадающего под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], способствует, подстрекает или склоняет к его совершению или дает советы в отношении его совершения, совершает преступление, наказуемое [обозначить наказание, соответствующее пособнической роли в таком преступлении].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 5, пункт 1 (b)

Статья 7 настоящих Типовых законодательных положений, которая отражает обязательства по пункту 1 (b) статьи 5 Конвенции об организованной преступности, распространяет уголовную ответственность на лиц, которые руководят совершением преступления, подпадающего под действие настоящих Типовых законодательных положений, или способствуют его совершению. Действие этой статьи распространяется, с одной стороны, на лицо, играющее ведущую роль в таких преступлениях (то есть лицо, которое «умышленно организует совершение преступления... или руководит им») (пункт 1), и, с другой стороны, на лицо, играющее вспомогательную роль, такую как содействие, пособничество, подстрекательство, склонение или дача советов в отношении совершения таких преступлений (пункт 2). Поэтому пункт 1 статьи 7 Типовых законодательных положений направлен на то, чтобы обеспечить привлечение к ответственности руководителей организованных преступных групп, которые дают приказы в отношении совершения реальных преступлений, но сами не участвуют в их совершении¹⁷. Содействие, пособничество, подстрекательство, склонение или дача советов, согласно пункту 2 статьи 7, охватывают второстепенных участников и сообщников, которые сами не являются главными исполнителями преступления¹⁸.

Статья 7 Типовых законодательных положений предполагает, что авторы законопроектов могут предусмотреть отдельное положение для лиц, которые организуют или руководят, в отличие от лиц, которые оказывают содействие, способствуют, подстрекают, склоняют или дают советы, поскольку эти категории представляют собой разные уровни влияния и контроля в отношении планирования и исполнения таких преступлений, и поэтому неодинаковые меры наказания должны отражать разные уровни вины каждой категории.

Авторам законопроектов важно также рассмотреть вопрос о том, существуют ли уже в общем уголовном законодательстве положения, распространяющие уголовную ответственность на лиц, которые осуществляют организацию и руководство, а также содействуют, способствуют, подстрекают, склоняют или дают советы в отношении совершения преступления. Как и статью 5 Конвенции, статью 7 Типовых законодательных положений следует толковать в сочетании с пунктом 1 статьи 11 Конвенции, который предусматривает, что за преступления, предусмотренные Конвенцией, должны применяться такие санкции, которые учитывают степень опасности этих преступлений.

Пример: Канада

Статья 467.13 Уголовного кодекса [R.S.C., 1985, с. C-46] (Канада) — Дача указаний в отношении совершения преступления для преступной организации

- 1) Любое лицо, которое является одним из членов преступной организации и которое осознанно дает, прямо или косвенно, указание другому лицу совершить преступление, предусмотренное в настоящем или любом другом парламентском акте, в интересах преступной организации, под ее руководством или при ее участии, признается виновным в совершении преступления, преследуемого по

¹⁷ *Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, para. 100.

¹⁸ *Ibid.*

обвинительному акту, и подлежит наказанию в виде пожизненного тюремного заключения.

Судебное преследование

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

- a) преступление, не являющееся преступлением согласно пункту 1, фактически совершено,
- b) подсудимый дал указание совершить преступление конкретному лицу или
- c) подсудимый знал личность всех членов преступной организации.

<...>

Пример: Тонга

Статья 82 Закона о борьбе с терроризмом и транснациональной организованной преступностью 2013 года [Тонга] — Пособничество, соучастие, дача советов и склонение в отношении совершения преступления

1) Лицо, которое умышленно оказывает пособничество или соучаствует в совершении другим лицом преступления, предусмотренного настоящим Законом, склоняет к его совершению или дает советы в отношении его совершения, считается совершившим преступление и подлежит такому наказанию, как если бы это преступление было совершено самим этим лицом.

2) Лицо не совершает преступление, предусмотренное пунктом 1, если до совершения преступления это лицо

- a) прекратило свое участие и
- b) приняло все разумные меры для предотвращения совершения преступления.

Статья 83 Закона о борьбе с терроризмом и транснациональной организованной преступностью 2013 года [Тонга] — Подстрекательство к совершению преступления

1) Лицо, которое умышленно призывает к совершению преступления, предусмотренного настоящим Законом, совершает преступление.

2) Лицо совершает преступление, предусмотренное пунктом 1, даже если совершение преступления, к которому оно подстрекает, невозможно.

3) Любое лицо, совершившее преступление в соответствии с пунктом 1, подлежит по приговору суда такому же наказанию, как и за совершение преступления в соответствии с настоящим Законом.

Пример: Ирландия

Статья 71А Закона об уголовном правосудии 2006 года (Ирландия) — Преступление в виде руководства преступной организацией

- 1) В настоящей статье
 - a) «руководит», в отношении деятельности, означает
 - i) осуществляет контроль или надзор за деятельностью или
 - ii) отдает приказ, распоряжение или руководящее указание в отношении осуществления деятельности или требует ее осуществления;
 - b) слово «деятельность» включает
 - i) деятельность, которая осуществляется за пределами данного государства, и
 - ii) деятельность, которая не является преступлением или преступлениями.
- 2) Лицо, которое руководит на любом уровне организационной структурой и деятельностью преступной организации, виновно в совершении преступления и подлежит по приговору суда, вынесенному на основании обвинительного акта, пожизненному тюремному заключению или тюремному заключению на меньший срок.
- 3) Любое заявление, сделанное подсудимым устно, письменно или иным образом, или любое поведение подсудимого, которое подразумевает или позволяет сделать обоснованный вывод о том, что он в определенное время руководил деятельностью преступной организации, принимается в ходе судебного разбирательства по делу о преступлении, предусмотренном настоящей статьей, в качестве доказательства того, что подсудимый занимался этим в то время.
- 4) В ходе судебного разбирательства, в соответствии с настоящей статьей, суд или жюри присяжных, в зависимости от обстоятельств, при установлении факта совершения преступления, предусмотренного настоящей статьей, может, в дополнение к любым другим соответствующим доказательствам, также рассмотреть следующее:
 - a) любые доказательства поведения подсудимого, которые подтверждают, что он в определенное время руководил деятельностью соответствующей организации;
 - b) без ограничения действия подпункта (a) или пункта 3,
 - i) получил ли подсудимый какую-либо выгоду от соответствующей организации, и
 - ii) доказательства наличия у подсудимого таких предметов, документов или иных записей, которые могли бы вызвать обоснованное подозрение, что такие предметы, документы или иные записи находились в распоряжении подсудимого или под его контролем с целью, связанной с руководством деятельностью соответствующей организации.

5) Любой документ или иная запись, которые были составлены или предположительно составлены соответствующей организацией и на основании которых можно сделать вывод о том, что

а) либо

i) подсудимый отдал в соответствующее время распоряжение, приказ или руководящее указание любому лицу, участвующему в организации, или

ii) подсудимый обратился в соответствующее время с требованием к такому участвующему лицу,

б) либо такое участвующее лицо обратилось в соответствующее время к подсудимому за содействием или руководящим указанием,

принимаются в ходе судебного разбирательства по делу о преступлении, предусмотренном в настоящей статье, в качестве доказательства того, что подсудимый в определенное время руководил деятельностью соответствующей организации.

6) В настоящей статье слова «документ или другая запись» имеют такое же значение, как и в статье 71В.

Пример: Люксембург

Статья 324 Уголовного кодекса [Люксембург]

1) Любое лицо, которое умышленно и осознанно принимает активное участие в преступной организации, указанной в предыдущей статье, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок от двух до пяти лет и денежного штрафа в размере от 2500 до 12 500 евро или только одной из таких мер наказания, даже если оно не намеревается совершить преступление в рамках этой организации или участвовать в преступлении в качестве исполнителя или соучастника.

2) Любое лицо, которое принимает участие в планировании или осуществлении любой законной деятельности этой преступной организации, осознавая, что такое участие способствует достижению целей организации, указанных в предыдущей статье, подлежит наказанию в виде тюремного заключения на срок от одного до трех лет и денежного штрафа в размере от 2500 до 12 500 евро или только одной из таких мер наказания.

3) Любое лицо, которое принимает участие в процессе принятия решений, касающихся деятельности преступной организации, осознавая, что такое участие способствует достижению целей организации, указанных в предыдущей статье, подлежит наказанию в виде тюремного заключения строгого режима на срок от пяти до десяти лет и денежного штрафа в размере от 12 500 до 25 000 евро или только одной из таких мер наказания.

4) Любой руководитель преступной организации подлежит наказанию в виде тюремного заключения строгого режима на срок от десяти до пятнадцати лет и денежного штрафа в размере от 25 000 до 50 000 евро или только одной из таких мер наказания.

5) Деяния, указанные в пунктах 1–4 настоящей статьи, которые совершены в пределах национальной территории, являются уголовно наказуемыми в соответствии с законодательством Люксембурга, независимо от того, где находится или действует преступная организация.

Часть В. Уголовная ответственность

В части В этой главы, состоящей из статей 8 и 9, излагается ряд общих вопросов, касающихся уголовной ответственности за конкретные преступления, предусмотренные статьями 5, 6 и 7 Типовых законодательных положений. Эти вопросы должны дополнить общие принципы уголовного права и уголовной ответственности по внутреннему законодательству, если они еще не рассмотрены во внутреннем законодательстве.

Статья 8. Доказательство преступного умысла

В отношении преступлений, предусмотренных настоящим [Актом/Законом/Главой...], наличие намерения, осознания, умысла или цели может быть установлено из объективных фактических обстоятельств дела.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 5, пункт 2

Доказать субъективную сторону (*mens rea*) состава уголовного преступления бывает сложно, если только соответствующее лицо не дает признания. В связи с этим пункт 2 статьи 5 (и пункт 2 (*ff*) статьи 6) Конвенции об организованной преступности, а также статья 8 настоящих Типовых законодательных положений позволяют использовать косвенные доказательства для установления субъективной стороны (*mens rea*) состава уголовных преступлений в правовых системах, где принцип *mens rea* еще не установлен во внутреннем уголовном праве.

Пример: Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии

Статья 8 Закона об уголовном правосудии 1967 года (Соединенное Королевство) — Доказывание преступного умысла

Суд или жюри присяжных при установлении того, совершило ли лицо преступление,

- a) не обязаны по закону делать вывод о том, что это лицо умышленно добивалось результата своих действий или предвидело такой результат, лишь на том основании, что такой результат является естественным или вероятным последствием таких действий, но
- b) решает вопрос о том, действительно ли это лицо умышленно добивалось результата своих действий или предвидело такой результат, с учетом всех доказательств, основывая такой вывод на доказательствах, которые представляются надлежащими в данных обстоятельствах.

Статья 9. Ответственность юридических лиц

1. Юридические лица [кроме государства] могут нести уголовную ответственность за преступления, к которым применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...].

2. Привлечение к ответственности любого юридического лица не исключает ответственности какого-либо физического лица.

3. В настоящем [Акте/Законе/Главе...]:

a) «юридические лица» включают [правосубъектные организации, компании, фирмы, объединения, общества, товарищества, органы местного самоуправления, профессиональные союзы, муниципалитеты и государственные органы];

b) «старшее должностное лицо» означает сотрудника, представителя или должностное лицо юридического лица, обязанности которого носят настолько ответственный характер, что его действия, как можно обоснованно предположить, отражают политику этого юридического лица [, включая лиц, осуществляющих де-факто управление или контроль].

4. Юридическое лицо несет ответственность за преступление, если старшее должностное лицо этого юридического лица [, или лица, находящиеся в подчинении или под управлением со стороны старшего должностного лица], действующее от имени или в интересах этого юридического лица,

a) совершает преступление;

b) [осознанно санкционирует или разрешает совершение преступления:] или

c) [осознавая, что от имени или в интересах юридического лица будет совершено преступление, или умышленно игнорируя этот факт [или проявляя грубую неосторожность], не предпринимает разумных шагов и не внедряет и эффективно не применяет соответствующий организационно-управленческий механизм для предотвращения совершения преступления].

5. Юридическое лицо, признанное виновным в совершении преступления, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], подлежит одному или нескольким из следующих видов наказания:

a) штраф на сумму не более:

i) [максимальная сумма]; или

ii) [x] умноженное на общую стоимость полученной выгоды или причиненного ущерба, которые обоснованно отнесены к преступлению; или

iii) [если суд не может установить общую стоимость выгоды или ущерба,] [x] процентов от годового дохода юридического лица за 12-месячный период, предшествовавший совершению преступления;

b) конфискация доходов от преступления;

- c)* приказ юридическому лицу опубликовать решение суда, включая, при необходимости, подробное описание преступления и характер любого назначенного наказания;
- d)* приказ юридическому лицу осуществить указанную деятельность или создать или реализовать указанный проект в интересах общества;
- e)* постановление о передаче юридического лица под судебный надзор на максимальный срок [x] лет;
- f)* назначение судом проверки юридического лица со стороны независимого контролера с целью предоставления суду отчета о мерах, принятых юридическим лицом по внедрению культуры законности;
- g)* запрет на осуществление, прямо или косвенно, одного или нескольких видов профессиональной деятельности [постоянно] [в течение максимального срока [x] лет];
- h)* постановление о [временном] [постоянном] закрытии любого предприятия или нескольких предприятий юридического лица, которые использовались для совершения данных преступлений;
- i)* постановление о [временном] [постоянном] лишении юридического лица права участвовать в публичных торгах, права на получение государственных льгот или помощи [и/или] права участвовать в государственных закупках;
- j)* [временное] [постоянное] лишение юридического лица права заниматься другими видами коммерческой деятельности [и/или] учреждать другое юридическое лицо;
- k)* если деятельность юридического лица полностью или главным образом использовалась для совершения уголовных преступлений или если юридическое лицо было создано для совершения преступления, предусмотренного настоящим [Актом/Законом/Главой...], — постановление о роспуске юридического лица; или
- l)* другие постановления, которые суд сочтет справедливыми.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 10

Лица, которые причастны к транснациональной организованной преступности, могут действовать под прикрытием юридических лиц, например компаний, благотворительных организаций или других объединений. Это может создавать серьезные проблемы для мер уголовного правосудия по борьбе с организованной преступностью. Юридические лица, которые изначально не были созданы для преступных целей, включая, в частности, интернет-посредников, также могут оказаться причастными к организованной преступности, если они намеренно или осознанно участвуют в организованной преступной группе, вступают в сговор с целью совершения серьезного преступления с участием организованной преступной группы либо выступают в роли сообщников или пособников в совершении серьезного преступления с участием организованной преступной группы.

Установление ответственности юридических лиц за преступления, охватываемые Конвенцией об организованной преступности, является обязательным требованием в соответствии со статьей 10 Конвенции. В Конвенции признается, что государства применяют разные подходы к решению проблемы, связанной с ответственностью юридических лиц. В ней предусмотрено, что государства должны принять такие меры, какие, с учетом их 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 Конвенции. Как указано в пункте 2 статьи 10 Конвенции, такая ответственность может быть уголовной, гражданско-правовой или административной. Иными словами, уголовная ответственность юридических лиц, предусмотренная статьями 9 настоящих Типовых законодательных положений, не является обязательным требованием.

В пункте 2 статьи 9 настоящих Типовых законодательных положений, который отражает пункт 3 статьи 10 Конвенции, предусмотрена обязанность государств-участников обеспечить, чтобы возложение ответственности на юридических лиц не наносило ущерба уголовной ответственности физических лиц, совершивших преступления.

Пункт 3 статьи 9 Типовых законодательных положений определяет термины «юридическое лицо» и «старшее должностное лицо». Перечень юридических лиц в пункте 3 *(a)* (которые в некоторых юрисдикциях обозначаются на английском языке также как *juristic* или *judicial persons*) не является исчерпывающим. Формы юридических лиц и их статус значительно различаются в разных юрисдикциях, и необходимо тщательно рассмотреть круг субъектов права, которые могут быть привлечены к ответственности. В пункте 3 *(b)* статьи 9 дается определение термина «старшее должностное лицо». Авторы законопроектов должны убедиться, что это определение является достаточно широким для того, чтобы сосредоточиться на роли лица в организации, а не только на его должности или официальном положении.

В пункте 4 статьи 9 указаны обстоятельства, когда юридическое лицо становится ответственным за преступления, к которым причастны старшие должностные лица этого юридического лица, что отражает так называемый принцип «вменения» или «отождествления» ответственности юридических лиц, который действует в ряде юрисдикций. В этом пункте указаны три разных способа, с помощью которых юридическое лицо может быть привлечено к ответственности за поведение старших должностных лиц. Помимо обстоятельств, при которых старшее должностное лицо совершило преступление (подпункт *(a)*), это включает обстоятельства, когда старшее должностное лицо осознанно санкционировало или разрешило совершение преступления (подпункт *(b)*). Хотя эти две формы ответственности требуют наличия определенных активных действий со стороны старшего должностного лица, подпункт *(c)* налагает ответственность и в случае отсутствия надзора. Такие положения предусматривают определение степени вины организации не путем акцентирования внимания исключительно на действиях старших должностных лиц, но и на их бездействии, когда они не осуществляли надлежащий контроль и не предотвратили преступления.

В пункте 5 статьи 9 приводится неисчерпывающий перечень мер наказания, которые могут быть применены по отдельности или в сочетании с другими мерами в отношении юридических лиц, признанных виновными в совершении преступления. Виды наказаний, перечисленные в подпунктах *(a)-(l)*, варьируются от денежных штрафов, конфискации доходов от преступлений, негативной огласки, испытательного срока и лишения определенных прав до роспуска юридического лица. Это положение отражает пункт 4 статьи 10 Конвенции, который предусматривает, что государства-участники, в частности, должны обеспечивать применение в

отношении юридических лиц эффективных, соразмерных и оказывающих сдерживающее воздействие уголовных или неуголовных санкций, включая денежные санкции. Это обязательство дополняет обязательство, установленное в пункте 1 статьи 11 Конвенции, которая распространяется как на юридических, так и на физических лиц, с целью обеспечения, чтобы за совершение какого-либо преступления, признанного таковым в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции, применялись такие санкции, которые учитывают степень опасности этого преступления.

Пример: Сингапур

Статья 76 Закона об организованной преступности 2015 года (Сингапур) — Преступления, совершаемые правосубъектными организациями и прочими лицами

1) Если доказано, что преступление, предусмотренное в настоящем Законе, которое совершено правосубъектной организацией,

- a) было совершено с согласия или попустительства должностного лица правосубъектной организации или
- b) вменяется этой организации в силу какой-либо небрежности со стороны должностного лица,

это должностное лицо, как и сама правосубъектная организация, признаются виновными в совершении этого преступления и подлежат судебному преследованию и соответствующему наказанию.

2) Если делами правосубъектной организации управляют ее члены, пункт 1 применяется в отношении действий и бездействия со стороны члена этой организации в связи с его функциями управления, как если бы он был директором правосубъектной организации.

3) Если доказано, что преступление, предусмотренное в настоящем Законе, которое совершено товариществом,

- a) было совершено с согласия или попустительства члена этого товарищества или
- b) вменяется товариществу в силу какой-либо небрежности со стороны этого члена товарищества,

то член товарищества, как и само товарищество, признаются виновными в совершении преступления и подлежат судебному преследованию и соответствующему наказанию.

4) Если доказано, что преступление, предусмотренное настоящим Законом, которое совершено объединением без статуса юридического лица (кроме товарищества),

- a) было совершено с согласия или попустительства должностного лица этого объединения без статуса юридического лица или члена его руководящего органа или
- b) вменяется этому объединению в силу какой-либо небрежности со стороны такого должностного лица или члена руководящего органа,

то должностное лицо или член руководящего органа, как и само объединение без статуса юридического лица, признаются виновными в совершении этого преступления и подлежат судебному преследованию и соответствующему наказанию.

5) В настоящей статье

термин «правосубъектная организация» включает товарищество с ограниченной ответственностью, которое имеет такое же значение, что и в статье 2 (1) Закона о товариществах с ограниченной ответственностью (глава 163A);

термин «должностное лицо»,

a) в отношении правосубъектной организации, означает любого директора, компаньона, члена правления, главного исполнительного директора, менеджера, секретаря или другое аналогичное должностное лицо правосубъектной организации, а также включает любое лицо, предположительно выступающее в таком качестве; или

b) в отношении объединения без статуса юридического лица (кроме товарищества), означает президента, секретаря или любого члена комитета этого объединения или любое лицо, занимающее должность, аналогичную должности президента, секретаря или члена такого комитета, и включает любое лицо, предположительно выступающее в таком качестве;

термин «компаньон» включает лицо, предположительно выступающее в качестве компаньона.

6) Министр может принимать нормативно-правовые акты, предусматривающие применение любого из положений настоящей статьи, с такими изменениями, какие Министр считает необходимыми, в отношении правосубъектной организации или объединения без статуса юридического лица, которые учреждены или признаны в соответствии с законодательством юрисдикции за пределами Сингапура.

Пример: Франция

Статья 121-2 Уголовного кодекса (Франция)

Юридические лица, за исключением государства, несут уголовную ответственность за преступления, совершенные от их имени их органами или представителями, в соответствии с квалификацией деяния, указанной в статьях 121-4 и 121-7.

Однако органы местного самоуправления и их объединения несут уголовную ответственность только за преступления, совершенные в ходе их деятельности, которая может осуществляться на основании договора о делегировании публичных услуг.

Уголовная ответственность юридических лиц не исключает ответственности любых физических лиц, которые являются исполнителями или соучастниками того же деяния, с учетом положений четвертой части статьи 121-3.

Пример: Италия

Статья 5 Положения об административной ответственности юридических лиц, компаний и объединений, в том числе не имеющих статуса юридического лица (Законодательный декрет № 231/2001 от 8 июня 2001 года) (Италия) — Ответственность представителей

1. Правосубъектная организация несет ответственность за преступления, совершенные в ее интересах или для ее выгоды:
 - a) лицами, выполняющими представительские, административные или управленческие функции правосубъектной организации или одного из ее подразделений, которое обладает финансовой и функциональной автономией, а также лицами, которые выполняют, даже де-факто, функции управления и контроля в отношении данной правосубъектной организации;
 - b) лицами, находящимися под управлением или в подчинении одного из лиц, указанных в подпункте (a).
2. Правосубъектная организация не несет ответственности, если лица, указанные в пункте 1, действовали исключительно в своих собственных интересах или в интересах третьих сторон.

Пример: Швейцария

Статья 102 Уголовного кодекса Швейцарии от 21 декабря 1937 года (Швейцария) — Ответственность компании — Ответственность

1. Если тяжкое преступление или преступление небольшой тяжести совершено в хозяйствующем субъекте в ходе осуществления коммерческой деятельности в соответствии с целями данного хозяйствующего субъекта и если не представляется возможным вменить это деяние какому-либо конкретному физическому лицу в силу ненадлежащей организации данного хозяйствующего субъекта, то это тяжкое преступление или преступление небольшой тяжести вменяется данному хозяйствующему субъекту. В таких случаях хозяйствующий субъект подлежит наказанию в виде штрафа в размере, не превышающем 5 миллионов швейцарских франков.
2. Если совершено преступление, предусмотренное в статьях 260 *тер*, 260 *квинквис*, 305 *бис*, 322 *тер*, 322 *квинквис*, в пункте 1 статьи 322 *септиес* или в статье 322 *октиес*, то хозяйствующий субъект подлежит наказанию, независимо от уголовной ответственности любых физических лиц, при условии, что данный хозяйствующий субъект несет ответственность за принятие всех разумных организационных мер, которые требовались для предупреждения такого преступления.
3. Суд определяет размер штрафа, в частности, в соответствии со степенью опасности преступления, степенью серьезности организационных недостатков и размером причиненных убытков или ущерба и на основании экономической способности данного хозяйствующего субъекта уплатить такой штраф.

4. Термин «хозяйствующий субъект» по смыслу настоящего раздела означает:
- a) любое юридическое лицо согласно частному праву;
 - b) любое юридическое лицо согласно публичному праву, за исключением органов местного самоуправления;
 - c) компании;
 - d) индивидуального предпринимателя.

Пример: Тувалу

Статья 85 Закона о борьбе с терроризмом и транснациональной организованной преступностью 2009 года (Тувалу) — Ответственность компании

- 1) Настоящий Закон применяется к компании таким же образом, как и к физическому лицу, и компания может быть признана виновной в любом из преступлений, указанных в настоящем Законе, в дополнение к ответственности любого лица за то же самое преступление.
- 2) В случае совершения преступления, предусмотренного настоящим Законом, поведение или умысел сотрудника, представителя или должностного лица компании вменяется компании, если это лицо действует:
 - a) в рамках своих служебных обязанностей; или
 - b) в рамках фактических или предполагаемых полномочий лица; или
 - c) с согласия (прямо выраженного или подразумеваемого) директора, служащего или представителя компании или по договоренности с одним из них и предоставление такого согласия находится в рамках фактических или предполагаемых полномочий директора, служащего или представителя.
- 3) Слово «умысел» лица в настоящей статье включает осознание, намерение, мнение, убеждение или цель лица, а также причины этого намерения, мнения, убеждения или цели.

Пример: Румыния

Статья 135 Уголовного кодекса (Закон № 286/2009) (Румыния) — Условия для привлечения юридических лиц к уголовной ответственности

- 1) Юридические лица, за исключением государственных и публичных органов, несут уголовную ответственность за преступления, совершенные при осуществлении деятельности юридических лиц либо в их интересах или от их имени.
- 2) Государственные учреждения не привлекаются к уголовной ответственности за преступления, совершенные при осуществлении деятельности, которая не может быть предметом частных интересов.
- 3) Уголовная ответственность юридических лиц не исключает уголовной ответственности физического лица, участвующего в совершении того же деяния.

Статья 136 Уголовного кодекса (Закон № 286/2009) (Румыния) — Меры наказания, применяемые к юридическим лицам

- 1) Меры наказания, применяемые к юридическим лицам, включают основные и дополнительные санкции.
- 2) Основное наказание представляет собой штраф.
- 3) Дополнительными наказаниями являются:
 - a) роспуск юридического лица;
 - b) приостановление деятельности или одного из видов деятельности, осуществляемых юридическим лицом, на срок от трех месяцев до трех лет;
 - c) закрытие функциональных отделений юридического лица на срок от трех месяцев до трех лет;
 - d) запрет на участие в процедурах публичных закупок на срок от одного до трех лет;
 - e) установление судебного надзора;
 - f) демонстрация или публикация обвинительного приговора.

ГЛАВА III

СПЕЦИАЛЬНЫЕ МЕТОДЫ РАССЛЕДОВАНИЯ, СОТРУДНИЧЕСТВО МЕЖДУ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫМИ ОРГАНАМИ И СОВМЕСТНЫЕ РАССЛЕДОВАНИЯ

Эта глава направлена на содействие расследованию в отношении преступлений, совершенных организованными преступными группами, которые должны быть признаны таковыми согласно Конвенции об организованной преступности. В ней рассматриваются три отдельных, но пересекающихся вопроса, которым посвящены статьи 19, 20 и 27 Конвенции: специальные методы расследования (то есть методы сбора информации втайне от находящихся под наблюдением лиц, которые используются сотрудниками правоохранительных органов и судебными органами с целью выявления преступлений и подозреваемых лиц и проведения соответствующего расследования), международное сотрудничество между правоохранительными органами и совместные расследования.

Существует несколько разных специальных методов расследования. Три таких метода особо рассматриваются в статье 20 Конвенции об организованной преступности: контролируемые поставки, агентурные операции (предполагающие использование вымышленных установочных данных) и электронное наблюдение. В примечании для толкования статьи 20 Конвенции, содержащемся в Подготовительных материалах, подтверждается, что пункт 1 статьи 20 не подразумевает обязательства государств-участников предусмотреть использование всех упомянутых форм специальных методов расследования¹⁹. В Руководстве для законодательных органов по осуществлению Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности объясняется, что:

Контролируемые поставки особенно эффективны в случаях, когда контрабанда выявляется или перехватывается во время транзита, а затем доставляется под

¹⁹ Примечание для толкования статьи 20 (см. A/55/383/Add.1, пункт 44), цитируется в Подготовительных материалах, стр. 214.

наблюдением для выявления получателей или отслеживания ее дальнейшего распределения по каналам преступной организации. Часто возникает необходимость принятия законодательных положений, разрешающих такие действия, поскольку поставка контрабанды сотрудником правоохранительных органов или другим лицом сама по себе может квалифицироваться как преступление в соответствии с внутренним законодательством.

Агентурные операции целесообразно использовать в тех случаях, когда сотрудник правоохранительных органов или другое лицо может внедриться в преступную организацию с целью сбора доказательств.

Электронное наблюдение с помощью подслушивающих устройств или перехвата сообщений выполняет аналогичную функцию и часто является более предпочтительным методом, когда внедрение постороннего лица в замкнутую группу не представляется возможным или когда внедрение или наблюдение создает неприемлемую угрозу для расследования или безопасности следователей. Поскольку электронное наблюдение представляет собой вмешательство, оно, как правило, осуществляется под строгим судебным контролем и при соблюдении многочисленных гарантий, предусмотренных законом, во избежание злоупотреблений²⁰.

В этой главе представлены различные дискретные специальные методы расследования, каждый из которых имеет неодинаковые степени риска и последствия. Некоторые из этих методов могут быть особенно интрузивными и поэтому требуют тщательного соблюдения баланса между правом подозреваемого на неприкосновенность частной жизни и необходимостью расследования серьезных преступлений. Для применения специальных методов расследования, как правило, требуется законодательная база, без которой они не могут считаться законными. Применение специальных методов расследования также вызывает особые опасения в плане соблюдения неприкосновенности частной жизни и прав человека. Положения о специальных методах расследования должны в полной мере учитывать права подозреваемого и третьих лиц. При разработке соответствующих положений необходимо также принимать во внимание решения международных органов и судов по правам человека о допустимости применения специальных методов расследования и параметрах этих мер.

В результате этих опасений по поводу неприкосновенности частной жизни и прав человека в большинстве юрисдикций установлен ряд строгих гарантий от злоупотреблений, включая требование, чтобы преступление носило серьезный характер, чтобы использование метода было крайне необходимым для расследования дела и чтобы отсутствовала возможность получения важных доказательств с помощью менее интрузивных средств. Типовые законодательные положения о специальных методах расследования, содержащиеся в этой главе, включают требование, предусматривающее

²⁰ *Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, paras. 443–445.

обязанность уполномоченного органа убедиться на разумных основаниях в том, что в силу характера и масштаба преступной деятельности применение специального метода расследования является оправданным. Это означает, что уполномоченный орган должен учитывать необходимость и соразмерность проведения негласного расследования при рассмотрении ходатайства об использовании такого метода.

Надзор за использованием специальных методов расследования со стороны судебных или других независимых органов является обычной практикой в большинстве юрисдикций и требуется в соответствии с международным правом в области прав человека. Надлежащие гарантии при применении специальных методов расследования могут зависеть от конкретного метода. Например, целесообразно предусмотреть, чтобы контролируемая поставка была санкционирована старшими должностными лицами правоохранительных органов, а электронное наблюдение обычно требует разрешения и надзора со стороны суда. Поэтому каждый вид специальных методов расследования рассматривается в отдельной статье данной главы, с тем чтобы в отношении каждого такого вида можно было установить надлежащий режим.

В целом по каждому виду специальных методов расследования авторы законопроектов должны рассмотреть следующие вопросы:

- механизмы утверждения метода;
- критерии для утверждения;
- условия в отношении применения метода;
- степень, в которой должностные лица, использующие специальные методы расследования, должны быть защищены от гражданско-правовой и уголовной ответственности;
- использование доказательств, полученных с помощью метода;
- степень, в которой можно использовать полученную информацию;
- механизмы надзора, пересмотра и контроля;
- международное сотрудничество;
- возможные последствия для третьих лиц.

И наконец, положения, изложенные в этой главе, должны действовать в дополнение к существующим законам и подзаконным актам, касающимся следственных полномочий правоохранительных и других органов. Так, крайне важно, чтобы авторы национальных законопроектов рассмотрели вопрос о действии этих положений наряду с действием других внутренних законов, включая законы, касающиеся полномочий полиции в целом, уголовно-процессуальные законы, законы о неприкосновенности частной жизни и законы, касающиеся других форм международного сотрудничества, в частности в области взаимной правовой помощи и выдачи.

Статья 10. Контролируемая поставка

1. Для целей настоящей статьи «контролируемая поставка» означает метод, при котором допускается ввоз на территорию [указать название государства], провоз или транзит по ней или вывоз с нее незаконных или вызывающих подозрение партий груза с ведома и под надзором [указать компетентный орган] в целях расследования какого-либо преступления и выявления лиц, причастных к совершению этого преступления, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...].
2. Контролируемая поставка является законной только в том случае, если она была разрешена в соответствии с настоящей статьей.
3. Контролируемая поставка может быть разрешена [указать назначенное должностное лицо или должность, например: руководителя и заместителя руководителя компетентного правоохранительного органа, прокурора, следственного судью или судью предварительного расследования] («разрешающий орган») по ходатайству сотрудника правоохранительного органа [или прокурора].
4. Ходатайство о проведении контролируемой поставки может быть подано [указать способ подачи ходатайства]. Разрешающий орган должен письменно зарегистрировать ходатайство и последующее решение, принятое согласно пункту 6.
5. В ходатайстве о проведении контролируемой поставки должно быть указано следующее:
 - a) вся имеющаяся информация о партии груза и месте его назначения;
 - b) был ли данный вопрос предметом какого-либо предыдущего ходатайства; и
 - c) [включить дополнительные требования в случае целесообразности или необходимости].
6. По рассмотрении такого ходатайства разрешающий орган может:
 - a) безоговорочно разрешить контролируемую поставку;
 - b) разрешить контролируемую поставку при соблюдении определенных условий, в том числе в отношении вида партии груза и степени ее замены; или
 - c) отклонить ходатайство о проведении контролируемой поставки.
7. Разрешающий орган обязан не утверждать ходатайство, если только он на разумных основаниях не убедится в том, что:
 - a) было совершено, совершается или, по всей вероятности, будет совершено преступление, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...];
 - b) характер и масштаб предполагаемой преступной деятельности являются таковыми, что это служит основанием для проведения контролируемой поставки;
 - c) любые противоправные действия будут ограничены до минимума, необходимого для достижения целей контролируемой поставки;

d) контролируемая поставка будет проведена таким образом, чтобы в максимально возможной степени обеспечить до завершения контролируемой поставки контроль со стороны должностного лица правоохранительного органа над любыми незаконными товарами, имеющими отношение к контролируемой поставке;

e) контролируемая поставка не будет проводиться таким образом, чтобы существовала вероятность склонения какого-либо лица к совершению преступления, которое данное лицо в ином случае не намеревалось совершить; и

f) любое действие, связанное с контролируемой поставкой, не приведет к смерти или тяжким телесным повреждениям и не будет представлять серьезной угрозы для жизни, здоровья или безопасности любого лица.

