



UNODC

Управление Организации Объединенных Наций
по наркотикам и преступности



Руководство по вопросам взаимной правовой помощи и экстрадиции

УПРАВЛЕНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО НАРКОТИКАМ И ПРЕСТУПНОСТИ
Вена

**Руководство
по вопросам взаимной правовой
помощи и экстрадиции**



ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк, 2012 год

© Организация Объединенных Наций, сентябрь 2012 года. Все права защищены.

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

Подготовка к изданию: Секция английского языка и издательских и библиотечных услуг, Отделение Организации Объединенных Наций в Вене.

Содержание

	<i>Стр.</i>
I. Введение	1
А. Конвенция против организованной преступности и потребность в настоящем <i>Руководстве</i>	2
II. Правовые традиции и системы и их влияние на предоставление международной правовой помощи	7
А. Правовые традиции	9
В. Дуализм и монизм	9
С. Краткий обзор традиций общего и гражданского права	11
D. Как преодолеть различия: гибкость в традициях общего и гражданского права ..	13
III. Правовая основа для взаимной правовой помощи и экстрадиции: общие принципы ..	19
А. Взаимная правовая помощь и экстрадиция	19
В. Договоры	19
С. Внутригосударственное право	22
D. Принцип взаимности	23
IV. Конвенция против транснациональной организованной преступности как основание для международного сотрудничества	25
А. Сфера применения	25
В. Конвенция против транснациональной организованной преступности и ранее заключенные договоры	27
С. Ранее заключенные договоры о выдаче	27
D. Ранее заключенные договоры о взаимной правовой помощи	27
E. Значимость проверки состояния ратификации	28
V. Центральные органы: значимость коммуникации с полномочными лицами и аргументация в пользу внутригосударственной экспертизы в глобализованном мире	29
А. Центральный орган и Конвенция против транснациональной организованной преступности	30
В. Преимущества наличия центрального органа и его потенциальные обязанности .	30
С. Международная организация уголовной полиции и ее дополнительное взаимодействие с центральными органами	31
D. Программы командирования сотрудников полиции по связи и их дополнительное взаимодействие с Интерполом и центральными органами	32
E. Создание центрального органа	33
F. Кадровое обеспечение и размещение центрального органа	36
G. Центральный орган и международный персонал: аргумент в пользу командирования сотрудников центрального органа за границу	37

	<i>Стр.</i>
VI. Экстрадиция: процесс для успешной выдачи обвиняемых.....	41
А. Экстрадиция как инструмент международного сотрудничества.....	41
В. Экстрадиция и ее регулирование.....	42
С. Предварительные условия экстрадиции.....	45
D. Критерии доказанности.....	47
Е. Отказ в просьбе об экстрадиции.....	49
F. Статус беженца и запрещение принудительного возвращения: взаимосвязь между предоставлением убежища и экстрадицией.....	55
G. Открытая коммуникация в случае отклонения запроса об экстрадиции.....	56
H. Экстрадиционный процесс.....	56
I. Составление и препровождение запроса об экстрадиции.....	59
J. Проблемы логистики при успешном процессе экстрадиции.....	61
K. Альтернативы экстрадиции: их использование и принятие.....	62
VII. Взаимная правовая помощь: действия по подготовке, оформлению и отслеживанию направляемых запросов и действия по обработке поступающих запросов.....	65
А. Альтернативы официальным просьбам об оказании взаимной правовой помощи ..	65
В. Общие принципы взаимной правовой помощи.....	69
С. Основания для отказа в просьбе о взаимной правовой помощи.....	70
D. Отказ в просьбе об оказании взаимной правовой помощи: положения Конвенции против организованной преступности.....	74
Е. Составление направляемой просьбы.....	75
F. Комментарии относительно фактического изложения просьбы.....	77
G. Обработка поступающих просьб о взаимной правовой помощи.....	81
H. Особые вопросы при обработке поступающих запросов для целей конфискации согласно Конвенции.....	82
I. Видеоконференц-связь.....	83
J. Аспекты логистики и соображения практического характера.....	85
K. Приготовления к поездке.....	85
L. Затраты на выполнение просьбы.....	85
M. Прочие соображения: передача заключенного для дачи показаний и гарантия личной безопасности свидетелей, согласившихся давать показания, согласно Конвенции против организованной преступности.....	86
<i>Приложения</i>	
I. Общий контрольный перечень вопросов для составления просьб о взаимной правовой помощи.....	91
II. Дополнительный контрольный перечень вопросов по составлению конкретных видов просьб о взаимной правовой помощи.....	93
III. Образец препроводительного письма для направляемой просьбы о взаимной правовой помощи, подтверждения получения поступившей просьбы и образец удостоверения подлинности.....	95
IV. Контрольный перечень вопросов по содержанию направляемого запроса об экстрадиции.....	99
V. Контрольный перечень вопросов для направляемых запросов об экстрадиции: планирование работы по изучению материалов.....	101
VI. Документы Организации Объединенных Наций в области прав человека, применимые к вопросам оказания взаимной правовой помощи и экстрадиции.....	103
Глоссарий.....	107

