



~~ПРЕСТУПНОСТЬ~~

**Десятый Конгресс
Организации Объединенных Наций
по предупреждению преступности
и обращению с правонарушителями
Вена, 10–17 апреля 2000 года**

Distr.: General
15 December 1999
RUSSIAN
ORIGINAL: ENGLISH

Пункт 6 предварительной повестки дня*

**Правонарушители и жертвы: ответственность и справедливость
в процессе отправления правосудия**

**Правонарушители и жертвы: ответственность и справедливость
в процессе отправления уголовного правосудия**

Рабочий документ, подготовленный Секретариатом

I. История вопроса

1. С тех пор как появились современные демократические государства, системы уголовного правосудия выполняли двойную функцию: они обеспечивали привлечение правонарушителей к ответственности перед обществом за их противоправные деяния и возложение на органы уголовного правосудия ответственности за их карательные меры в отношении правонарушителей. Необходимо поддерживать равновесие между борьбой с преступностью и надлежащей правовой процедурой.

2. В соответствии с моделью перевоспитания, преобладавшей во многих странах на протяжении третьей четверти XX столетия, заинтересованность общества в эффективном обращении с правонарушителями приходилось соразмерять с соблюдением прав самого правонарушителя. При вынесении приговора продолжительность наказания определялась не столько степенью ответственности правонарушителя, сколько возможностью его перевоспитания. Приговоры к неопределенному сроку наказания считались весьма суровыми и впоследствии подвергались критике за несоблюдение прав правонарушителей. В результате такой критики при вынесении приговоров повышенное внимание стало уделяться ответственности правонарушителя, или соразмерности наказаний. В последние годы степень ответственности правонарушителя

вновь стала играть главную роль при вынесении приговоров, даже в отношении несовершеннолетних. В то же время были сокращены дискреционные полномочия судов по вынесению приговоров. Эта новая карательная модель, как представляется, соответствует индивидуалистической культуре, господствующей в странах с рыночной экономикой. На практике такой новый подход к вынесению приговоров способствовал значительному увеличению численности заключенных в тюрьмах многих стран, что привело к переполненности тюрем и вынудило правительства увеличить расходы на пенитенциарную систему.

3. Однако новый подход к вынесению приговоров ни в коей мере не ослабил значение соблюдения прав правонарушителей, включая право на надлежащую правовую процедуру. На протяжении ряда лет наряду с общей демократизацией государственных институтов происходил процесс фактического повышения и конкретизации ответственности органов власти. Расширялись гарантии надлежащей правовой процедуры путем ужесточения норм, касающихся приемлемости доказательств. Обвиняемым предоставляются более широкие права на подачу апелляции в вышестоящие, а в некоторых случаях – даже в международные суды. Во многих странах полиция и прокуратура не только несут ответственность перед законом и судами, но и действуют под контролем демократически избранных институтов. Обвиняемые могут обращаться за помо-

* A/CONF.187/1.

щью в связи с предполагаемыми неправомерными действиями органов уголовного правосудия в созданные на основании закона полицейские комитеты по рассмотрению жалоб, тюремные апелляционные коллегии либо к тюремным или общим омбудсменам. Было установлено новое динамичное равновесие между двумя традиционными функциями системы уголовного правосудия, а именно борьбой с преступностью и контролем над теми, кто ведет эту борьбу.

Потерпевший как третья сторона

4. На протяжении последней четверти XX столетия к потерпевшему относились в основном как к третьей стороне в уголовном процессе. Виктимологические исследования показали, что многие потерпевшие недовольны обращением с ними со стороны системы правосудия. Согласно данным Международного обзора по вопросам преступности (виктимизации), более половины жертв преступлений во всем мире недовольны отношением полиции к их жалобам¹. Во многих случаях потерпевшие серьезно травмированы обращением с ними со стороны системы уголовного правосудия, что приводит к так называемой "вторичной" виктимизации.

5. В настоящее время общепризнано, что процесс отправления уголовного правосудия должен быть справедливым по отношению не только к обвиняемым/правонарушителям, но и к жертвам преступлений. Наглядным свидетельством этой новой тенденции стало принятие Генеральной Ассамблеей в 1985 году Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью (резолюция 40/34 Генеральной Ассамблеи, приложение). Во многих странах приняты законодательные положения с целью более полного обеспечения интересов жертв, хотя осуществление этих новых прав не всегда обеспечивается немедленно.

6. Существуют разные мнения о том, как права потерпевших соотносятся с более устоявшимися правами правонарушителей. Согласно одному из мнений, права потерпевших оказывают негативное воздействие на соблюдение прав обвиняемых. По мнению других, не существует никакого внутреннего конфликта между интересами правонарушителей и интересами потерпевших. В Декларации основных принципов указывается, что участие потерпевшего в судебном разбирательстве гарантируется в той мере, в какой это не ущемляет права обвиняемого. Некоторые варианты участия могли бы даже отвечать интересам обеих сторон.

7. Могут также возникнуть противоречия между интересами общества, которые представляет обвинение, и интересами того или иного потерпевшего, например если последний не желает давать показания в ходе открытого судебного процесса из-за чувстви-

тельного характера преступления. Как противоречие между интересами государства и интересами потерпевшего можно истолковывать и взимание штрафа с правонарушителя вместо выплаты компенсации потерпевшему. В некоторых случаях потерпевший даже может возражать против судебного преследования, поскольку достигнута устраивающая его договоренность с правонарушителем. В то же время обвинитель может иметь основания в интересах общества настаивать на судебном преследовании правонарушителя, несмотря на возражения потерпевшего.

8. Положения уголовного законодательства должны регулировать отношения не только между государством и обвиняемым, но и между правонарушителем и потерпевшим, а также между государством и потерпевшим. В настоящее время перед системами уголовного правосудия стоит трудная задача достижения равновесия между законными интересами трех сторон – общества, правонарушителя и потерпевшего. В последнее время в качестве возможной альтернативы предлагается модель реституционного правосудия, которая может помочь в достижении необходимого равновесия между интересами всех участвующих в процессе сторон. Эта модель может опираться на длительную традицию обычного права, существовавшую в различных частях мира. Поэтому она, вероятно, представляет особый интерес для международного форума.