8. Разрешающий орган отзывает разрешение, выданное в соответствии с пунктом 6, если он, исходя из разумных оснований, более не убежден в вопросах, указанных в пункте 7.

9. Разрешающий орган отменяет разрешение, выданное согласно пункту 6, по получении просьбы об отмене от лица, подавшего ходатайство.

10. Должностное лицо правоохранительного органа или другое уполномоченное лицо, которое участвует в действиях, разрешенных в соответствии с настоящей статьей, не подлежит уголовной или гражданско-правовой ответственности за такие действия.

11. Разрешающий орган ежегодно отчитывается перед [парламентом/парламентским комитетом/общественностью] о числе ходатайств, полученных в соответствии с настоящей статьей, и о соответствующем числе разрешений, которые были утверждены, отклонены, отозваны и отменены в соответствии с настоящей статьей.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 20 и статья 2, пункт (i)

Согласно пункту 1 статьи 20 Конвенции об организованной преступности государства-участники должны, если это допускается основными принципами их внутренней правовой системы, разрешать надлежащее использование контролируемых поставок с целью ведения эффективной борьбы против организованной преступности.

Определение термина «контролируемая поставка», которое приводится в пункте 1 статьи 10 настоящих Типовых законодательных положений, основано на определении этого термина в пункте (i) статьи 2 Конвенции. Контролируемая поставка может носить как пассивный (в смысле отказа от перехвата поставки), так и активный (в смысле активного содействия проведению поставки) характер. Поэтому при определении этого термина государства могут посчитать целесообразным упомянуть «содействие» дальнейшему перемещению незаконных или подозрительных партий грузов, чтобы обеспечить возможность использования этих более активных форм контролируемой поставки.

Пункты 2, 3, 6 и 7 статьи 10 настоящих Типовых законодательных положений устанавливают требования в отношении разрешения контролируемой поставки.

Пункт 3 статьи 10 определяет ведомство или должностное лицо, которое имеет право разрешить контролируемую поставку. В разных юрисдикциях, в зависимости от степени интрузивности и вида специального метода расследования, установлены неодинаковые уровни разрешающих органов, которыми могут быть правоохранительные органы, прокуроры или судьи. Некоторые государства, возможно, пожелают установить более высокий уровень надзора, например со стороны судебных органов. Это должно соотноситься с необходимостью обеспечения оперативного предоставления разрешения контролируемых поставок в любое время суток. Такой баланс можно обеспечить, позволив старшему должностному лицу правоохранительного органа предоставить предварительное разрешение (в целях оперативности), которое затем, в течение короткого срока (например, семи дней), должно быть рассмотрено и продлено судебным органом.

Пункты 4 и 5 статьи 10 содержат определенные требования в отношении ходатайств о получении разрешения на проведение контролируемой поставки. Пункт 5 определяет минимальное содержание ходатайства о разрешении на проведение такой поставки. Степень подробностей и объем необходимой информации будут отличаться в разных юрисдикциях, но должны охватывать как минимум краткое изложение расследуемых фактов, способ и вид расследования, имя, личность и местонахождение лица или лиц, в отношении которых проводится расследование, а также предполагаемый маршрут и пункт назначения партии груза от места замены или вмешательства. Можно также добавить дополнительные требования в соответствии с конституционной и законодательной базой или по усмотрению законодателей.

Пункт 6 статьи 10 устанавливает содержание решения, принимаемого разрешающим органом. При рассмотрении вопроса о применении контролируемой поставки важно рассмотреть возможность замены незаконных партий груза законными или сфальсифицированными продуктами во избежание риска утраты незаконных партий груза в ходе поставки.

Пункт 7 статьи 10 устанавливает ряд гарантий и условий, которые необходимо учитывать при выдаче разрешения на контролируемую поставку. Если контролируемая поставка затрагивает несколько юрисдикций или иностранных сотрудников правоохранительных органов, разрешающий орган должен, кроме того, убедиться, что механизмы международного сотрудничества и координации являются адекватными и отвечают этим минимальным требованиям.

Важно, чтобы порядок применения специальных методов расследования, таких как контролируемая поставка, подлежал контролю определенного уровня. Пункт 11 статьи 10 предусматривает, что разрешающий орган обязан ежегодно отчетываться перед парламентом, соответствующим парламентским комитетом или другой эквивалентной структурой о числе полученных ходатайств и числе утвержденных, отклоненных, отозванных и отмененных разрешений. В некоторых правовых системах требуется проведение дополнительного контроля посредством, например, направления информации и ее рассмотрения независимым надзорным органом. В таком случае, по всей вероятности, потребуется осуществлять контроль на двух уровнях: первый уровень, который позволяет провести полное рассмотрение, включая доступ к закрытой оперативной информации, независимым контрольным органом, располагающим конкретным законодательным мандатом; и второй уровень, публичный, например рассмотрение на уровне парламента, когда раскрытие такой оперативной информации, как методы и источники, не требуется.

Пример: Аргентина

Статьи 15 и 16 Закона № 27319: Расследование, предупреждение и пресечение сложных преступлений — Методы. Полномочия (Аргентина) — Контролируемая поставка

Статья 15. Судья, в силу своей должности или по ходатайству прокуратуры, может разрешить в порядке заочного слушания отложить задержание лиц или арест имущества, если он считает, что немедленное применение указанных мер способно поставить под угрозу успех расследования.

Судья может даже приостановить перехват на территории Аргентины незаконной партии груза и разрешить ее ввоз на национальную территорию, провоз по ней или вывоз с нее без вмешательства со стороны компетентного органа и под его контролем и наблюдением, с тем чтобы установить личности участников, собрать информацию и элементы доказательств, необходимые для расследования, если существует уверенность в том, что эта партия груза будет находиться под контролем со стороны властей страны назначения. Эта мера должна быть предусмотрена в обоснованном решении.

Статья 16. Судья может в любое время вынести постановление о приостановлении контролируемой поставки и постановление об аресте участников преступления и изъятии элементов доказательств, связанных с преступлением, если продолжение контролируемой поставки ставит под угрозу жизнь или физическую неприкосновенность каких-либо лиц или последующее задержание участников преступления, без ущерба для того, что, если такая угроза возникает в ходе продолжения контролируемой поставки, публичные должностные лица, ответственные за контролируемую поставку, применяют нормы задержания, установленные для случаев задержания с поличным.

Пример: Австралия

Статья 15GD Закона о преступлениях 1914 года (Содружество) (Австралия) — Значение терминов «контролируемая операция» и «крупная контролируемая операция»

- 1) Термин «контролируемая операция» означает операцию, которая:
 - a) проводится с участием сотрудников правоохранительных органов; и
 - b) осуществляется с целью получения доказательств, которые могут привести к уголовному преследованию лица за совершение серьезного преступления против законов Содружества или серьезного преступления против законов штата, которое имеет федеральный аспект; и
 - c) может проводиться с участием сотрудника правоохранительного органа или другого лица в случае совершения деяния, которое, независимо от статьи 15HA, представляет собой преступление против законов Содружества или преступление против законов штата или территории.

Примечание: статья 15GN определяет, когда начинается и заканчивается контролируемая операция.

- 2) Термин «крупная контролируемая операция» означает контролируемую операцию, которая, по всей вероятности:

- a) проводится с внедрением в организованную преступную группу одного или нескольких негласных сотрудников правоохранительных органов на период более 7 дней; или
- b) продолжается в течение более 3 месяцев; или
- c) направлена против предполагаемой преступной деятельности, связанной с угрозой человеческой жизни.

Примечание: статья 15GN определяет, когда начинается и заканчивается контролируемая операция.

Статья 15GF Закона о преступлениях 1914 года (Содружество) (Австралия) — Значение термина «уполномоченное должностное лицо» и пр.

- 1) Термин «уполномоченное должностное лицо» в отношении контролируемой операции означает любого из следующих должностных лиц:
 - a) если операция является крупной контролируемой операцией и расследование преступления, с которым связана данная контролируемая операция, находится в ведении Федеральной полиции Австралии, — Комиссар или заместитель Комиссара;
 - b) если операция не является крупной контролируемой операцией, но расследование преступления, с которым связана данная контролируемая операция, находится в ведении Федеральной полиции Австралии, — любое уполномоченное должностное лицо ФПА;
 - c) если расследование преступления, с которым связана данная контролируемая операция, находится в ведении АКП (Австралийская комиссия по борьбе с преступностью), — любое уполномоченное должностное лицо АКП;
 - d) если контролируемая операция относится к расследованию коррупционных вопросов (по смыслу Закона о Комиссаре по обеспечению честности и неподкупности в правоохранительных органах 2006 года), — любое уполномоченное должностное лицо АКЧПО (Австралийская комиссия по обеспечению честности и неподкупности в правоохранительных органах).
- 2) Термин «уполномоченные должностные лица ФПА» означает:
 - a) Комиссара;
 - b) заместителя Комиссара;
 - c) руководящего сотрудника ФПА, который является сотрудником Федеральной полиции Австралии и который уполномочен в письменной форме Комиссаром для целей настоящего пункта.
- 3) Термин «уполномоченные должностные лица АКП» означает:
 - a) главное административное должностное лицо АКП;
 - b) члена АКП, который является служащим Чрезвычайной службы штата (ЧСШ) и который уполномочен в письменной форме главным административным должностным лицом АКП для целей настоящего пункта.
- 4) Термин «уполномоченные должностные лица АКЧПО» означает:
 - a) Комиссара по обеспечению честности и неподкупности;

- b) заместителя Комиссара по обеспечению честности и неподкупности;
- c) члена АКЧПО, который является служащим ЧСШ и который уполномочен в письменной форме Комиссаром по обеспечению честности и неподкупности для целей настоящего пункта.

Статья 11. Негласное расследование

1. Для целей настоящей статьи «негласное расследование» означает расследование с использованием одного или нескольких сотрудников правоохранительных органов [или других лиц, уполномоченных *[указать правоохранительный орган]*], которые в целях расследования преступления, подпадающего под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], не раскрывают и не указывают свою официальную должность или свой мандат.
2. Негласное расследование является законным только в том случае, если оно разрешено в соответствии с настоящей статьей.
3. Проведение негласного расследования может быть разрешено *[указать назначенное должностное лицо или должность, например: руководителя и заместителя руководителя компетентного правоохранительного органа, прокурора, следственного судью или судью предварительного расследования]* («разрешающий орган») по ходатайству сотрудника правоохранительного органа [или прокурора].
4. Ходатайство о проведении негласного расследования может быть подано *[указать способ подачи ходатайства]*. Разрешающий орган должен письменно зарегистрировать ходатайство и последующее решение, принятое согласно пункту 6.
5. В ходатайстве о проведении негласного расследования должно быть указано следующее:
 - a) срок, на который запрашивается разрешение;
 - b) был ли данный вопрос предметом какого-либо предыдущего ходатайства; и
 - c) *[включить дополнительные требования в случае целесообразности или необходимости]*.
6. По рассмотрении такого ходатайства разрешающий орган может:
 - a) безоговорочно разрешить проведение негласного расследования;
 - b) разрешить проведение негласного расследования при соблюдении определенных условий; или
 - c) отклонить ходатайство о проведении негласного расследования.
7. Разрешающий орган обязан не утверждать ходатайство, если только он на разумных основаниях не убедится в том, что:
 - a) было совершено, совершается или, по всей вероятности, будет совершено преступление, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...];

b) характер и масштаб предполагаемой преступной деятельности являются таковыми, что это служит основанием для проведения негласного расследования;

c) любые противоправные действия будут ограничены до минимума, необходимого для достижения целей негласного расследования;

d) негласное расследование не будет проводиться таким образом, чтобы существовала вероятность склонения какого-либо лица к совершению преступления, которое данное лицо в ином случае не намеревалось совершить; и

e) любое действие в рамках негласного расследования не приведет к смерти или тяжким телесным повреждениям и не будет представлять серьезной угрозы для жизни, здоровья или безопасности любого лица.

8. В разрешении должен быть указан срок, на который разрешено проведение негласного расследования и который в любом случае не должен превышать *[указать соответствующий период времени]*. Срок действия разрешения может быть продлен на основании ходатайства.

9. Разрешающий орган отзывает разрешение, выданное в соответствии с пунктом 6, если он, исходя из разумных оснований, более не убежден в вопросах, указанных в пункте 7.

10. Разрешающий орган отменяет разрешение, выданное согласно пункту 6, по получении просьбы об отмене от лица, подавшего ходатайство.

11. Должностное лицо правоохранительного органа или другое уполномоченное лицо, которое участвует в действиях, разрешенных в соответствии с настоящей статьей, не подлежит уголовной или гражданско-правовой ответственности за такие действия.

12. Разрешающий орган ежегодно отчитывается перед *[парламентом/парламентским комитетом/общественностью]* о числе ходатайств, полученных в соответствии с настоящей статьей, и о соответствующем числе разрешений, которые были утверждены, отклонены, отозваны и отменены в соответствии с настоящей статьей.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 20

Согласно пункту 1 статьи 20 Конвенции об организованной преступности государства-участники должны, если это допускается основными принципами их внутренней правовой системы, разрешать надлежащее использование агентурных операций на своей территории с целью ведения эффективной борьбы против организованной преступности.

Пункт 1 статьи 11 настоящих Типовых законодательных положений определяет термин «негласные расследования» для целей данного положения.

В пунктах 1 и 11 статьи 11 в факультативном порядке упоминаются другие лица, уполномоченные соответствующим правоохранительным органом, для того чтобы позволить лицам, не

являющимся сотрудниками правоохранительных органов, участвовать в негласных расследованиях или оказывать им содействие. Допустимость такого указания в соответствии с внутренним законодательством зависит от юрисдикции. Во многих юрисдикциях исключается или прямо запрещается использование гражданских информаторов в проведении негласных расследований из-за связанных с этим опасностей.

Пункты 2, 3, 6, 7 и 8 статьи 11 настоящих Типовых законодательных положений устанавливают требования в отношении разрешения на проведение негласного расследования.

Пункт 3 статьи 11 определяет ведомство или должностное лицо, которое имеет право разрешить негласное расследование. В разных юрисдикциях, в зависимости от степени интрузивности и вида специального метода расследования, предусмотрены неодинаковые уровни разрешающих органов, которыми могут быть правоохранительные органы, прокуроры или судьи. Некоторые государства, возможно, пожелают установить более высокий уровень надзора, например со стороны судебных органов. Это должно соотноситься с необходимостью обеспечения оперативного разрешения на проведение негласного расследования в любое время суток. Такой баланс можно обеспечить, позволив старшему должностному лицу правоохранительного органа предоставить предварительное разрешение (в целях оперативности), которое затем, в течение короткого срока (например, семи дней), должно быть рассмотрено и продлено судебным органом.

Пункты 4 и 5 статьи 11 содержат определенные требования в отношении ходатайств о получении разрешения на проведение негласного расследования. Пункт 5 определяет минимальное содержание ходатайства о разрешении на проведение негласного расследования. Степень подробностей и объем необходимой информации будут отличаться в разных юрисдикциях, но должны охватывать как минимум краткое изложение расследуемых фактов, способ и вид расследования, имя, личность и местонахождение лица или лиц, в отношении которых проводится расследование. Можно также добавить дополнительные требования в соответствии с конституционной и законодательной базой или по усмотрению законодателей.

Пункт 6 статьи 11 устанавливает содержание решения, принимаемого разрешающим органом. Пункт 7 статьи 11 устанавливает ряд гарантий и условий, которые необходимо учитывать при выдаче разрешения на проведение негласного расследования.

Важно, чтобы порядок применения специальных методов расследования, таких как негласное расследование, подлежал контролю определенного уровня. Пункт 12 статьи 11 предусматривает, что разрешающий орган обязан ежегодно отчитываться перед парламентом, соответствующим парламентским комитетом или другой эквивалентной структурой о числе полученных ходатайств и числе утвержденных, отклоненных, отозванных и отмененных разрешений. В некоторых правовых системах требуется проведение дополнительного тщательного контроля посредством, например, направления информации и ее рассмотрения независимым надзорным органом. В таком случае, по всей вероятности, потребуются осуществлять контроль на двух уровнях: первый уровень, который позволяет провести полное рассмотрение, включая доступ к закрытой оперативной информации, независимым контрольным органом, располагающим конкретным законодательным мандатом; и второй уровень, который входит в публичную сферу контрольных функций, например парламента, но не сопряжен с раскрытием оперативной информации, включая методы и источники.

В дополнение к изложенной процедуре подачи ходатайства и выдачи разрешения на проведение негласных расследований авторам законопроектов крайне важно рассмотреть вопрос о том, могут ли доказательства, полученные в ходе негласных расследований, быть

представлены в суде, и если да, то должно ли лицо, проводившее негласное расследование, раскрывать свою настоящую личность или может ли оно давать показания с помощью специальных средств, скрывающих его настоящую личность.

Пример: Австрия

Статья 129 Уголовно-процессуального кодекса (Австрия) — Определения

«негласное расследование» означает использование должностных лиц органа уголовного следствия или других лиц, уполномоченных органом уголовного следствия, которые не раскрывают и не указывают свое служебное положение или свой мандат.

Статья 131 Уголовно-процессуального кодекса (Австрия) — Негласные расследования

- 1) Негласные расследования допустимы, если они считаются необходимыми для следствия по делу о совершении уголовного преступления.
- 2) Систематические негласные расследования, проводимые в течение длительного периода времени, допустимы только в том случае, если следствие по делу об уголовном преступлении, совершенном умышленно и наказуемом тюремным заключением на срок более одного года, или предотвращение уголовного преступления, планируемого в рамках преступного сообщества, террористического сообщества или преступной организации (§ 278–278b Уголовного кодекса [Strafgesetzbuch (StGB)]), в ином случае было бы существенно затруднено. Если это крайне важно для расследования или предупреждения уголовного преступления, то согласно § 54a Закона о национальной полиции безопасности [Sicherheitspolizeigesetz (SPG)] допускается также изготовление юридических документов, скрывающих название подразделения органа уголовного следствия, и использование этих документов в юридических сделках для достижения целей расследования.
- 3) Негласные следователи должны находиться под руководством и постоянным контролем со стороны органа уголовного следствия. Использование негласных следователей и обстоятельства проводимого ими расследования, а также полученные от них сведения и сообщения должны быть зафиксированы в рапорте или служебной записке (§ 95), если они могут иметь значение для следствия.
- 4) Негласные следователи могут входить в жилые помещения и другие места, защищенные правом на неприкосновенность жилища, только с согласия собственника. Недопустимо получение согласия путем создания ложного представления о наличии полномочия на вход в помещение.

Пример: Германия

Статья 110a Уголовно-процессуального кодекса (Германия) — Негласные следователи

- 1) Негласные следователи могут использоваться для расследования уголовных преступлений, если существуют достаточные факты, указывающие на совершение уголовного преступления значительной степени тяжести

1. в области незаконного оборота наркотиков или оружия, фальшивомонетничества или подделки официальных печатей;
2. в сфере национальной безопасности (статьи 74а и 120 Закона об организации судов);
3. на коммерческой или обычной основе; или
4. членом организованной преступной группы или каким-либо иным организованным образом.

Негласные следователи могут также использоваться для расследования тяжких преступлений, когда определенные факты подтверждают риск повторного совершения преступления. Их использование допускается только в том случае, если другие средства расследования серьезных уголовных преступлений не позволяют добиться успеха в расследовании или их применение является гораздо более затруднительным. Негласные следователи могут также использоваться для расследования тяжких преступлений, когда в силу особой тяжести преступления необходимо провести такую операцию и принятие других мер не позволяет добиться успеха в расследовании.

2) Термин «негласные следователи» означает должностных лиц полиции, проводящих расследования с использованием измененных и сохраняемых в течение длительного времени личных данных (легенда), которые им присваиваются. Они могут принимать участие в законных сделках, используя свою легенду.

3) Если это крайне необходимо для укрепления или сохранения легенды, могут быть составлены, изменены и использованы соответствующие документы.

Статья 110b Уголовно-процессуального кодекса (Германия) — Согласие прокуратуры; согласие суда; нераскрытие личных данных

1) Использование негласного следователя допустимо только после получения согласия прокуратуры. При срочных обстоятельствах и если согласие прокуратуры не может быть получено своевременно, такое решение может быть принято безотлагательно; применение такой меры прекращается, если прокуратура не дает своего согласия в течение трех рабочих дней. Согласие дается в письменной форме и на конкретно указанный срок. Продление срока действия согласия допустимо при условии, что сохраняются обстоятельства, требующие использования негласных следователей.

2) Использование негласных следователей

1. в связи с каким-либо конкретным обвиняемым или
2. в связи с входом негласного следователя в частное помещение, которое не является, как правило, доступным, требует согласия суда. При срочных обстоятельствах достаточно согласия прокуратуры. Если согласие прокуратуры не может быть получено своевременно, то такое решение должно быть получено безотлагательно. Применение этой меры прекращается, если суд не дает своего согласия в течение трех рабочих дней. Третье и четвертое предложения пункта 1 применяются *mutatis mutandis*.

3) Данные о личности негласного следователя могут оставаться секретными даже после завершения операции. Прокуратура и суд, ответственные за

принятие решения о предоставлении согласия на использование негласного следователя, могут потребовать раскрытия им данных о его личности. Во всех других случаях сохранение в тайне данных о личности в ходе уголовного производства является допустимым в соответствии со статьей 96, особенно если имеются основания опасаться того, что раскрытие этих данных создаст опасность для жизни, неприкосновенности или свободы негласного следователя или другого лица или поставит под угрозу дальнейшее использование негласного следователя.

Пример: Аргентина

Статьи 3–4 Закона № 27319: Расследование, предупреждение и пресечение сложных преступлений — Методы. Полномочия (Аргентина)

Негласный агент

Статья 3. Термин «негласный агент» означает какого-либо высококвалифицированного сотрудника уполномоченных сил безопасности, который добровольно, скрывая свою личность, внедряется в преступную организацию или преступное сообщество, с разрешения суда, с целью выявления или задержания исполнителей, участников или пособников, предотвращения совершения преступления или сбора информации и доказательств, необходимых для расследования.

Статья 4. После того как судья в силу своей должности или по ходатайству прокуратуры выносит постановление о проведении этой операции, назначение негласного агента и необходимые средства его защиты находятся в ведении Министерства национальной безопасности, под судебным контролем. Министерство национальной безопасности отвечает за отбор и обучение персонала, предназначенного для выполнения таких функций. Назначаемые сотрудники сил безопасности или полиции не должны иметь судимости.

Статья 12. Вымышленные установочные данные лица

1. Для целей настоящей статьи термин «вымышленные установочные данные» означает вымышленные или измененные данные, которые созданы, приобретены и/или используются сотрудниками правоохранительных органов [или другими лицами, уполномоченными [указать правоохранительный или судебный орган]] с целью расследования преступления, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], установления контакта и построения доверительных отношений с другим лицом или внедрения в преступную сеть.
2. Создание, приобретение и использование вымышленных установочных данных является законным только в том случае, если это разрешено в соответствии с настоящей статьей.
3. Создание, приобретение и использование вымышленных установочных данных могут быть разрешены [указать назначенное должностное лицо или должность, например: руководителя и заместителя руководителя компетентного правоохранительного

органа, прокурора, следственного судью или судью предварительного расследования] («разрешающий орган») по ходатайству сотрудника правоохранительного органа [или прокурора].

4. Ходатайство о создании, приобретении и использовании вымышленных установочных данных может быть подано [указать способ подачи ходатайства]. Разрешающий орган должен письменно зарегистрировать ходатайство и последующее решение, принятое согласно пункту 6.

5. В ходатайстве о создании, приобретении и использовании вымышленных установочных данных должно быть указано следующее:

- a) конкретные вымышленные установочные данные;
- b) срок, на который запрашивается разрешение;
- c) был ли данный вопрос предметом какого-либо предыдущего ходатайства; и
- d) [включить дополнительные требования в случае целесообразности или необходимости].

6. По рассмотрении такого ходатайства разрешающий орган может:

- a) безоговорочно разрешить создание, приобретение и использование вымышленных установочных данных;
- b) разрешить создание, приобретение и использование вымышленных установочных данных при соблюдении определенных условий; или
- c) отклонить ходатайство о создании, приобретении и использовании вымышленных установочных данных:

7. Разрешающий орган обязан не утверждать ходатайство, если только он на разумных основаниях не убедится в том, что:

- a) было совершено, совершается или, по всей вероятности, будет совершено преступление, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...];
- b) характер и масштаб предполагаемой преступной деятельности являются таковыми, что это служит основанием для использования вымышленных установочных данных;
- c) вымышленные установочные данные не будут использоваться таким образом, чтобы существовала вероятность склонения какого-либо лица к совершению преступления, которое данное лицо в ином случае не намеревалось совершить; и
- d) любое действие, связанное с использованием вымышленных установочных данных, не приведет к смерти или тяжким телесным повреждениям и не будет представлять серьезной угрозы для жизни, физической неприкосновенности или безопасности любого лица.

8. В разрешении должен быть указан срок, на который разрешено создание, приобретение и использование вымышленных установочных данных и который в любом

случае не должен превышать [указать соответствующий период времени]. Срок действия разрешения может быть продлен на основании ходатайства.

9. Разрешающий орган отзывает разрешение, выданное в соответствии с пунктом 6, если он, исходя из разумных оснований, более не убежден в вопросах, указанных в пункте 7.

10. Разрешающий орган отменяет разрешение, выданное согласно пункту 6, по получении просьбы об отмене от лица, подавшего ходатайство.

11. Лицо, действующее на основании разрешения на создание, приобретение или использование вымышленных установочных данных, может обратиться за помощью к соответствующим должностным лицам или ведомствам для получения доказательств, подтверждающих вымышленные установочные данные, включая удостоверение личности и другие подтверждающие документы, которые были утверждены в соответствии с настоящей статьей. Несмотря на любые другие законодательные положения, должностное лицо или ведомство может подготовить или представить доказательства, подтверждающие вымышленные установочные данные, в ответ на просьбу в соответствии с настоящей статьей.

12. Должностное лицо правоохранительного органа или другое уполномоченное лицо, которое участвует в действиях, разрешенных в соответствии с настоящей статьей, не подлежит уголовной или гражданско-правовой ответственности за такие действия.

13. Разрешающий орган ежегодно отчитывается перед [парламентом/парламентским комитетом/общественностью] о числе ходатайств, полученных в соответствии с настоящей статьей, и о соответствующем числе разрешений, которые были утверждены, отклонены, отозваны и отменены в соответствии с настоящей статьей.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 20, пункт 1

Согласно пункту 1 статьи 20 Конвенции об организованной преступности государства-участники должны, если это допускается основными принципами их внутренней правовой системы, разрешать надлежащее использование специальных методов расследования на их территории в целях борьбы против организованной преступности. Помимо прямо упомянутых методов, это также может включать использование вымышленных установочных данных.

Пункт 1 статьи 12 настоящих Типовых законодательных положений определяет термин «вымышленные установочные данные» для целей данного положения. В некоторых юрисдикциях в этом контексте употребляется термин «измененная личность» или «легенда».

Пункт 1 статьи 12 включает факультативную ссылку на «других лиц, уполномоченных» соответствующим правоохранительным органом, чтобы позволить лицам, не являющимся сотрудниками правоохранительных органов, приобретать или использовать вымышленные установочные

данные. Допустимость такого указания в соответствии с внутренним законодательством зависит от юрисдикции. Во многих юрисдикциях исключается или прямо запрещается использование гражданских информаторов из-за связанных с этим опасностей.

В пунктах 2, 3, 6, 7 и 8 статьи 12 настоящих Типовых законодательных положений изложены требования в отношении разрешения на создание, приобретение или использование вымышленных установочных данных.

В пункте 3 статьи 12 указано ведомство или должностное лицо, которое имеет право разрешить применение вымышленных установочных данных. В разных юрисдикциях предусмотрены неодинаковые уровни разрешающих органов, в зависимости от степени интрузивности и вида специального метода расследования, которыми могут быть правоохранительные органы, прокуроры или судьи. Некоторые государства, возможно, пожелают установить более высокий уровень надзора, например со стороны судебных органов.

Пункты 4 и 5 статьи 12 содержат определенные требования в отношении ходатайств о получении разрешения на вымышленные установочные данные. Пункт 5 определяет минимальное содержание ходатайства о разрешении на приобретение или использование вымышленных установочных данных. Можно также добавить дополнительные требования в соответствии с конституционной и законодательной базой или по усмотрению законодателей.

Пункт 6 статьи 12 устанавливает содержание решения, принимаемого разрешающим органом. Пункт 7 статьи 12 устанавливает ряд гарантий и условий, которые необходимо учитывать при выдаче разрешения на использование вымышленных установочных данных.

Важно, чтобы порядок создания и использования вымышленных установочных данных подлежал контролю определенного уровня. Пункт 13 статьи 12 предусматривает, что разрешающий орган обязан ежегодно отчитываться перед парламентом, соответствующим парламентским комитетом или другой эквивалентной структурой о числе полученных ходатайств и числе утвержденных, отклоненных, отозванных и отмененных разрешений. В некоторых правовых системах требуется установление дополнительного тщательного контроля посредством, например, направления информации и ее рассмотрения независимым надзорным органом. В таком случае, по всей вероятности, потребуется осуществлять контроль на двух уровнях: первый уровень, который позволяет провести полное рассмотрение, включая доступ к закрытой оперативной информации, независимым контрольным органом, располагающим конкретным законодательным мандатом; и второй уровень, который входит в публичную сферу контрольных функций, например парламента, но не сопряжен с раскрытием оперативной информации, включая методы и источники.

В дополнение к вопросам, рассматриваемым в статье 12, законодатели должны также рассмотреть вопрос о том, как сотрудники правоохранительных органов или другие уполномоченные лица, использующие вымышленные установочные данные, могут давать показания в уголовных процессах. В частности, процедура дачи показаний должна предусматривать возможность дачи показаний таким образом, чтобы обеспечить надлежащую защиту личности должностного лица или другого уполномоченного лица и не нанести ущерба проведению любых текущих расследований при соблюдении права на защиту и, в частности, права на справедливое судебное разбирательство.

Пример: Швейцария

Статьи 285а–298 Уголовно-процессуального кодекса (Швейцария) — Раздел 5: Негласные расследования

Статья 285а. Определение

«Негласное расследование» означает расследование, при котором сотрудники полиции или лица, временно привлеченные для выполнения полицейских функций с использованием вымышленных установочных данных (легенды), подтвержденных документами, устанавливают контакт с людьми посредством обманных действий с целью установления доверительных отношений и внедрения в преступную среду для раскрытия особо тяжких преступлений.

Статья 286. Требования

1. Прокурор может вынести постановление о проведении негласного расследования, если:
 - a) существуют подозрения, что было совершено преступление, указанное в пункте 2;
 - b) серьезный характер преступления служит основанием для проведения негласного расследования; и
 - c) предыдущие следственные действия были безуспешными или с применением иных средств невозможно добиться успеха в расследовании или оно будет неоправданно затруднено.

<...>

Статья 287. Требования в отношении привлекаемых лиц

1. В качестве негласных следователей могут быть привлечены следующие лица:
 - a) сотрудники швейцарской или иностранной полицейской службы;
 - b) лица, привлекаемые на временной основе к выполнению полицейских обязанностей, даже если они не прошли полицейскую подготовку.
2. В качестве руководящего персонала могут привлекаться только сотрудники полицейской службы.
3. В случае привлечения сотрудников иностранной полицейской службы они, как правило, действуют под руководством своего официального начальника.

Статья 288. Оперативная легенда и гарантия анонимности

1. Полицейская служба может обеспечить негласных следователей оперативной легендой, присвоив им вымышленные установочные данные, которые отличаются от их подлинных данных.
2. Прокурор может гарантировать негласным следователям, что их подлинные данные не будут раскрыты, даже в случае их участия в судебном разбирательстве в качестве лиц, предоставляющих информацию, или свидетелей.
3. Если негласные следователи совершают преступление во время их работы в этом качестве, суд, назначающий принудительные меры, принимает решение

относительно установочных данных, по которым возбуждается уголовное производство.

Статья 289. Процедура выдачи разрешения

1. Привлечение негласного следователя требует разрешения суда, назначающего принудительные меры.
2. Прокурор представляет суду, назначающему принудительные меры, в течение 24 часов после вынесения постановления о негласном расследовании следующие документы:
 - a) постановление;
 - b) изложение оснований и материалы дела, имеющие отношение к выдаче разрешения.
3. Суд, назначающий принудительные меры, выносит решение и представляет краткое изложение оснований в течение 5 дней после вынесения постановления о негласном расследовании. Он может выдать разрешение, с учетом срока или других условий, или запросить дополнительную информацию о расследовании.
4. В разрешении прямо указывается, разрешается ли:
 - a) представлять или изменять официальные документы для создания или сохранения оперативной легенды;
 - b) гарантировать анонимность;
 - c) привлекать лиц, не имеющих полицейской подготовки.
5. Суд, назначающий принудительные меры, выдает разрешение на срок не более 12 месяцев. Срок действия разрешения может быть продлен в одном или нескольких случаях на срок не более 6 месяцев в каждом случае. Если такое продление срока является необходимым, прокурор направляет ходатайство о продлении срока, указав основания для этого, до истечения текущего срока действия разрешения.
6. Если разрешение не выдается или не было получено, прокурор немедленно прекращает привлечение сотрудников. Все записи должны быть немедленно уничтожены. Заключение, сделанные с помощью негласного расследования, не могут быть использованы.