I. Введение

“Преступные группы, не теряя времени, пытаются охватить всю современную глобализованную экономику и связанные с ней передовые технологии. Наши же усилия по борьбе с ними до сих пор были крайне разобщены, при этом мы пользовались практически устаревшими средствами. Конвенция дает нам новый инструмент для борьбы со злом преступности как глобальной проблемой. Укрепив международное сотрудничество, мы сможем заметно ограничить возможности международных преступников успешно заниматься своей деятельностью, а также помочь гражданам всех стран мира в их часто ожесточенной борьбе за безопасность и достойные человека условия существования их домов и общин”.

Источник: Генеральный секретарь Кофи Аннан, предисловие к Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и протоколам к ней (Нью-Йорк, Организация Объединенных Наций, 2004 год).

1. Приведенные выше слова тогдашнего Генерального секретаря Организации Объединенных Наций Кофи Аннана дают ясное представление о вызовах, стоящих сегодня перед всеми народами, вызовах, которые неразрывно связали друг с другом всех людей, в том числе и тех, кто причастен к незаконной деятельности. Преступники гораздо с большей готовностью воспользовались исчезновением традиционных национальных барьеров между государствами, нежели правительства, которые изначально развивали такие барьеры и пользовались ими. Те, кто действует вне закона, уже никоим образом не связаны никакими барьерами; скорее наоборот, они наживаются на новом международном положении дел – они вновь обрели гибкость и районы действий, где они навязывают свой режим, основанный на достаточном финансировании и безжалостном подходе¹. Виды преступлений, охватываемые Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности², и те угрозы, которые они несут с собой, многочисленны, разнообразны, постоянны и абсолютно реальны. В условиях ограниченности бюджетов и ресурсов и ввиду серьезности преступных деяний государствам, запрашивающим взаимную правовую помощь, надлежит прилагать все усилия к тому, чтобы направлять убедительные и юридически обоснованные запросы, сберегая, таким образом, драгоценные ресурсы. В данном процессе столь же важна и роль запрашиваемых государств, поскольку от их гибкости в толковании своих собственных законов, а также от их способности и желания проконсультировать запрашивающее государство относительно существа и процедурных требований в их собственной стране целиком зависит успех или провал любого запроса об экстрадиции или взаимной правовой помощи.

¹Бернар Рабател так описывает эту динамику и ее историю: “Полвека назад они в большинстве случаев могли полагаться на свидетельства, полученные на местном или национальном уровне. Сегодня же преступления (в том числе коррупция) становятся все более сложными. Преступники теперь действуют утонченно и нанимают команды адвокатов высочайшей категории”. (Bernard Rabatel, “Legal challenges in mutual legal assistance”, в *Denying Safe Haven to the Corrupt and the Proceeds of Corruption: Enhancing Asia-Pacific Cooperation on Mutual Legal Assistance, Extradition, and Return of the Proceeds of Corruption—Capacity-Building Program*, Антикоррупционная инициатива для стран Азиатско-Тихоокеанского региона, совместно выдвинутая Азиатским банком развития (АБР) и Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) (Manila, ADB; Paris, OECD, 2006), p. 38.