9. Помимо общества, правонарушителя и потерпевшего в ходе разбирательства часто присутствует четвертая сторона – средства массовой информации, которые претендуют на служение интересам общества, но нередко имеют дополнительные интересы и обязательства по оказанию поддержки какой-либо политической партии, акционерам или рекламодателям. Ситуация осложняется еще больше, когда преступление сопряжено с терроризмом. Акты терроризма отличаются от других актов насилия тем, что отношение правонарушителя-террориста к его (реже ее) жертве или жертвам является лишь средством. По определению одного из авторов, жертва часто является всего лишь "кожей на барабане, по которому бьют с целью привлечения внимания более широкой аудитории"². Именно эта более широкая аудитория, к которой можно отнести общественность, правительство, международное общественное мнение, соперничающее политическое движение и семьи заложников и жертв похищения людей, как правило, является основной целью террористов. В этом треугольнике терроризма – террорист, жертва и целевая аудитория – правонарушитель выбирает жертву (например, члена правительства в случае целенаправленного террора или представителя широкой общественности в случае беспорядочного террора). Массовые сообщения о неоднократных случаях виктимизации со стороны террористов в итоге воздействуют на конечную целевую

группу, которая испытывает чувство страха перед лицом или группой лиц, совершающих террористический акт. Подобное использование насилия в качестве сигнала, призванного запугивать аудиторию средств массовой информации, расширяет круг косвенных жертв.

II. Основные принципы правосудия для правонарушителей и потерпевших

10. Законные права обвиняемых и потерпевших, имеющие существенное значение для обеспечения законности в рамках уголовного правосудия, рассматриваются в документе, озаглавленном "Укрепление законности и упрочение системы уголовного правосудия" (A/CONF.187/3). В настоящем документе будут рассмотрены права обеих сторон с целью выявления возможных противоречий между их интересами.

A. Справедливость для правонарушителя

11. Во многих странах широкая общественность крайне чувствительна как к потенциальной, так и к фактической угрозе преступления. В то же время общественное мнение чутко реагирует также на предполагаемые или фактические промахи правосудия. Таким образом, процесс уголовного правосудия можно считать лакмусовой бумагой качества отношений между государством и отдельными гражданами.

12. Несмотря на то что системы уголовного правосудия в различной степени обеспечивают соблюдение прав правонарушителей, в настоящее время многие из них признают следующие элементы процессуальной справедливости:

- a) право не подвергаться произвольному аресту, задержанию, обыску или конфискации;
- b) право на осведомленность о характере обвинений и доказательствах;
- c) право на адвоката;
- d) презумпция невиновности;
- e) норма доказательств (не вызывающая обоснованных сомнений);
- f) право на гласное судебное разбирательство независимым судом;
- g) право подвергаться проверке показания свидетелей обвинения (то есть перекрестный допрос свидетелей);
- h) право на дачу показаний и вызов свидетелей;
- i) право на апелляцию.

13. Права правонарушителей гарантируются в конституциях многих стран, а также в международном праве. Комиссия по предупреждению преступности и уголовному правосудию сыграла важную роль в кодификации этих прав в своем сборнике стандартов и норм³. В приложении к настоящему документу содержится перечень получивших международное одобрение документов по правам правонарушителей. Этот перечень включен в настоящий документ, для того чтобы можно было проводить сравнение с менее известными правами потерпевших, которые рассматриваются ниже.

B. Справедливость для потерпевшего

14. В рамках некоторых систем уголовного права, таких, например, как исламская система, потерпевший и его или ее семья традиционно играют центральную роль в уголовном разбирательстве. В рамках других систем права потерпевших были минимальными и расширены лишь за последние годы. Основные элементы справедливости для потерпевших, получившие международное признание, перечислены в Декларации основных принципов и включают следующее:

- a) право на то, чтобы к ним относились с уважением и пониманием;
- b) право на обращение в соответствующие службы поддержки;
- c) право на получение информации о ходе судебного разбирательства по делу;
- d) право на присутствие и участие в процессе принятия решения;
- e) право на адвоката;
- f) право на обеспечение личной безопасности и защиту от вмешательства в частную жизнь;
- g) право на компенсацию со стороны как правонарушителя, так и государства.

15. В рамках систем уголовного правосудия большинства стран права потерпевших стали обеспечиваться лишь недавно. Что касается других стандартов и норм, то большинству стран пока еще далеко до полного осуществления основных принципов⁴. Как было установлено, государственные программы выплаты компенсаций во многих странах действуют на бюрократической основе и со значительными задержками. Примером того, как можно исправить подобную ситуацию, является программа выплаты компенсаций в штате Новый Южный Уэльс, Австралия, которая недавно была заменена системой выдачи полицией удостоверений, гарантирующих потерпевшим предоставление услуг. Во многих государствах сотрудники полиции и прокуратуры часто не выполняют свои установленные законом или административные обязанности по отношению к потерпевшим. К ним по-

прежнему зачастую относятся неуважительно, не информируют о ходе разбирательства по делу, а их интересы при вынесении важных решений часто не принимаются во внимание. Лишь в редких случаях жертвам преступлений предоставляются бесплатные услуги адвоката.

16. В отличие от нарушений прав правонарушителей, нарушение прав потерпевших не ставит под угрозу результат судебного преследования. Нарушения прав потерпевших не приводят к неприемлемости доказательств или вынесению оправдательных приговоров. Уголовный процесс, как таковой, не имеет в качестве своей неотъемлемой части систему санкций за несоблюдение прав потерпевших, и существуют лишь немногие юридические гарантии этих прав, если они вообще имеются. В силу этого защитники прав потерпевших в Соединенных Штатах Америки начали кампанию за изменение федеральной конституции путем добавления статьи о праве потерпевшего на то, чтобы присутствовать и быть заслушанным на всех основных этапах уголовного процесса⁵. В других странах группы по оказанию поддержки потерпевшим утверждают, что общие для всех конституционные права человека, например право на невмешательство в частную жизнь, применимы также и к жертвам преступлений.