Статья 290. Инструктаж перед использованием сотрудников

До использования сотрудников прокурор проводит инструктаж для руководящего должностного лица и негласного следователя.

Статья 291. Руководящее должностное лицо

1. При выполнении своих функций негласный следователь подчиняется прямым указаниям руководящего должностного лица. В течение выполнения функций негласного следователя любые контакты между прокурором и этим негласным следователем осуществляются исключительно через руководящее должностное лицо.
2. В частности, руководящее должностное лицо выполняет следующие обязанности:

- a) оно проводит подробный и постоянный инструктаж для негласного следователя по вопросам, касающимся его задания и полномочий, а также по вопросу о том, каким образом следует использовать оперативную легенду;
- b) оно дает инструкции и указания негласному следователю и на постоянной основе оценивает возникающие риски;
- c) оно ведет письменную регистрацию устных сообщений, полученных от негласного следователя, и полное досье в отношении операции;
- d) оно регулярно и полностью информирует прокурора о ходе операции.

Статья 292. Обязанности негласных следователей

1. Негласные следователи проводят свою операцию в соответствии со своими обязанностями и во исполнение полученных ими инструкций.
2. Они регулярно представляют своему руководящему должностному лицу полный рапорт о своей деятельности и своих заключениях.

Статья 293. Допустимая сфера влияния

1. Негласные следователи, как правило, не могут склонять других лиц к совершению преступлений или подстрекать тех лиц, которые уже готовы совершить преступление, к совершению более серьезных преступлений. Они должны ограничивать свою деятельность обоснованием принятого решения о совершении преступления.
2. Их деятельность может иметь лишь небольшое значение для принятия решения о совершении какого-либо конкретного преступления.
3. Если это требуется для совершения основной сделки, они могут производить пробные закупки и предоставлять доказательства своей платежеспособности.
4. Если негласный следователь выходит за рамки разрешенной операции, суд должен надлежащим образом принять это во внимание при вынесении приговора в отношении лица, находившегося под влиянием следователя, или может отказаться от вынесения какого-либо приговора.

Статья 294. Привлечение негласных следователей согласно Закону о наркотиках

Негласные следователи не могут быть осуждены за совершение преступления, предусмотренного статьями 19 и 20–22 Закона о наркотиках от 3 октября 1951 года, если они действовали в рамках разрешенного негласного расследования.

Статья 295. Денежные средства для фиктивных сделок

1. По просьбе прокурора Конфедерация может представлять через Национальный банк денежные средства в требуемых суммах, формах и купюрах для цели совершения фиктивных сделок и предоставления доказательства платежеспособности.
2. Такая просьба должна направляться в Федеральное управление полиции наряду с кратким изложением обстоятельств дела.

3. Прокурор принимает меры предосторожности, которые необходимы для защиты предоставленных денежных средств. В случае их утраты Конфедерация или кантон, к которому относится прокурор, несет соответствующую ответственность.

Статья 296. Случайно выявленные факты

1. Если в ходе негласного расследования выявлены доказательства совершения преступления, не обозначенные в постановлении о проведении такого расследования, эти доказательства могут использоваться только в том случае, если проведение негласного расследования было бы разрешено для расследования выявленного таким образом преступления.

2. Прокурор немедленно выносит постановление о негласном расследовании и открывает процедуру выдачи разрешения.

Статья 297. Завершение операции

1. Прокурор немедленно завершает операцию, если:

- a) установленные требования более не соблюдаются;
- b) в выдаче разрешения или продлении его срока отказано; или
- c) негласный следователь или руководящее должностное лицо не следует инструкциям или каким-либо иным образом не выполняет своих обязанностей, в частности путем намеренного предоставления недостоверной информации прокурору.

2. В случаях, предусмотренных пунктом 1 (a) и (c), прокурор уведомляет суд, назначающий принудительные меры, о прекращении операции.

3. При прекращении операции должно быть обеспечено, чтобы ни негласный следователь, ни какие-либо третьи лица, участвовавшие в расследовании, не подвергались каким-либо рискам, которых можно избежать.

Статья 298. Уведомление

1. Прокурор направляет обвиняемому незамедлительно по завершении предварительного производства по делу уведомление о том, что в отношении него проводилось негласное расследование.

2. Направление уведомления может быть отложено или оно может быть не направлено при условии согласия суда, назначающего принудительные меры, если:

- a) заключения негласного расследования не используются в качестве доказательств; и
- b) задержка в направлении уведомления или отказ от его направления необходимы для защиты более важных публичных или частных интересов.

3. Лица, в отношении которых проводилось негласное расследование, могут направить возражение в соответствии со статьями 393–397. Срок для направления возражения отсчитывается с момента получения уведомления о проведенном расследовании.

Пример: Австрия

Статья 54а Закона о полиции национальной безопасности [Sicherheitspolizeigesetz (SPG)] (Австрия) — Вымышленные установочные данные

1) В той мере, в какой федеральные ведомства, уставные субъекты, являющиеся органами непрямого федерального управления, и публично-правовые образования или мэры уполномочены законом выдавать юридические документы, они обязаны по требованию федерального Министра внутренних дел выдавать юридические документы, в которых указываются вымышленные установочные данные лица, в целях превентивной защиты лиц согласно § 22, пункты 1–5, и в целях проведения негласного расследования (§ 54, пункт 3).

2) Эти документы могут быть использованы в юридических сделках только в той мере, в какой это необходимо для достижения целей, указанных в пункте 1. Федеральный Министр внутренних дел должен определить цель выдачи таких документов и сферу их использования в постановлении о привлечении лица к негласному расследованию. Органы национальной безопасности должны документально фиксировать любое использование таких документов в юридической сделке и обязаны вернуть их в случае ненадлежащего использования или отсутствия необходимости в продолжении выполнения поставленных задач; документы для превентивной защиты лиц согласно § 22, пункты 1–5, должны, в зависимости от обстоятельств конкретного дела, быть отозваны федеральным Министром внутренних дел на установленный период. Перед выдачей документов с вымышленными установочными данными федеральный Министр внутренних дел должен проинформировать соответствующее лицо об использовании этих документов и о том, что они будут отозваны в случае ненадлежащего использования.

3) Впоследствии документы с вымышленными установочными данными должны изготавливаться по запросу федерального Министра внутренних дел органами, указанными в пункте 1, для подготовки и поддержки проведения наблюдения за лицами (§ 54, пункт 2) и для проведения негласных расследований. Подразделения органов национальной безопасности могут использовать такие документы в юридических сделках по приобретению и управлению оборудованием. Пункт 2 распространяется на постановления о привлечении лица к негласному расследованию и обязанность вести учет.

Статья 13. Наблюдение за лицами

1. Для целей настоящей статьи термин «наблюдение за лицами» означает наблюдение за лицами, которое осуществляют сотрудники правоохранительных органов в целях расследования преступления, подпадающего под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], которое было совершено, совершается или может быть совершено.
2. Наблюдение за лицами является законным только в том случае, если оно разрешено в соответствии с настоящей статьей.
3. Наблюдение за лицами может быть разрешено [указать назначенное должностное лицо или должность, например: руководителя и заместителя руководителя

компетентного правоохранительного органа, прокурора, следственного судью или судью предварительного расследования] («разрешающий орган») по ходатайству сотрудника правоохранительного органа [или прокурора].

4. Ходатайство о проведении наблюдения за лицами может быть подано [указать способ подачи ходатайства]. Разрешающий орган должен письменно зарегистрировать ходатайство и последующее решение, принятое согласно пункту 6.

5. В ходатайстве о выдаче разрешения на наблюдение за лицами должно быть указано следующее:

- a) срок, на который запрашивается разрешение;
- b) был ли данный вопрос предметом какого-либо предыдущего ходатайства; и
- c) [включить дополнительные требования в случае целесообразности или необходимости].

6. По рассмотрении такого ходатайства разрешающий орган может:

- a) безоговорочно разрешить наблюдение за лицами;
- b) разрешить наблюдение за лицами при соблюдении определенных условий; или
- c) отклонить ходатайство о разрешении наблюдения за лицами.

7. Разрешающий орган обязан не утверждать ходатайство, если только он на разумных основаниях не убедится в том, что:

- a) было совершено, совершается или, по всей вероятности, будет совершено преступление, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...];
- b) характер и масштаб предполагаемой преступной деятельности являются таковыми, что это служит основанием для проведения наблюдения за лицами; и
- c) любое действие, связанное с наблюдением за лицами, не приведет к смерти или тяжким телесным повреждениям и не будет представлять серьезной угрозы для жизни, здоровья или безопасности любого лица.

8. В разрешении должен быть указан срок, на который разрешено наблюдение за лицами и который в любом случае не должен превышать [указать соответствующий период времени]. Срок действия разрешения может быть продлен на основании ходатайства.

9. Разрешающий орган отзывает разрешение, выданное в соответствии с пунктом 6, если он, исходя из разумных оснований, более не убежден в вопросах, указанных в пункте 7.

10. Разрешающий орган отменяет разрешение, выданное согласно пункту 6, по получении просьбы об отмене от лица, подавшего ходатайство.

11. Должностное лицо правоохранительного органа или другое уполномоченное лицо, которое участвует в действиях, разрешенных в соответствии с настоящей статьей, не подлежит уголовной или гражданско-правовой ответственности за такие действия.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 20

Согласно пункту 1 статьи 20 Конвенции об организованной преступности государства-участники должны, если это допускается основными принципами их внутренней правовой системы, разрешать надлежащее использование наблюдения за лицами на своей территории в целях борьбы против организованной преступности.

Пункт 1 статьи 13 настоящих Типовых законодательных положений определяет термин «наблюдение за лицами» для целей этого положения.

Пункты 2, 3, 6–8 статьи 13 настоящих Типовых законодательных положений устанавливают требования в отношении разрешения наблюдения за лицами.

Пункт 3 статьи 13 определяет ведомство или должностное лицо, которое может разрешить наблюдение за лицами. В разных юрисдикциях предусмотрены неодинаковые уровни разрешающих органов, в зависимости от степени интрузивности и вида специального метода расследования, которыми могут быть правоохранительные органы, прокуроры или судьи.

Пункты 4 и 5 статьи 13 содержат определенные требования в отношении ходатайств о получении разрешения на применение наблюдения за лицами. Пункт 5 определяет минимальное содержание ходатайства о разрешении на применение наблюдения за лицами. Можно также добавить дополнительные требования в соответствии с конституционной и законодательной базой или по усмотрению законодателей.

Пункт 6 статьи 13 устанавливает содержание решения, принимаемого разрешающим органом. Пункт 7 статьи 13 устанавливает ряд гарантий и условий, которые необходимо учитывать при выдаче разрешения на применение наблюдения за лицами.

Пример: Лихтенштейн

§ 104а Уголовно-процессуального кодекса [Лихтенштейн]

- 1) Национальная полиция уполномочена осуществлять по собственной инициативе негласное наблюдение за действиями лица (слежку), если это способствует расследованию уголовного преступления или установлению местонахождения обвиняемого.
- 2) Если в ином случае наблюдение было бы неэффективным или значительно затруднено, в дополнение к наблюдению разрешается применять следующие меры:
 1. негласное использование устройства для записи или передачи изображений в общедоступных местах и
 2. негласное использование устройства, позволяющее посредством передачи сигналов определить место, в котором находится лицо, и открывать транспортные средства и помещения с целью установки такого устройства.

3) Наблюдение

1. с помощью устройств, указанных в пункте 2, или
2. в течение периода, превышающего 48 часов,

допускается только в том случае, если имеются основания подозревать, что умышленно совершено преступление, наказуемое тюремным заключением на срок более одного года, и если на основании конкретных существенных фактов предполагается, что лицо, за которым ведется наблюдение, совершило это преступление или вступит в контакт с обвиняемым, или если наблюдение может использоваться для установления местонахождения скрывающегося от правосудия или разыскиваемого обвиняемого.

4) По ходатайству прокуратуры следственный судья разрешает наблюдение в соответствии с пунктом 3 на срок, который считается необходимым для достижения цели наблюдения, но в любом случае не более чем на три месяца. Ходатайства о проведении наблюдения должны быть направлены в Национальную полицию (§ 10). В случае непосредственной опасности Национальная полиция имеет право начать наблюдение по собственной инициативе; но она обязана незамедлительно сообщить об этом в прокуратуру; после этого прокуратура запрашивает разрешение у суда, если только наблюдение уже не прекратилось. Продление разрешения допускается только в том случае, если сохраняются предпосылки для этого и если на основании конкретных существенных фактов считается целесообразным продление наблюдения. Стороны и другие участники уголовного производства не должны быть информированы на этом этапе.

5) Наблюдение должно быть прекращено, если перестали существовать предпосылки для этого, если его цель достигнута или если считается, что цель более не может быть достигнута, или если следственный судья выносит постановление о прекращении. После прекращения наблюдения в соответствии с пунктом 3 обвиняемый и другие затронутые лица, если их личности известны или могут быть установлены без значительных усилий, должны быть уведомлены о проведении наблюдения. Такое уведомление может быть отложено, если оно поставит под угрозу цель расследования в рамках данного или другого производства.

Статья 14. Электронное наблюдение

1. Для целей настоящей статьи термин «электронное наблюдение» означает:

a) мониторинг, перехват, копирование сообщений, данных или сигналов, передаваемых с помощью электронных средств, или манипулирование ими; или

b) мониторинг или запись деятельности с помощью электронных средств в целях расследования преступления, подпадающего под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], которое было совершено, совершается или может быть совершено.

2. Электронное наблюдение является законным только в том случае, если оно разрешено в соответствии с настоящей статьей.

3. Электронное наблюдение за лицами может быть разрешено [*указать назначенное должностное лицо или должность, например: руководителя и заместителя руководителя компетентного правоохранительного органа, прокурора, следственного судью или судью предварительного расследования*] («разрешающий орган») по ходатайству сотрудника правоохранительного органа [или прокурора].

4. Ходатайство о проведении электронного наблюдения за лицами может быть подано [*указать способ подачи ходатайства*]. Разрешающий орган должен письменно зарегистрировать ходатайство и последующее решение, принятое согласно пункту 6.

5. В ходатайстве о получении разрешения на электронное наблюдение должно быть указано следующее:

- a) вид электронного наблюдения, для которого запрашивается разрешение;
- b) срок, на который запрашивается разрешение;
- c) характер информации, которую предполагается собрать;
- d) лица, места или устройства, в отношении которых запрашивается наблюдение;
- e) принимаемые меры для обеспечения неприкосновенности частной жизни и защиты других прав человека соответствующих лиц, насколько это возможно;
- f) был ли данный вопрос предметом какого-либо предыдущего ходатайства; и
- g) [*включить дополнительные требования в случае целесообразности или необходимости*].

6. По рассмотрении такого ходатайства разрешающий орган может:

- a) безоговорочно разрешить электронное наблюдение;
- b) разрешить электронное наблюдение при соблюдении определенных условий; или
- c) отклонить ходатайство об электронном наблюдении.

7. Разрешающий орган обязан не разрешать проведение электронного наблюдения, если только он на разумных основаниях не убедился в том, что:

- a) было совершено, совершается или, по всей вероятности, будет совершено преступление, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...]; и
- b) характер и масштаб предполагаемой преступной деятельности являются таковыми, что это служит основанием для запрашиваемого электронного наблюдения.

8. В разрешении должен быть указан срок, на который разрешено проведение электронного наблюдения и который в любом случае не должен превышать [*указать соответствующий период времени*]. Срок действия разрешения может быть продлен на основании ходатайства.

9. Разрешающий орган отзывает разрешение, выданное в соответствии с пунктом 6, если он, исходя из разумных оснований, более не убежден в вопросах, указанных в пункте 7.
10. Разрешающий орган отменяет разрешение, выданное согласно пункту 6, по получении просьбы об отмене от лица, подавшего ходатайство.
11. Должностное лицо правоохранительного органа или другое уполномоченное лицо, которое участвует в действиях, разрешенных в соответствии с настоящей статьей, не подлежит уголовной или гражданско-правовой ответственности за такие действия.
12. Информация, полученная посредством электронного наблюдения, не может распространяться за пределы *[указать название соответствующего правоохранительного органа или другого компетентного органа]* без утверждения со стороны *[указать должность главы правоохранительного органа или другого компетентного органа или его заместителя]*. Такое утверждение может быть дано только для целей:
- a)* предупреждения или уголовного преследования за совершение преступления, к которому применяется настоящий *[Акт/Закон/Глава...]*;
 - b)* укрепления международного сотрудничества в области предупреждения или уголовного преследования за совершение *[серьезного]* преступления; или
 - c)* обеспечения надлежащего надзора над деятельностью такого органа.
13. *[Указать должность главы правоохранительного органа]* должен обеспечить, чтобы в кратчайшие сроки и не позднее *[шести]* месяцев после истечения срока разрешения была уничтожена информация, которая была собрана с помощью электронного наблюдения, разрешенного в соответствии с настоящей статьей, но которая не имеет значения для предупреждения или уголовного преследования за совершение преступления, подпадающего под действие настоящего *[Акта/Закона/Главы...]*.
14. Разрешающий орган ежегодно отчитывается перед *[парламентом/парламентским комитетом/общественностью]* о числе ходатайств, полученных в соответствии с настоящей статьей, и о соответствующем числе разрешений, которые были утверждены, отклонены, отозваны и отменены в соответствии с настоящей статьей.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 20

Согласно пункту 1 статьи 20 Конвенции об организованной преступности государства-участники должны, если это допускается основными принципами их внутренней правовой системы, разрешать, в случае когда они считают это уместным, надлежащее использование электронного наблюдения в целях борьбы против организованной преступности. Электронное наблюдение с помощью перехвата сообщений особенно предпочтительно в тех случаях, когда внедрение постороннего лица в ряды организованной преступной группы не представляется

возможным или когда наблюдение с помощью обычных средств поставило бы под угрозу ход расследования или безопасность следователей. С учетом проникновения в частную жизнь электронное наблюдение должно находиться под строгим судебным контролем при соблюдении многочисленных процессуальных гарантий во избежание злоупотреблений²¹.

Пункт 1 статьи 14 настоящих Типовых законодательных положений определяет термин «электронное наблюдение» для целей этого положения. При составлении определения термина «электронное наблюдение» во внутреннем законодательстве важно использовать такую формулировку, которая была бы технологически нейтральной, с тем чтобы охватить текущие и будущие возможности и оборудование, используемые правоохранительными органами. Поэтому в пункте 1 статьи 14 упоминаются «сообщения, данные или сигналы, передаваемые с помощью электронных средств». В случае перечисления технических средств важно использовать всеобъемлющую формулировку («такие как...»), с тем чтобы предусмотреть будущие достижения в области технологий.

Пункты 2, 3, 6, 7 и 8 статьи 14 настоящих Типовых законодательных положений устанавливают требования в отношении разрешения на проведение электронного наблюдения.

Пункт 3 статьи 14 определяет ведомство или должностное лицо, которое имеет право разрешить электронное наблюдение. В разных юрисдикциях предусмотрены неодинаковые уровни разрешающих органов, в зависимости от степени интрузивности и вида специального метода расследования, которыми могут быть правоохранительные органы, прокуроры или судьи.

Пункты 4 и 5 статьи 14 содержат определенные требования в отношении ходатайств о получении разрешения на электронное наблюдение. Пункт 5 определяет минимальное содержание ходатайства о разрешении на применение электронного наблюдения. Можно также добавить дополнительные требования в соответствии с конституционной и законодательной базой или по усмотрению законодателей. «Вид электронного наблюдения», упомянутый в подпункте (a) пункта 5, может включать:

- аудионаблюдение (с помощью таких средств, как прослушивание телефона, передача голоса по интернет-протоколу и подслушивающие устройства);
- видеонаблюдение (в том числе с помощью устройств скрытого видеонаблюдения, автомобильных видеосистем, носимых на теле видеоустройств и тепловизионных/инфракрасных систем переднего обзора, а также систем замкнутого телевидения и автоматического распознавания номерных знаков);
- наблюдение с сопровождением (в том числе с помощью глобальных систем определения местонахождения/ретрансляторов, бесшумных систем передачи коротких сообщений и других технологий слежения за мобильными телефонами, устройств радиочастотной идентификации и технологий биометрической информации, таких как сканеры сетчатки глаза);
- наблюдение за данными (включая как перехват контента и трафика, так и использование таких средств, как шпионские программы для негласного получения информации в компьютерных сетях и интернете и файлы cookie, мобильные телефоны и мониторинг нажатия клавиш).

²¹ *Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, para. 445.

Пункт 6 статьи 14 определяет содержание решения, принимаемого разрешающим органом. Пункты 7 и 8 статьи 14 устанавливают ряд гарантий и условий, которые необходимо учитывать при выдаче разрешения на электронное наблюдение. Пункт 12 статьи 14 предусматривает дополнительные гарантии, которые обеспечивают, чтобы информация, полученная с помощью электронного наблюдения, не распространялась за пределы соответствующего правоохранительного органа, кроме как в случае утверждения такого распространения и только для отдельных целей; пункт 13 направлен на обеспечение того, чтобы информация, не имеющая отношения к предупреждению и судебному преследованию преступлений в соответствии с Типовыми законодательными положениями, уничтожалась надлежащим образом и своевременно.

Важно, чтобы использование электронного наблюдения подлежало контролю определенного уровня. В пункте 14 статьи 14 рекомендуется ввести положение, требующее, чтобы разрешающий орган ежегодно отчитывался перед парламентом, соответствующим парламентским комитетом или другой эквивалентной структурой о числе полученных ходатайств и числе утвержденных, отклоненных, отозванных и отмененных разрешений. В некоторых правовых системах требуется установление дополнительного тщательного контроля посредством, например, направления отчетов и их рассмотрения независимым надзорным органом. В таком случае, по всей вероятности, потребуется осуществлять контроль на двух уровнях: первый уровень, который позволяет провести полное рассмотрение, включая доступ к закрытой оперативной информации, независимым контрольным органом, располагающим конкретным законодательным мандатом; и второй уровень, публичный, например рассмотрение на уровне парламента, когда раскрытие такой оперативной информации, как методы и источники, не требуется.

Пример: Соединенное Королевство

Статья 15 Закона о полномочиях на проведение расследований 2016 года (Соединенное Королевство) — Ордеры, которые могут быть выданы в соответствии с настоящей Главой

1) Существуют три вида ордеров, которые могут быть выданы в соответствии с настоящей Главой:

- a) ордеры на целевой перехват (см. пункт 2);
- b) ордеры на целевое обследование (см. пункт 3); и
- c) ордеры на оказание взаимной помощи (см. пункт 4).

2) Ордер на целевой перехват уполномочивает лицо, которому он адресован, или требует от него обеспечить с помощью какого-либо действия, описанного в ордере:

- a) перехват в ходе передачи посредством почтовой службы или телекоммуникационной системы сообщений, описанных в ордере;
- b) получение вторичных данных из сообщений, переданных посредством почтовой службы или телекоммуникационной системы и описанных в ордере (см. статью 16);
- c) раскрытие любым способом, описанным в ордере, всех полученных по ордеру сведений лицу, которому адресован ордер, или любому лицу, действующему от имени этого лица.

<...>

5) Ордер на целевой перехват или ордер на оказание взаимной помощи также разрешает следующие действия (в дополнение к действиям, описанным в ордере):

- а) любое действие, которое необходимо предпринять, с тем чтобы выполнить то, что прямо разрешено или требуется в ордере, включая
 - i) перехват сообщений, не описанных в ордере, и
 - ii) совершение действий для получения вторичных данных из таких сообщений;
- б) любое действие любого лица, которое совершается во исполнение требования, установленного лицом, которому адресован ордер, или от имени этого лица, относительно предоставления помощи в исполнении ордера;
- с) любое действие для получения данных смежных систем от любого почтового оператора или оператора телекоммуникационной связи.

6) Для целей пункта 5 (с)

«данные смежных систем» — в отношении ордера — означают данные систем, относящиеся к соответствующему сообщению или к отправителю либо получателю, или предполагаемому получателю соответствующего сообщения (независимо от того, является ли он физическим лицом), и

«соответствующее сообщение» — в отношении ордера — означает

- а) любое сообщение, перехваченное в соответствии с ордером в ходе его передачи посредством почтовой службы или телекоммуникационной системы, или
- б) любое сообщение, из которого получены вторичные данные в соответствии с ордером.

7) Положение, позволяющее сочетать ордера на целевой перехват с некоторыми другими ордерами или разрешениями (включая ордера на целевое обследование), см. в Приложении 8.

Статья 15. Международное сотрудничество между правоохранительными органами

1. Несмотря на соответствующие законы о защите данных и неприкосновенности частной жизни и другие положения о конфиденциальности, применимые к персональным данным, [указать название национального правоохранительного органа или органов] может предоставлять иностранному правоохранительному органу или международному или региональному правоохранительному органу информацию, касающуюся всех аспектов преступлений, к которым применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...] [, включая связь с другими видами преступной деятельности].

2. [Указать название национального правоохранительного органа или органов] может сотрудничать с иностранным правоохранительным органом или международным или региональным правоохранительным органом в вопросах, касающихся:

- a) проведения расследований в отношении:
 - i) личности, местонахождения и деятельности лиц, подозреваемых в участии в совершении преступлений, которые подпадают под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], или местонахождения других частных лиц;
 - ii) перемещения доходов от преступлений или имущества, полученного в результате совершения таких преступлений;
 - iii) перемещения имущества, оборудования или других средств, которые использовались или предназначались для использования при совершении таких преступлений;
- b) предоставления предметов, веществ, документов или записей для целей анализа или расследования;
- c) командирования сотрудников или обмена ими, в том числе путем направления сотрудников по связям правоохранительных органов или магистратов по связям, а также путем предоставления экспертов;
- d) обмена информацией о конкретных средствах и методах, применяемых организованными преступными группами, включая маршруты и средства транспорта, а также использование вымышленных установочных данных, измененных или поддельных документов или других средств сокрытия их деятельности;
- e) [проведения совместных расследований];
- f) защиты свидетелей, включая переселение находящихся под защитой свидетелей; и
- g) оказания иной административной помощи.

[3. [Указать название национального правоохранительного органа] может вести переговоры и заключать соглашения с иностранным правоохранительным органом или международной или региональной организацией относительно укрепления сотрудничества между правоохранительными органами с целью предупреждения и выявления преступлений, к которым применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], а также борьбы с такими преступлениями.]

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 27

Пункт 1 статьи 27 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства сотрудничали друг с другом, действуя сообразно своим внутренним правовым и административным системам, в целях повышения эффективности правоприменительных мер для борьбы с преступлениями, охватываемыми Конвенцией. Кроме того, пункт 1 статьи 27 требует от государств-участников принятия более конкретных мер, направленных:

- на установление или укрепление каналов связи между их компетентными органами, учреждениями и службами, с тем чтобы обеспечить надежный и быстрый обмен информацией (подпункт *(a)*);
- сотрудничество с целью выявления личности и местонахождения подозреваемых лиц, доходов от преступлений и средств, использовавшихся при совершении преступлений (подпункт *(b)*).

Хотя в пункте 1 статьи 27 упоминается только борьба с преступлениями, охватываемыми Конвенцией, с учетом цели предупреждения, предусматриваемой Конвенцией (см. статью 1 Конвенции), пункт 3 статьи 15 настоящих Типовых законодательных положений позволяет правоохранным органам сотрудничать с аналогичными органами других государств с целью предупреждения и выявления преступлений, охватываемых настоящими Типовыми законодательными положениями, а также борьбы с такими преступлениями.

Пункт 2 статьи 15 настоящих Типовых законодательных положений охватывает сотрудничество в области обмена информацией. Цель этого положения состоит в том, чтобы позволить сотрудничать в отношении всех предметов, перечисленных более конкретно в пункте 1 *(b)* статьи 27 Конвенции.

Пункт 2 статьи 27 Конвенции рекомендует государствам-участникам заключать двусторонние соглашения о содействии сотрудничеству между правоохранными органами в целом (для борьбы с преступлениями, охватываемыми настоящими Типовыми законодательными положениями), а также в отношении:

- установления или укрепления каналов связи между их компетентными органами, учреждениями и службами, с тем чтобы обеспечить надежный и оперативный обмен информацией по всем аспектам преступлений, охватываемых настоящими Типовыми законодательными положениями;
- содействия обмену сотрудниками и другими экспертами, включая направление сотрудников по связям;
- обмена информацией о конкретных средствах и методах, применяемых организованными преступными группами, включая маршруты и средства транспорта, а также использование вымышленных установочных данных, измененных или поддельных документов или других средств сокрытия их деятельности.

Для государств, в которых национальные правоохранные органы наделены полномочиями заключать соглашения с иностранными правоохранными органами или международными или региональными организациями, пункт 3 статьи 15 настоящих Типовых законодательных положений обеспечивает основу для заключения таких соглашений в отношении преступлений, к которым применяются настоящие Типовые законодательные положения. Авторы законопроектов, возможно, также пожелают рассмотреть вопрос о том, каким образом следует направлять просьбы о сотрудничестве и обмене информацией, например через систему I-24/7 Международной организации уголовной полиции (Интерпол) или по любым региональным каналам.

Пример: Австралия

Статья 8 (1) Закона о Федеральной полиции Австралии 1979 года (Содружество) (Австралия) — Функции

Функции Федеральной полиции Австралии заключаются в следующем:

<...>

- b) предоставление полицейских и полицейских вспомогательных услуг в целях оказания содействия или сотрудничества с австралийским или иностранным
 - i) правоохранным органом, или
 - ii) разведывательным органом или органом по обеспечению безопасности, или
 - iii) правительственным регулирующим органом;

<...>

Пример: Соединенное Королевство

Статья 8 (3) Закона о преступлениях и судах 2013 года (Соединенное Королевство) — Часть 1: Национальное агентство по борьбе с преступностью — Другие функции и пр.

Генеральный директор может оказывать помощь

- a) правительству страны или территории за пределами Британских островов или
- b) другому иностранному органу, выполняющему функции публичного характера в стране или территории за пределами Британских островов, если это правительство или этот орган просит оказать помощь.

Статья 16 Закона о преступлениях и судах 2013 года (Соединенное Королевство) — Толкование части 1

<...>

«разрешенная цель» означает любую из следующих целей:

- a) предупреждение или выявление преступлений как в Соединенном Королевстве, так и за его пределами;
- b) расследование или уголовное преследование преступлений как в Соединенном Королевстве, так и за его пределами;
- c) предотвращение, выявление или расследование деяний, за которые законодательством любой части Соединенного Королевства или законодательством любой страны или территории за пределами Соединенного Королевства предусмотрены наказания, не являющиеся уголовными наказаниями;

<...>

- f) исполнение постановления суда или трибунала (независимо от того, находится ли он в Соединенном Королевстве);

Статья 16. Совместные расследования

1. В целях расследования преступлений, к которым применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], [указать название соответствующего национального правоохранительного органа и/или органа прокуратуры или судебного органа, в зависимости от обстоятельств] может, в отношении вопросов, которые являются предметом расследования [или уголовного преследования или судебного разбирательства] в одном или нескольких государствах, заключать соглашения или договоренности с одним или несколькими иностранными правоохранительными органами [или органами прокуратуры или судебными органами] или соответствующими международными или региональными организациями по сотрудничеству в правоохранительной или судебной сфере относительно одного или обоих из следующих вопросов:

- a) создание органа по проведению совместных расследований;
- b) проведение совместных расследований в каждом конкретном случае.

2. В случае заключения соглашения или договоренности согласно пункту 1 [указать название правоохранительного органа или органа прокуратуры или судебного органа] может проводить совместные расследования с соответствующими государственными, международными или региональными организациями по сотрудничеству в правоохранительной или судебной сфере.

3. Доказательства, собранные за пределами территории [указать название государства] в ходе совместного расследования в соответствии с настоящей статьей, являются допустимыми в судебном разбирательстве, как если бы такие доказательства были собраны на территории [указать название государства].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 19

Термин «совместное расследование» охватывает ряд совместных усилий по расследованию преступлений. Такие усилия обычно классифицируются как параллельные совместные расследования, совместные следственные группы или органы по проведению совместных расследований. Под параллельными совместными расследованиями понимаются отдельные расследования, которые проводятся согласованно в двух или более государствах и преследуют общую цель. Совместные следственные группы — это группы, состоящие из сотрудников правоохранительных органов, прокуроров, судей или следственных судей, которые формируются в соответствии с соглашением между компетентными органами двух или более государств на ограниченный срок и с конкретной целью проведения уголовных расследований в одном или нескольких участвующих государствах²². Совместные следственные группы могут также классифицироваться как пассивно или активно интегрированные совместные следственные

²² Более подробно см. Второй дополнительный протокол к Европейской конвенции о взаимной правовой помощи по уголовным делам, статья 20; Рамочное решение Совета от 13 июня 2002 года о совместных следственных бригадах; и Council of the European Union resolution 2010/C 70/1 of 26 February 2010 on a model agreement for setting up a joint investigation team, annex.

группы²³. Примером пассивно интегрированной группы служит группа, в которой сотрудник иностранного правоохранительного органа присоединяется к сотрудникам из принимающего государства и выступает в роли советника или консультанта либо выполняет вспомогательные функции на основе предоставления принимающему государству технической помощи. В состав активно интегрированной следственной группы входят сотрудники как минимум из двух юрисдикций, которые вправе осуществлять, в полной мере или частично, равнозначные оперативные полномочия под контролем принимающего государства на территории или в юрисдикции, в которой работает следственная группа²⁴.