²United Nations, *Treaty Series*, vol. 2225, No. 39574.

2. Государства связаны обязательствами в рамках глобализации, но все же сохраняют свой суверенитет, чтобы защищать своих граждан и поддерживать свою государственность. Те, на кого возложена задача обеспечивать соблюдение закона, находятся в парадоксальной и невыгодной ситуации, будучи потенциально связаны по рукам и ногам теми самыми законами, которые они должны отстаивать³. Конвенция против организованной преступности призвана не только бороться с перечисленными в ней преступными деяниями, но и решать проблемы, с которыми сталкиваются государства, когда перед ними стоит задача развития международного сотрудничества при одновременной необходимости сохранения своего суверенитета и поддержания своих национальных законов⁴. Напряженность между этими двумя порой конкурирующими интересами не должна быть камнем преткновения, как это уже имело место однажды, и не может по-прежнему оставаться препятствием, если государства действительно хотят противостоять вызову глобальной преступности. Вызовы, возникающие при международном сотрудничестве, многочисленны. Они в достаточной степени задокументированы многими экспертами, и ссылки на них можно будет найти по всему тексту настоящего *Руководства*. Кроме того, будут упомянуты самые последние меры реагирования на эти вызовы как свидетельства того, что состояние права отнюдь не статично, что изменения достижимы при наличии практических усилий со стороны государств и что эти изменения вовсе не должны быть такими беспрецедентными по характеру, чтобы представлять угрозу суверенитету любого государства.

A. Конвенция против организованной преступности и потребность в настоящем *Руководстве*

3. Конвенцию против организованной преступности можно рассматривать как модель или проект международного сотрудничества в области экстрадиции и взаимной правовой помощи. Статья 16 Конвенции позволяет государствам-участникам, обуславливающим выдачу наличием договора, рассматривать Конвенцию в качестве правового основания для выдачи в их отношениях с другими государствами-участниками. Кроме того, Конвенция допускает гибкость в подходе с той точки зрения, что все преступления, охватываемые Конвенцией, считаются исключенными в существующих договорах об экстрадиции, что позволяет государствам-участникам легче выполнять положения Конвенции в отношении этих преступлений. Это, в свою очередь, облегчает усилия и снижает потенциальные расходы по выполнению данного раздела Конвенции.

4. В отношении взаимной правовой помощи на статью 18 Конвенции часто ссылаются как на “мини-договор”. Статья 18 позволяет государствам-участникам оказывать друг другу самую широкую взаимную правовую помощь в связи с преступлениями, охватываемыми Конвенцией. На момент написания настоящей публикации Конвенцию ратифицировали свыше 160 государств; их список представлен в онлайн-справочнике компетентных национальных органов, который ведет Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (ЮНОДК)⁵. Как ожидается, Конвенция будет все шире использоваться в качестве юридической основы для экстрадиции и взаимной правовой помощи.

5. Конференция участников Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности в своей резолюции 5/8, озаглавленной “Осуществление положений о международном сотрудничестве, содержащихся в Конвенции Организации Объединен-

³Для целей дискуссии относительно масштаба организованной преступности, гибкости в действиях организованных преступников и их способности наживаться на несостоятельных государствах и подпитывать желания дееспособных государств см. Misha Glenn, *McMafia: A Journey Through the Global Criminal Underworld* (New York, Knopf, 2008).

⁴Филип Рейчел так описывает этот вызов: “Хитроумная сторона, как вполне можно предположить, готова предоставить специализированную наднациональную структуру, которая ведет борьбу с транснациональной преступностью, но не нарушает истинный смысл уголовного кодекса или уголовного судопроизводства каждой страны”. (Philip L. Reichel, *Comparative Criminal Justice Systems: A Topical Approach*, 5th ed. (Upper Saddle River, New Jersey, Pearson Prentice Hall, 2008), p. 11).