17. Можно было бы предусмотреть ответственность полиции и прокуратуры перед независимым институтом, например омбудсменом, за несоблюдение законов и инструкций, касающихся жертв преступлений. Правительства могли бы нести ответственность в рамках административного или гражданского права за необеспечение соблюдения прав потерпевших. В Нидерландах прокуратура несет ответственность за возмещение потерпевшим убытков в гражданском порядке, если прокурор не информировал потерпевшего, выступающего в качестве *partie civile*, о проведении судебного разбирательства. Тем не менее в большинстве государств-членов ответственность за обеспечение соблюдения прав потерпевшего в процессе отправления правосудия определена все еще недостаточно. Большинству стран предстоит приложить немало усилий для осуществления основных принципов справедливости в отношении жертв преступлений. В рамках последующих мер по применению Декларации основных принципов Центр по международному предупреждению преступности опубликовал принятые Комиссией по предупреждению преступности и уголовному правосудию руководство по применению Декларации основных принципов для лиц, ответственных за выработку политики, а также справочник по вопросам правосудия в отношении потерпевших, касающийся использования и применения Декларации. С актуальной информацией о наиболее эффективной виктимологической практике можно также ознакомиться в Интернете по адресу: <http://www.victimology.nl>.

18. Декларация основных принципов содержит раздел о правах жертв злоупотребления властью. Этот раздел приобрел особое значение в свете недавних изменений в международном уголовном праве. В правилах процедуры и доказывания Международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года, и Международного уголовного суда для судебного преследования лиц, ответственных за геноцид и другие серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории Руанды, и граждан Руанды, ответственных за геноцид и другие аналогичные нарушения, совершенные на территории соседних государств в период с 1 января по 31 декабря 1994 года, предусматриваются определенные меры по защите потерпевших и свидетелей, включая вариант записи судебного разбирательства на видео и другие меры защиты. В рамках Трибунала в Гааге создана специальная Группа по оказанию помощи свидетелям. В целом процедуры соответствуют состязательной модели, которая ограничивает возможности защиты потерпевших/свидетелей⁶. В римском Статуте Международного уголовного суда (см. A/CONF.183/9) также предусматриваются специальные положения в отношении потерпевших/свидетелей. Тем не менее процессуальные нормы, касающиеся потерпевших и свидетелей, нуждаются в дальнейшей разработке. Специальным докладчиком подготовлен проект Основных принципов и руководящих положений, касающихся права жертв грубых нарушений прав человека и международного гуманитарного права на компенсацию (E/CN.4/1997/104, дополнение), который заслуживает внимательного изучения международным сообществом в области уголовного правосудия.

19. Положения о защите и поддержке свидетелей и потерпевших содержатся также в проекте Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и в протоколах к ней, касающихся незаконного изготовления и оборота огнестрельного оружия, незаконного провоза и транспортировки мигрантов и незаконной торговли людьми, в особенности женщинами и детьми. Проект Конвенции и протоколы к ней будут представлены для утверждения в 2000 году (более подробную информацию см. <http://www.uncjin.org>).

С. Коллизия интересов правонарушителей и потерпевших

20. В Декларации основных принципов, а также во многих национальных предложениях, например в вышеупомянутой поправке к конституции, предусматривается, что права потерпевшего не должны ущемлять права правонарушителя на справедливое судебное

разбирательство. Однако неясно, в каких случаях права потерпевших фактически вступают в противоречие с правами правонарушителей. Поскольку вопрос о правах потерпевших является новым, представляется целесообразным выяснить, могут ли эти права противоречить или наносить ущерб более старым и более устоявшимся правам обвиняемого/правонарушителя и каким образом.

21. При рассмотрении прав потерпевших в целом право на адвоката представляется логическим дополнением права обвиняемого на адвоката. Применение одного из этих прав не исключает применение другого. Представляется, что право потерпевшего на уважительное отношение имеет лишь незначительные негативные последствия для правонарушителя, если они вообще возникают. Один из доводов, приводимых сотрудниками полиции и прокуратуры против указания на необходимость более уважительного и внимательного отношения к потерпевшим, заключается в том, что это может нанести ущерб презумпции невиновности правонарушителя. В прошлом сотрудники полиции порой относились ко всем гражданам как к потенциальным подозреваемым. Тем не менее трудно понять, как улучшение отношения к потерпевшим может ущемлять реальные интересы обвиняемого.

22. Еще более спорным является решение Верховного суда Соединенных Штатов Америки не пересматривать судебные решения по делам об изнасиловании на основании того, что защита в ходе процесса была недостаточной, поскольку это может лишний раз травмировать жертву⁷. В более общем смысле риск вторичной виктимизации может вынудить суды ограничивать возможности для защиты, в особенности по делам об изнасиловании и по делам, в которых потерпевшими являются дети. Во многих странах специальные меры по защите предусматривают использование видеозаписи показаний потерпевших/свидетелей. Иногда допускается возможность анонимных показаний для потерпевших/свидетелей, у которых есть основания опасаться мести со стороны обвиняемого. Мнения относительно конституционности таких мер неоднозначны.

23. Право потерпевшего на получение информации представляется естественным эквивалентом права правонарушителя знать, в чем его обвиняют, и не наносит ущерба обвиняемому. Однако проблемы могут возникнуть в том случае, если полученная информация касается обвиняемого и впоследствии используется потерпевшим для его публичного обвинения. Подробная информация об обвиняемом в некоторых случаях может наносить ущерб праву обвиняемого на невмешательство в частную жизнь.

24. Безусловно, самым спорным правом потерпевшего является его или ее право присутствовать на

всех основных этапах судебного разбирательства и участвовать в процессе принятия решения. Как представляется, достигнут консенсус относительно того, что потерпевшие должны иметь возможность информировать соответствующие органы об эмоциональных последствиях преступления, как и о понесенном ущербе. Во многих странах потерпевшим действительно предоставлено право на возбуждение уголовного разбирательства в тех случаях, когда обвинение не возбуждает судебного преследования. Тем не менее нет консенсуса по вопросу о том, должны ли потерпевшие или члены их семей иметь право участвовать в процессе вынесения приговора путем устного обращения к судье или присяжным.