Понятие «органы по проведению совместных расследований» введено Конвенцией об организованной преступности. В статье 19 Конвенции об организованной преступности государствам-участникам рекомендуется рассмотреть возможность заключения соглашений или договоренностей о создании органов по проведению совместных расследований в связи с делами, являющимися предметом расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства в одном или нескольких государствах²⁵. Ни в тексте Конвенции, ни в Подготовительных материалах не определяется, что следует понимать под органом по проведению совместных расследований; однако в тексте статьи 19 Конвенции сопоставляются соглашения или договоренности о создании органов по проведению совместных расследований и, в отсутствие таких соглашений или договоренностей, проведение совместных расследований по соглашению в каждом конкретном случае. Таким образом, под органами по проведению совместных расследований можно понимать структуры, которые, например, занимаются расследованием конкретного вида преступлений в течение длительного периода времени, а не расследованием конкретных уголовных дел в течение более ограниченного периода времени²⁶.

Статья 16 настоящих Типовых законодательных положений направлена на обеспечение правовой основы для заключения соответствующим национальным органом соглашений или договоренностей о проведении совместных расследований либо путем создания органа по проведению совместных расследований, либо путем проведения совместного расследования в каждом отдельном случае. Внутреннее законодательство большинства государств уже разрешает такую совместную деятельность, а для тех немногих государств, в законодательстве которых это не предусмотрено, данное положение послужит достаточным основанием для юридического полномочия осуществлять такое сотрудничество в каждом отдельном случае.

Были выявлены различные правовые препятствия, связанные с проведением совместных расследований, в том числе:

- отсутствие четкой правовой базы или конкретного законодательства, разрешающего проведение совместных расследований;

²³ СТОС/COP/WG.3/2020/2, пункты 6–8.

²⁴ Там же, пункт 51.

²⁵ Аналогичное положение содержится в статье 49 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции. Кроме того, в своей резолюции 10/4 Конференция участников Конвенции об организованной преступности предложила государствам-участникам рассмотреть вопрос о создании совместных следственных органов, использующих современные технологии (СТОС/COP/2020/10, резолюция 10/4, пункт 11).

²⁶ СТОС/COP/WG.3/2020/2, пункт 9; UNODC, Regional Programme Office for South-Eastern Europe, *Trafficking in Persons and Smuggling of Migrants: Guidelines of International Cooperation* (February 2010), p. 41.

- отсутствие ясности в отношении оперативного контроля, например в отношении действий негласных сотрудников;
- ответственность за расходы на проведение совместного расследования.

Законодатели должны учитывать эти вопросы при разработке положений, касающихся совместных расследований. По всей вероятности, потребуются принять законодательство, касающееся формирования активно интегрированных совместных следственных групп и/или органов по проведению совместных расследований, поскольку это сопряжено с оперативным привлечением сотрудников из других юрисдикций. Потребуется принять законодательство, регулирующее, в частности, следующие вопросы:

- равнозначность полномочий сотрудников иностранных правоохранительных органов;
- кто несет ответственность за оперативный контроль;
- сбор доказательств сотрудниками иностранных правоохранительных органов и их допустимость в каком-либо судебном разбирательстве;
- возможность для какого-либо члена группы собирать доказательства в его собственной юрисдикции для использования в ходе совместного расследования без необходимости направлять официальную просьбу о взаимной правовой помощи;
- гражданско-правовая и уголовная ответственность сотрудников иностранных правоохранительных органов;
- обмен оперативной информацией и осуществление контроля над такой предоставленной информацией.

Пример: Ирландия

Статья 3 Закона об уголовном правосудии [совместные следственные группы] 2004 года (Ирландия) — Просьба к другому государству-члену или другим государствам-членам относительно создания совместной следственной группы

- 1) Если Компетентный орган убедился в том, что
 - a) либо
 - i) совершено преступление или существуют разумные основания подозревать, что совершено преступление в данном государстве и что расследование этого преступления или предполагаемого преступления связано с другим государством-членом или другими государствами-членами,
 - либо
 - ii) совершено деяние, которое квалифицировалось бы как преступление, если бы оно было совершено в данном государстве, или существуют разумные основания подозревать, что такое деяние совершено частично в данном государстве, а частично в другом государстве-члене или других государствах-членах,

b) существуют разумные основания полагать, что создание совместной следственной группы с этим другим государством-членом или другими государствами-членами будет отвечать публичным интересам с учетом вероятных преимуществ для расследования в связи с соответствующим преступлением или предполагаемым преступлением или соответствующим деянием, поскольку

i) часть расследования проводится или, как предполагается, будет проведена в этом другом государстве-члене или других государствах-членах, или

ii) расследование требует скоординированных и согласованных действий соответствующих государств-членов (включая данное государство),

то Компетентный орган может просить компетентный орган или компетентные органы этого другого государства-члена или этих других государств-членов создать совместную следственную группу для расследования соответствующего преступления, предполагаемого преступления или деяния.

2) В просьбе, предусматриваемой в пункте 1, указывается следующее:

- a) компетентный орган, направляющий эту просьбу;
- b) цель просьбы;
- c) расследуемое деяние;
- d) установочные данные и гражданство (если известно) лица или лиц, деяние которых подлежит расследованию;
- e) предложения относительно членского состава совместной следственной группы;
- f) срок, на который требуется создание совместной следственной группы.

3) Компетентный орган предоставляет другому соответствующему компетентному органу или органам такую другую информацию (если таковая предоставляется), которая запрошена у Компетентного органа и которая обоснованно необходима этому другому органу или этим другим органам для принятия решения о согласии на создание совместной следственной группы.

4) Если любой из соответствующих компетентных органов соглашается с просьбой, указанной в пункте 1, то Компетентный орган может с учетом положений настоящего Закона договориться с этим соответствующим органом или любым другим соответствующим компетентным органом о создании совместной следственной группы для расследования соответствующего преступления, предполагаемого преступления или деяния.

5) Компетентный орган и соответствующий компетентный орган или органы могут на основании договоренности, заключенной согласно пункту 4, создать совместную следственную группу.

Статья 4 Закона об уголовном правосудии [совместные следственные группы] 2004 года (Ирландия) — Просьба к другому государству-члену или другим государствам-членам относительно создания совместной следственной группы

1) Если Компетентный орган получает просьбу с указанием вопросов, которые приводятся в статье 3 (2), от одного или нескольких компетентных органов других государств-членов относительно создания совместной следственной группы, Компетентный орган рассматривает эту просьбу.

2) Компетентный орган может запросить у соответствующего компетентного органа или органов такую другую информацию (если таковая имеется), которая указывается этому органу или этим органам и которая обоснованно необходима Компетентному органу для принятия решения о согласии на создание совместной следственной группы.

3) Компетентный орган может, при условии соблюдения настоящего Закона, договориться с соответствующим компетентным органом или органами о создании совместной следственной группы для расследования определенных деяний, если Компетентный орган убедится в том, что

a) либо

i) частично в данном государстве и частично в другом государстве-члене совершено деяние или существуют разумные основания подозревать, что совершено деяние, которое представляло бы собой преступление в случае его совершения в данном государстве, или

ii) в другом государстве-члене или других государствах-членах совершено деяние или существуют разумные основания подозревать, что совершено деяние, которое представляло бы собой преступление в случае его совершения в данном государстве, и его расследование связано с данным государством,

и

b) существуют разумные основания полагать, что договоренность о создании совместной следственной группы с этим другим государством-членом или с другими государствами-членами будет отвечать публичным интересам с учетом вероятных преимуществ для расследования соответствующего деяния, поскольку

i) часть расследования проводится или, как предполагается, будет проведена в данном государстве, или

ii) расследование требует скоординированных и согласованных действий соответствующих государств-членов (включая данное государство).

4) Компетентный орган и соответствующий компетентный орган или органы могут на основании договоренности, предусмотренной в пункте 3, создать совместную следственную группу.

Статья 8 Закона об уголовном правосудии [совместные следственные группы] 2004 года (Ирландия) — Соглашения о создании совместной следственной группы

1) Соглашение, предусмотренное статьей 3 (4) или 4 (3), о создании совместной следственной группы составляется в письменной форме, и в нем указывается следующее:

- a) стороны соглашения;
- b) цели, для которых создается такая группа;
- c) установочные данные и гражданство (если это известно) лица или лиц, деяния которых станут предметом расследования;
- d) членский состав такой группы, включая личность (если это известно) члена группы, который будет руководить работой группы в каждом из государств-членов (включая данное государство), которые создают группу и где она в полном или неполном составе будет работать;
- e) срок, в течение которого будет работать такая группа;
- f) финансовые договоренности в отношении такой группы, включая договоренности о выплате ее членам вознаграждения и возмещения понесенных ими расходов (если таковые возникнут), а также о покрытии других расходов, которые могут быть понесены группой в ходе выполнения ею своих функций;
- g) лица, участвующие в работе группы (если таковые имеются), и должна ли применяться статья 7 (5) в отношении таких участников; и
- h) такие другие положения и условия (если таковые имеются), которые согласованы между Компетентным органом и другим соответствующим компетентным органом или органами.

2) Если период времени, в течение которого будет работать совместная следственная группа, продлевается согласно статье 5 (1), то предусмотренное пунктом 1 соглашение о создании группы корректируется соответствующим образом.

3) Если согласно статье 5 (3) Компетентный орган договаривается с другим соответствующим компетентным органом или органами относительно внесения изменений в соглашение о создании совместной следственной группы, то предусмотренное пунктом 1 соглашение о создании группы изменяется соответствующим образом.

4) Если данное государство на основании соглашения, предусмотренного пунктом 4 статьи 5, присоединяется к совместной следственной группе, то соглашение о создании соответствующей группы, с изменениями, внесенными соглашением, которое предусмотрено в этом пункте, насколько это практически возможно, должно соответствовать пункту 1.

5) Если другое государство-член на основании соглашения, предусмотренного статьей 5 (5), присоединяется к совместной следственной группе, то предусмотренное в пункте 1 соглашение о создании соответствующей группы изменяется, с тем чтобы учесть соглашение, заключенное согласно статье 5 (5).

Пример: Румыния

Статья 26 Закона № 39/2003 (Румыния) — Международное сотрудничество

- 1) По просьбе компетентных органов Румынии или таких органов других государств, на территории Румынии могут проводиться совместные расследования в целях предупреждения транснациональных преступлений, совершаемых организованными преступными группами, и борьбы с ними.
- 2) Совместные расследования, предусмотренные в пункте 1, проводятся на основании двусторонних или многосторонних соглашений, подписанных компетентными органами.
- 3) Представители компетентных органов Румынии могут принимать участие в совместных расследованиях, проводимых на территории других государств, соблюдая при этом законодательство этих государств.

Статья 17. Предоставление полномочий иностранным должностным лицам в ходе совместных расследований

1. Если [указать название государства] имеет соглашение, которое предусматривает предоставление полномочий при проведении совместных расследований с другим государством, [указать компетентный орган] может предоставить должностным лицам правоохранительных органов [или прокурорам или следственным судьям] этого государства одно или несколько из следующих полномочий, которые они смогут осуществлять в [указать название государства] с учетом законодательства [указать название государства]:

a) [право получать информацию и снимать показания в соответствии с законодательством этого другого государства];

b) [право заносить обвинения в официальный протокол, в том числе в форме, предусмотренной их внутренним законодательством]; и

c) [полномочие на осуществление наблюдения за лицами и/или проведение агентурных операций].

2. Должностное лицо, которому предоставлено любое из полномочий, указанных в пункте 1, имеет право пользоваться такими же гарантиями защиты, какие обеспечиваются аналогичному должностному лицу [указать название государства] в соответствии с законодательством [указать название государства].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 19

Статья 19 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники рассмотрели возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей относительно создания органов по проведению совместных расследований.

Статья 19 предусматривает, что в отсутствие таких соглашений или договоренностей совместные расследования могут проводиться по соглашению в каждом отдельном случае. Соответствующие государства-участники должны обеспечивать полное уважение суверенитета государства-участника, на территории которого должно быть проведено такое расследование.

Хотя в статье 19 Конвенции отсутствует соответствующее строгое требование, на практике государствам, желающим участвовать в совместных расследованиях, возможно, придется рассмотреть способ обеспечения того, чтобы должностные лица иностранных правоохранительных органов или, в зависимости от ситуации, прокуроры или следственные судьи могли на законных основаниях участвовать в местных операциях. Целесообразно будет предоставить полномочия на короткий срок. Это отражено в пункте 1 статьи 17 настоящих Типовых законодательных положений.

Другие соображения включают:

- обеспечение ясности в отношении надзора, а также функций и обязанностей откомандированных должностных лиц;
- обеспечение рамок, в которых откомандированные должностные лица могут выполнять свои обязанности.

Еще один вопрос заключается в том, несут ли должностные лица, которые участвуют в действиях, санкционированных в рамках совместного расследования, уголовную или гражданско-правовую ответственность за такие действия. В пункте 2 статьи 17 настоящих Типовых законодательных положений рекомендуется обеспечить откомандированным должностным лицам определенные гарантии защиты, эквивалентные тем мерам, которыми пользуются соответствующие национальные должностные лица.

Пример: Франция

Статья 695-2 Уголовно-процессуального кодекса (Франция) — Раздел 2: Совместные следственные группы

(включен Законом № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 17, 1 Правительственный вестник от 10 марта 2004 года)

Если существует необходимость в проведении, в контексте уголовного преследования во Франции, сложного расследования, сопряженного с мобилизацией значительных ресурсов и затрагивающего другие государства-члены, или если ряд государств-членов проводят расследования преступлений, которые требуют скоординированных и согласованных действий между соответствующими государствами-членами, с предварительного согласия Министра юстиции и согласия соответствующего государства или государств-членов, компетентный судебный орган может создать совместную следственную группу.

Иностранные представители, откомандированные другим государством-членом для работы в составе совместной следственной группы, могут в течение срока действия возложенных на них полномочий в силу их служебных функций и под надзором со стороны компетентных судебных органов выполнять в рамках своей командировки, при необходимости, на всей национальной территории следующее:

- 1) устанавливать факты совершения любых тяжких преступлений, преступлений небольшой тяжести или мелких правонарушений и фиксировать эти факты в официальных протоколах, если это необходимо, по форме, установленной законом их государства;
- 2) принимать официальные протоколы о любых снятых показаниях от любого лица, ответственного за предоставление информации о рассматриваемых фактах, если это необходимо, по форме, установленной законом их государства;
- 3) откомандировывать сотрудников французской судебной полиции при исполнении их обязанностей;
- 4) осуществлять любое наблюдение и, если они получили разрешение, внедрять сотрудников на условиях, предусмотренных статьями 706-81 и далее, если это необходимо для применения статей 694-7 и 694-8.

Иностранные должностные лица, прикомандированные к совместной следственной группе, могут выполнять эти задачи при условии согласия государства-члена, который направил их в командировку.

Эти должностные лица могут проводить только те операции, для которых они были назначены. Им не может быть делегировано ни одно из полномочий, которыми обладает сотрудник французской судебной полиции, возглавляющий совместную следственную группу.

Оригинальный экземпляр составляемой ими официальной отчетности, который должен быть подготовлен или переведен на французский язык, прилагается к материалам дела.

Статья 695-3 Уголовно-процессуального кодекса (Франция) — Раздел 2: Совместные следственные группы

(включен Законом № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 17, 1 Правительственный вестник от 10 марта 2004 года)

В контексте работы совместной следственной группы сотрудники французской судебной полиции и представители, прикомандированные к совместной следственной группе, могут проводить операции по распоряжению руководителя этой группы на всей территории государства, в котором они работают, в рамках полномочий, возложенных на них настоящим Кодексом.

Их задачи определяются властями государства-члена, уполномоченного руководить совместной следственной группой на территории, где работает такая группа.

Они могут снимать показания и фиксировать факты совершения преступлений по форме, установленной настоящим Кодексом, при условии согласия государства, на территории которого они работают.

ГЛАВА IV

УГОЛОВНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ И ПРОЦЕДУРА

Эта глава содержит положения, направленные на решение некоторых процессуальных вопросов, которые возникают в ходе уголовного преследования за преступления, признанные таковыми в Конвенции об организованной преступности. В нее включены типовые законодательные положения о дискреционном полномочии возбуждать уголовное преследование и предоставлять иммунитет в определенных обстоятельствах, а также положения, обеспечивающие правовую основу для специальных процессуальных норм и правил доказывания, которые могут способствовать эффективному уголовному преследованию в связи с транснациональной организованной преступностью, такие как продление срока для возбуждения уголовного преследования и допущение доказательств, полученных с помощью специальных методов расследования.

Одним из новых вопросов, заслуживающих внимания в этом контексте, является сбор, использование и допустимость электронных доказательств в уголовном судопроизводстве. Электронные (или цифровые) доказательства — это любая служащая доказательством информация, которая хранится или передается в цифровой форме. Сбор, использование и допустимость такой информации требуют принятия законодательства, выходящего за рамки предлагаемых типовых законодательных положений. Это также может включать хранение и сохранение данных; международное сотрудничество, такое как взаимная правовая помощь, с использованием электронных доказательств; а также сбор таких данных в режиме реального времени. Для решения проблем, связанных с электронными доказательствами и их международным аспектом, а также для предоставления правоохранительным, прокурорским и судебным органам адекватных инструментов для их решения необходимо адаптировать внутреннее законодательство и меры международного сотрудничества. Однако такие инструменты должны применяться в рамках надежных механизмов защиты основных прав и свобод.

Статья 18. Осуществление дискреционных полномочий по уголовному преследованию

Любые дискреционные юридические полномочия в отношении уголовного преследования лиц за преступления, к которым применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...],

должны использоваться для достижения максимальной эффективности правоприменительных мер в отношении этих преступлений и с должным учетом необходимости воспрепятствовать совершению таких преступлений.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 11, пункт 2

Пункт 2 статьи 11 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства стремились обеспечить использование любых предусмотренных в его внутреннем законодательстве дискреционных юридических полномочий, относящихся к уголовному преследованию лиц за преступления, охватываемые Конвенцией, для достижения максимальной эффективности правоприменительных мер в отношении этих преступлений и с должным учетом необходимости воспрепятствования совершению таких преступлений. Это требование отражено в статье 18 настоящих Типовых законодательных положений.

Прокуроры могут использовать дискреционные полномочия в отношении нескольких аспектов уголовного преследования. В некоторых государствах прокуроры могут по своему усмотрению решать, в каких случаях следует возбуждать уголовное дело, в то время как в других государствах уголовное преследование является обязательным. Однако, даже в случае когда уголовное преследование является обязательным, прокуроры также могут использовать дискреционные полномочия в отношении сделок о признании вины, ходатайств о принятии досудебных мер, ограничивающих личную свободу, а также ведения текущих дел и определения их приоритетности.

В тех государствах, где предусматриваются дискреционные полномочия на осуществление уголовного преследования, чрезвычайно важно, чтобы государства установили руководящие принципы или приняли другие меры для обеспечения согласованности при принятии решений и того, чтобы в отношении любого из преступлений, охватываемых настоящими Типовыми законодательными положениями, каждое решение относительно лиц, которым следует предъявить обвинения, и характера обвинения тщательно продумывалось и принималось на основе полного анализа фактов и с должным учетом требований, отвечающих интересам общества.

Пример: Нидерланды

*Статья 167 (2) Уголовно-процессуального кодекса (Нидерланды) — Глава пятая.
Решения о возбуждении уголовного преследования*

Решение об отказе от уголовного преследования может быть принято на основании общественных интересов. Прокуратура может, при соблюдении устанавливаемых конкретных условий, отложить принятие решения о возбуждении уголовного преследования на срок, который должен быть указан в соответствующем решении.

«Общественные интересы» определяются национальными руководящими принципами уголовного преследования, издаваемыми Советом генеральных прокуроров. Хотя число таких инструкций достигает почти ста, «основные причины для применения принципа целесообразности заключаются в том, что предпочтительными являются неуголовные меры наказания (например,

административные и частно-правовые меры) и что уголовное преследование было бы несоразмерным, несправедливым или неэффективным. Последнее основание может быть применимо, когда:

- преступление носит незначительный характер;
- вклад подозреваемого в преступление был незначительным;
- преступление имеет низкую степень наказуемости;
- преступление совершено давно;
- подозреваемый слишком молод или слишком стар;
- подозреваемый был недавно осужден за другое преступление;
- преступление негативно повлияло на самого подозреваемого (то есть он стал жертвой собственного преступления);
- подозреваемый имеет проблемы со здоровьем;
- реабилитация подозреваемого имеет хорошие перспективы;
- в жизни подозреваемого изменились обстоятельства;
- местонахождение подозреваемого невозможно установить;
- дело связано с уголовной ответственностью юридического лица;
- лицо, контролирующее противоправное поведение, привлекается к уголовной ответственности;
- подозреваемый выплатил компенсацию;
- потерпевший способствовал совершению преступления; и/или
- между потерпевшим и подозреваемым существуют близкие отношения, и уголовное преследование противоречило бы интересам потерпевшего»²⁷.

Статья 19. [Иммунитет от уголовного преследования/ решение об отказе от уголовного преследования]

1. [С учетом пункта 3 настоящей статьи] [указать компетентный орган] может [предоставить иммунитет от уголовного преследования/принять решение об отказе от уголовного преследования] в отношении лица, которое добровольно сотрудничало в расследовании или уголовном преследовании преступлений, подпадающих под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], если это сотрудничество оказалось эффективным для выявления, задержания или доказательства причастности участника к организованной преступной группе, установления местонахождения потерпевших или полного либо

²⁷ Peter J.P. Tak, The Dutch prosecutor: a prosecuting and sentencing officer”, в *The Prosecutor in Transnational Perspective*, Erik Luna and Marianne Wade, eds. (New York, Oxford University Press, 2012), pp. 147–148. Так цитирует руководящие принципы, содержащиеся в: Staatscourant 2009, No. 12653; URL: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stcrt-2009-12653.pdf>.

частичного возвращения доходов от преступления или если оно иным образом представляло собой существенное сотрудничество.

2. Настоящая статья применяется независимо от того, имело ли такое сотрудничество со стороны лица отношение к расследованию или уголовному преследованию в [указать название государства] или в любом другом государстве.

[3. Иммунитет от уголовного преследования не предоставляется тем лицам, которые подозреваются в организации серьезного преступления с участием организованной преступной группы или в руководстве его совершением или которые являлись руководителями организованной преступной группы.]

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 26, пункт 3

Расследованию преступлений, совершенных организованной преступной группой, может значительно способствовать сотрудничество со стороны членов преступной группы и других лиц, участвующих в ее деятельности. Это относится и к предупреждению организованной преступности: сообщения, полученные от внутренних источников, могут помочь предотвратить фактическое совершение запланированных преступных деяний. Для поощрения сотрудничества со стороны информаторов пункт 3 статьи 26 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники рассмотрели возможность предоставления иммунитета лицам, оказывающим существенное содействие. Цель предоставления иммунитета от уголовного преследования свидетелям в обмен на показания состоит в том, чтобы облегчить уголовное преследование преступников высшего эшелона за счет показаний менее значимых фигур. Это отражено в статье 19 настоящих Типовых законодательных положений.

Пункт 1 статьи 19 наделяет компетентный орган правом предоставить иммунитет лицу, оказывающему существенное содействие, и/или принимать решения об отказе от уголовного преследования этого лица. При рассмотрении вопроса о предоставлении иммунитета от уголовного преследования авторам законопроектов следует принимать во внимание ряд соображений. В большинстве стран, в которых может быть предоставлен такой иммунитет, он некоторым образом оговаривается определенными условиями или ограничивается. Например, может быть установлено требование, согласно которому осуществляемое сотрудничество должно отражать мнение, которого искренне придерживается данное лицо (даже если информация оказывается недостоверной), или требование о наличии связи между преступлением, в связи с которым предоставляется иммунитет, и преступлением, в отношении которого подозреваемое лицо дает показания. Возможно, потребуются неодинаковые решения, в зависимости от ценности показаний подозреваемого лица и их фактического эффекта (например, прекращение преступления или предупреждение его совершения). Предоставление иммунитета свидетелям вызывает ряд опасений, таких как потенциальное злоупотребление со стороны слишком усердных прокуроров и отсутствие защиты от гражданских исков. Некоторые рассматривают иммунитет как склонение к даче показаний, которые портят качество доказательств и, таким образом, становятся менее убедительными для судей или присяжных во время судебного разбирательства. Для решения этих проблем может потребоваться введение процессуальных гарантий.

В пункте 2 статьи 19 предусмотрена возможность предоставления иммунитета в соответствии с пунктом 1 в отношении сотрудничества в связи с расследованием и уголовным преследованием, осуществляемым в других государствах.

Согласно пункту 3 статьи 19 лица, которые организовали совершение серьезного преступления или руководили таким преступлением (как это определено в пункте *(b)* статьи 3 Типовых законодательных положений), совершенным с участием организованной преступной группы (пункт *(a)* статьи 3), не имеют права на иммунитет, предусмотренный в пункте 1. Однако такие лица могут иметь право на смягчение наказания в соответствии со статьей 20 Типовых законодательных положений.

Пример: Соединенное Королевство

Статья 71 Закона о серьезной организованной преступности и полиции 2005 года (Соединенное Королевство) — Содействие со стороны правонарушителя: иммунитет от уголовного преследования

- 1) Если указанный прокурор считает, что для целей расследования или уголовного преследования в отношении преступления, преследуемого по обвинительному акту, или преступления, подлежащего рассмотрению в суде в любом порядке, целесообразно предоставить любому лицу иммунитет от уголовного преследования за любое преступление, он может направить этому лицу письменное уведомление в соответствии с настоящим пунктом («уведомление об иммунитете»).
- 2) Если лицу направлено уведомление об иммунитете, против него не может быть возбуждено уголовное преследование за преступление, указанное в уведомлении, в Англии и Уэльсе или Северной Ирландии, за исключением обстоятельств, указанных в уведомлении.
- 3) Уведомление об иммунитете перестает иметь силу в отношении лица, которому оно направлено, если это лицо не выполняет условий, указанных в уведомлении.

<...>

Статья 20. Смягчение наказания

Если лицо добровольно сотрудничало в расследовании или уголовном преследовании преступлений, подпадающих под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], судья, выносящий приговор, может принять решение о смягчении наказания, если это сотрудничество оказалось эффективным для выявления, задержания или доказательства причастности участника организованной преступной группы, установления местонахождения потерпевших или полного или частичного возвращения доходов от преступления или иным образом представляло собой существенное сотрудничество.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 26, пункт 2

Расследованию преступлений, совершенных организованной преступной группой, может значительно способствовать сотрудничество со стороны членов преступной группы и других лиц, участвующих в ее деятельности. Это относится и к предупреждению организованной преступности: сообщения, полученные от внутренних источников, могут помочь предотвратить фактическое совершение запланированных преступных деяний. Для поощрения сотрудничества информаторов пункт 2 статьи 26 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники рассмотрели возможность смягчения наказания лицам, оказывающим существенное содействие. Статья 20 Типовых законодательных положений предоставляет судьям, выносящим приговор, право по своему усмотрению смягчать наказание лицам, осужденным за преступления, но оказавшим существенное содействие.

Пример: Австрия

§ 41a Уголовного кодекса (Австрия) — Смягчение наказания в особом порядке, если правонарушитель сотрудничает с правоохранительными органами

1) Если лицо сообщает правоохранительным органам имеющиеся у него сведения о фактах, которые касаются любого преступления, предусмотренного § 277 [преступный сговор], 278 [преступное сообщество], 278a [преступная организация] или 278b [террористическое сообщество], или любого преступления, связанного с таким сговором, сообществом или организацией, и если эта информация существенным образом способствует

1. устранению или уменьшению какой-либо опасности, возникающей в результате сговора или исходящей от сообщества или организации;
2. раскрытию такого преступления помимо вклада этого лица; или
3. розыску другого лица, которое внесло вклад в сговор, сообщество или организацию или участвовало в них в качестве руководителя,

то менее строгая мера наказания, по сравнению с установленным законом минимумом, может быть назначена в рамках параметров, указанных в § 41, если значимость сообщенных фактов соразмерна виновности данного лица. Соответственно, применяется § 41, пункт 3.

2) Пункт 1 также применяется к участнику сговора, сообщества или организации, которые признаны преступными в соответствии с Законом о запрете организаций, связанных с национал-социализмом [Verbotsgesetz], а также к любому лицу, которое связано с таким сговором, сообществом или организацией.

3) Если предоставленные лицом сведения относятся к преступлениям, совершенным за рамками сферы применения австрийского уголовного права, пункт 1 тем не менее применим в случае, когда [в этих обстоятельствах] было бы допустимо оказание взаимной правовой помощи.

§ 209а Уголовно-процессуального кодекса (Австрия) — Отказ от уголовного преследования на основании сотрудничества с органом прокуратуры

1) Лицо, совершившее уголовное преступление

<...>

3. согласно § 277, 278, 278а или 278b Уголовного кодекса или преступление, связанное с таким сговором сообществом или организацией,

имеет право, с учетом пунктов 2 и 3, требовать совершения действий в соответствии с § 199, 200–203 и 205–209, если обвиняемый добровольно обращается в орган прокуратуры, дает чистосердечное признание [§ 34, пункт 1, подпункт 17, Уголовного кодекса] о своем участии в преступлении и сообщает сведения, касающиеся новых существенных фактов или доказательств, и если информация об этих существенных фактах или доказательствах вносит важный вклад, способствующий всестороннему расследованию любого из преступлений, указанных в подпунктах 1–3, помимо вклада обвиняемого, или розыску лица, игравшего руководящую роль в таком сговоре, сообществе или организации (подпункт 3).

2) До тех пор пока лицо, совершившее преступление, не допрошено в качестве обвиняемого [§ 48, пункт 1, подпункт 2, § 164 и 165] на основании его осведомленности о преступлениях, указанных в пункте 1, и до тех пор пока против него не применены принудительные меры, орган прокуратуры должен временно отказаться от уголовного преследования этого лица за совершенные им преступления, за исключением случаев, когда с самого начала ясно, что выполнены условия, установленные в пункте 1.

3) После того как будет установлено, что выполнены условия, предусмотренные пунктом 1, и что для предотвращения совершения правонарушителем уголовных преступлений не требуется наказание, с учетом значимости предоставленной следствию информации или установления характера и степени его участия в преступлении, орган прокуратуры должен поручить обвиняемому, применяя *mutatis mutandis* положения § 200–203 и 205–209, оказать услуги, предусмотренные этими положениями, и продолжить сотрудничество со следствием. Несмотря на пункт 2 § 200, денежная сумма, подлежащая выплате, может быть эквивалентна 360 штрафным единицам. Если условия [согласно пункту 1] не соблюдены, орган прокуратуры должен возобновить производство и, при условии выполнения требований § 41а Уголовного кодекса, применить § 41а Уголовного кодекса и уведомить об этом обвиняемого.

<...>

Пример: Италия

Статья 416 бис. 1 Уголовного кодекса (Италия) — Отягчающие и смягчающие обстоятельства для преступлений, связанных с мафиозной деятельностью

1. За преступления, влекущие наказание, которое не связано с пожизненным тюремным заключением, и совершенные с использованием условий, указанных в статье 416 бис, или в целях содействия деятельности сообществ, указанных в той же статье, наказание увеличивается на срок от одной трети до половины.

2. <...>

3. За преступления, указанные в статье 416 бис, и за преступления, совершенные с использованием условий, указанных в той же статье, или в целях содействия деятельности мафиозных сообществ, в случае обвиняемого, который, отмежевываясь от других, делает все возможное для того, чтобы преступная деятельность не привела к дальнейшим последствиям, в частности оказывая конкретную помощь полицейскому или судебному органу в сборе решающих доказательств для восстановления фактов и выявления или ареста лиц, совершивших преступления, наказание в виде пожизненного тюремного заключения заменяется наказанием в виде тюремного заключения на срок от двенадцати до двадцати лет, а другие наказания сокращаются на срок от одной трети до половины.

Пример: Соединенное Королевство

Статья 71 Закона о серьезной организованной преступности и полиции 2005 года (Соединенное Королевство) — Помощь со стороны подсудимого: смягчение наказания

- 1) Настоящая статья применяется, если подсудимый
 - a) после признания вины либо осужден за преступление в ходе разбирательства в суде Короны, либо передан в суд Короны для вынесения приговора и
 - b) оказал, в соответствии с письменным соглашением, заключенным с указанным прокурором, или предлагал оказать помощь следователю или прокурору в связи с этим или любым другим преступлением.
- 2) При определении меры наказания для подсудимого суд может принять во внимание объем и характер оказанной или предложенной помощи.
- 3) Если суд выносит менее строгий приговор по сравнению с приговором, который был бы вынесен без оказания или предложения такой помощи, он должен заявить в ходе открытого заседания,
 - a) что он вынес менее строгий приговор по сравнению с приговором, который он вынес бы в ином случае, и
 - b) какой приговор был бы более строгим.
- 4) Пункт 3 не применяется, если суд считает, что публичное заявление о вынесении менее строгого приговора не будет отвечать общественным интересам; но в таком случае суд должен направить письменное уведомление о вопросах, указанных в подпунктах (a) и (b) пункта 3, как прокурору, так и подсудимому.
- 5) Никакое положение любого законодательного акта, которое
 - a) требует назначения минимальной меры наказания за какое-либо преступление или преступление любого характера или с учетом обстоятельств какого-либо правонарушителя (независимо от того, разрешает ли этот законодательный акт суду назначать менее строгое наказание в конкретных обстоятельствах) или,

b) в случае меры наказания, установленной законом, требует, чтобы суд принял во внимание определенные вопросы для целей вынесения постановления, определяющего минимальный срок тюремного заключения, который должен отбыть правонарушитель, или имеющего действие такого определения (независимо от того, разрешает ли законодательный акт суду установить также меньший срок при определенных обстоятельствах),

не ущемляет полномочия суда действовать в соответствии с пунктом 2.

б) Если при определении меры наказания для подсудимого суд принимает во внимание объем и характер оказанной или предложенной помощи, упомянутой в пункте 2, это не препятствует суду принять также во внимание любой другой вопрос, который он имеет право принять во внимание в силу любого другого законодательного акта с целью установления

a) наказания или,

b) в случае меры наказания, установленной законом, любого минимального срока тюремного заключения, который должен отбыть правонарушитель.