⁵Доступно по адресу www.unodc.org/comppauth/en/index.html.

ных Наций против транснациональной организованной преступности”⁶, просила Секретариат разработать практическое руководство для содействия составлению, передаче и исполнению запросов о выдаче и взаимной правовой помощи согласно статьям 16 и 18 Конвенции, когда Конвенция служит основой для таких запросов. Настоящее *Руководство* подготовлено во исполнение данного мандата.

Для кого предназначено настоящее Руководство

6. “В прежние времена большинству прокуроров за всю их карьеру ни разу не доводилось получать свидетельские показания извне национальных границ”⁷. Сегодня, конечно же, все обстоит иначе. Настоящее *Руководство* предназначается для трех основных групп пользователей, участвующих в оказании международной правовой помощи:

- центральные и прочие компетентные национальные органы;
- директивные органы;
- специалисты-практики уголовного судопроизводства, участвующие в оказании международной правовой помощи, в том числе адвокаты, следователи, судьи и магистраты.

7. *Руководство* представляется одинаково полезным как для опытных специалистов по уголовному праву, регулярно занимающихся делами международного сотрудничества, будь то на управленческом или оперативном уровне, так и для новичков в данной области. *Руководство* содержит практические поэтапные рекомендации о том, как наилучшим образом начинать и постепенно осуществлять процессы экстрадиции и взаимной правовой помощи, выступая в качестве запрашивающего государства, и как лучше всего реагировать на поступающие запросы и принимать по ним последующие меры, представляя интересы запрашиваемого государства. Предлагаемые рекомендации призваны помочь как новичкам, так и опытным специалистам-практикам. Рекомендации сопровождаются краткими обзорами, ситуационными исследованиями и выдержками из публикаций ведущих специалистов в области международного сотрудничества. Кроме того, сам текст дополнен разнообразными памятками, которые прилагаются как руководящие принципы передовой практики (см. приложения I–VI).

8. Отдельные разделы *Руководства* будут представлять особый интерес для специалистов-практиков, которые в правительстве своих стран отвечают за регулирование законодательства и мер политики и обладают полномочиями на осуществление перемен. В настоящем *Руководстве* обсуждаются такие темы, как значимость, организация и создание центральных органов и их место в страновом механизме отправления правосудия, и неоднократно подчеркивается важность своевременной и постоянной коммуникации между государствами посредством процесса взаимной правовой помощи и экстрадиции. Кроме того, предлагается делать упор на использование существующего инструментария, например Программы составления просьб об оказании взаимной правовой помощи, с тем чтобы способствовать вышеупомянутой коммуникации.

Руководство по отношению к другим установленным инструментам

9. В целях содействия эффективной коммуникации ЮНОДК предоставляет ряд инструментов, помогающих специалистам-практикам обращаться к компетентным лицам при составлении запросов о выдаче или взаимной правовой помощи, поддерживать эффективную письменную коммуникацию при направлении запросов, выражать свое мнение по вопросам взаимной правовой помощи и экстрадиции, располагая всей необходимой информацией, и разбираться в том, как разные государства оценивают законодательство и процессуальные нормы в данных областях. К этим инструментам относятся:

⁶СТОС/СОР/2010/17, глава I.A.

⁷Kimberly Prost, “Breaking down the barriers: international cooperation in combating transnational crime”, p.13. Доступно по адресу www.oas.org/juridico/mla/en/can/en_can_prost.en.html.

- онлайн-справочник компетентных национальных органов;
- Программа составления просьб об оказании взаимной правовой помощи;
- онлайн-юридическая библиотека;
- базы данных по прецедентному праву в делах о торговле людьми⁸.