25. Нет согласия и по вопросу о целесообразности предоставления потерпевшим права на решающее или даже определяющее участие в принятии решений, касающихся содержания под стражей до суда, переговоров о заключении сделки о признании вины, вынесения приговора или условно-досрочного освобождения под честное слово. Как представляется, такое право прямо противоречило бы интересам обвиняемых/правонарушителей. Еще один довод против такого права заключается в том, что оно может оказаться обременительным для потерпевшего и подвергнуть его или ее нежелательному воздействию или преследованию со стороны обвиняемого. Если с потерпевшим будут консультироваться по вопросу об освобождении правонарушителя из-под стражи до суда, то может возникнуть угроза праву потерпевшего на личную безопасность. В подобных случаях может возникнуть противоречие между одним из прав потерпевшего и основным правом обвиняемого на то, чтобы его без достаточных оснований не заключали под стражу до вынесения приговора.

26. Право на компенсацию со стороны государства не ущемляет какого-либо из прав обвиняемого. Отчасти именно по этой причине право на компенсацию почти не встретило возражений со стороны органов уголовного правосудия и во многих странах было предусмотрено в качестве первого государственного положения, принятого в интересах жертв преступлений. Однако компенсация со стороны государства не вполне согласуется с уделением в настоящее время основного внимания ответственности правонарушителя. Согласно проведенному исследованию, многие потерпевшие предпочли бы получить компенсацию от правонарушителя. Выплата правонарушителем компенсации – или реституция – имеет явно негативные последствия для правонарушителя. Большинство правонарушителей обладают весьма ограниченным потенциальным доходом и не в состоянии выплачивать крупные суммы. В то же время выплата хотя бы скромной суммы компенсации может отвечать интересам правонарушителя. Если выплата компенсации присуждена вместо лишения свободы или штрафа,

вполне может оказаться, что это выгодно как потерпевшему, так и правонарушителю. Выплата компенсации правонарушителем представляет собой прямой способ привлечения его к ответственности за противоправные действия и в то же время отвечает финансовым и моральным интересам потерпевшего.

Д. Потерпевший против государства

27. Участие потерпевшего в судебном разбирательстве, как правило, усиливает позицию обвинения. Именно так обстоит дело, когда потерпевший действует в качестве помощника обвинителя (вариант, используемый во многих странах Центральной и Восточной Европы) или представляет суду письменное или устное заявление о последствиях совершенного против него правонарушения. Появление потерпевшего в качестве третьей стороны может изменить соотношение между правами правонарушителя и интересами общества в пользу государства. В некоторых случаях интересы потерпевшего и интересы государства не совпадают, и могут возникнуть серьезные противоречия. Потерпевший может возражать против решения прокурора о прекращении дела из-за отсутствия доказательств или по причинам целесообразности. В большинстве стран потерпевшие имеют право возбуждать частное расследование или ходатайствовать о пересмотре судебного решения о прекращении дела. Такое положение обеспечивает важный механизм, позволяющий исправить положение в случае несправедливого прекращения дела, например, вследствие злоупотребления влиянием со стороны политиков или коррупции.

28. Потерпевшие могут также возражать против решения о возбуждении судебного преследования. Обычно судебное преследование за некоторые виды преступлений, связанных, например, с насилием в семье, может быть начато лишь по официальному заявлению потерпевшего и/или с его или ее письменного согласия. Некоторые сторонники процедур, больше отвечающих интересам потерпевшего, настаивают на общем праве жертвы налагать вето на возбуждение судебного преследования. Такое право, несомненно, усилило бы контроль потерпевшего над ведением дела. Недостатком в данном случае является то, что потерпевшие стали бы подвергаться давлению со стороны обвиняемых, с тем чтобы прекратить судебное преследование. Как показывает опыт некоторых стран по рассмотрению дел о насилии в семье, такой риск является вполне реальным. Даже не обладая такими правами, потерпевшие/свидетели часто подвергаются запугиванию со стороны обвиняемых. В силу этих причин некоторые организации, объединяющие потерпевших, решительно возражают против введения таких прав и настаивают на праве потерпевших не обременять себя какой-либо ответственностью

за принятие решений, касающихся судебного преследования.

Е. Альтернатива в виде реституционного правосудия

29. Реституционное правосудие считается альтернативной моделью уголовного правосудия. Оно определяется как уникальная ответная мера в связи с преступлением, отличающаяся от реабилитационных или карательных (соразмерность наказания) ответных мер. Реституционное правосудие предполагает процесс, "посредством которого все стороны, затронутые тем или иным правонарушением, совместно решают, как отнестись к результатам этого преступления и его последствиями для будущего"⁸. Конкретными примерами являются семейные групповые совещания в Новой Зеландии: несовершеннолетний (как правило) правонарушитель и члены его или ее семьи собираются вместе с потерпевшим и членами его или ее семьи на встречу относительно неформального характера для обсуждения совершенного правонарушения и соответствующих ответных мер. Правонарушителям предлагается возместить ущерб, причиненный потерпевшему, путем, например, выплаты компенсации. В случае необходимости семья правонарушителя разделяет с ним ответственность и помогает ему выплатить компенсацию. Кроме того, в интересах местной общины разрабатываются планы предупреждения рецидива правонарушения.

30. В рамках этой модели центральное место занимают выплата компенсации и профилактика, а не наказание. Утверждается, что реституционное правосудие и другие формы неофициального или полуофициального разрешения спора отражают современные тенденции индивидуализма и сокращения функций государства. С этим тесно связаны другие инициативы по привлечению местной общины к разрешению проблем преступности, например политика наделения общин определенными правами в отношении поддержания правопорядка и предупреждения преступности в рамках общины. Утверждается, что эта модель позволяет потерпевшим жестче контролировать механизм принятия решения по сравнению с традиционной процедурой (даже при полном одобрении их участия) и одновременно лучше отвечает интересам обвиняемых, поскольку налагаемые на них наказания не столь строги. Интересам общины отвечали бы также снижение уровня рецидивизма и расширение предупредительных мер в целом.