<....>

Пример: Аргентина

Статья 41 тер Уголовного кодекса (Аргентина)

Для соучастников или исполнителей любого из преступлений, перечисленных ниже в настоящей статье, диапазон наказаний может быть снижен до диапазона, предусмотренного в отношении покушения на совершение таких преступлений, если в ходе разбирательства, в котором они участвуют, они предоставляют точную, поддающуюся проверке и надежную информацию или данные.

Разбирательство, в связи с которым предоставляются данные или информация, должно касаться одного из следующих преступлений:

a) преступления, связанные с производством, незаконным оборотом, транспортировкой, культивированием, хранением и сбытом наркотиков, химических прекурсоров или любого другого сырья, необходимого для их производства или изготовления, как это установлено в Законе № 23.737 или в любом будущем законе, который заменит его, а также организация и финансирование таких преступлений;

b) преступления, предусмотренные разделом XII части I Таможенного кодекса;

c) все дела, к которым применяется статья 41 *квинквиес* Уголовного кодекса;

d) преступления, предусмотренные статьями 125, 125 *бис*, 126, 127 и 128 Уголовного кодекса;

e) преступления, предусмотренные статьями 142 *бис*, 142 *тер* и 170 Уголовного кодекса;

- f) преступления, предусмотренные статьями 145 *бис* и 145 *тер* Уголовного кодекса;
- g) преступления, подпадающие под определения в статьях 210 и 210 *бис* Уголовного кодекса;
- h) преступления, предусмотренные главами VI, VII, VIII, IX, IX *бис* и X части XI и пунктом 5 статьи 174 Уголовного кодекса;
- i) преступления, предусмотренные в части III Тома второго Уголовного кодекса.

Для применения этой законной льготы предоставленные данные или информация должны помочь избежать начала, исполнения или завершения преступления или предотвратить его; прояснить обстоятельства расследуемого дела или связанные с ним факты; раскрыть личность или местонахождение исполнителей, соисполнителей или пособников расследуемых деяний или связанных с ними действий; обеспечить достаточные данные, позволяющие добиться значительного прогресса в розыске жертв преступления, связанного с лишением свободы, или указать их местонахождение; установить, где находятся орудия, средства, предметы, которые использовались при совершении преступления, а также доходы или прибыль от его совершения; или указать источники финансирования преступных организаций, которые причастны к совершению преступлений, предусмотренных настоящей статьёй.

Если преступление, в котором обвиняется подсудимый, наказывается тюремным заключением и/или пожизненным заключением, наказание может быть смягчено только до минимального срока в 15 лет тюремного заключения.

Смягчение наказания не распространяется на наказания в виде лишения прав или штрафов.

Статья 21. Факторы, учитываемые при назначении наказания и вынесении приговора

1. При назначении наказания лицу, осужденному за преступление, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], суд может принять во внимание любые предыдущие судимости этого лица в другом государстве за [серьезное преступление/ преступление, которое, если бы оно было совершено на территории [указать название государства], квалифицировалось бы как преступление, подпадающее под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...]].

2. При назначении наказания лицу за преступление, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], и в дополнение к любому другому наказанию, предусмотренному настоящим [Актом/Законом/Главой...] или любым другим [Актом/Законом/Главой...], выносящий приговор судья может издать приказ о применении одной или нескольких из следующих мер наказания:

a) запрет на осуществление, прямо или косвенно, одного или нескольких видов профессиональной деятельности [постоянно/в течение максимального срока, составляющего [...] лет], включая занятие какой-либо публичной должности;

- b) лишение лица права на участие в публичных процедурах торгов [и/или] на получение государственных льгот или помощи;
- c) [временный/постоянный] запрет на участие в публичных закупках;
- d) [временное/постоянное] лишение лица права занимать должность руководителя юридического лица, зарегистрированного в [указать название государства];
- e) [временное/постоянное] лишение лица права заниматься другими видами коммерческой деятельности;
- f) [временное/постоянное] лишение лица права заниматься практикой в качестве адвоката, государственного нотариуса, налогового консультанта или бухгалтера;
- g) опубликование такого решения; и
- h) [любые другие меры, не связанные с тюремным заключением, в надлежащих случаях].

3. Положения настоящей статьи применяются без ущерба для уголовной ответственности любого юридического лица.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 11, пункт 1, и статья 31, пункт 2

Пункт 1 статьи 11 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники за совершение какого-либо преступления, признанного таковым в статьях 5, 6, 8 и 23 Конвенции, предусмотрели применение таких уголовных санкций, которые учитывают степень опасности этого преступления. Это предполагает, что государства-участники должны приложить усилия для того, чтобы обеспечить использование любых предусмотренных их внутренним законодательством дискреционных полномочий с целью воспрепятствовать совершению преступлений, охватываемых Конвенцией.

Пункт 2 статьи 31 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники стремились, в соответствии с основополагающими принципами своего внутреннего законодательства, сокращать возможности для организованных преступных групп действовать на законных рынках. Пункт 2 статьи 31 предусматривает, что эти меры должны быть сосредоточены, в частности, на предупреждении злоупотреблений публичными процедурами торгов, предупреждении злоупотреблений юридическими лицами и лишении лиц, которые осуждены за преступления, охватываемые Конвенцией, права занимать должности руководителей юридических лиц, зарегистрированных в пределах их юрисдикции.

Отражая эти обязательства, пункт 2 статьи 21 настоящих Типовых законодательных положений предлагает ряд санкций, которые могут быть применены в дополнение к другим мерам наказания, таким как тюремное заключение или штрафы.

Пример: Франция

Статья 450-5 Уголовного кодекса (Франция) — Раздел V. Участие в преступном сообществе (изменена Законом № 2012-409 от 27 марта 2012 года, статья 12 (V))

К физическим и юридическим лицам, которые осуждены за преступления, предусмотренные во второй части статьи 450-1 и статье 321-6-1, также применяется дополнительное наказание в виде конфискации всех или части их активов, независимо от того, являются ли эти активы их собственностью или объектом прав добросовестного собственника, которыми эти лица могут свободно распоряжаться, и состоят ли они из движимого или недвижимого имущества, принадлежащего этим лицам на праве индивидуальной или совместной собственности.

Статья 22. Срок давности

1. С учетом пункта 2 срок давности для уголовного преследования за преступления, к которым применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], составляет [указать число лет] с момента совершения преступления.
2. Если лицо, подозреваемое в совершении преступления, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], умышленно пытается уклониться от отправления правосудия, срок давности, указанный в пункте 1, не засчитывается в течение всего периода такого уклонения.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 11, пункт 5

Государства применяют различные подходы в вопросе о сроке давности для возбуждения уголовного преследования. Некоторые государства ввели положения, устанавливающие срок давности, в рамках которого должно быть возбуждено уголовное преследование. Другие государства не ввели положений о таких сроках. В соответствии с пунктом 5 статьи 11 Конвенции об организованной преступности каждое государство-участник в надлежащих случаях устанавливает, согласно своему внутреннему законодательству, длительный срок давности для возбуждения уголовного преследования за любое преступление, охватываемое Конвенцией. Действие пункта 5 статьи 11 состоит не в том, чтобы требовать от государств, в которых не предусмотрены сроки давности, установить такие сроки²⁸. Это отражено в пункте 1 статьи 22 настоящих Типовых законодательных положений.

Когда предполагаемый преступник уклоняется от отправления правосудия, пункт 5 статьи 11 Конвенции об организованной преступности требует установления более длительного срока давности. Это отражено в пункте 2 статьи 22 настоящих Типовых законодательных положений. Более длительный срок давности рассматривается как необходимый в тех случаях, когда обвиняемый пытается скрыться или иным образом уклониться от уголовного судебного разбирательства. В связи с этим следует отметить, что во многих государствах не разрешается проводить судебное разбирательство в отсутствие одной из сторон. Поэтому крайне важно

²⁸ *Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, paras. 323–325.

установить длительный срок давности, с тем чтобы обеспечить присутствие обвиняемого на судебном процессе²⁹.

Пример: Австрия

§ 57 Уголовного кодекса (Австрия) — Срок давности для привлечения к уголовной ответственности

1) В отношении преступлений, наказуемых тюремным заключением на срок от 10 до 20 лет или пожизненным тюремным заключением, а также преступлений, предусмотренных в разделе двадцать пятом [настоящего Кодекса], срок давности не устанавливается. Однако по истечении 20 лет наказание в виде пожизненного тюремного заключения заменяется тюремным заключением на срок от 10 до 20 лет. Пункт 2 и § 58 применяются к этому периоду соответственно.

2) Уголовная ответственность за все другие преступления подлежит сроку давности. Течение срока начинается с момента завершения преступления или прекращения преступного поведения.

3) Срок давности составляет

20 лет — для преступлений, наказуемых тюремным заключением на срок более 10 лет, но не пожизненным тюремным заключением;

10 лет — для преступлений, наказуемых тюремным заключением на срок более пяти лет и до 10 лет;

пять лет — для преступлений, наказуемых тюремным заключением на срок более одного года и до пяти лет;

три года — для преступлений, наказуемых тюремным заключением на срок более шести месяцев и до одного года;

один год — для преступлений, наказуемых тюремным заключением на срок не более шести месяцев или штрафом.

4) Конфискация и предупредительные меры не допускаются по истечении установленного законом срока давности.

Пример: Финляндия

Статья 1 Уголовного кодекса 39/1189 (Финляндия) — Глава 8: Срок давности, статья 1: Срок давности для предъявления обвинения

Срок давности не устанавливается для права предъявить обвинение в совершении преступления, за которое наиболее строгим наказанием является пожизненное тюремное заключение.

Срок давности устанавливается для права предъявить обвинение, если оно не было предъявлено

²⁹ Ibid., para. 327.

- 1) в течение двадцати лет в случае преступления, за которое наиболее строгим наказанием является тюремное заключение на фиксированный срок, превышающий восемь лет;
- 2) в течение десяти лет в случае преступления, за которое наиболее строгим наказанием является тюремное заключение на срок более двух лет и до восьми лет;
- 3) в течение пяти лет в случае преступления, за которое наиболее строгим наказанием является тюремное заключение на срок более одного года и до двух лет; и
- 4) в течение двух лет в случае преступления, за которое наиболее строгим наказанием является тюремное заключение на срок до одного года или штраф или небольшой денежный штраф, назначаемый в порядке упрощенного производства.

«Наиболее строгое наказание» означает максимальную меру наказания, предусмотренную в отношении преступления в применимом положении.

Вместе с тем минимальный период, по истечении которого применяется срок давности в отношении права предъявить обвинение в совершении должностных преступлений, составляет пять лет. Минимальный период, по истечении которого применяется срок давности в отношении права предъявить обвинение в причинении вреда окружающей среде, совершении экологического преступления и преступления против защиты зданий и сооружений, составляет десять лет. Период для предъявления обвинений в причинении вреда окружающей среде, в том числе при отягчающих обстоятельствах, экологическом преступлении и причинении вреда окружающей среде по неосторожности иностранным судном в экономической зоне Финляндии, как предусмотрено в статье 3 главы 13 Закона об охране морской среды, составляет три года. Минимальный период, по истечении которого применяется срок давности в отношении права предъявить обвинение в преступлении в области рыболовства, совершенном с иностранного судна в экономической зоне Финляндии, составляет три года.

Срок давности для предъявления обвинения в сексуальном надругательстве над ребенком, в том числе при отягчающих обстоятельствах, истекает как минимум по достижении потерпевшим возраста двадцати восьми лет. Такое же положение применяется в отношении изнасилования, в том числе при отягчающих обстоятельствах, принуждения к половым сношениям, принуждения к половому акту, сексуальных надругательств, сводничества, в том числе при отягчающих обстоятельствах, торговли людьми, в том числе при отягчающих обстоятельствах, если эти преступления совершены в отношении лица, не достигшего восемнадцатилетнего возраста. В случае совращения ребенка в сексуальных целях, которое предусмотрено в статье 8 (b) главы 20, срок давности для предъявления обвинения истекает, когда лицо, в отношении которого совершено это преступление, достигает возраста двадцати трех лет.

*Пример: Германия**§ 78 Уголовного кодекса (Германия) — Срок давности*

Назначение наказания и мер [§ 11 (1), подпункт 8] исключается по истечении срока давности. Действие § 76a (2), первое предложение подпункта 1, остается неизменным.

Срок давности не распространяется на тяжкие преступления, предусмотренные статьей 211 (Убийство при особых отягчающих обстоятельствах).

В той мере, в какой уголовное преследование ограничивается сроком давности, срок давности составляет тридцать лет в случае преступлений, наказуемых пожизненным тюремным заключением;

двадцать лет в случае преступлений, наказуемых тюремным заключением на максимальный срок более десяти лет;

десять лет в случае преступлений, наказуемых тюремным заключением на максимальный срок более пяти лет, но не более десяти лет;

пять лет в случае преступлений, наказуемых тюремным заключением на максимальный срок более одного года, но не более пяти лет;

три года в случае других преступлений.

Такой срок соответствует наказанию, которое установлено в законе, определяющем элементы состава преступления, независимо от отягчающих или смягчающих обстоятельств, предусмотренных в положениях Общей части, или преступлений, совершенных при отягчающих обстоятельствах или смягчающих обстоятельствах, предусмотренных в Специальной части.

*Пример: Италия**Статья 157 Уголовного кодекса (Италия) — Срок давности. Период, необходимый для истечения срока давности*

1. Истечение срока давности прекращает преступление после периода, который соответствует максимальному наказанию, предусмотренному законом, и в любом случае периода не менее шести лет для тяжких преступлений и четырех лет для мелких правонарушений, даже если они наказываются только штрафом.

<...>

6. Сроки давности, установленные в вышеизложенных пунктах, удваиваются для [...] преступлений в соответствии с пунктами 3 бис и 3 кватер статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса.

<...>

8. Срок давности не распространяется на преступления, наказуемые пожизненным тюремным заключением, а также на преступления, наказуемые мерой, которая становится пожизненным тюремным заключением при наличии отягчающих обстоятельств.

Статья 23. Передача уголовного производства

1. В отношении передачи уголовного производства из иностранной юрисдикции:
 - а) [прокурор, генеральный прокурор, центральный орган, министерство юстиции...] может решить принять к производству уголовное преследование за какое-либо преступление, подпадающее под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], в отношении которого возбуждено уголовное преследование в иностранной юрисдикции и в отношении которого [внутренние суды обладают юрисдикцией/применяется законодательство *[указать название государства]*], если считается, что это отвечает интересам надлежащего отправления правосудия; и
 - б) уголовное преследование не может быть принято к производству в отношении лица, уголовное преследование которого не допускается нормой, запрещающей дважды привлекать лицо к уголовной ответственности за одно и то же преступление.
2. В отношении передачи уголовного производства в иностранную юрисдикцию:
 - а) [прокурор, генеральный прокурор, центральный орган, министерство юстиции...] может решить передать уголовное преследование за какое-либо преступление, подпадающее под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], в иностранную юрисдикцию, если [прокурор, генеральный прокурор, центральный орган, министерство юстиции...] считает, что это отвечает интересам надлежащего отправления правосудия и если об этом просят органы иностранной юрисдикции. Передача уголовного производства может ограничиваться конкретными фактами, преступлениями или отдельными лицами [подозреваемыми, обвиняемыми...];
 - б) решение о передаче уголовного производства принимается до *[указать этап производства, после которого нецелесообразно передавать дело, например предъявление обвинительного заключения]*;
 - в) [прокурор, генеральный прокурор, центральный орган, министерство юстиции...] разрешает обвиняемому изложить его мнение в отношении предполагаемого преступления или передачи уголовного производства в иностранную юрисдикцию;
 - д) [прокурор, генеральный прокурор, центральный орган, министерство юстиции...], если это практически возможно, разрешает потерпевшим в результате предполагаемого преступления изложить их мнения в отношении предполагаемого преступления и передачи уголовного производства в иностранную юрисдикцию для обеспечения того, с тем чтобы такая передача не отразилась негативно или неоправданно на их правах;
 - е) решение о передаче уголовного производства в иностранную юрисдикцию приостанавливает уголовное преследование без ущерба для возможности его возобновления в случае отказа от принятия дела к производству, проведения дальнейшего расследования и оказания взаимной правовой помощи; и
 - ф) уголовное преследование прекращается, когда [прокурор, генеральный прокурор, центральный орган, министерство юстиции...] уведомляется о том, что иностранная юрисдикция вынесла окончательное решение по переданному делу.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 15, пункт 5, и статья 21

Могут возникать ситуации, когда несколько государств возбуждают и проводят расследование и уголовное преследование за одно и то же преступление. Статья 21 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники рассмотрели возможность передачи уголовного производства из одной юрисдикции в другую, когда считается, что такая передача отвечает интересам надлежащего отправления правосудия, в частности в случаях, когда затрагиваются несколько юрисдикций, с целью объединения или сосредоточения уголовного преследования.

В практическом отношении для фактической передачи уголовного производства в другую юрисдикцию может потребоваться принятие нескольких мер. Во-первых, необходимо провести консультации между двумя государствами по вопросам, касающимся, в частности, обмена информацией и доказательствами и их передачи. Пункт 5 статьи 15 Конвенции предусматривает, что, если два государства осуществляют расследование, уголовное преследование или судебное разбирательство в отношении одного и того же деяния, они должны, в надлежащих случаях, провести консультации друг с другом с целью координации своих действий. Во-вторых, если в одном из государств дело уже передано в суд, то уголовное преследование во втором государстве должно быть приостановлено до вынесения решения по делу в другом государстве.

Статья 23 настоящих Типовых законодательных положений направлена на содействие этому процессу³⁰. Кроме того, важно отметить, что вынесение окончательного решения по делу, как предусмотрено в подпункте (f) пункта 2, включает решение об оправдании, признании лица виновным или отклонении обвинения.

В контексте передачи уголовного производства может возникнуть вопрос о запрещении привлечения к уголовной ответственности дважды за одно и то же преступление (известном также как *ne bis in idem*). Принцип недопущения привлечения к уголовной ответственности дважды за одно и то же преступление является частью международного права, включая международное право в области прав человека. Пункт 7 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах (резолюция 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи, приложение) предусматривает следующее:

Никто не должен быть вторично судим или наказан за преступление, за которое он уже был окончательно осужден или оправдан в соответствии с законом и уголовно-процессуальным правом каждой страны.

Повторного уголовного преследования и наказания можно избежать или свести такие случаи к минимуму путем тщательной разработки соответствующего законодательства. Например, в пункте 52 пересмотренного Руководства по Типовому договору о выдаче рекомендуется разработать законодательство для придания юридической силы принципу о запрете повторного привлечения к уголовной ответственности:

Государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, какие критерии и доказательственная информация являются надлежащими и необходимыми для

³⁰ См. также Типовой договор Организации Объединенных Наций о передаче уголовного судопроизводства (резолюция 45/118 Генеральной Ассамблеи, приложение).

определения того, относится ли повторное уголовное преследование к одному и тому же преступлению, особенно в случае совершения сложных и продолжающихся групповых преступлений.

Пример: Украина

Статья 595 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Порядок и условия принятия уголовного производства от иностранных государств

1. Просьба, полученная от компетентных органов иностранных государств, о принятии Украиной уголовного производства рассматривается центральным органом Украины по вопросам международной правовой помощи или органом, уполномоченным поддерживать отношения в соответствии с пунктом 3 статьи 545 настоящего Кодекса, в течение двадцати дней с даты ее получения.
2. Уголовное производство, в котором судебные органы иностранного государства не вынесли приговор, может быть принято Украиной на следующих условиях:
 - 1) лицо, которое привлекается к уголовной ответственности, является гражданином Украины и пребывает на ее территории;
 - 2) лицо, которое привлекается к уголовной ответственности, является иностранным гражданином или лицом без гражданства и пребывает на территории Украины, и в соответствии с настоящим Кодексом или соответствующим международным договором, участником которого является Украина, это лицо не подлежит выдаче или в его выдаче было отказано;
 - 3) запрашивающее государство предоставило гарантии того, что в случае вынесения приговора в Украине в отношении привлекаемого к уголовной ответственности лица оно не подвергнется уголовному преследованию в запрашивающем государстве за то же самое уголовное преступление;
 - 4) деяние, к которому относится просьба, является уголовным преступлением в соответствии с законодательством Украины об уголовной ответственности.
3. В случае принятия уголовного производства Генеральная прокуратура Украины поручает в порядке, установленном настоящим Кодексом, проведение досудебного расследования соответствующему прокурору и информирует об этом запрашивающее государство.
4. В случае отказа в принятии уголовного производства Генеральная прокуратура Украины возвращает материалы дела соответствующим органам иностранного государства с изложением оснований для отказа.

Статья 596 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Невозможность принятия уголовного производства

1. Уголовное производство не может быть принято, если:
 - 1) не соблюдены положения части второй статьи 595 настоящего Кодекса или международного договора, участником которого является Украина и который ратифицирован Верховной Радой Украины;

- 2) суд Украины вынес оправдательный приговор в отношении того же лица и в связи с тем же уголовным преступлением;
- 3) суд Украины вынес обвинительный приговор в отношении того же лица и в связи с тем же уголовным преступлением, наказание за которое уже отбыто или отбывается;
- 4) принято решение о прекращении уголовного производства или об освобождении от отбывания наказания в связи с помилованием или амнистией в отношении того же лица и в связи с тем же уголовным преступлением;
- 5) производство по соответствующему уголовному преступлению не может проводиться по причине истечения срока давности.

Статья 597 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Содержание лица под стражей до получения просьбы о принятии уголовного производства

1. По просьбе компетентного органа другого государства лицо, в отношении которого будет направлена просьба о принятии уголовного производства, может содержаться под стражей на территории Украины в течение периода не более сорока дней.
2. Содержание под стражей применяется в порядке и в соответствии с нормами, которые предусмотрены в статье 583 настоящего Кодекса.
3. Если по истечении срока, указанного в части первой настоящей статьи, просьба о принятии уголовного производства не подается, соответствующее лицо освобождается из под стражи.

Статья 598 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Порядок ведения уголовного производств, принятого от другого государства

1. Уголовное производство, принятое от иностранного компетентного органа, начинается с этапа досудебного расследования и ведется в порядке, установленном настоящим Кодексом.
2. Информация, которая содержится в материалах, полученных соответствующими компетентными органами другого государства на его территории и в соответствии с законодательством этого государства до принятия уголовного производства Украиной, может быть признана допустимой в ходе судебного разбирательства в Украине, если это не нарушает принципов судопроизводства, закрепленных в Конституции Украины и настоящем Кодексе, и если такие материалы не были получены с нарушением прав и основных свобод человека. Информация, признанная судом допустимой, не требует никакой легализации.
3. После принятия уголовного производства следователь и прокурор вправе совершать любые процессуальные действия, предусмотренные настоящим Кодексом.
4. При наличии достаточных оснований для уведомления о подозрении такое уведомление вручается в соответствии с законодательством Украины об уголовной ответственности и в порядке, установленном настоящим Кодексом.
5. Наказание, назначенное судом, не должно быть более суровым, чем наказание, предусмотренное законом запрашивающего государства за то же уголовное преступление.

6. Копия окончательного процессуального решения, вступившего в законную силу, направляется в компетентный орган запрашивающего государства.

Статья 599 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Порядок и условия передачи уголовного производства компетентному органу иностранного государства

1. Уполномоченный (центральный) орган Украины рассматривает просьбу следователя, утвержденную прокурором, о том, чтобы прокурор или суд передал уголовное производство компетентному органу другого государства, в течение двадцати дней после получения такой просьбы.
2. Незавершенное уголовное производство может быть передано другому государству при условии, что лицо, привлекаемое к уголовной ответственности, не может быть выдано или если в выдаче такого лица Украине было отказано.
3. Следователь, прокурор или суд по просьбе компетентного (центрального) органа Украины возобновляет уголовное производство и продлевает, если это допускается настоящим Кодексом, сроки расследования или содержания под стражей с учетом времени, необходимого компетентному органу иностранного государства для принятия уголовного производства.

Статья 600 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Содержание и форма просьбы о передаче уголовного производства другому государству

1. Содержание и форма просьб о передаче уголовного производства другому государству должны соответствовать положениям настоящего Кодекса и соответствующих международных договоров, участником которых является Украина.
2. Просьба о передаче уголовного производства другому государству должна содержать следующее:
 - 1) название органа, который ведет уголовное производство;
 - 2) ссылка на соответствующий международный договор об оказании правовой помощи;
 - 3) название передаваемого уголовного производства;
 - 4) описание уголовного преступления, являющегося предметом уголовного производства, и юридическая квалификация этого уголовного преступления;
 - 5) фамилия, имя и отчество лица, в отношении которого ведется уголовное производство, дата и место его рождения, место жительства или место пребывания и другие сведения о нем.
3. К такой просьбе прилагаются следующие документы:
 - 1) материалы уголовного производства;
 - 2) текст статьи закона Украины об уголовной ответственности, в соответствии с которой квалифицируется уголовное преступление и ведется уголовное производство;
 - 3) данные о гражданстве лица.
4. Имеющиеся вещественные доказательства передаются вместе с просьбой и документами, указанными в части третьей настоящей статьи.

5. Копии материалов хранятся в органе, который вел уголовное производство в Украине.

Статья 601 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Последствия передачи уголовного производства компетентному органу другого государства

1. С момента, когда компетентный орган другого государства принял уголовное производство, соответствующие органы Украины не имеют права совершать какие-либо процессуальные действия в отношении данного лица в связи с уголовным преступлением, по которому это другое государство приняло уголовное производство, кроме как на основании просьбы об оказании международной правовой помощи от государства, которое приняло это уголовное производство.

2. Если уголовное производство, переданное из Украины, закрывается компетентным органом другого государства на этапе досудебного расследования, это препятствует возобновлению производства в Украине и дальнейшему расследованию в соответствии с нормами настоящего Кодекса, если иное не предусмотрено международным договором, ратифицированным Верховной Радой Украины.

Статья 24. Предварительное содержание под стражей

1. Если лицо обвиняется в совершении преступления, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], суд может вынести постановление о его предварительном содержании под стражей при наличии одного из оснований, перечисленных в пункте 2.

2. Суд может вынести постановление о предварительном содержании под стражей, если он убедится, что имеются серьезные подтверждения вины обвиняемого и что существует неприемлемый риск того, что это лицо, если его не заключить под стражу, может:

- a) не явиться на последующее уголовное разбирательство;
- b) оказать влияние на свидетеля, фальсифицировать доказательства или иным образом препятствовать отправлению правосудия;
- c) совершить еще одно преступление; или
- d) поставить под угрозу жизнь, здоровье или безопасность лица, которое, как утверждается, является жертвой преступления, в котором обвиняется данное лицо, или любого другого лица.

3. Постановление о предварительном содержании под стражей лица в соответствии с настоящей статьей выносится на срок, не превышающий [указать предельный срок]. Суд может продлить срок предварительного содержания под стражей, назначенного в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи, по ходатайству прокурора. Общий срок предварительного содержания под стражей не должен превышать [указать предельный срок].

4. Предварительное содержание под стражей не может быть назначено, продолжаться или продлеваться, если цели содержания под стражей могут быть достигнуты менее суровыми средствами. Вместо предварительного содержания под стражей суд

может установить условия в отношении [лица/обвиняемого] до проведения судебного разбирательства или подачи апелляции, которые обеспечат его присутствие на последующем уголовном разбирательстве и надлежащее отправление правосудия, включая следующие условия:

- a) [изъятие/конфискация] проездных или других документов, удостоверяющих личность лица;
- b) уведомление соответствующих органов в пунктах въезда и выезда;
- c) удержание залога в качестве поручительской гарантии;
- d) ограничения на передвижение лица, например домашний арест или электронный мониторинг передвижений;
- e) другие меры, которые суд сочтет необходимыми и соразмерными для предотвращения влияния лица на свидетелей, фальсификации доказательств или иного воспрепятствования отправлению правосудия с его стороны.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 11, пункт 3

Пункт 3 статьи 11 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы применительно к преступлениям, признанным таковыми в соответствии с Конвенцией, каждое государство-участник 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.

Незаконные операции, в которых участвуют организованные преступные группы, могут приносить значительную прибыль, поэтому подозреваемые и обвиняемые могут иметь в своем распоряжении крупные денежные суммы, что позволяет им внести залог и избежать содержания под стражей до суда или до рассмотрения их апелляции. Таким образом, пункт 3 статьи 11 Конвенции и статья 24 настоящих Типовых законодательных положений рекомендуют разумно использовать предварительное содержание под стражей, требуя от государств-участников принятия надлежащих мер, согласующихся с их соответствующим законодательством и правами подозреваемых и обвиняемых, для обеспечения того, чтобы они не скрылись от правосудия.

Хотя Конвенция прямо не требует принятия таких мер, при принятии решений, касающихся досудебного освобождения или содержания под стражей, придется учитывать возможности подозреваемого повлиять на свидетелей или сфальсифицировать доказательства или предпринять другие действия, препятствующие отправлению правосудия. Соответственно, эти факторы указаны для рассмотрения данного типового законодательного положения.

Пример: Австрия

§ 173 Уголовно-процессуального кодекса (Австрия) — Допустимость предварительного содержания под стражей

- 1) Назначение и продление срока содержания лица под стражей допускается только по ходатайству органа прокуратуры и разрешается только в том случае,

если существуют веские основания подозревать, что обвиняемый совершил конкретное уголовное преступление, если обвиняемый был допрошен судом в связи с данным делом и требованиями о заключении под стражу, а также при наличии одного из оснований для заключения под стражу, перечисленных в пункте 2. Предварительное заключение под стражу не может назначаться или продлеваться, если эта мера несоразмерна значимости дела или предполагаемому приговору или если цель предварительного заключения под стражу может быть достигнута с помощью менее строгих мер (пункт 5).

2) Основания для предварительного заключения под стражу существуют, если конкретные существенные факты указывают на риск того, что обвиняемый, если его оставить на свободе,

1. может скрыться или спрятаться по причине вида и степени строгости предполагаемого наказания или по другим причинам,
2. может попытаться повлиять на свидетелей, экспертов или соучастников преступления, устранить следы преступления или иным образом помешать установлению истины,
3. независимо от уголовного преследования обвиняемого за уголовное преступление, наказуемое тюремным заключением на срок более шести месяцев,
 - a. может совершить преступление с тяжкими последствиями, которое касается того же охраняемого законом интереса, что и уголовное преступление с тяжкими последствиями, которое предположительно совершил обвиняемый,
 - b. может совершить преступление с более чем незначительными последствиями, которое касается того же охраняемого законом интереса, что и преступление, которое предположительно совершил обвиняемый, если обвиняемый был ранее осужден за такое преступление или если обвиняемому на данный момент предъявлено обвинение в совершении неоднократных или продолжающихся деяний,
 - c. может совершить преступление, наказуемое тюремным заключением на срок более шести месяцев, которое, как и преступление, в котором обвиняется обвиняемый, касается того же охраняемого законом интереса, что и уголовные преступления, за которые обвиняемый был ранее дважды осужден, или
 - d. осуществить покушение на преступление или угрожать его совершением (§ 74, пункт 1, подпункт 5, Уголовного кодекса [Strafgesetzbuch (StGB)]), в котором обвиняется обвиняемый.

3) В любом случае отсутствуют какие-либо основания предполагать вероятность побега, если обвиняемый подозревается в совершении уголовного преступления, наказуемого тюремным заключением на срок не более пяти лет, если обстоятельства жизни обвиняемого благополучны и если обвиняемый имеет постоянное место жительства в Австрии, за исключением случаев, когда обвиняемый уже предпринял меры по подготовке к тому, чтобы скрыться от правосудия. При оценке предусмотренного подпунктом 3 пункта 2 риска того, что обвиняемый может совершить преступление, особое значение придается любой опасности со стороны обвиняемого для физической неприкосновенности и жизни лиц или

вероятности того, что обвиняемый совершит тяжкое преступление в составе преступной организации или террористического сообщества. Кроме того, при оценке этого основания для предварительного содержания под стражей необходимо учитывать, в какой степени уменьшился риск в результате изменения обстоятельств при совершении преступления, в котором обвиняется обвиняемый.

4) Предварительное содержание под стражей не может применяться, продолжаться или продлеваться, если цели содержания под стражей могут также быть достигнуты путем одновременного наказания в виде лишения свободы или другой формы содержания под стражей. В случаях наказания в виде лишения свободы орган прокуратуры дает указания относительно вариантов исполнения наказания, которые имеют особое значение для целей предварительного содержания под стражей. Если тем не менее назначается предварительное содержание под стражей, исполнение приговора приостанавливается.

5) В качестве менее строгих мер могут применяться следующие:

1. обязательство не скрываться от правосудия, не прятаться или не покидать место жительства без разрешения органа прокуратуры до вынесения юридически обязательного решения в ходе уголовного производства;
2. обязательство не предпринимать попыток воспрепятствовать проведению расследования;
3. в случаях насилия в семье (§ 38a Закона о национальной полиции безопасности [Sicherheitspolizeigesetz (SPG)]) — обязательство воздерживаться от любых контактов с потерпевшим, не входить в конкретное жилище и не находиться в непосредственной близости от него, не нарушать запретительный приказ согласно пункту 2 § 38a Закона о национальной полиции безопасности или временный судебный запрет согласно § 382b Положения о порядке принудительного исполнения судебных решений [Ehekutionsordnung (EO)], наряду с изъятием всех ключей от жилища;
4. предписание проживать в определенном месте, в определенной семье, избегать определенного жилища, определенных мест или определенных контактов, воздерживаться от употребления алкоголя или других наркотических средств или иметь постоянную работу;
5. предписание уведомлять о смене места жительства или регулярно отчетываться в органах уголовного следствия или других ведомствах;
6. временное изъятие документов, удостоверяющих личность, документов на автотранспорт или других лицензий;
7. временная помощь при условном осуждении в соответствии с § 179;
8. предоставление обеспечения в соответствии с § 180 и 181;
9. предписание, с согласия обвиняемого, пройти курс абстинентного лечения, другого медицинского лечения или психотерапии (§ 51, пункт 3, Уголовного кодекса [Strafgesetzbuch (StGB)]) или другие меры, связанные со здоровьем (§ 11, пункт 2, Закона о контролируемых веществах [Suchtmittelgesetz (SMG)]).

6) Предварительное заключение под стражу должно быть назначено, если речь идет о тяжком преступлении, подлежащем установленному законом обязательному наказанию на минимальный срок в десять лет, за исключением случаев, когда конкретные существенные факты дают основания полагать, что можно исключить все основания для предварительного содержания под стражей, перечисленные в пункте 2.

Пример: Италия

Статья 275 (3) Уголовно-процессуального кодекса (Италия) — Критерии для избрания мер пресечения

Предварительное содержание под стражей может быть назначено только в том случае, если другие принудительные или запретительные меры являются недостаточными, даже при их применении в совокупности. При наличии серьезных признаков вины в совершении преступлений, предусмотренных статьями 270, 270 бис и 416 бис Уголовного кодекса, применяется предварительное содержание под стражей, за исключением случаев, когда имеются основания, свидетельствующие об отсутствии необходимости в мерах пресечения. Без ущерба для положений второго предложения настоящего пункта, при наличии серьезных признаков вины в совершении преступлений, указанных в пунктах 3 бис и 3 кватер статьи 51 настоящего Кодекса, а также преступлений, предусмотренных статьями 575, 600 бис, часть первая, 600 тер, кроме части четвертой, 600 квинквиес, и, при отсутствии смягчающих обстоятельств, статьями 609 бис, 609 кватер, 609 октиес Уголовного кодекса, применяется предварительное содержание под стражей, за исключением случаев, когда имеются основания, свидетельствующие об отсутствии необходимости в мерах пресечения или о том, что в данном конкретном деле цели применения мер пресечения могут быть достигнуты с помощью других мер.

Статья 25. Учет предыдущей судимости

В ходе любого производства по делу о преступлении, подпадающем под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], суд может [принять во внимание наличие/допустить свидетельства наличия] любого ранее вынесенного обвинительного приговора в [любом государстве/любом государстве — участнике Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности], [если доказательная ценность таких свидетельств перевешивает их вероятный преюдициальный эффект для данного производства].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 22

Статья 22 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники рассмотрели возможность принятия мер, которые могут потребоваться для учета любого ранее вынесенного в другом государстве обвинительного приговора в отношении лица, подозреваемого в совершении расследуемого преступления. Статья 22 Конвенции об организованной преступности оставляет на усмотрение соответствующих государств-участников вопрос об

определении необходимых условий и целей использования такого рода информации, которые могут включать, в зависимости от правовой системы, судебное преследование или вынесение приговора за совершение преступления.

Пункт 1 статьи 21 Типовых законодательных положений касается использования информации о предыдущих судимостях при вынесении приговора правонарушителю. Статья 25 Типовых законодательных положений направлена на конкретное осуществление статьи 22 Конвенции об организованной преступности, позволяя судам принимать во внимание любую предыдущую судимость при рассмотрении дела о преступлении, охватываемом Типовыми законодательными положениями³¹.

Статья 25 Типовых законодательных положений предусматривает возможность допущения свидетельств о предыдущей судимости. Однако следует подчеркнуть, что свидетельства наличия предыдущей судимости могут иметь также преюдициальный эффект. Исходя из сведений о предыдущей судимости, суд или присяжные могут предположить, что, если лицо совершило другое преступление, оно, должно быть, совершило и данное преступление. Такое предположение несправедливо по отношению к предполагаемому преступнику, и основанный на нем приговор подрывает принцип надлежащего отправления правосудия. По этой причине некоторые правовые системы ограничивают обстоятельства, при которых такие свидетельства могут быть допущены. При рассмотрении ходатайства о допущении свидетельств о предыдущей судимости следует тщательно сопоставить доказательственную ценность таких свидетельств с их вероятным преюдициальным эффектом для права подсудимого на справедливое судебное разбирательство³². Эти соображения особо отмечены в статье 25 Типовых законодательных положений. Законодатели могут также рассмотреть вопрос о необходимости уточнения обстоятельств, при которых могут быть допущены такие свидетельства, с целью обеспечения надлежащего отправления правосудия.

В практическом отношении может возникнуть необходимость в том, чтобы государства установили административную процедуру, с помощью которой можно получить информацию о предыдущих судимостях от других государств. Это можно осуществить в рамках оказания взаимной правовой помощи, или может быть целесообразно рассмотреть вопрос о введении другой процедуры для достижения этой цели.

Пример: Европейский союз

Статья 6 Рамочного решения Совета Европейского союза 2009/315/JHA от 26 февраля 2009 года об организации и содержании обмена информацией, полученной на основании сведений о судимости, между государствами-членами (Европейский союз) — Запрос сведений о судимости

1. Если запрашиваются сведения об уголовной судимости в каком-либо государстве-члене для целей уголовного производства в отношении лица или для любых иных целей, не связанных с уголовным производством, центральный орган этого государства-члена может, в соответствии со своим внутренним законодательством, направить центральному органу другого государства-члена просьбу о предоставлении информации и соответствующих данных из сведений о судимостях.

<...>

³¹ *Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime*, para. 460.

³² *Ibid.*, para. 461.

ГЛАВА V

СВИДЕТЕЛИ И ПОТЕРПЕВШИЕ

Вопрос о защите свидетелей и потерпевших имеет особое значение в контексте уголовного преследования организованных преступных групп, которые часто имеют средства и мотивы, для того чтобы запугать или заставить молчать потенциальных свидетелей в целях недопущения их сотрудничества с правоохранительными органами или дачи ими показаний в ходе судебного разбирательства.

Статья 24 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники принимали, 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, и, в надлежащих случаях, в отношении их родственников и других близких им лиц. Как указано в пункте 4 статьи 24, положения статьи 24 применяются также к потерпевшим постольку, поскольку они являются свидетелями.

В пункте 2 статьи 24 Конвенции приводятся два примера таких мер: во-первых, процедуры для физической защиты таких лиц посредством полицейской охраны или официальных программ защиты свидетелей, и во-вторых, правила доказывания, позволяющие давать свидетельские показания безопасным образом. Помимо этих мер существует много других эффективных стратегий. В статьях 26–28 главы V настоящих Типовых законодательных положений приводятся различные примеры законодательных стратегий, которые можно использовать.

Статья 29 Типовых законодательных положений содержит также положения, которые помогут государствам осуществить пункт 2 статьи 25 Конвенции об организованной преступности, где от государств-участников требуется установление надлежащих процедур для обеспечения доступа к компенсации и возмещению ущерба потерпевшим от преступлений, охватываемых Конвенцией.

Статья 26. Помощь потерпевшим и их защита

1. Для целей настоящей главы термин «потерпевшие» означает лиц, которым индивидуально или коллективно был причинен вред, включая телесные повреждения или моральный ущерб, эмоциональные страдания, материальный ущерб или

существенное ущемление их основных прав, в результате преступлений, подпадающих под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...].

2. [Указать соответствующие органы] принимают надлежащие меры для обеспечения того, чтобы потерпевший от преступления, подпадающего под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], получил адекватную помощь и защиту при наличии угрозы для его безопасности. Это включает меры по защите данного лица от запугивания и мести со стороны подозреваемых, преступников и их пособников.

3. [Указать компетентные органы] также принимают меры, указанные в пункте 2, при необходимости в отношении родственников потерпевшего [и их сожителя или фактического партнера...].

4. Лица, к которым применяется данное положение, имеют доступ к любым существующим мерам или программам по предоставлению помощи и защиты потерпевшим.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 25, пункт 1

Согласно пункту 1 статьи 25 Конвенции об организованной преступности государства-участники должны принять надлежащие меры для предоставления помощи и защиты потерпевшим от преступлений, охватываемых Конвенцией, особенно в случаях угрозы мести или запугивания.

Термин «потерпевший» не определяется в Конвенции, но может быть целесообразно определен во внутреннем законодательстве. Определение, изложенное в пункте 1 статьи 26 настоящих Типовых законодательных положений, основано на пункте 1 Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью (резолюция 40/34 Генеральной Ассамблеи, приложение). В пункте 2 Декларации отмечается, что согласно Декларации то или иное лицо может считаться «потерпевшим» независимо от того, был ли установлен, арестован, передан суду или осужден правонарушитель, а также независимо от родственных отношений между правонарушителем и потерпевшим.

Хотя согласно пункту 1 статьи 25 Конвенции принятие мер для обеспечения эффективной защиты потерпевших от мести или запугивания является обязательным требованием, это обязательство зависит от того, насколько оно в разумной степени соответствует возможностям данной страны. Пункт 2 статьи 26 настоящих Типовых законодательных положений служит просто законодательной основой для предоставления адекватной помощи и защиты потерпевшим, безопасность которых находится под угрозой. Пункт 3 распространяет такую помощь и защиту на родственников потерпевшего (а также на его сожителя или фактического партнера и других лиц, которые должны быть указаны во внутреннем законодательстве).

Цель пункта 4 состоит в обеспечении того, чтобы потерпевшие от преступлений, предусмотренных настоящими Типовыми законодательными положениями, имели доступ к любым существующим мерам или программам предоставления помощи и защиты потерпевшим. Предполагается (и это является обычной практикой), что детали и параметры любых таких мер или программ будут изложены в других законодательных актах (таких, как

Уголовно-процессуальный кодекс или законодательство о защите потерпевших) или в дополнительных нормативно-правовых/подзаконных актах.

При предоставлении помощи или защиты потерпевшим следует учитывать их разные потребности, которые необходимо удовлетворить. Потерпевшие, которым были причинены телесные повреждения или эмоциональные страдания, а также некоторые группы потерпевших, такие как дети, инвалиды и пожилые лица, могут нуждаться в дополнительной поддержке, например в психологической, социальной или медицинской помощи. Меры или программы предоставления помощи и защиты должны также учитывать пол потерпевшего. Кроме того, необходимо подчеркнуть, что при предоставлении помощи и защиты в любом случае следует получить согласие потерпевшего и, в соответствующих случаях, его родственников.

Потерпевшие, которые также являются свидетелями преступления, подпадающего под действие настоящих Типовых законодательных положений, имеют доступ к дополнительной защите, предусмотренной в статье 27.

Пример: Австрия

§ 65 (1) Уголовно-процессуального кодекса (Австрия) — Определения

Для целей настоящего Кодекса:

1. термин «потерпевший» означает
 - a. любое лицо, которое при умышленном совершении уголовного преступления могло подвергнуться насилию или опасным угрозам или посягательству на его сексуальную неприкосновенность или сексуальную самоидентификацию или личная зависимость которого могла быть использована при совершении такого преступления,
 - b. супруга(у), зарегистрированного партнера, сожителя, родственников по прямой нисходящей линии, братьев, сестер и других лиц, состоявших на иждивении лица, смерть которого наступила в результате совершения уголовного преступления, или иных родственников, ставших свидетелями преступления,
 - c. любое другое лицо, которому мог быть причинен ущерб или законные интересы которого, охраняемые уголовным правом, могли быть нарушены в результате совершения уголовного преступления.

Статья 27. Защита свидетелей

1. Для целей настоящей главы «свидетель» включает любое лицо, которое дало, согласилось дать или должно дать показания или сделать заявление в ходе расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства по делу о преступлении, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...].
2. [Указать соответствующие органы] принимают надлежащие меры для обеспечения того, чтобы свидетель получил адекватную защиту при наличии угрозы для его безопасности. Это включает меры по защите данного лица от запугивания, причинения вреда и мести со стороны подозреваемых, преступников и их пособников.

3. [Указать компетентные органы] также принимают меры, указанные в пункте 2, в отношении родственников свидетеля [и его сожителя или фактического партнера...].

4. Лица, к которым применяется настоящее положение, имеют доступ к любым существующим мерам или программам защиты свидетелей в соответствии с [указать соответствующий закон/положения/...].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 24

Статья 24 Конвенции об организованной преступности требует от государств-участников принятия надлежащих мер по защите свидетелей, которые дают показания в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией. Предусматриваемые меры включают физическую защиту, переселение и полное или частичное неразглашение информации о личности и местонахождении свидетеля, а также принятие правил доказывания, позволяющих давать свидетельские показания таким образом, чтобы при этом была обеспечена безопасность свидетеля. Государства-участники должны рассмотреть вопрос о заключении с другими государствами соглашений или договоренностей относительно переселения свидетелей (пункт 3). Положения этой статьи применяются также к потерпевшим постольку, поскольку они являются свидетелями (пункт 4).

Термин «свидетель» не определяется в Конвенции, но обычно употребляется для обозначения лиц, которые дают показания под присягой или удостоверив их своей подписью, или дают устные показания, или делают другие соответствующие заявления в ходе уголовного производства, особенно в ходе судебного разбирательства по уголовному делу. Свидетелями могут быть, в частности, потерпевшие, случайные очевидцы, эксперты и члены преступных групп, которые сотрудничают с властями (и также называются помощниками правосудия). В публикации УНП ООН «Рекомендуемые виды практики в области защиты свидетелей при производстве по уголовным делам, касающимся организованной преступности» термин «свидетель» (или «участник») определяется как «любое лицо независимо от его правового статуса (осведомитель, свидетель, сотрудник органов юстиции, тайный агент и др.), которое согласно законодательству или политике соответствующего государства может рассматриваться в качестве кандидата на включение в программу защиты свидетелей». Как отмечается в этом документе, значение имеет не статус свидетеля или форма, в которой даются показания, а функция свидетеля как лица, обладающего важной информацией для судебного или уголовного производства.

Авторам законопроектов необходимо рассмотреть вопрос о том, содержит ли внутреннее законодательство их государства подходящее определение термина «свидетель», на которое можно сослаться в положениях о предоставлении защиты и помощи свидетелям в делах о преступлениях, подпадающих под действие настоящих Типовых законодательных положений.

Определение термина «свидетель» в пункте 1 статьи 27 настоящих Типовых законодательных положений является достаточно широким, чтобы охватить ряд лиц, которые дают показания или делают заявления в ходе уголовного производства по делу о преступлении, предусмотренном настоящими положениями. С учетом значения, которое может иметь запугивание свидетелей для воспрепятствования отправлению правосудия, предлагается дать

широкое определение термина «свидетель», с тем чтобы оно включало лиц, которые оказывают содействие не только путем дачи показаний в суде, но и путем, например, предоставления информации, способствующей проведению расследования.

Хотя согласно пункту 1 статьи 24 Конвенции принятие мер для обеспечения эффективной защиты свидетелей от мести или запугивания является обязательным требованием, это обязательство зависит от того, насколько оно в разумной степени соответствует возможностям данной страны. Статья 27 настоящих Типовых законодательных положений просто устанавливает требование, чтобы свидетелям (и близким им лицам) был предоставлен доступ к защите, когда это необходимо. Предполагается (и это является обычной практикой), что детали и параметры любых таких мер или программ будут изложены в других законодательных актах (таких, как Уголовно-процессуальный кодекс или специальное законодательство о защите свидетелей), или в дополнительных нормативно-правовых/подзаконных актах.

В некоторых юрисдикциях меры по обеспечению защиты распространяются на более широкую категорию лиц, а не только на тех, кто дает показания, и могут включать лиц, которые располагают информацией, относящейся к расследованию, или осведомителей полиции, как того требует Конвенция. В связи с этим важно рассмотреть вопрос о том, существуют ли меры защиты для такого персонала, как сотрудники судебных органов, устные переводчики, транскрайберы, судебные стенографы, судьи и члены жюри присяжных. В большинстве стран судьи, прокуроры, секретные агенты, свидетели-эксперты и устные переводчики могут быть включены в программы защиты свидетелей только при исключительных обстоятельствах. Считается, что запугивание или угрозы в отношении их жизни связаны с их должностями и с выполнением ими своих обязанностей. В соответствии с законодательством некоторых государств к категории лиц, имеющих право на защиту, относятся также журналисты и правозащитники, если им грозит серьезная опасность в силу того, что они обладают информацией по уголовному делу. Лица из этих категорий могут претендовать на специальную полицейскую защиту, но их защита может отличаться по характеру от мер, предназначенных для свидетелей из группы риска.

Следует подчеркнуть, что во всех случаях требуется получить согласие свидетеля, а также других лиц, которым может угрожать опасность в силу их связи со свидетелем. В практическом плане большинство мер по обеспечению защиты не будут эффективными без желания (согласия) свидетеля.

Свидетели, которые также являются потерпевшими от преступления, подпадающего под действие настоящих Типовых законодательных положений, имеют доступ к дополнительной помощи и защите, предусмотренной в статье 26.

Пример: Австралия

Статья 3 Закона о защите свидетелей 1994 года (Содружество) — Толкование

<...>

термин «свидетель» означает:

- a) лицо, которое дало или согласилось дать показания от имени Короны по праву Содружества или штата или территории в ходе
- i) производства по делу о преступлении или

- ii) слушаний или разбирательства в органе, объявленном Министром путем уведомления в Официальном бюллетене как орган, к которому применяется настоящий пункт; или
- b) лицо, которое дало или согласилось дать показания в порядке, не указанном в пункте (a), в связи с совершением или возможным совершением преступления против закона Содружества или штата или территории; или
- c) лицо, сделавшее заявление Федеральной полиции Австралии или уполномоченному органу в связи с преступлением против закона Содружества или штата или территории; или
- d) лицо, которому по любой другой причине может потребоваться защита или другая помощь в рамках Национальной программы защиты свидетелей; или
- e) лицо, которое в силу своего родства или связи с лицом, указанным в пунктах (a), (b), (c) или (d), может нуждаться в защите или другой помощи в рамках Национальной программы защиты свидетелей.

Пример: Кения

Статья 3 Закона о защите свидетелей (Кения) — Значение термина «свидетель»

- 1) Для целей настоящего Закона «свидетель» означает лицо, которое нуждается в защите от угрозы или риска в связи с тем, что оно является важным свидетелем, который
 - a) дал или согласился дать показания от имени государства в ходе
 - i) производства по делу о преступлении или
 - ii) слушаний или разбирательства в органе, объявленном Министром путем постановления, опубликованного в Официальном бюллетене, как орган, к которому применяется настоящий пункт;
 - b) дал или согласился дать показания в порядке, не указанном в подпункте (a), в связи с совершением или возможным совершением преступления против закона Кении;
 - c) сделал заявление
 - i) Комиссару или сотруднику полиции или
 - ii) правоохранительному органу в связи с преступлением против закона Кении;
 - d) должен дать показания в ходе уголовного преследования или расследования, проводимого в суде, комиссии или трибунале за пределами Кении
 - i) для целей любого договора или соглашения, участником которого является Кения, или
 - ii) при обстоятельствах, предусмотренных нормативно-правовыми актами, принятыми в соответствии с настоящим Законом.
- 2) Лицо подлежит защите для целей настоящего Закона, если это лицо имеет право на защиту
 - a) в силу родства со свидетелем; или

- b) на основании показаний, данных свидетелем; или
- c) по любой другой причине, которую Директор может посчитать достаточной.

Статья 28. Защита свидетелей в судебном разбирательстве

Суд, рассматривающий дело о преступлении, к которому применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...], может, без ущемления прав подсудимого, вынести постановление о защите свидетеля до, во время и после разбирательства, включая постановление:

- a) о проведении заседаний в закрытом режиме;
- b) разрешении давать показания, находясь за ширмой или другим барьером;
- c) разрешении давать показания по видеосвязи или с помощью других дистанционных средств;
- d) неразглашении личности свидетеля;
- e) искажении голоса или скрытии лица свидетеля;
- f) разрешении об использовании услуг письменных и устных переводчиков;
- g) разрешении присутствовать на заседании лицам, поддерживающим свидетеля;
- h) оказании профессиональной поддержки свидетелю;
- i) опечатывании протоколов судебных заседаний; и
- j) принятии любых других мер, которые суд посчитает необходимыми в данных обстоятельствах, с целью защиты свидетелей.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 24

Участие в судебном разбирательстве в качестве свидетеля может пугать в любом случае, но особенно при рассмотрении дел, касающихся организованных преступных групп, их участников и пособников. Критическая важность защиты и поддержки свидетелей в ходе судебного разбирательства прямо признается в пункте 2 статьи 24 Конвенции об организованной преступности. Этого можно добиться различными способами, в том числе с помощью законодательных положений, позволяющих свидетелям участвовать в судебном разбирательстве таким образом, который учитывает их особые потребности, помогает суду выполнять его функцию по установлению истины и, что важно, никоим образом не ущемляет прав подсудимого, которые прямо признаются в этом положении Конвенции. Какие бы процессуальные меры ни использовались, необходимо уделить должное внимание обеспечению баланса между законными ожиданиями свидетеля в отношении физической безопасности и правом подсудимого на справедливое судебное разбирательство, которое в некоторых юрисдикциях включает конституционные гарантии в отношении права на очную ставку со свидетелем.

Статья 28 настоящих Типовых законодательных положений определяет ряд областей, которые можно регулировать в законодательстве; однако вполне вероятно, что такие области потребуют более детальной законодательной разработки, и авторы законопроектов должны учитывать и соблюдать любое действующее внутреннее законодательство, касающееся уголовного процесса.

Процессуальные, или внутрисудебные, меры защиты — это меры, которые направлены главным образом на уменьшение страха свидетелей, особенно потерпевших-свидетелей, и которые суд может принять *sua sponte* (по собственной инициативе) или по ходатайству прокурора или сотрудников следственных органов. Меры, направленные на то, чтобы уменьшить страх путем недопущения личного контакта с подсудимым или публикой, могут включать использование заявлений, сделанных до суда, вместо показаний в суде, дачу показаний свидетелем, который находится за ширмой или полупрозрачным зеркалом, ознакомление подсудимого с показаниями свидетеля, находящегося в соседнем помещении, при помощи видеосвязи и дачу показаний свидетелем с использованием средств аудиовизуальной связи.

В случае если суд еще не имеет права по своему усмотрению обеспечивать «внутрисудебную» защиту свидетелей в ходе разбирательств, связанных с преступлениями, к которым применяются настоящие Типовые законодательные положения, статья 28 настоящих Типовых законодательных положений предусматривает ряд основных мер по защите личности и безопасности свидетеля в ходе судебного разбирательства. Это широко сформулированное и не исчерпывающее положение обеспечивает суду возможность по своему усмотрению принимать те меры, которые он считает необходимыми для защиты свидетелей. Термин «свидетель» подобно определен в пункте 1 статьи 27 настоящих Типовых законодательных положений.

Защита лиц, сообщающих информацию

Помимо защиты лиц, участвующих в судебных разбирательствах или сотрудничающих с правоохранительными органами, государства, возможно, пожелают рассмотреть другие формы защиты лиц, сообщающих информацию, так называемых информаторов, которые могут внести дополнительный вклад в выявление преступного поведения. Хотя универсального определения термина «информатор» не существует, этот термин можно широко определить как означающий члена организации, который сообщает о незаконной, неэтичной или нелегитимной практике, осуществляемой под контролем этой организации, лицам или учреждениям, которые могут принять надлежащие меры в связи с этой информацией, или общественности. Это означает, что защита информаторов имеет, в частности, направленность, связанную с их работой, и охватывает лиц, которые сообщают внутреннюю информацию компетентному органу или, при определенных обстоятельствах, общественности или средствам массовой информации. Защита информаторов направлена на защиту таких лиц от мести, например от мести на работе. Это широкое понятие не ограничивается ни сообщением о преступном поведении, ни участием в судебном разбирательстве.

Государства, возможно, также пожелают рассмотреть вопрос о защите информаторов от несправедливого обращения³³. В публикации УНП ООН *Resource Guide on Good Practices in the Protection of Reporting Persons* (Информационный справочник по успешным видам практики в

³³ См. также статью 33 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции.

области защиты лиц, сообщающих информацию) содержатся более подробная информация и предложения по этим вопросам³⁴.

Хотя крайне важно понимать разницу между защитой свидетелей и защитой информаторов, эти меры связаны между собой, поскольку они направлены на поощрение людей к тому, чтобы они сообщали о проблемах. В некоторых случаях эти две категории лиц совпадают, когда возникают такие обстоятельства, при которых информатор, сообщающий о преступном деянии правоохранительному органу, может нуждаться в защите как свидетель, в частности когда он должен дать показания в суде. Приведенные ниже примеры относятся к защите свидетелей, а не к защите информаторов.

Пример: Российская Федерация

Статья 6 (1) Федерального закона № 119-ФЗ (О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства) 2004 года (Российская Федерация) — Меры безопасности

1. В отношении защищаемого лица могут применяться одновременно несколько либо одна из следующих мер безопасности:

- 1) личная охрана, охрана жилища и имущества;
- 2) выдача специальных средств индивидуальной защиты, связи и оповещения об опасности;
- 3) обеспечение конфиденциальности сведений о защищаемом лице;
- 4) переселение на другое место жительства;
- 5) замена документов;
- 6) изменение внешности;
- 7) изменение места работы (службы) или учебы;
- 8) временное помещение в безопасное место;
- 9) применение дополнительных мер безопасности в отношении защищаемого лица, содержащегося под стражей или находящегося в месте отбывания наказания, в том числе перевод из одного места содержания под стражей или отбывания наказания в другое.

Пример: Швейцария

Статья 5 Федерального закона о защите свидетелей за рамками судебного разбирательства (Швейцария)

Программа защиты может включать, в частности, следующие меры, которые должны быть приняты за рамками судебного разбирательства:

- a) размещение данного лица в безопасном месте;
- b) изменение места его работы и места жительства;

³⁴ См. также Marie Terracol, *A Best Practice Guide for Whistleblowing Legislation* (Berlin, Transparency International, 2018).

- c) обеспечение вспомогательными устройствами;
- d) недопущение раскрытия данных о его личности;
- e) предоставление нового удостоверения личности на время, пока требуется защита;
- f) оказание финансовой поддержки.

Пример: Италия

Статья 147 бис Правил применения Уголовно-процессуального кодекса (Италия) — Допрос оперативных сотрудников, работающих под прикрытием, лиц, сотрудничающих с правосудием, и лиц, обвиняемых в рамках объединенного производства (...)

1. Допрос в суде лиц, включенных в соответствии с законом в программы или меры защиты, даже срочного или временного характера, проводится с соблюдением мер предосторожности, необходимых для их защиты, которые определяются судьей или в крайнем случае председателем суда или выездной судебной сессией, *ex officio* или по ходатайству стороны или органа, назначившего программу или меры защиты.

1 бис. Допрос в суде сотрудников и агентов судебной полиции, в том числе принадлежащих к органам иностранной полиции, помощников и агентов, которые осуществляли негласную операцию в соответствии со статьей 9 Закона № 146 от 16 марта 2006 года, с внесенными поправками, во всех случаях проводится с соблюдением мер предосторожности, необходимых для защиты и конфиденциальности допрашиваемого лица, и с использованием средств, определяемых судьей или в крайнем случае председателем суда, которые в любом случае должны скрыть лица таких субъектов.

2. При наличии соответствующих технических средств судья или председатель суда, заслушав стороны, может распорядиться, даже *ex officio*, о проведении допроса дистанционно с помощью аудиовизуальной связи, обеспечивающей контекстуальную видимость людей, которые присутствуют в месте, где находится допрашиваемое лицо. В этом случае помощник, уполномоченный помогать судьей во время слушаний, который назначается судьей или в крайнем случае председателем суда, присутствует в месте, где находится допрашиваемое лицо, и удостоверяет свои личные данные, подтверждая соблюдение предусмотренных в настоящем пункте положений, а также мер предосторожности, принятых для обеспечения порядка проведения допроса с учетом места, где он находится. Помощник составляет отчет о предпринятых действиях в соответствии со статьей 136 Кодекса.

3. За исключением случаев, когда судья считает присутствие допрашиваемого лица абсолютно необходимым, допрос проводится дистанционно в соответствии с процедурами, изложенными в пункте 2, в следующих случаях:

- a) когда допрос касается лиц, которые включены в программу временной защиты, предусмотренную в пункте 1 статьи 13 Законодательного декрета № 8 от 15 января 1991 года, преобразованного, с изменениями, в Закон № 82 от 15 марта 1991 года, с внесенными поправками, или которые подпадают

под специальные меры защиты, указанные в пунктах 4 и 5 вышеупомянутой статьи 13 того же Законодательного декрета;

а бис) когда допрос или другое следственное действие касается лиц, которые включены во временный план или окончательную программу защиты свидетелей правосудия;

б) когда в отношении допрашиваемого лица вынесено постановление об изменении личных данных, как предусмотрено в статье 3 Законодательного декрета № 119 от 29 марта 1993 года; в этом случае в ходе заседания, на котором проводится допрос, судья или председатель суда действует в соответствии с положениями пункта 6 статьи 6 того же Законодательного декрета и принимает соответствующие меры предосторожности, чтобы не было видно лицо допрашиваемого;

с) когда в рамках судебного разбирательства по одному из преступлений, предусмотренных пунктом 3 *бис* статьи 51 или № 4 подпункта (а) пункта 2 статьи 407 Уголовно-процессуального кодекса, лица, указанные в статье 210 Уголовно-процессуального кодекса, должны быть допрошены по одному из преступлений, предусмотренных пунктом 3 *бис* статьи 51 или № 4 подпункта (а) пункта 2 статьи 407 Уголовно-процессуального кодекса, даже если производство по делу было разделено;

с бис) когда сотрудники или агенты судебной полиции, в том числе принадлежащие к иностранным полицейским органам, а также помощники и агенты должны быть допрошены в связи с деятельностью, которую они осуществляли в ходе негласных операций, указанных в статье 9 Закона № 146 от 16 марта 2006 года, с внесенными поправками. В таких случаях судья или председатель суда принимает соответствующие меры предосторожности, чтобы скрыть лица допрашиваемых.

Статья 29. Реституция и компенсация потерпевшим

1. Если лицо осуждено за совершение преступления, подпадающего под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], суд может вынести постановление о предоставлении реституции или выплате компенсации потерпевшему в дополнение к любой другой мере наказания, назначенной судом, или вместо нее.

2. Цель постановления о реституции состоит в том, чтобы восстановить потерпевшего в положении, в котором он находился до совершения преступления. Постановление о реституции может включать одну или несколько из следующих форм реституции:

- а)* возвращение потерпевшему имущества, изъятого осужденным лицом;
- б)* возвращение потерпевшему стоимости выгоды, неправомерно полученной осужденным лицом; или
- с)* восстановление среды обитания с помощью устранения ущерба, причиненного окружающей среде.

3. Цель постановления о компенсации состоит в том, чтобы возместить потерпевшему ущерб, убытки или вред, причиненные осужденным лицом. Это может включать оплату или возмещение:

a) расходов на медицинскую, физиотерапевтическую, психологическую или психиатрическую помощь, которые понес или должен понести потерпевший;

b) расходов на физическую или трудовую терапию либо реабилитацию, которые понес или должен понести потерпевший;

c) расходов на необходимый проезд, временный уход за детьми, временное жилье или переезд потерпевшего в место временного безопасного проживания;

d) сумм упущенного дохода потерпевшего и невыплаченной ему заработной платы в соответствии с внутренним законодательством и подзаконными актами об оплате труда;

e) судебных издержек и других расходов или затрат, понесенных потерпевшим, включая расходы, связанные с участием потерпевшего в процессе уголовного расследования и судебного преследования;

f) материального ущерба или морального вреда, эмоционального расстройства или страданий, причиненных потерпевшему совершенным в отношении него преступлением; и

g) любых других расходов или убытков, понесенных потерпевшим непосредственно в результате деяния осужденного лица, компенсацию которых суд считает обоснованной в данных обстоятельствах.

4. При вынесении постановления о выплате компенсации или предоставлении реституции суд принимает во внимание средства и возможности осужденного лица выплатить компенсацию или предоставить реституцию [и рассматривает выплату компенсации или реституцию в качестве первоочередной меры по сравнению с уплатой штрафа].

5. Иммиграционный статус потерпевшего или его возвращение в страну его гражданства или постоянного проживания или иная причина для отсутствия потерпевшего в данной юрисдикции не препятствуют выплате компенсации и/или предоставлению реституции в соответствии с настоящей статьей.

6. Если осужденное лицо не может выплатить компенсацию или предоставить реституцию, потерпевший имеет право на компенсацию из средств [указать название национального компенсационного фонда].

7. Если осужденным лицом является публичное должностное лицо, действия которого, образующие состав преступления, предусмотренного настоящим [Актом/Законом/Главой...], были совершены в рамках исполнения фактических или предполагаемых полномочий государства, то суд может вынести постановление о предоставлении государством реституции или выплате государством компенсации потерпевшему

[в соответствии с [указать соответствующее внутреннее законодательство]]. Постановление о выплате государством компенсации согласно настоящей статье может включать полную или частичную оплату или компенсацию всех статей расходов, перечисленных в подпунктах (a)–(g) пункта 3.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 25, пункт 2

Пункт 2 статьи 25 Конвенции об организованной преступности требует, чтобы государства-участники установили как минимум некоторые надлежащие процедуры для обеспечения доступа к компенсации или возмещению ущерба. Хотя определения и описания во внутреннем законодательстве разных стран могут быть неодинаковы, для целей настоящих Типовых законодательных положений под реституцией понимаются меры, направленные на восстановление потерпевшего или потерпевших в положении, в котором они находились до совершения преступления, тогда как под компенсацией понимается выплата за ущерб или убытки.

Статья 29 настоящих Типовых законодательных положений направлена на обеспечение руководства в вопросах, которые государства, возможно, пожелают рассмотреть при разработке законодательства, касающегося как реституции, так и компенсации потерпевшим от преступлений организованных преступных групп. Положения об обеспечении доступа как к реституции, так и к компенсации необходимо включить только в том случае, если во внутреннем законодательстве еще не установлены надлежащие процедуры для обеспечения компенсации и реституции в рамках судопроизводства, которые предусмотрены в настоящих Типовых законодательных положениях.