31. До настоящего времени эксперименты с этой новой моделью ограничивались в основном преступностью несовершеннолетних и незначительными правонарушениями. Аналитическое исследование показывает, что в большинстве случаев как потерпевшие,

так и правонарушители в достаточной мере удовлетворены результатами судебного разбирательства⁹. Со своей стороны, критики выражают сомнение в том, что правонарушителям при этом полностью гарантируется надлежащая правовая процедура. Потерпевшие могут стать объектом злоупотребления влиянием, особенно когда преступления связаны с отношениями подчинения между потерпевшим и правонарушителем.

32. Эта модель может оказаться привлекательной для правительств как механизм, позволяющий сократить расходы, и в особенности как средство сокращения численности заключенных в тюрьмах. Однако такой благоприятный побочный эффект может быть существенным лишь в том случае, если эта модель будет распространена на более серьезные формы правонарушений. Предстоит выяснить, можно ли эту модель с успехом применять и к таким преступлениям, о которых речь пойдет ниже. В более общем плане то, какие результаты принесет тенденция шире применять неформальные решения, в конечном счете зависит от твердости и решимости местных общин. В городской среде в целом нельзя полагаться на наличие таких условий.

III. Проблемы, возникающие в связи с транснациональной и организованной преступностью

A. Проблемы гласности

33. Большинство разновидностей организованной преступности причиняют значительный ущерб обществу или группам граждан, но не всегда отдельным лицам. Торговля незаконными товарами, например наркотическими средствами, и многие формы вымогательства и мошенничества, направленные против государства, относятся к категории "преступлений, не имеющих жертв". Большие группы людей, сами того не подозревая, могут стать жертвами крупномасштабного обмана потребителей, искусственного завышения цен, неудовлетворительного качества продуктов и оборудования, нарушения норм техники безопасности, загрязнения окружающей среды и других противозаконных действий международных корпораций. Жертвами такой преступной практики становятся широкие слои населения, в особенности в развивающихся странах. В случае торговых операций с ценными бумагами на основании "внутренней" информации об эмитенте убытки несут сотни тысяч акционеров во всем мире.

34. В частности, трудно определить, кто становится жертвой экологических преступлений. Иногда основными жертвами такого преступления являются буду-

щие поколения. Коррупция повышает стоимость услуг для тех, кто готов платить. Соответственно, больше всего страдают, как правило, более бедные слои населения. За вознаграждения, выплачиваемые корпорациями государственным чиновникам, расплачивается обычный налогоплательщик. В ряде случаев после пресечения коррупции документами подтверждалось значительное завышение цен на общественные работы. В развивающихся странах пострадавшим становится все общество, поскольку безудержная коррупция отпугивает иностранных инвесторов и действует в качестве скрытого тормоза, препятствующего развитию. Отсутствие очевидных потерпевших может послужить причиной пассивности со стороны правоохранительных органов и органов прокуратуры, поэтому государственные органы, в условиях демократии контролируемые обществом, должны придать необходимый импульс расследованию дел, связанных с организованной преступностью и коррупцией.

B. Проблемы расстояния

35. Один из самых сложных вопросов, касающихся уголовного процесса, заключается в том, каким образом система уголовного правосудия может реагировать на рост транснациональной преступности. Связанные с этим проблемы имеют комплексный характер, поскольку мобильность и потерпевших, и правонарушителей неуклонно возрастает, товары и знания вывозятся с большой легкостью, преступление может совершаться одновременно в нескольких странах, а потерпевшими могут стать граждане различных стран, как, например, в случае преступлений, связанных с использованием компьютеров.

36. Незнание местных языков и культурных обычаев мешает правонарушителям и потерпевшим пользоваться их правами и участвовать в процессе отправления уголовного правосудия. Можно указать и многие другие проблемы для обвиняемых, связанные с расстоянием, например процессуальные различия в рамках различных юрисдикций и двустороннее или многостороннее сотрудничество на различных уровнях систем уголовного правосудия. Для потерпевших-иностранцев проблемы, связанные с уголовным судопроизводством, могут привести к повышению риска вторичной виктимизации.

37. В 1999 году Европейская комиссия представила доклад, озаглавленный "Crime Victims in the European Union: Reflections on Standards and Action" ("Жертвы преступности в Европейском союзе: соображения по нормам и деятельности"¹⁰, в котором подробно изучается вопрос расстояния. В этом докладе основное внимание уделено положению потерпевших в процессе уголовного правосудия, когда преступление совершается за пределами их собственной страны. В докладе содержится ряд предложений о том, как удовлетво-

рять конкретные потребности потерпевших-иностранцев. Эти потребности рассматриваются ниже.

38. Языковой барьер может помешать потерпевшим-иностранцам давать свидетельские показания и получать соответствующие материалы, а также затруднять оказание им моральной поддержки и юридической помощи. Может оказаться трудным сообщить о преступлении и соответствующая жалоба может быть даже отклонена из-за неудовлетворительности заявления вследствие незнания языка. Незнание правовой системы страны, в которой то или иное лицо становится жертвой преступления, может затруднить получение информации о том, как возбудить судебное разбирательство, нужно ли давать свидетельские показания или как ходатайствовать о компенсации. Поскольку порядок подачи ходатайства о компенсации в разных странах различен¹¹, сумма компенсации, полагающейся лицу, не проживающему в данной стране, определяется произвольно, а связанные с этим процедуры зачастую весьма затянуты. Возможность участия в уголовном разбирательстве для потерпевших-иностранцев особенно проблематична, поскольку они лишь временно находятся в стране, в которой было совершено преступление. В некоторых странах можно воспользоваться упрощенной процедурой расследования с целью ускорения процесса, и потерпевшему могут разрешить дать показания до его начала или даже из его или ее страны проживания посредством видеоконференции, телефонной связи или иных современных технологий.

39. В случаях не столь серьезной виктимизации можно рассматривать вопрос об использовании реституционного правосудия по делам о преступлениях с участием иностранцев. Например, немедленное использование посредничества в случае совершения преступлений против собственности сделало бы возможным выплату компенсации за ущерб или возврат утраченного имущества вне рамок уголовного разбирательства, прежде чем потерпевший покинет страну. Существует также возможность использования посредничества третьей стороны, то есть когда посредник выступает от имени потерпевшего, стремясь достичь соглашения. Эту возможность можно использовать и в том случае, когда потерпевший уже вернулся в страну своего проживания.

40. Многие из вышеупомянутых трудностей возникают, например, в случаях незаконной торговли людьми в целях сексуальной эксплуатации и принудительного труда. В таких случаях потерпевшими обычно являются иностранцы, как правило, не знающие языка и культуры страны, своих прав и процедур уголовного судопроизводства, которые не могут получить информацию об услугах, оказываемых потерпевшим. В подобной ситуации потерпевшие становятся особенно уязвимыми, и их легко контролировать. Нельзя применять решения, которые может обеспечивать реституци-

онное правосудие. Таким образом, особой задачей государств-членов является решение вопроса о том, как гарантировать права потерпевших-иностранцев, и в частности как избежать вторичной виктимизации со стороны системы уголовного правосудия.

В. Пересмотр прав правонарушителей

41. Появление организованной преступности имеет важные последствия для сбалансированности различных частей системы уголовного правосудия. Участники организованной преступности совершают свои преступления, по определению, в основном по заранее обдуманному плану. Их преступления, как правило, привлекают пристальное внимание средств массовой информации и вызывают негодование и страх широкой общественности. Жертвами их деятельности становятся не только отдельные лица, поскольку она часто подрывает также экономический, правовой и политический порядок в обществе. [Анализ последствий для общества см. в документе, озаглавленном "Международное сотрудничество в борьбе с транснациональной преступностью: новые задачи в XXI веке" (A/CONF.187/6).]

42. Поскольку общество проявляет повышенную заинтересованность в расследовании дел, связанных с организованной преступностью, правительства, как правило, санкционируют более жесткие меры в отношении такого рода правонарушителей по сравнению с другими делами. Если общество ощущает угрозу со стороны организованной преступности, то центр тяжести в динамичном равновесии между правами правонарушителей и правами общества перемещается в сторону общества.

43. В некоторых странах законодатели ввели специальные правовые режимы, предусматривающие принятие репрессивных и превентивных мер в отношении организованной преступности. Например, в Японии принято специальное административное законодательство, касающееся крупных преступных организаций и содержащее специальные правовые положения, которые могут быть использованы исключительно в отношении организаций мафиозного типа¹². Во многих странах организованной преступностью в основном занимаются группы или объединения, которые не имеют столь жесткой структуры и не действуют по образцу мафии или "Коза ностра". В проекте Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности используется сравнительно широкое определение организованной преступности, и сфера применения положений Конвенции будет шире по сравнению с положениями вышеупомянутых национальных законов. В случае принятия более широких определений потребуется больше гарантий ограниченного использования специальных положений. Существует опасность

того, что положения, необходимые исключительно для борьбы с организованной преступностью, в конечном счете будут применяться во всех случаях.

44. Во многих странах законодатели в целях повышения эффективности борьбы с организованной преступностью предоставили в распоряжение полиции и органов прокуратуры новые методы и расширили их права. При определенных обстоятельствах допускается применение специальных методов расследования, таких, например, как агентурные операции, провоцирование на совершение противоправных действий и использование подслушивающей аппаратуры. Применение подобных методов нарушает право граждан на невмешательство в частную жизнь и не должно допускаться во всех иных случаях. Предусмотрены также иммунитет основных свидетелей обвинения и арест и конфискация незаконно приобретенного имущества. Меры, направленные на конфискацию имущества организованных преступных групп, приобретенного преступным путем, представляются весьма уместными¹³, хотя на практике осуществить такие меры часто бывает нелегко. Лица, осужденные за участие в организованной преступной деятельности, могут быть также лишены права занимать определенные должности, создавать корпорации или подавать заявки на осуществление общественных работ. Наказания в виде лишения свободы, которые выносятся в отношении лиц, осужденных за участие в организованной преступной деятельности, часто отбываются в специальных тюрьмах ввиду опасности, которую представляют эти лица, и их способности к подкупу тюремного персонала. В то же время в некоторых странах в рамках исправительной системы с такими правонарушителями обращаются по-иному. Например, в Германии в качестве альтернативы допускается использование "имущественных штрафов" в сочетании с сокращенным сроком лишения свободы для лиц, осужденных за участие в организованной преступной деятельности. В результате применения такого наказания правонарушитель может лишиться своих финансовых средств и утратить свое положение в иерархии преступной организации¹⁴.

45. В ходе проведения расследования и судебного преследования по делам об организованной преступности работники органов уголовного правосудия всех уровней подвержены риску коррупции и запугивания. Необходимо принимать специальные меры для защиты сотрудников, которые занимаются связанными с организованной преступностью делами.

С. Защита потерпевших и свидетелей

46. Одна из проблем в ходе судебного преследования участников организованных преступных групп связана с тем, что потерпевшие/свидетели неохотно дают показания, опасаясь мести преступников. Для снятия таких опасений и обеспечения участия свиде-

телей правительства должны разрабатывать эффективные программы защиты свидетелей. К сожалению, в настоящее время в большинстве развивающихся стран этого не делается. Даже в случае обеспечения определенной степени защиты свидетелей до начала и в ходе судебного разбирательства вопрос об их безопасности в долгосрочном плане по-прежнему вызывает серьезную озабоченность. Особые проблемы возникают в связи с длительными задержками в завершении судебного разбирательства: чем дольше тянется судебное разбирательство, тем больше у обвиняемых возможностей для подкупа или запугивания свидетелей.