В пункте 1 статьи 29 предусмотрено, что суды могут выносить постановление о реституции или компенсации независимо от других мер наказания, назначенных осужденному, и независимо от ходатайства стороны обвинения. Хотя это типовое положение не требует, чтобы суд рассматривал или назначал реституцию или компенсацию, такие подходы возможны. Типовое положение, предлагаемое в статье 29, гарантирует, что потерпевшим не придется добиваться компенсации через другие судебные процедуры, такие как гражданско-правовое судопроизводство, которое может оказаться практически недоступным для многих потерпевших.

В пунктах 2 и 3 этого типового положения указаны различные цели реституции и компенсации и приводятся неисчерпывающие перечни содержания судебных постановлений о реституции и компенсации. Эти положения отражают дух и содержание пунктов 8–13 Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью.

Пункт 4 направлен на то, чтобы при вынесении постановления о реституции или компенсации суды должным образом учитывали средства и возможности осужденного. Авторы законопроектов могут отдать предпочтение предоставлению реституции или выплате компенсации вместо уплаты штрафа. В пункте 6 указано, что, если осужденное лицо не в состоянии произвести выплаты, может потребоваться компенсация, финансируемая государством.

Пример: Соединенное Королевство

Статья 130 (1) Закона о полномочиях уголовных судов (назначение наказания) 2000 года (Соединенное Королевство) — Постановления о выплате компенсации осужденными лицами

Суд, которым или в котором какое-либо лицо осуждено за совершение преступления, может вместо назначения или в дополнение к назначению какой-либо иной меры наказания вынести, на основании ходатайства или в ином порядке, постановление (именуемое в настоящем Законе как «постановление о выплате компенсации») с требованием, чтобы это осужденное лицо

выплатило компенсацию за любой личный вред, убытки или ущерб, причиненные этим преступлением или любым другим преступлением, которое суд принимает во внимание при определении меры наказания, или

произвело платежи в порядке покрытия расходов на похороны или ущерба, вызванного потерей близкого человека, в случае смерти, наступившей в результате любого такого преступления, кроме случаев смерти, наступившей вследствие аварии, вызванной присутствием транспортного средства на дороге; однако это положение применяется с учетом последующих положений настоящей статьи и с учетом статьи 131 ниже.

ГЛАВА VI

ПЕРЕДАЧА ОСУЖДЕННЫХ ЛИЦ

В статье 17 Конвенции об организованной преступности государствам-участникам рекомендуется рассмотреть возможность заключения соглашений и договоренностей о передаче лиц, осужденных за преступления, охватываемые Конвенцией.

Существует множество прагматичных причин для передачи осужденных лиц. В частности, меры по реабилитации, ресоциализации и интеграции в общество могут быть более эффективными, если лица отбывают наказание в своей стране. Отбывание наказания в виде тюремного заключения в другом государстве, вдали от семьи и друзей, бывает также контрпродуктивным, поскольку семьи могут оказать заключенным социальную помощь и поддержку, которые способствуют успешной реабилитации и реинтеграции³⁵. Передача осужденных лиц имеет твердую основу в международном праве в области прав человека. Например, в пункте 3 статьи 10 Международного пакта о гражданских и политических правах предусмотрено, что «существенной целью» пенитенциарной системы являются «исправление и социальное перевоспитание» осужденных лиц. Кроме того, реабилитация лиц, осужденных за преступления, которые признаны таковыми в Конвенции об организованной преступности, также является заявленной целью Конвенции, где в пункте 3 статьи 31 предусмотрено: «Государства-участники стремятся содействовать реинтеграции в общество лиц, осужденных за преступления, охватываемые настоящей Конвенцией».

Кроме того, передача осужденных лиц может служить некоторым другим дипломатическим и практическим целям. Например, такая передача может ослабить дипломатическую напряженность, которая возникает, когда гражданин одной страны содержится в тюремном заключении в другой стране. Передача служит также механизмом, который могут использовать государства для обеспечения возвращения своих граждан, содержащихся в заключении в жестоких или бесчеловечных условиях. Кроме того, передача уменьшает практические проблемы, связанные с содержанием в заключении иностранных граждан, которые вызваны, в частности, языковыми барьерами и необходимостью удовлетворять религиозные и культурные потребности иностранных заключенных, включая их потребности в особом питании.

³⁵ UNODC, *Handbook on the International Transfer of Sentenced Persons*, Criminal Justice Handbook Series (Vienna, 2012), pp. 9–11.

Многие государства присоединились к многосторонним механизмам и заключили двусторонние соглашения, способствующие передаче осужденных лиц³⁶. Даже с учетом того, что большинство правовых положений, касающихся передачи осужденных лиц, содержатся в соответствующих международных договорах, как и положения в отношении других форм международного сотрудничества, внутреннее законодательство может дополнять и обеспечивать эффективное осуществление передачи осужденных лиц. Кроме того, внутреннее законодательство возлагает полномочия, обеспечивает ясность в отношении принципов, лежащих в основе передачи, и придает законный характер процессу передачи³⁷.

Для обеспечения эффективности передачи осужденных лиц внутреннее законодательство должно урегулировать как минимум следующие вопросы: определения всех важнейших терминов; установление и назначение центрального органа для получения просьб и принятия решений по ним; перечисление основных требований для передачи (таких, как согласие, обоюдное признание деяния преступным, окончательный характер судебного решения и приговора и другие факторы, которые определяют, соответствует ли лицо критериям для передачи); обеспечение ясности в отношении применения и других процедур; и меры и процедуры, которым страна должна следовать при осуществлении программы, рассмотрении ходатайств и принятии решений о передаче. Другие соответствующие соображения включают следующие вопросы: имеют ли осужденные лица право быть представленным адвокатом, и если имеют, то на каком этапе производства; имеют ли несовершеннолетние и лица с психическими расстройствами право на передачу, и если имеют, должны ли применяться специальные процедуры и гарантии защиты; возможность передачи осужденных лиц, которые освобождены условно-досрочно, на испытательный срок или на других условиях; влияние передачи на осуществление гражданских или политических прав возвращающихся граждан и иммиграционный статус переданных осужденных лиц; выявление ограничений для последующего уголовного преследования за деяние, составляющее основу преступления, в связи с которым осуществляется передача; и любые конкретные требования в отношении отчетности страны, в которой вынесен приговор, и страны, в которой он исполняется.

Итак, передача осужденных лиц — это сложный процесс, который, по всей вероятности, потребует как заключения двусторонних или иных соглашений, так и закрепления во внутреннем законодательстве. В этой главе представлены основные положения, которые, возможно, придется предусмотреть во внутреннем законодательстве, касающемся этого вопроса. Эти положения могут послужить основой для отдельного законодательства о передаче осужденных лиц или быть интегрированы в уже существующее уголовное законодательство.

³⁶ Ibid., pp. 17–24.

³⁷ Ibid., p. 58.

Статья 30. Цель

Цель настоящей главы состоит в установлении процедур для осуществления передачи в [указать название государства] или из [указать название государства] осужденных лиц, которым вынесен окончательный приговор за совершение уголовного преступления, подпадающего под действие настоящего [Акта/Закона/Главы...], и которые соответствуют критериям для передачи, изложенным в настоящей главе.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 17

Изложение целей может быть полезным в качестве указания для толкования положений о передаче осужденных лиц.

Пример: Австралия

Статья 3 Закона о международной передаче заключенных 1997 года (Содружество) (Австралия) — Цели Закона

Цели настоящего Закона состоят в следующем:

- a) способствовать передаче заключенных между Австралией и определенными странами, с которыми Австралия заключила соглашения о передаче заключенных, с тем чтобы такие заключенные могли отбывать свое наказание в виде тюремного заключения в странах своего гражданства или в странах, с которыми они имеют социальные связи; и
- b) способствовать передаче заключенных в Австралию из стран, в которых заключенные отбывают наказание в виде тюремного заключения, которое назначено определенными трибуналами, рассматривающими дела о военных преступлениях.

Пример: Украина

Статья 605 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Основания для рассмотрения вопроса о передаче и принятии осужденных лиц для отбывания наказания

1. Основанием для рассмотрения вопроса о принятии решения о передаче осужденного лица могут быть просьба уполномоченного органа иностранного государства, ходатайство соответствующего осужденного лица, его законного представителя или близких родственников или членов семьи, а также другие обстоятельства, предусмотренные законодательством Украины или международным договором, участником которого является Украина и который ратифицирован Верховной Радой [Верховным советом/парламентом] Украины.
2. Положения статей 605–612 настоящего Кодекса могут применяться при решении вопроса о передаче лица, в отношении которого по решению суда применяется принудительная мера медицинского характера.

Статья 606 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Основания для передачи и принятия осужденных лиц с целью отбывания наказания

1. Лицо, осужденное судом Украины, может быть передано в другое государство для отбывания назначенного наказания, а гражданин Украины, осужденный иностранным судом, может быть принят для отбывания назначенного наказания, только при условии, что:

- 1) данное лицо является гражданином государства исполнения наказания;
- 2) приговор вступил в законную силу;
- 3) на момент получения просьбы о передаче осужденному лицу осталось отбывать не менее шести месяцев наказания или если данное лицо было приговорено к тюремному заключению на неопределенный срок;
- 4) осужденное лицо или, с учетом его возраста, физического или психического состояния, его законный представитель дает согласие на передачу;
- 5) уголовное преступление, за совершение которого было назначено наказание, признается преступлением по закону государства исполнения наказания или признавалось бы преступлением, если бы оно было совершено на его территории и подлежало наказанию в виде тюремного заключения;
- 6) материальный ущерб, причиненный уголовным преступлением, был возмещен, как и процессуальные издержки, если таковые имеются;
- 7) государство вынесения приговора и государство исполнения наказания договорились о передаче осужденного лица.

2. До решения вопроса о передаче осужденного лица из Украины в иностранное государство для отбывания назначенного наказания такое иностранное государство предоставляет гарантии того, что это осужденное лицо не будет подвергнуто пыткам или другому бесчеловечному или унижающему достоинство обращению или наказанию.

3. Согласие осужденного лица или его законного представителя дается в письменном виде, с полным пониманием всех правовых последствий такого согласия. Осужденное лицо или его законный представитель имеет право получить юридическую помощь в виде юридической консультации в отношении последствий такого согласия. Согласие осужденного лица не требуется, если на момент решения вопроса в соответствии с положениями настоящей главы оно остается на территории государства своего гражданства.

4. При несоблюдении хотя бы одного условия из указанных в пунктах 1–3 настоящей статьи Министерство юстиции Украины может отказать в передаче или принятии осужденного лица, если настоящим Кодексом или соответствующим международным договором, участником которого является Украина, не предусмотрено иное.

5. Если при решении вопроса о передаче гражданина иностранного государства, осужденного в Украине, было установлено, что законодательство государства исполнения наказания соответствует условиям подпункта 5 пункта 1 настоящей статьи, но максимальный предусмотренный срок наказания в виде

тюремного заключения за данное деяние меньше срока наказания, назначенного в приговоре, то передача осужденного лица возможна только после фактического отбывания осужденным лицом части наказания, которая установлена в соответствии с частью третьей статьи 81 Уголовного кодекса Украины. Эта же норма может применяться, если законодательство государства исполнения наказания не соответствует условиям подпункта 5 пункта 1 настоящей статьи в отношении вида наказания.

6. В случае принятия решения об отказе в передаче осужденного лица для дальнейшего отбывания наказания указываются обоснованные причины такого решения.

7. Осужденное лицо, которое дало согласие на передачу в иностранное государство для дальнейшего отбывания наказания, может отказаться от передачи в любое время до пересечения им границы Украины в порядке, предусмотренном статьей 607 настоящего Кодекса. Получив информацию о таком отказе, Министерство юстиции Украины немедленно прекращает рассмотрение вопроса о передаче или, в зависимости от обстоятельств, принимает меры по прекращению процедуры передачи.

8. В случаях, предусмотренных пунктами 4 и 7 настоящей статьи, новое рассмотрение вопроса о передаче осужденного лица возможно только по истечении трех лет после отказа в передаче или отказа осужденного лица от передачи.

Статья 607 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Порядок и сроки решения вопроса о передаче лиц, осужденных судами Украины, для отбывания наказания в иностранных государствах

1. Вопрос о передаче лиц, осужденных судами Украины и приговоренных к тюремному заключению, для отбывания наказания в государстве их гражданства решается Министерством юстиции Украины.

2. Если осужденное лицо имеет гражданство иностранного государства, которое является участником международного договора о передаче лиц, приговоренных к тюремному заключению, для отбывания наказания в государстве гражданства, орган, ведающий исполнением наказаний, сообщает осужденному лицу о его праве обратиться в Министерство юстиции Украины или компетентный орган государства его гражданства с ходатайством о передаче в это государство для отбывания там наказания на основаниях и в порядке, предусмотренных настоящим Кодексом. Положения настоящего пункта не препятствуют осужденным гражданам других государств ходатайствовать о передаче в государство их гражданства для продолжения отбывания наказания.

3. Министерство юстиции Украины, изучив и рассмотрев материалы дела, при наличии таких надлежащим образом оформленных материалов и оснований, предусмотренных настоящим Кодексом или соответствующим международным договором, принимает решение о передаче лица, осужденного судом Украины к тюремному заключению, для дальнейшего отбывания наказания в государстве его гражданства и направляет информацию об этом соответствующему органу иностранного государства и лицу, по ходатайству которого рассматривался вопрос о такой передаче осужденного лица.

4. По получении от компетентного органа иностранного государства информации о согласии принять осужденное лицо для отбывания наказания Министерство юстиции Украины направляет в Министерство внутренних дел Украины поручение о заключении договоренности относительно места, времени и порядка передачи, а также об организации перевода соответствующего лица из соответствующего учреждения пенитенциарной системы Украины в иностранное государство.

5. Передача осужденного гражданина иностранного государства для дальнейшего отбывания наказания в порядке, предусмотренном настоящей статьей, не лишает его права ставить вопрос об условно-досрочном освобождении, замене оставшейся части наказания на менее строгое наказание в течение срока, предусмотренного Уголовным кодексом Украины, а также о помиловании в порядке, установленном законодательством Украины. Любые документы или информация, необходимые для рассмотрения этого вопроса в Украине, должны быть затребованы и получены от компетентных органов государства исполнения наказания через Министерство юстиции Украины.

6. Министерство юстиции Украины информирует суд, вынесший приговор, о решении передать осужденное лицо, а также обеспечивает информирование суда о том, как приговор исполнялся в соответствующем иностранном государстве.

7. При объявлении амнистии в Украине суд, получивший информацию о решении передать осужденное лицо в соответствии с настоящей статьей, рассматривает вопрос о применении амнистии к такому осужденному лицу. При необходимости суд может обратиться в Министерство юстиции Украины с просьбой о получении информации, необходимой для рассмотрения вопроса о применении амнистии, от компетентных органов государства исполнения наказания.

8. Орган, который принял решение, предусмотренное пунктами 5 и 7 настоящей статьи, по результатам рассмотрения вопросов об условно-досрочном освобождении, замене оставшейся части наказания на менее строгое наказание, помиловании или амнистии, направляет копию соответствующего решения в Министерство юстиции Украины для предоставления соответствующей информации государству исполнения наказания.

Статья 31. Термины

В настоящей главе:

a) «передача» означает передачу правонарушителя для целей исполнения в одной стране наказания, назначенного судами другой страны;

b) «наказание» означает любое наказание или меру в виде лишения свободы, которые назначены судом или трибуналом на определенный или неопределенный срок в порядке осуществления его уголовной юрисдикции;

c) «осужденное лицо» означает лицо, которое отбывает наказание в виде тюремного заключения или в форме условного освобождения;

d) «тюремное заключение» означает установленную судом меру наказания, при которой свобода лица ограничивается пребыванием в пенитенциарном учреждении;

e) «государство вынесения приговора» означает государство, в котором было назначено наказание в виде тюремного заключения;

f) «государство исполнения наказания» означает государство, которое согласилось исполнить наказание или обеспечить исполнение наказания, в связи с которым осуществляется передача;

g) «окончательно осужденное лицо» в отношении осужденного лица означает, что этому лицу был вынесен приговор и назначена мера наказания, что не проводится производство по обжалованию приговора или меры наказания и что срок для такого обжалования истек.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 17

В статье 31 настоящих Типовых законодательных положений приводятся определения ряда ключевых терминов, употребляемых в этой главе.

Пример: Австралия

Статья 4 Закона о международной передаче заключенных 1997 года [Содружество] (Австралия) — Определения

1) В настоящем Законе, если не оговорено иное:

<...>

«заключенный» означает лицо (любого описания), которое отбывает наказание в виде тюремного заключения, и включает:

- a) заключенного, страдающего психическим расстройством; и
- b) лицо, которое было условно-досрочно освобождено;

<...>

«наказание в виде тюремного заключения» означает любое наказание или меру, которые связаны

- a) с лишением свободы или
- b) потенциальным лишением свободы, если наказание или мера назначены в результате осуждения за преступление, не подпадающее под юрисдикцию любого из указанных ниже Трибуналов,

и которые назначены судом или трибуналом на определенный или неопределенный срок в порядке осуществления его уголовной юрисдикции, и включает любое данное указание или вынесенное постановление суда или трибунала в отношении начала исполнения такого наказания или применения такой меры.

Пример: Маврикий

Статья 2 (1) Закона о передаче заключенных 2001 года (Маврикий) — Толкование

В настоящем Законе

<...>

«тюремное заключение» включает:

- a) помещение несовершеннолетнего в место содержания под стражей, указанное в статье 25 Закона о несовершеннолетних правонарушителях;
- b) лишение свободы на основании постановления, вынесенного согласно статье 115 Уголовно-процессуального закона;
- c) любую другую аналогичную форму ограничения свободы, которая применяется в обозначенной стране;

<...>

«правонарушитель»:

- a) означает лицо, которое
 - i) является гражданином Маврикия или лицом, передачу которого Министр считает надлежащей с учетом любых тесных связей, которые это лицо может иметь с Маврикием, и
 - ii) было осуждено и приговорено в обозначенной стране
 - A) к тюремному заключению на определенный срок, неистекшая часть которого на момент подачи ходатайства составляет не менее шести месяцев, или
 - B) тюремному заключению на неопределенный срок;
- b) включает правонарушителя, который был временно освобожден по специальному разрешению от такого наказания;

«заключенный» означает правонарушителя-иностранца или правонарушителя;

Статья 32. Требования в отношении передачи

Осужденное лицо соответствует критериям для передачи в [указать название государства] или из него, если:

- a) лицо является гражданином государства исполнения наказания [или имеет значительные связи с государством исполнения наказания]; и
- b) соблюдено каждое из следующих условий:
 - i) лицо окончательно осуждено в государстве вынесения приговора;
 - ii) государство вынесения приговора, государство исполнения наказания и осужденное лицо дают свое согласие на передачу;
 - iii) действия или бездействие, составляющие преступление, за которое осуждено лицо, представляли бы собой преступление в государстве

исполнения наказания, если бы они были совершены в государстве исполнения наказания на момент передачи;] и

- iv) оставшийся срок отбывания наказания составляет шесть месяцев или более.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 17

В статье 32 настоящих Типовых законодательных положений изложены основные требования в отношении соответствия осужденного лица критериям для передачи в другую юрисдикцию. Пункт (a) статьи 32 устанавливает в качестве условия для соответствия критериям наличие у лица гражданства государства исполнения наказания. Государствам также предоставляется возможность распространить этот критерий на лиц, имеющих значительные связи с государством исполнения наказания. Термин «значительные связи» не определяется для целей настоящих Типовых законодательных положений, но может включать, по усмотрению законодателей, присутствие близких членов семьи, проживание в прошлом, получение образования или трудовую деятельность, наличие собственности или лицензии на профессиональную деятельность в государстве исполнения наказания.

Эти варианты отражают различные подходы государств к этому вопросу в рамках внутреннего законодательства. Во многих странах существует требование, чтобы передаваемое лицо имело гражданство государства исполнения наказания. В других государствах передача также возможна для лиц, которые обычно проживают в государстве исполнения наказания или имеют иные тесные/значительные связи с этим государством. Например, Типовой договор о передаче надзора за правонарушителями, которые были условно осуждены или условно освобождены, который был принят Генеральной Ассамблеей, не требует для целей передачи, чтобы осужденное лицо являлось гражданином государства исполнения наказания, и допускает передачу лиц, обычно проживающих в таком государстве³⁸.

Пункт (b) статьи 32 устанавливает дополнительные требования в отношении соответствия критериям для передачи. В подпункте (ii) предусмотрено, что для передачи необходимо согласие государства вынесения приговора, государства исполнения наказания и самих осужденных лиц. Как отмечается в публикации УНП ООН *Handbook on the International Transfer of Sentenced Persons* (Справочник по вопросам международной передачи осужденных лиц), исторически сложилось так, что согласие осужденного лица всегда являлось одним из предварительных условий для международной передачи. В Справочнике отмечается следующее:

Требование о том, чтобы заключенные дали согласие на передачу, обеспечивает, что передача не будет использоваться в качестве высылки заключенных или как способ выдачи под видом передачи. Кроме того, поскольку в разных странах существуют неодинаковые условия содержания в местах лишения свободы и у заключенного могут быть очень личные причины для нежелания быть переданным, предпочтительно основывать договоренность о передаче на требованиях о согласии. Кроме того, социальная реабилитация заключенного, как правило, проходит более успешно только в том случае, когда передача осуществляется с согласия осужденного лица³⁹.

³⁸ Резолюция 45/119 Генеральной Ассамблеи, приложение, статья 7 (a).

³⁹ UNODC, *Handbook on the International Transfer of Sentenced Persons* (2012), p. 34.

Согласие осужденного лица должно быть осознанным и добровольным. Для определения того, является ли согласие осужденного лица добровольным и осознанным, такому осужденному лицу необходимо предоставить возможность проконсультироваться с адвокатом.

Подпункт (iii) пункта (b) статьи 32 настоящих Типовых законодательных положений, содержащий факультативное требование, устанавливает в качестве предварительного условия обоюдное признание деяния преступным. Принцип обоюдного признания деяния преступным широко распространен, но не является универсально применимым в отношении передачи осужденных лиц. В некоторых случаях государства, возможно, пожелают отказаться от требования об обоюдном признании деяния преступным по гуманитарным соображениям. Государство исполнения наказания может решить, что его гражданину лучше отбывать наказание в тюремном учреждении на родине, а не оставаться в государстве вынесения приговора, даже если деяние, за которое назначено наказание, не считается преступлением в государстве исполнения наказания. Поэтому внутреннее законодательство некоторых государств не вводит автоматическое требование относительно обоюдного признания деяния преступным, оставляя возможность для таких исключений. В других государствах исполнение наказания, назначенного в иностранном государстве за деяние, которое не признается уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству данного государства, не будет считаться законным, что подразумевает право заключенного на освобождение.

Пример: Российская Федерация

Статьи 469, 470 и 471 Уголовно-процессуального кодекса [Российская Федерация] — Глава 55. Передача лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является

Статья 469. Основания передачи лица, осужденного к лишению свободы

Основанием передачи лица, осужденного судом Российской Федерации к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является, а равно для передачи гражданина Российской Федерации, осужденного судом иностранного государства к лишению свободы, для отбывания наказания в Российской Федерации является решение суда по результатам рассмотрения представления федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области исполнения наказаний, либо обращения осужденного или его представителя, а равно компетентных органов иностранного государства в соответствии с международным договором Российской Федерации либо письменным соглашением компетентных органов Российской Федерации с компетентными органами иностранного государства на основе принципа взаимности.

Статья 470. Порядок рассмотрения судом вопросов, связанных с передачей лица, осужденного к лишению свободы

1. Представление федерального органа исполнительной власти, уполномоченного в области исполнения наказаний, а равно обращение осужденного, его представителя, компетентных органов иностранного государства о передаче лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого это лицо является, рассматриваются судом в порядке и сроки, которые установлены статьями 396, 397 и 399 настоящего Кодекса, с учетом требований настоящей статьи и статей 471 и 472 настоящего Кодекса.

2. При невозможности рассмотрения судом вопроса о передаче осужденного ввиду неполноты либо отсутствия необходимых сведений судья вправе отложить его рассмотрение и запросить недостающие сведения либо без рассмотрения направить обращение осужденного в компетентный орган Российской Федерации для сбора необходимой информации в соответствии с положениями международного договора Российской Федерации, а также для предварительного согласования вопроса о передаче осужденного с компетентным органом иностранного государства.

Статья 471. Основания отказа в передаче лица, осужденного к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого оно является

В передаче лица, осужденного судом Российской Федерации к лишению свободы, для отбывания наказания в государстве, гражданином которого это лицо является, может быть отказано в случаях, если:

- 1) ни одно из деяний, за которое лицо осуждено, не признается преступлением по законодательству государства, гражданином которого является осужденный;
- 2) наказание не может быть исполнено в иностранном государстве вследствие:
 - a) истечения срока давности или по иному основанию, предусмотренному законодательством этого государства;
 - b) непризнания судом или иным компетентным органом иностранного государства приговора суда Российской Федерации либо признания судом или иным компетентным органом иностранного государства приговора суда Российской Федерации без установления порядка и условий отбывания осужденным наказания на территории иностранного государства;
 - c) несопоставимости с условием и порядком отбывания осужденным наказания, определенных судом или иным компетентным органом иностранного государства;
- 3) от осужденного или от иностранного государства не получены гарантии исполнения приговора в части гражданского иска;
- 4) не достигнуто согласие о передаче осужденного на условиях, предусмотренных международным договором Российской Федерации;
- 5) осужденный имеет постоянное место жительства в Российской Федерации.

Пример: Объединенная Республика Танзания

Статья 5 Закона о передаче заключенных 2004 года (Объединенная Республика Танзания) — Ходатайство о передаче

<...>

4) Если ходатайство о передаче заключенного в Танзанию было направлено заключенным или согласие на передачу в Танзанию было дано другим лицом от имени заключенного, то в таком случае, если данный заключенный обычно проживает в Занзибаре (Танзания), Министр до принятия любого решения проводит консультации с Министром, отвечающим за содержание под стражей

правонарушителей в Революционном правительстве Занзибара, относительно данного ходатайства, и, если достигнута договоренность о передаче, положения настоящего Закона применяются *mutatis mutandis* к такой передаче.

5) При принятии решения в отношении просьбы о передаче, направленной согласно пункту 1, Министр не соглашается на передачу, если оставшийся для отбывания данным заключенным срок наказания составляет менее шести месяцев, за исключением особых обстоятельств.

Статья 33. Уведомление о праве ходатайствовать о передаче из [указать название государства]

[Указать соответствующий орган] уведомляет осужденное лицо, являющееся гражданином государства, с которым существует соглашение или иная договоренность о передаче осужденных лиц, и подпадающее под критерии для передачи, о его праве подать ходатайство о передаче в течение [указать разумный срок] после того, как судебное решение и приговор стали окончательными.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 17

Важно, чтобы иностранные осужденные лица, которые подпадают под критерии для передачи, были осведомлены об этой процедуре и о том, каким образом они могут направлять ходатайство о передаче.

Статья 34. Ходатайство о передаче из [указать название государства]

1. Лицо, осужденное в [указать название государства], или государство, в которое осужденное лицо имеет право быть переданным в соответствии со статьей 32, может обратиться в [указать название компетентного национального органа по передаче осужденных лиц] с ходатайством о передаче такого осужденного лица в это государство.

2. Ходатайство включает:

- a) название государства, передача в которое запрашивается;
- b) информацию о гражданстве осужденного лица [или связях с государством исполнения наказания].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 17

Пункт 1 статьи 34 Типовых законодательных положений предусматривает, что осужденное лицо или государство, в которое оно имеет право быть переданным, может обратиться с ходатайством о передаче осужденного лица в это государство. Пункт 2 статьи 34 устанавливает

требования в отношении содержания такого ходатайства. Такие требования будут зависеть от критериев для передачи.

Пример: Франция

*Статьи 728-2–728-8 Уголовно-процессуального кодекса (Франция) — Глава V:
О передаче осужденных лиц*

Статья 728-2 (включена согласно Закону № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 162, I IV, Правительственный вестник от 10 марта 2004 года, вступила в силу 1 января 2005 года)

Если в соответствии с международной конвенцией или соглашением лицо, заключенное под стражу с целью отбывания наказания, назначенного иностранным судом, передается на территорию Франции для отбывания во Франции оставшейся части наказания, исполнение наказания осуществляется в соответствии с положениями настоящего Кодекса, и в частности настоящей Главы.

Статья 728-3 (включена согласно Закону № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 162, I, Правительственный вестник от 10 марта 2004 года, вступила в силу 1 января 2005 года)

Как только осужденное лицо, заключенное под стражу, прибывает на территорию Франции, оно доставляется к окружному прокурору по месту прибытия, который затем проводит допрос этого лица с целью выяснения его личности и составляет официальный протокол допроса. Однако, если допрос не может быть проведен безотлагательно, осужденное лицо доставляется в следственную тюрьму, где оно не может содержаться более 24 часов. По истечении этого срока директор тюрьмы, действуя по собственной инициативе, доставляет это лицо окружному прокурору.

По ознакомлении с документами, устанавливающими договоренность между государствами о передаче и подтверждающими согласие соответствующего лица, а также с оригиналом или копией прилагаемого иностранного приговора, если необходимо с официальным письменным переводом, окружной прокурор выносит постановление о немедленном тюремном заключении осужденного лица.

Статья 728-4 (включена согласно Закону № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 162, I, Правительственный вестник от 10 марта 2004 года, вступила в силу 1 января 2005 года)

Исполнение наказания, назначенного иностранному гражданину, обеспечивается непосредственно и безотлагательно на национальной территории Франции в отношении той части наказания, которую ему оставалось отбывать в иностранном государстве, на основании международной конвенции или соглашения.

Однако, если назначенная мера наказания является более строгой по виду и продолжительности, чем мера наказания, предусмотренная законодательством Франции за совершение такого же преступления, исправительный суд по месту содержания под стражей, в который окружной прокурор или осужденное лицо передают дело, заменяет эту меру наказания на меру, которая в наибольшей степени соответствует назначенной мере и которая предусмотрена законодательством Франции, или уменьшает назначенную меру наказания до исполнимого

законного максимума. Суд определяет вид и продолжительность наказания, подлежащего исполнению, в пределах оставшегося срока для отбывания наказания в иностранном государстве.

Статья 728-5 (включена согласно Закону № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 162, I, Правительственный вестник от 10 марта 2004 года, вступила в силу 1 января 2005 года)

Суд выносит свое решение в открытом заседании после заслушивания прокурора, осужденного лица и, в соответствующих случаях, адвоката, выбранного осужденным лицом или назначенного *ex officio* по его просьбе. Судебное решение подлежит немедленному исполнению, несмотря на подачу какой-либо апелляционной жалобы.

Статья 728-6 (включена согласно Закону № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 162, I, Правительственный вестник от 10 марта 2004 года, вступила в силу 1 января 2005 года)

Время, требуемое для передачи, полностью вычитается из продолжительности срока наказания, отбываемого во Франции.

Статья 728-7 (включена согласно Закону № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 162, I, Правительственный вестник от 10 марта 2004 года, вступила в силу 1 января 2005 года)

Любые процессуальные возражения, заявленные в отношении исполнения оставшегося срока наказания в виде тюремного заключения, который должен отбываться во Франции, направляются в исправительный суд по месту содержания под стражей.

Положения статьи 711 настоящего Кодекса являются применимыми.

Статья 728-8 (включена согласно Закону № 2004-204 от 9 марта 2004 года, статья 162, I, Правительственный вестник от 10 марта 2004 года, вступила в силу 1 января 2005 года)

Порядок исполнения наказания регулируется положениями настоящего Кодекса.

Статья 35. Исполнение приговора в отношении лиц, переданных в [указать название государства] и из него

1. Для целей настоящей статьи:

a) «продолжение исполнения» означает исполнение государством исполнения наказания той меры наказания, которая была назначена государством вынесения приговора, как если бы этот приговор был вынесен судом государства исполнения наказания; и

b) «замена наказания» означает замену меры наказания, назначенной государством вынесения приговора, на меру наказания, назначенную судом государства исполнения наказания на основе применения законодательства государства исполнения наказания с целью назначения наказания, которое было бы назначено, если бы преступление или преступления, за которые был вынесен приговор, были совершены в государстве исполнения наказания.

2. Исполнение приговора в отношении лица, переданного из [указать название государства] в соответствии с настоящим [Актом/Законом/Главой...], может осуществляться либо путем продолжения исполнения, либо путем замены наказания.
3. Исполнение приговора в отношении лица, переданного в [указать название государства] в соответствии с настоящим [Актом/Законом/Главой...], может осуществляться либо путем продолжения исполнения, либо путем замены наказания.
4. До передачи осужденного лица в [указать название государства] [указать соответствующий орган] информирует государство вынесения приговора о применимом способе исполнения приговора в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи.
5. В отношении осужденного лица, переданного в [указать название государства] в соответствии с настоящим [Актом/Законом/Главой...]:

a) полный срок лишения свободы, отбытый этим лицом в государстве вынесения приговора, включая любые периоды предварительного содержания под стражей, и любые зачеты в счет отбывания наказания, предоставленные осужденному лицу, вычитаются из срока наказания, подлежащего отбыванию, независимо от того, исполняется ли приговор путем продолжения исполнения или путем замены наказания;

b) ни продолжение исполнения, ни замена наказания не могут привести к назначению наказания, которое будет превышать срок наказания, назначенного государством вынесения приговора; и

c) ни приговор, вынесенный этому лицу, ни назначенное ему наказание в государстве вынесения приговора не подлежат какому-либо обжалованию или пересмотру в любой форме в [указать название государства].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 17

Для обеспечения законного признания и исполнения в стране, принимающей осужденное лицо, любого приговора, вынесенного в другой стране, необходимо принять соответствующее законодательство. Как отмечается в публикации УНП ООН *Handbook on the International Transfer of Sentenced Persons* (Справочник по вопросам международной передачи осужденных лиц), существуют две формы признания/исполнения иностранных приговоров: продолжение исполнения и замена меры наказания. Как разъясняется в Справочнике:

«Продолжение исполнения» означает процесс, посредством которого, на основании постановления суда или административного органа, наказание, назначенное государством вынесения приговора, исполняется государством исполнения наказания. Назначенное наказание обычно не меняется в государстве исполнения наказания. Однако, если наказание по своему характеру или продолжительности срока не совместимо с законодательством государства исполнения наказания или если того требует законодательство государства исполнения наказания, это государство может адаптировать назначенное наказание таким образом, чтобы оно соответствовало

наказанию, предусмотренному в его собственном законодательстве за совершение аналогичного преступления. Такое адаптированное наказание должно, насколько это возможно, соответствовать первоначально назначенному наказанию. Оно не может по своему характеру или продолжительности срока быть более строгим, чем мера наказания, назначенная государством вынесения приговора, и не может превышать максимальный срок, установленный законодательством государства исполнения наказания. На практике это означает, что если следовать методу продолжения исполнения, то полномочия государства исполнения наказания по изменению первоначально назначенной меры весьма ограничены⁴⁰.