47. Программы защиты потерпевших/свидетелей, которые, например, обеспечивают свидетелю изменение после судебного разбирательства его имени и местожительства, могут использоваться лишь в особых случаях. Нехватка финансовых средств зачастую ограничивает использование таких мер, и поэтому существует неотложная необходимость в проведении эксперимента с использованием других, не столь дорогостоящих средств защиты свидетелей, например лиц, ставших жертвами незаконной торговли людьми. Некоторые суды разрешают свидетелям по делам, связанным с организованной преступностью, сохранять анонимность. В таких случаях принимаются специальные меры, обеспечивающие участие адвоката в судебном разбирательстве. Эти меры меньше подходят для состязательной модели судебного разбирательства в странах общего права. Одним из основных прав обвиняемых в рамках этой модели является право на очную ставку с обвинителем. В рамках других юрисдикций суды охотнее поступают этим правом в целях защиты свидетелей от мести.

48. В случаях незаконного провоза мигрантов и незаконной торговли женщинами с целью сексуальной эксплуатации к потерпевшим могут относиться как к нарушителям законов о проституции и/или законов об иммиграции, что, как правило, лишает их права на защиту как потерпевших. Кроме того, незаконный статус потерпевших приводит к тому, что они не решаются сообщить правоохранительным органам о каких-либо злоупотреблениях против них. В некоторых случаях если лицо, ставшее жертвой незаконной торговли или провоза, сотрудничает с полицией и обвинителем, то его или ее статус может быть изменен с обвиняемого на потерпевшего/свидетеля и ему или ей будет предоставлен доступ к услугам по оказанию поддержки и защиты. Тем не менее, как отмечалось выше, осуществление программ по защите свидетелей является делом трудным и дорогостоящим. В результате возникает вопрос этического характера, заключающийся в том, в какой мере можно рассчитывать на сотрудничество со стороны потерпевших, сталкивающихся с реальной угрозой со стороны соответствующих преступных групп и не имеющих никаких

гарантий того, что им самим и их семьям будет обеспечена эффективная защита. В некоторых странах Центральной и Восточной Европы опыт уголовной полиции свидетельствует о том, что после ареста основных членов организованных групп, участвовавших в незаконной торговле и незаконном провозе, потерпевшие охотнее соглашаются на сотрудничество. Необходимо подчеркнуть, что в подобных случаях лица, ставшие объектом незаконной торговли и незаконного провоза, всегда признаются потерпевшими¹⁵.

D. Вынесение приговоров с учетом интересов потерпевших и новые преступления

49. Как уже отмечалось, одной из характерных черт транснациональных преступлений является отсутствие легко устанавливаемых конкретных потерпевших. Для привлечения и участия потерпевших потребуются меры, обеспечивающие представительство групп потерпевших. В гражданском праве такие меры хорошо разработаны в форме групповых исков, например исков против табачной промышленности. Сравнительно недавно группа, представляющая интересы потерпевших в результате катастрофы в Бхопале, которые выиграли иск о возмещении ущерба в гражданских судах Соединенных Штатов Америки, обратилась в уголовный суд Нью-Йорка с жалобой на соответствующую компанию. В соответствии с моделью *partie civile* континентального европейского права такие групповые иски иногда допускаются. Ассоциации, представляющие интересы групп потерпевших от организованной преступности, теоретически могут воспользоваться этими положениями и подать коллективный иск о возмещении гражданских убытков в рамках уголовного судопроизводства. Теоретически представители групп потерпевших могут возбудить уголовное разбирательство, если обвинители воздерживаются от судебного преследования преступных организаций. Такой особый вариант может иметь важное значение в случаях сговора между организованными преступными группами и властями или подкупа последних¹⁶.

50. Реституционные модели в значительной мере предполагают активное участие отдельных граждан. В случае организованной преступности конкретных потерпевших часто определить невозможно. Однако даже в случае причинения ущерба интересам конкретных групп трудно представить, что руководители местных общин смогут участвовать в переговорах с лидерами организованных преступных группировок в полуофициальной обстановке. Из опасения мести они не стали бы участвовать в таких переговорах, а при отсутствии достаточной защиты частные стороны, как правило, будут озабочены тем, чтобы не провоцировать организованные преступные группировки, действующие в их районе. Несмотря на наличие достаточ-

ных возможностей для участия частных сторон в предупреждении организованной преступности и для их сотрудничества с государственными органами, роль, отведенная потерпевшим в судебном преследовании участников организованных преступных групп и в вынесении им приговора, представляется ограниченной. Однако такая ситуация, по-видимому, претерпевает изменения, о которых свидетельствует рост ассоциаций граждан и неправительственных организаций, выступающих против организованной преступности в целом ряде стран.

IV. Заключение

51. На протяжении многих десятилетий юристы в области уголовного права прилагали усилия по разработке прав правонарушителей по отношению к государству. Достигнутый по этим правам консенсус отражен в Стандартах и нормах Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия. Тем не менее в последнее время этому консенсусу противопоставляются новые идеи, касающиеся ответственности правонарушителей, и в еще большей степени содействие осуществлению прав потерпевших и угроза со стороны транснациональной и организованной преступности.

52. По основным принципам правосудия для жертв преступлений, воплощенным в Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотребления властью, достигнут международный консенсус. Правительства большинства стран приступили к осуществлению этих прав лишь недавно. Существует острая необходимость в обмене информацией о наиболее успешных видах практической деятельности и экономически эффективных методах их осуществления. Несомненно, может быть достигнут значительный прогресс в деле улучшения обращения с жертвами преступлений без каких-либо негативных последствий для правонарушителей. Однако в некоторых областях права потерпевших действительно ущемляют права правонарушителей, и предстоит сделать трудный выбор. Многие вопросы пока еще остаются нерешенными. В частности, существуют различные мнения относительно степени участия потерпевших в процессе принятия решений. В некоторых случаях альтернативное решение может быть обеспечено с помощью реституционной модели.

53. Тем временем многие страны сталкиваются с новыми формами транснациональной и организованной преступности. В свете этой новой угрозы предстоит пересмотреть некоторые традиционные, а также более новые понятия справедливости для правонарушителей и потерпевших. Возможно, придется также пересмотреть некоторые права правонарушителей, поскольку они препятствуют эффективному уголовному расследованию и судебному преследованию.