В Справочнике также разъясняется процедура замены наказания, назначенного иностранным судом:

«Замена наказания» означает процедуру, посредством которой государство исполнения наказания, в порядке судебного или административного производства, назначает новое наказание на основании фактов, установленных судом в государстве вынесения приговора. Государство исполнения наказания связано этими фактами, но назначает новое наказание в рамках положений своего внутреннего законодательства. Такое наказание может быть менее строгим, чем наказание, первоначально назначенное в государстве вынесения приговора, но оно не может быть более строгим. Кроме того, как правило, существуют и дополнительные ограничения. Например, пункт 1 статьи 11 Европейской конвенции [о передаче осужденных лиц] предусматривает, что государство исполнения наказания не может заменить меру наказания, связанную с лишением свободы, на санкцию имущественного характера и что оно должно полностью вычестить из новой меры наказания весь срок лишения свободы, который осужденный уже отбыл. В соответствии с этой же статьей государство исполнения наказания не должно ориентироваться на установленные его собственным законодательством минимальные меры наказания за аналогичные преступления. Тем не менее государство исполнения наказания может адаптировать наказание за какое-либо конкретное преступление путем уменьшения его срока до установленного в его внутреннем законодательстве максимального срока за такое преступление⁴¹.

В статье 35 настоящих Типовых законодательных положений рассматривается исполнение наказания в отношении лиц, переданных как в страну, так и из страны, и предусматривается как продолжение исполнения, так и замена наказания. Эти термины определяются для целей этой статьи в пункте 1.

Пункт 2 статьи 35 настоящих Типовых законодательных положений предусматривает, что исполнение наказания в отношении лиц, переданных из государства в государство исполнения наказания, может осуществляться либо путем продолжения исполнения, либо путем замены наказания.

Пункт 3 статьи 35 касается исполнения наказания в отношении лиц, переданных данному государству. Он сформулирован достаточно широко, чтобы позволить как продолжение исполнения, так и замену наказания. На практике не всегда доступны оба варианта. Их применение может быть ограничено конкретным международным соглашением, в рамках которого осуществляется передача, внутренним законодательством государства исполнения наказания

⁴⁰ UNODC, *Handbook on the International Transfer of Sentenced Persons* (2012), pp. 6–7.

⁴¹ *Ibid.*, p. 7.

или даже договоренностями, связанными с передачей того или иного лица⁴². Там, где имеются обе возможности, государства должны сами определить обстоятельства, при которых следует применять тот или иной вариант.

Важно, чтобы при передаче любого осужденного лица учитывался весь отбытый им срок и чтобы наказание в государстве исполнения наказания не было более строгим, чем наказание, назначенное в государстве вынесения приговора. Эти вопросы рассматриваются, в отношении передачи принимающему закон государству, в подпунктах (a) и (b) пункта 5 статьи 35 настоящих Типовых законодательных положений соответственно.

Следуя статье 4 Конвенции об организованной преступности, пункт 5 (c) статьи 35 настоящих Типовых законодательных положений разъясняет, что ни приговор, ни назначенное наказание лица в государстве вынесения приговора не подлежат обжалованию или пересмотру в государстве исполнения наказания. Это не исключает прав осужденного лица на подачу любого ходатайства о пересмотре или на обжалование решения в отношении его тюремного заключения и условий содержания в заключении в государстве исполнения наказания.

Пример: Австралия

Статья 42 Закона Австралии о международной передаче заключенных 1997 года (Содружество) (Австралия) — Исполнение наказания в Австралии

После передачи заключенного в Австралию в соответствии с настоящим Законом Генеральный прокурор может дать указание об исполнении наказания в виде тюремного заключения, которое было назначено заключенному судом или трибуналом передающей страны или назначено Трибуналом заключенному за преступление, подпадающее под юрисдикцию одного из Трибуналов:

- a) без какой-либо адаптации срока наказания в виде тюремного заключения либо его правового характера или только с такими изменениями срока наказания либо его правового характера, какие Генеральный прокурор считает необходимыми для обеспечения того, чтобы исполнение наказания соответствовало законодательству Австралии (в настоящем Законе этот вариант именуется как «метод продолжения исполнения»); или
- b) путем замены наказания, назначенного передающей страной или Трибуналом, на другое наказание в виде тюремного заключения (в настоящем Законе этот вариант именуется как «метод замены исполнения»).

Пример: Канада

Статьи 13, 14 и 15 Закона о международной передаче правонарушителей [S.C. 2004, с. 21] (Канада) — Продолжение исполнения и адаптация

Продолжение исполнения

13. Исполнение наказания в отношении канадского правонарушителя продолжается в соответствии с законодательством Канады, как если бы правонарушитель был осужден и его наказание было назначено судом в Канаде.

⁴² Ibid., pp. 48–50.

Адаптация

14. С учетом статьи 17 (1) и статьи 18, если на момент получения Министром просьбы о передаче канадского правонарушителя срок наказания, назначенного ему иностранным органом, является более длительным, чем максимальное наказание, предусмотренное в законодательстве Канады за эквивалентное преступление, канадский правонарушитель будет отбывать только более короткий срок наказания.

Эквивалентное преступление

15. В целях применения любого акта парламента к канадскому правонарушителю Министр выявляет состав уголовного преступления, который на момент получения Министром просьбы о передаче является эквивалентным составу преступления, за которое был осужден канадский правонарушитель.

Пример: Маврикий

Статья 6 Закона о передаче заключенных 2001 года (Маврикий) — Последствия передачи

- 1) Если правонарушитель передается в Маврикий, то приговор и наказание, которые вынес и назначил суд в обозначенной стране, передающей этого правонарушителя, считаются согласно пункту 2 для всех целей как вынесенный приговор и назначенное наказание судом надлежащей юрисдикции в Маврикии.
- 2) С учетом пункта 3 приговор, вынесенный переданному правонарушителю, и назначенное ему наказание не подлежат обжалованию или пересмотру в любой форме в Маврикии.
- 3) Если наказание, назначенное переданному правонарушителю, по своему характеру или продолжительности срока является не совместимым с законодательством Маврикия, то правонарушитель может обратиться к судье Палат с ходатайством об изменении меры наказания, с тем чтобы она соответствовала законодательству Маврикия, и судья по рассмотрении этого ходатайства выносит решение о применении такой меры, какую он считает надлежащей с учетом всех обстоятельств.
- 4) Если судья принимает решение об изменении назначенной меры наказания, то он
 - a) связан установленными фактами, как они изложены в судебном решении, вынесенном в обозначенной стране;
 - b) не заменяет меру наказания, связанную с лишением свободы, на меру наказания в форме денежного штрафа;
 - c) вычитает весь срок лишения свободы, отбытый данным правонарушителем;
 - d) не связан любым минимальным сроком лишения свободы, который законодательство Маврикия предусматривает в отношении совершенного преступления или преступлений.

Пример: Украина

*Статьи 602, 603 и 604 Уголовно-процессуального кодекса (Украина) — Глава 46.
Признание и исполнение решений судов иностранных государств и передача осужденных лиц*

Статья 602. Основания и порядок исполнения решений судов иностранных государств

1. Приговор суда иностранного государства может быть признан и приведен в исполнение на территории Украины в случаях и в объеме, предусмотренных международным договором, участником которого является Украина и который ратифицировала Верховная Рада [Верховный совет/парламент] Украины.
2. При отсутствии международного договора положения настоящей главы могут применяться при решении вопроса о передаче осужденного лица для дальнейшего отбывания наказания.
3. Просьба об исполнении приговора суда иностранного государства, кроме просьбы о передаче осужденного лица, рассматривается Министерством юстиции Украины в течение тридцати дней с даты получения такой просьбы. Если просьба и дополнительные материалы получены на иностранном языке, этот срок продлевается до трех месяцев.
4. При рассмотрении просьбы об исполнении приговора, вынесенного иностранным судом, в соответствии с пунктом 3 настоящей статьи, Министерство юстиции Украины определяет, существуют ли основания для удовлетворения просьбы об исполнении приговора, предусмотренные соответствующим международным договором Украины. С этой целью Министерство юстиции Украины может затребовать и получить необходимые материалы и информацию в Украине или от компетентного органа соответствующего иностранного государства.
5. Установив, что просьба о признании и приведении в исполнение соответствует положениям международного договора Украины, Министерство юстиции Украины направляет просьбу о признании и исполнении приговора суда иностранного государства в суд первой инстанции и передает ему полученные материалы.
6. В случае отказа в удовлетворении просьбы Министерство юстиции Украины информирует об этом запрашивающий иностранный орган с объяснением причин для отказа.
7. Приговоры, вынесенные судами иностранных государств заочно, то есть без участия соответствующего лица в уголовном судопроизводстве, за исключением случаев, когда осужденному лицу была вручена копия приговора и предоставлена возможность его обжалования, не подлежат исполнению в Украине. В просьбе об исполнении приговора, вынесенного иностранным судом, может быть отказано, если такое исполнение противоречит любым обязательствам Украины по ее международным договорам.
8. Вопрос о признании и исполнении приговора, вынесенного судом иностранного государства в части гражданского иска, решается в порядке, установленном Гражданско-процессуальным кодексом Украины.

9. В случаях, предусмотренных международным договором Украины, который ратифицировала Верховная Рада [Верховный совет/парламент] Украины, если приговором иностранного суда назначено наказание в виде тюремного заключения, Министерство юстиции Украины направляет заверенную копию просьбы, указанной в настоящей статье, прокурору для обращения к следственному судье с ходатайством об избрании меры пресечения до решения вопроса об исполнении приговора иностранного суда.

Статья 603. Рассмотрение судом вопроса об исполнении приговора суда иностранного государства

1. Ходатайство Министерства юстиции Украины об исполнении приговора суда иностранного государства рассматривается в месячный срок с даты его получения судом первой инстанции, в пределах территориальной юрисдикции которого находится место жительства или последнее известное место жительства осужденного лица, или по местонахождению имущества такого лица, или, в отсутствие любого из указанных мест, по местонахождению Министерства юстиции Украины.

2. Лицо, в отношении которого вынесен приговор, извещается о дате судебного заседания, если такое лицо пребывает на территории Украины. Такое лицо может воспользоваться услугами адвоката. Заседание проводится с участием прокурора.

3. При рассмотрении ходатайства Министерства юстиции Украины об исполнении приговора суда иностранного государства суд проверяет, соблюдены ли требования международного договора Украины, который ратифицировала Верховная Рада [Верховный совет/парламент] Украины. При этом суд не проверяет фактические обстоятельства, установленные в приговоре суда иностранного государства, и не решает вопрос о виновности лица.

4. По результатам судебного разбирательства суд выносит постановление:

1) об исполнении приговора суда иностранного государства полностью или частично. При этом суд определяет, какая часть наказания может быть исполнена в Украине, руководствуясь положениями Уголовного кодекса Украины, устанавливающими уголовную ответственность за преступление, в связи с которым вынесен приговор, и решает вопрос о применении меры пресечения до вступления постановления в законную силу;

2) об отказе в исполнении приговора, вынесенного судом иностранного государства.

5. Если необходима дополнительная проверка, суд может отложить судебное разбирательство и запросить дополнительные материалы.

6. Срок, проведенный лицом под стражей в Украине в связи с рассмотрением ходатайства об исполнении приговора суда иностранного государства, засчитывается в общий срок наказания, который определяется в соответствии с подпунктом 1 пункта 4 настоящей статьи.

7. При принятии решения об исполнении иностранного приговора суд может одновременно принять решение о мере пресечения в отношении соответствующего лица.

8. Копия постановления направляется судом в Министерство юстиции Украины и вручается лицу, осужденному по приговору суда иностранного государства.

9. Решение суда об исполнении приговора суда иностранного государства может быть обжаловано в апелляционном порядке запрашивающим органом, лицом, в отношении которого был решен соответствующий вопрос, или прокурором.

Статья 604. Исполнение приговора суда иностранного государства

1. Постановление об исполнении приговора суда иностранного государства приводится в исполнение в порядке, установленном настоящим Кодексом.

2. Министерство юстиции Украины информирует запрашивающую сторону о результатах исполнения приговора суда иностранного государства.

Пример: Соединенные Штаты Америки

18 U.S.C. 306 § 4105 (Соединенные Штаты Америки) — Передача правонарушителей, отбывающих наказание в виде тюремного заключения

а) За исключением случаев, когда иное предусмотрено в настоящей статье, правонарушитель, отбывающий наказание в виде тюремного заключения в иностранном государстве и переданный в ведение Генерального прокурора, остается в ведении Генерального прокурора на тех же условиях и в течение того же срока, что и правонарушитель, который был передан в ведение Генерального прокурора судом Соединенных Штатов на срок, установленный вынесшим приговор судом.

<...>

ГЛАВА VII

КООРДИНАЦИЯ И ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ НА НАЦИОНАЛЬНОМ УРОВНЕ

Крайне важно, чтобы меры уголовного правосудия в области борьбы с преступлениями поддерживались такими же активными усилиями, сосредоточенными в первую очередь на предупреждении этих преступлений.

Цель предупреждения транснациональных организованных преступлений составляет суть Конвенции об организованной преступности. Как указано в ее статье 1, «[ц]ель настоящей Конвенции заключается в содействии сотрудничеству в деле более эффективного предупреждения транснациональной организованной преступности и борьбы с ней». Термин «предупреждение преступности» охватывает стратегии и меры, направленные на уменьшение вероятности совершения преступлений и их потенциальных вредных последствий для отдельных граждан и общества в целом, в том числе страха перед преступностью, с помощью мер по устранению многообразных причин преступности⁴³.

Государства-участники должны стремиться к включению материально-правовых положений профилактического характера в свое законодательство, механизмы и программы, имеющие отношение к организованной преступности, а не просто ограничиваться мерами реагирования или обеспечения безопасности.

В Руководящих принципах для предупреждения преступности, прилагаемых к резолюции 2002/13 Экономического и Социального Совета, изложены следующие семь основных принципов, которые лежат в основе эффективного предупреждения преступности.

Ведущая роль правительственных органов. Правительственные органы всех уровней должны играть ведущую роль в разработке эффективных и гуманных стратегий предупреждения преступности, а также в создании и поддержании институциональных структур для реализации и пересмотра этих стратегий.

Социально-экономическое развитие и широкое участие. Вопросы, связанные с предупреждением преступности, должны быть включены во все соответствующие

⁴³ Резолюция 2002/13 Экономического и Социального Совета, приложение, пункт 3.

социально-экономические программы и политику, в том числе в области занятости, образования, здравоохранения, обеспечения жильем и городского планирования, борьбы с бедностью, социальной маргинализацией и изоляцией.

Сотрудничество и партнерство. Сотрудничество и партнерство должны быть неотъемлемой частью деятельности по эффективному предупреждению преступности, с учетом широкого спектра причин преступности и, соответственно, квалификации и полномочий, необходимых для их устранения.

Устойчивость и подотчетность. Для обеспечения устойчивого характера предупреждения преступности требуются адекватные ресурсы, в том числе финансирование необходимых структур и мероприятий.

База знаний. Стратегии, политика, программы и действия в области предупреждения преступности должны опираться на широкую междисциплинарную базу знаний о проблемах преступности, ее многообразных причинах, а также о перспективном и подтвержденном практикой опыте.

Права человека, верховенство закона и культура правосознания. Все аспекты предупреждения преступности должны строиться на соблюдении прав человека, признанных в международных документах, участниками которых являются государства.

Взаимозависимость. При анализе преступности и разработке стратегий в национальном масштабе следует учитывать связи между местными проблемами преступности и транснациональной организованной преступностью.

Приведенные ниже типовые законодательные положения отражают эти основные принципы, предлагая создание национального комитета для координации мер по борьбе с организованной преступностью (статья 36) и систематический сбор и анализ данных, касающихся уровня и характеристик организованной преступности, а также принятие законов и практических мер, применяемых для предупреждения и борьбы с организованной преступностью (статья 37).

Статья 36. Национальный координационный комитет

1. [Указать соответствующего министра] учреждает национальный координационный комитет, состоящий из должностных лиц [указать соответствующие ведомства] и представителей [указать другие соответствующие организации и неправительственные организации и/или поставщиков услуг].
2. Национальный координационный комитет разрабатывает, координирует, контролирует и оценивает национальные меры по предупреждению организованной преступности во всех ее формах, в том числе посредством сбора и анализа данных и обмена ими, разработки профилактических программ и программ обучения и подготовки кадров, а также содействует межведомственному и междисциплинарному сотрудничеству между различными государственными учреждениями, международными организациями и соответствующими неправительственными организациями.

3. Национальный координационный комитет ежегодно представляет доклады о своей деятельности [соответствующему министру/парламенту].

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статьи 28, 29, 30 и 31

В Руководящих принципах для предупреждения преступности в качестве одной из приоритетных задач рекомендуется создание постоянного центрального органа, ответственного за реализацию политики в области предупреждения преступности; эта рекомендация более подробно изложена в публикации *Handbook on the Crime Prevention Guidelines: Making Them Work* (Справочник по обеспечению эффективности Руководящих принципов Организации Объединенных Наций для предупреждения преступности: как обеспечить их практическое применение):

На национальном уровне страны могут возложить ответственность за предупреждение преступности на какое-либо министерство, например министерство, отвечающее за вопросы юстиции или общественной безопасности, либо на группу министерств или создать отдельный орган высокого уровня. Роль постоянного центрального органа заключается в обеспечении руководства на основе взаимодействия с другими секторами или уровнями государственного управления и с гражданским обществом с целью разработки национального плана, а также в его осуществлении и контроле за его выполнением. Центральный орган способствует действиям, предпринимаемым на более низких уровнях государственного управления. В некоторых случаях страны решили принять законодательство в поддержку национального плана, которое требует, чтобы другие секторы взаимодействовали с центральным органом. Во всех случаях для осуществления планов потребуются соответствующие ресурсы⁴⁴.

В статье 36 настоящих Типовых законодательных положений рекомендуется рассмотреть аналогичный подход и создать национальный координационный комитет или орган в контексте осуществления Конвенции об организованной преступности. В статье 31 Конвенции требуется, чтобы государства-участники приняли конкретные меры, направленные на предупреждение организованной преступности. Выполнение этих обязательств потребует принятия мер органами государственного управления всех уровней и гражданским обществом, а также тесной координации и сотрудничества. Предусматривается, что эти конкретные меры войдут в более широкую сферу компетенции национального координационного комитета или органа. Такой комитет или орган будет нести основную ответственность за координацию действий различных заинтересованных сторон, обеспечивая при этом надлежащий обмен соответствующей информацией, избегая дублирования усилий и контролируя результаты и эффективность усилий в области предупреждения преступности. Кроме того, национальному координационному комитету или органу придется обеспечивать координацию с другими созданными органами, например органами, на которые возложена задача осуществления одного или нескольких из трех Протоколов к Конвенции об организованной преступности.

⁴⁴ *Handbook on the Crime Prevention Guidelines: Making Them Work*, Criminal Justice Handbook Series (United Nations publication, 2010), p. 30.

Пример: Канада

В Канаде Национальный координационный комитет (НКК) и его пять региональных/координационных комитетов (РКК) провинций работают на разных уровнях, чтобы наладить связь между правоохранными органами и директивными органами, отвечающими за выработку государственной политики, с целью противодействия организованной преступности.

Национальный координационный комитет отвечает за определение вопросов национальной государственной политики, разработку национальных стратегий и инициатив по борьбе с организованной преступностью и консультирование федерального, провинциального и территориального Руководящего комитета заместителей министров по борьбе с организованной преступности в отношении характера, масштабов и влияния организованной преступности. Он является национальным форумом, с помощью которого интересы и проблемы канадского правоохранительного сообщества могут быть доведены до сведения лиц, занимающихся вопросами права, политики и отправления правосудия.

Деятельность РКК имеет региональную и оперативную направленность. Они выявляют проблемы и разрабатывают стратегии противодействия организованной преступности, консультируют по вопросам характера, масштабов и влияния организованной преступности в своих юрисдикциях, а также поддерживают связь с Национальным координационным комитетом. РКК доводят до сведения Национального координационного комитета потребности и проблемы в оперативной и правоохранительной деятельности, выступая в качестве связующего звена между правоохранными органами и должностными лицами, а также органами, ответственными за выработку государственной политики.

Более подробная информация содержится по адресу: www.publicsafety.gc.ca.

Статья 37. Сбор и анализ данных

Национальный координационный комитет устанавливает программу исследований, включая сбор и публикацию статистических данных и других данных и информации, по вопросам, касающимся осуществления его мандата, предусмотренного в пункте 2 статьи 36. К ним относятся, в частности:

- a)* диагностические исследования коренных причин преступности;
- b)* структура, организация, членский состав и масштаб деятельности организованных преступных групп;
- c)* преступления, совершаемые организованными преступными группами или иным образом связанные с ними;
- d)* оценка угроз, изучение состояния безопасности на местном уровне и обследования в отношении виктимизации;
- e)* число возбужденных уголовных дел и вынесенных приговоров за преступления, к которым применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...];

f) изъятые активы и конфискованные доходы в связи с преступлениями, к которым применяется настоящий [Акт/Закон/Глава...];

g) профессиональные группы и технологии, используемые в организованной преступности;

h) эффективность и качество действующего внутреннего законодательства и международно-правовых документов, программ и мер по предупреждению организованной преступности и борьбе с ней;

i) соблюдение международных обязательств, включая нормы по правам человека; и

j) данные о финансовых и людских ресурсах, используемых для выявления, пресечения и предупреждения организованной преступности, включая обучение сотрудников правоохранительных органов.

Пояснительные замечания

Соответствующие положения Конвенции об организованной преступности: статья 28

Усилия по эффективному предупреждению и пресечению организованной преступности серьезно затрудняются, если не проводятся сбор и анализ данных. Отсутствие полных данных об уровне и характере организованной преступности оказывает непосредственное влияние на возможности лиц, которым поручено обеспечивать соблюдение действующего законодательства. Сбор и анализ данных крайне необходимы для оценки воздействия и эффективности политики, законодательства и программ в области правоприменения, а также для обеспечения обратной связи с органами, отвечающими за выработку политики и разработку законодательства. Если масштаб и характер проблемы неизвестны, вряд ли можно принять соответствующие меры и выделить необходимые ресурсы для предупреждения и пресечения организованной преступности. Без точной информации и анализа невозможно определить стратегии предупреждения, а деятельность по пресечению ставится под угрозу, поскольку нехватка информации не позволит осуществлять эффективное уголовное преследование правонарушителей.

Как признается в статье 28 Конвенции об организованной преступности, сбор информации и обмен ею крайне необходимы для разработки надежных и основанных на фактических данных стратегий предупреждения транснациональной организованной преступности и борьбы с ней. В статье 37 настоящих Типовых законодательных положений рекомендуется, чтобы национальный координационный комитет, созданный в соответствии со статьей 36, разработал программу исследований для сбора и анализа данных и другой информации по ряду вопросов, связанных с организованной преступностью, начиная с уровня и проявлений такой преступности и заканчивая ее жертвами, а также законами и другими мерами, принятыми для противодействия организованной преступности, и контролировал выполнение этой программы. Перечень, приведенный в пунктах *(a)–(j)*, не является исчерпывающим и может быть расширен в зависимости от масштабов и видов организованной преступности.

Кроме того, в ряде государств существуют научно-исследовательские институты, которые выполняют роль координационного центра для проведения на национальном уровне исследований, касающихся не только причин преступности, но и мер по ее предупреждению. Если ресурсы некоторых государств не позволяют создать научно-исследовательский институт, того

же результата (то есть наличия важнейших данных для разработки мер по предупреждению преступности) можно добиться с помощью, например, создания партнерских связей между государством и существующими научно-исследовательскими институтами, такими как университеты.

Пример: Нидерланды

В Нидерландах Центр исследований и документации (WODC) является центром знаний, действующим при Министерстве юстиции и безопасности. Центр самостоятельно проводит независимые научные исследования для целей разработки и осуществления политики или поручает проводить такие исследования. Более подробная информация содержится по адресу: <https://english.wodc.nl>.

Нидерландский институт по изучению преступности и правоприменения (NSCR) проводит фундаментальные научные исследования в области преступности и правоприменения и работает на стыке теории, политики и практики. Более подробная информация содержится по адресу: <https://nscr.nl/en/>.

ПРИЛОЖЕНИЕ

В настоящем приложении воспроизводится текст Типового закона о защите свидетелей, разработанного Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности в 2008 году¹. Типовой закон о защите свидетелей не был пересмотрен в ходе пересмотра Типовых законодательных положений о борьбе с организованной преступностью.

Типовой закон о защите свидетелей (2008 год)

Статья 1 Сфера применения

Цель настоящего Закона заключается в установлении условий и порядка обеспечения специальной государственной защиты лиц, обладающих важной информацией, которым грозит потенциальная опасность или возможное запугивание в связи с их сотрудничеством со следствием.

Статья 2 Орган по защите свидетелей и Подразделение по защите

1. Настоящим учреждается Программа защиты свидетелей (далее именуемая «Программа»). Руководство Программой осуществляет Орган по защите свидетелей (далее именуемый «Орган по защите»).
2. В целях обеспечения защиты лиц, включенных в Программу, создается специализированное секретное подразделение по защите (далее именуемое «Подразделение по защите»).
3. Орган по защите выполняет, помимо прочего, следующие функции:
 - a) принимает решения о включении в Программу и исключении из нее;
 - b) принимает решения относительно вида применяемых мер защиты с учетом любых рекомендаций Подразделения по защите;

¹ Повторно опубликован в СТОС/СОП/WG.2/2013/2, приложение I.

- с) представляет предложения по бюджету для финансирования Программы;
 - д) готовит ежегодные доклады об общем функционировании Программы, а также о результатах и эффективности ее работы таким образом, чтобы не нанести ущерба эффективности Программы или безопасности ее участников;
 - е) осуществляет любую другую деятельность, связанную с выполнением Программы.
4. Орган по защите независим в принятии надлежащих решений и применении мер защиты.

Статья 3 Другие лица, подлежащие защите

Помимо лиц, подлежащих защите в соответствии со статьей 1, настоящий Закон применяется также к членам семей или другим лицам, жизнь или безопасность которых находится под угрозой по причине их отношений или тесной связи с защищаемым лицом.

Статья 4 Конфиденциальность

1. В отношении любых сведений, имеющих отношение к Программе, устанавливается режим максимальной конфиденциальности.
2. Орган по защите, Подразделение по защите и любое другое учреждение или лицо, обладающее информацией о мерах защиты или принимавшее участие в их подготовке, оформлении или осуществлении, обеспечивает конфиденциальность соответствующих записей. Для этой цели, в частности, ограничивается передача такой информации другим публичным или частным органам.
3. Разглашение любой информации, имеющей отношение к Программе или мерам защиты, является наказуемым как совершение серьезного преступления, за исключением случаев, когда это разрешено и необходимо для обеспечения защиты лица.

Статья 5 Сотрудничество с учреждениями

1. Государственные учреждения сотрудничают с Органом по защите в любых вопросах, связанных с осуществлением Программы и ее управлением, и обязаны оказывать ему самое активное и эффективное содействие в создании и реализации Программы.
2. При осуществлении Программы Орган по защите может заключать соглашения с отдельными лицами, частным сектором, частными учреждениями и неправительственными организациями для использования их услуг.

Статья 6 Порядок включения в Программу

1. Для включения в Программу требуется запрос следователя, прокурора или следственного судьи.
2. Запрос незамедлительно направляется в Орган по защите вместе со всей информацией, требующейся согласно статье 7, и подробным заключением о наличии или отсутствии необходимости включения в Программу.
3. Орган по защите рассматривает запрос и без необоснованной задержки принимает решение.

Статья 7 Критерии для включения

Включение в Программу основано на следующих критериях:

- a)* тяжесть преступления, в связи с которым требуется сотрудничество защищаемого лица;
- b)* важность показаний защищаемого лица при отсутствии альтернативного источника таких показаний для расследования преступления или уголовного преследования за его совершение;
- c)* степень угрозы для безопасности защищаемого лица;
- d)* способность защищаемого лица адаптироваться к требованиям Программы с учетом его зрелости, рассудительности и других личных качеств, а также его семейных связей.

Статья 8 Решение о включении в Программу

1. Включение в Программу производится только по решению Органа по защите и при наличии осознанного согласия свидетеля.
2. Включение в Программу не может использоваться как средство вознаграждения защищаемого лица за сотрудничество в уголовном расследовании и преследовании или для получения финансовых выгод.

Статья 9 Меры защиты

1. Меры защиты, принимаемые по решению Органа по защите, должны быть соразмерны уровню угрозы и могут включать:
 - a)* физическую защиту;
 - b)* переселение;
 - c)* изменение личных данных;

d) любые другие меры, необходимые для обеспечения безопасности защищаемого лица.

2. В поддержку Программы Орган по защите может просить суды о принятии при даче показаний в суде таких мер защиты, как проведение закрытых заседаний, использование псевдонимов и средств видеосвязи, с тем чтобы свидетель мог давать показания из более безопасного места или чтобы можно было скрыть или изменить его лицо или голос.

3. Орган по защите может также принимать решения об использовании вспомогательных мер для содействия адаптации свидетеля к требованиям Программы.

Статья 10 Меморандум о договоренности

1. Защищаемые лица включаются в Программу после подписания с Органом по защите меморандума о договоренности.

2. Меморандум о договоренности не является юридически обязательным договором и не может быть оспорен в судебном порядке.

3. В меморандуме о договоренности излагаются добровольные условия, которые будут применяться в рамках Программы, и содержатся по меньшей мере следующие сведения:

a) условия для включения в Программу;

b) все разрешенные общие категории мер защиты, изложенные в пункте 1 статьи 9;

c) финансовая и иная материальная помощь;

d) согласие свидетеля на выполнение всех указаний Органа по защите, включая прохождение медицинского обследования и психологической экспертизы;

e) согласие защищаемого лица не ставить под угрозу целостность Программы и безопасность ее участников;

f) согласие защищаемого лица на предоставление сведений обо всех его юридических и финансовых обязательствах, а также согласие защищаемого лица в отношении способа выполнения этих обязательств;

g) согласие защищаемого лица на предоставление Органу по защите сведений обо всех уголовных и гражданских делах и делах о банкротстве, которые были возбуждены в отношении него в прошлом или ведутся в настоящее время, а также обо всех таких делах, которые могут быть возбуждены после его включения в Программу;

h) условия, дающие Органу по защите право на исключение защищаемого лица из Программы.

Статья 11 Исключение из Программы

1. Орган по защите исключает защищаемое лицо из Программы при следующих условиях:

a) если защищаемое лицо в письменной форме отказывается от дальнейшей защиты;

b) если исчезает необходимость в мерах защиты.

2. Орган по защите может исключить защищаемое лицо из Программы при следующих условиях:

a) если защищаемое лицо нарушило условия меморандума о договоренности;

b) если защищаемое лицо представило заведомо ложные или вводящие в заблуждение сведения в ходе расследования или уголовного преследования или Органу по защите;

c) если защищаемое лицо своими действиями создает угрозу целостности Программы, нарушает правила Программы или не соблюдает все разумные требования и инструкции Подразделения по защите, то есть требования и инструкции правительственных должностных лиц и сотрудников, которые обеспечивают защиту защищаемому лицу;

d) если защищаемое лицо совершает преступление;

e) если защищаемое лицо отказывается сотрудничать с судопроизводством и публично давать полные и правдивые показания, когда это требуется.

Статья 12 Чрезвычайные меры

1. В случае возникновения непосредственной угрозы или опасности для защищаемого лица Орган по защите может принимать на временной основе меры, изложенные в статье 9. Чрезвычайный характер ситуации должен быть обоснован.

2. Такие меры перестают действовать после прекращения чрезвычайных обстоятельств или в случае принятия Органом по защите решения о том, что свидетель не соответствует критериям для включения в Программу.

3. Применение чрезвычайных мер не означает включения в Программу.

Статья 13 Международное сотрудничество

Орган по защите может заключать с соответствующими иностранными органами, международными уголовными судами или трибуналами и другими региональными или международными субъектами конфиденциальные соглашения о переселении защищаемых лиц и принятии других мер защиты.

Статья 14 Бюджет

Государство предусматривает в национальном бюджете необходимые средства для финансирования деятельности Программы.

Статья 15 Порядок рассмотрения жалоб

Порядок подачи и рассмотрения жалоб защищаемых лиц и сотрудников, обеспечивающих защиту, носит конфиденциальный характер.

Статья 16 Освобождение от ответственности

Орган по защите, Подразделение по защите или любой орган, предусмотренный в статье 5, или его сотрудники не несут ответственности в связи с любыми исками и претензиями или процессуальными действиями в отношении любых добросовестных действий или бездействия при исполнении полномочий, возложенных на них настоящим Законом.



UNODC

Управление Организации Объединенных Наций
по наркотикам и преступности

Vienna International Centre, P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria
Tel.: (+43-1) 26060-0, Fax: (+43-1) 26060-5866, www.unodc.org