Примечания

- ¹ Graeme R. Newman (ed.), *Global Report on Crime and Justice* (New York/Oxford, Oxford University Press, 1999).
- ² A. Schmid and J. de Graaf, *Violence as Communication: Insurgent Terrorism and the Western News Media* (Newbury Park, Sage, 1982).
- ³ Сборник стандартов и норм Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.92.IV.1 и исправление).
- ⁴ Marc S. Groenhuisen, "Victim's rights in the criminal justice system: a call for more comprehensive implementation theory of victimology", *Caring for Crime Victims: Proceedings of the IX International Symposium*, Jan J. M. van Dijk and others, eds. (New York, Criminal Justice Press, 1999).
- ⁵ Leslie Sebba, *Third Parties: Victims and the Criminal Justice System* (Columbus, Ohio State University Press, 1998).
- ⁶ Vladimir N. Tochilovsky, "Victim's procedural rights at trial: approach of continental Europe and the International Tribunal for the Former Yugoslavia", *Caring for Crime Victims...*
- ⁷ В одном из своих важных постановлений Верховный суд Соединенных Штатов Америки признал свидетельства о причиненных жертве страданиях допустимыми в судебном разбирательстве по делу об убийстве, которое карается смертной казнью [*Payne vs. Tennessee*, 501 U.S. 808 (1991)]. В этом постановлении предусматривается, что преступники несут всю полноту ответственности за причиненный вред.
- ⁸ T. Marshall, "The evolution of restorative justice in Britain", *European Journal on Criminal Policy and Research*, No. 4, 1996, pp. 21-43.
- ⁹ Elmar G.M. Weitekamp, "The paradigm of restorative justice: potentials, possibilities and pitfalls", *Caring for Crime Victims...*
- ¹⁰ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament and the Economic and Social Committee [COM (1999) 349 final].
- ¹¹ Anna Wargens, *Crime Victims in the European Union* (Umea, Crime Compensation and Support Authority, 1999); and C. Bochman and K.-U. Griesheim, *Compensation Practices of States of the European Union Connected to Crimes Against Women*, HEUNI Paper No. 12 (Helsinki, European Institute for Crime Prevention and Control, affiliated with the United Nations, 1999).
- ¹² К дополнительным примерам законодательства подобного типа относятся Закон Соединенных Штатов Америки об организациях, подверженных вымогательству и коррупции, 1970 года (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act of the United States) и итальянский Закон Rognoni-La Torre 1982 года.
- ¹³ В Соединенных Штатах Америки суды могут также налагать гражданско-правовой судебный запрет, назначая попечителей, к которым переходит руководство коррумпированными профсоюзами (см. James B. Jacobs, C. Friel and R. Radick, *Gotham Unbound: How New York City Was Liberated from the Grip of Organized Crime* (New York, New York University Press, 1999)).
- ¹⁴ См. Oliver Stolpe, "Due articoli bastano", *Narcomafie*, marzo 1999, p. 17, and Tatjana Hoernle, "Die Vermoegensstrafe", *Zeitschrift fuer die gesamten Strafrechtswissenschaften*, 1996, p. 333).
- ¹⁵ Информация основана на интервью Центра по международному предупреждению преступности Группы по организованной преступности уголовной полиции, Управление по незаконной торговле людьми, Чешская Республика.
- ¹⁶ Характерно, что в Законе Соединенных Штатов Америки об организациях, подверженных вымогательству и коррупции, предусматривается также возможность подачи гражданского иска против преступных синдикатов группами потерпевших, например компании, пострадавшие от вымогательства, могут возбудить коллективный иск о возмещении убытков. Тем не менее суды еще не обладают достаточным опытом использования подобной практики.

Приложение

Стандарты Организации Объединенных Наций в области предупреждения преступности и уголовного правосудия

A. Обращение с правонарушителями

Мировое социальное положение [резолюция 663 (XXIV) Экономического и Социального Совета, приложение "Минимальные стандартные правила обращения с заключенными"] (1957 год)

Процедура эффективного выполнения Минимальных стандартных правил обращения с заключенными (резолюция 1984/47 Экономического и Социального Совета)

Типовое соглашение о передаче заключенных-иностранцев и рекомендации в отношении обращения с заключенными-иностранцами, приложение I "Типовое соглашение о передаче заключенных-иностранцев" и приложение II "Рекомендации в отношении обращения с заключенными-иностранцами"

Основные принципы обращения с заключенными (резолюция 45/111 Генеральной Ассамблеи)

Стандартные минимальные правила Организации Объединенных Наций в отношении мер, не связанных с тюремным заключением (Токийские правила) (резолюция 45/110 Генеральной Ассамблеи)

Типовой договор о передаче надзора за правонарушителями, которые были условно осуждены или условно освобождены (резолюция 45/119 Генеральной Ассамблеи)

Международное сотрудничество в улучшении условий содержания заключенных в тюрьмах (резолюция 1997/36 Экономического и Социального Совета, приложение "Кампальская декларация об условиях содержания в тюрьмах Африки")

Международное сотрудничество, направленное на сокращение переполненности тюрем и содействие применению альтернативных мер наказания (резолюция 1998/23 Экономического и Социального Совета, приложение I "Кадамская декларация об общественно полезных работах")

Реформа пенитенциарной системы (резолюция 1999/27 Экономического и Социального Совета, приложение "Арушская декларация о надлежащей практике содержания в тюрьмах")

B. пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие достоинство виды обращения или наказания; казни без судебного разбирательства

Декларация о защите всех лиц от пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения или наказания [резолюция 3452 (XXX) Генеральной Ассамблеи, приложение]

Эффективное предупреждение и расследование незаконных, произвольных и суммарных казней (резолюция 1989/65, приложение "Принципы")

This archiving project is a collaborative effort between the United Nations Office on Drugs and Crime and the American Society of Criminology, Division of International Criminology. Any comments or questions should be directed to Cindy J. Smith at cjsmithphd@comcast.net or Emil Wandzilak at emil.wandzilak@unodc.org.