10. Уже опубликованы Типовой договор о взаимной правовой помощи в области уголовного правосудия и Типовой договор о выдаче⁹. Настоящее *Руководство* следует рассматривать как один из предоставляемых ЮНОДК наборов инструментов, которые можно использовать в сочетании друг с другом для достижения цели эффективного международного сотрудничества в целом и в отношении Конвенции против организованной преступности в частности. Ценная информация об опыте, уже накопленном признанными экспертами в данной области, непрерывно пополняется и может оказаться полезной для специалистов-практиков и правительств в достижении их целей. В последних обзорах, проведенных рабочими группами экспертов в отношении подготовленного ЮНОДК инструментария, подчеркивается, что, несмотря на высокое качество инструментария, уровень его применения крайне низок¹⁰. В настоящем *Руководстве* подчеркивается тот факт, что использование предлагаемых инструментов будет способствовать подготовке документов в ожидании запрашиваемой международной помощи и что инструменты сами по себе являются источником ценнейшей информации, что позволяет запрашиваемому и запрашивающему государствам приобретать знания в отношении друг друга и участвовать в эффективной коммуникации при обсуждении соответствующих вопросов¹¹.

Как пользоваться Руководством

11. *Руководство* разделено на несколько глав, где в общих чертах излагается суть процессов, которые надлежит пройти специалисту-практику при решении вопроса о том, использовать или нет Конвенцию против организованной преступности в качестве юридической основы при направлении или получении просьбы о взаимной правовой помощи или запроса о выдаче. В каждой главе дополнительно имеются различные подзаголовки и текстовые вставки, которые даны различным цветом для удобства пользования справочным материалом.

- В текстовых вставках серого цвета приводятся выдержки из различных источников; они дают общее представление о вопросе, который предстоит обсудить в той или иной главе *Руководства*. Обычно таких выдержек две: одна приводится в начале главы, а другая – в конце главы, чтобы закрепить рассмотренный материал.
- В текстовых вставках синего цвета даны резюме наиболее важных моментов, на которые следует обратить внимание в каждой главе, и, как правило, представлены ссылки на различные разделы и подразделы договора и примеры передовой практики разных стран.
- В текстовых вставках желтого цвета упоминаются ситуации или дела из самых разных юрисдикций всего мира. Они иллюстрируют вынесенные в различных странах мира судебные решения по делам о взаимной правовой помощи и выдаче в целом и, в частности, дают представление о том, как положения Конвенции против организованной преступности воспринимаются самими государствами или их судами.

⁸Доступно по адресу www.unodc.org/unodc/en/legal-tools/index.html.

⁹Доступно по адресу www.unodc.org/unodc/en/legal-tools/model-treaties-and-laws.html.

¹⁰См. доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год (доступно по адресу www.unodc.org/pdf/ewg_report_extraditions_2004.pdf).

¹¹В качестве примера полезности инструментария, подготовленного Управлением Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности (ЮНОДК), можно назвать тот факт, что центральный орган Российской Федерации в рабочем документе зала заседаний, озаглавленном “Просьбы об оказании взаимной правовой помощи по уголовным делам от стран Группы восьми: пошаговое руководство”, призывает страны обращаться к разработанной ЮНОДК Программе составления просьб об оказании взаимной правовой помощи для “дополнительного руководства при направлении Российской Федерации просьб об оказании взаимной правовой помощи”.

12. Все разделы *Руководства* наглядно показывают, что на оперативном уровне надлежит вести эффективную координацию, располагать информированной группой специалистов-практиков и иметь желание обеспечивать осуществление закона, основываясь на тщательном и своевременном правовом анализе. В то же время следует признавать реальное положение вещей и управлять ожиданиями в отношении того, что одна страна может сделать для другой. Это подразумевает эффективную координацию и обмен информацией или знаниями о своих соответствующих системах, а не односложный отказ и заявление о том, что просьбу выполнить невозможно. Кроме того, надлежит осуществлять эффективную координацию до, во время и после того, как направлена просьба.

13. Для удобства читателей в конце публикации представлен краткий глоссарий, помогающий понять значение некоторых из используемых терминов и сокращений.

При использовании *Руководства* обдумайте следующее:

Сотрудничество в равной степени является как образом мышления и действий, так и совокупностью “инструментов” или процессов.

Источник: Pauline David, Fiona David and Anne Gallagher, *ASEAN Handbook on International Legal Cooperation in Trafficking in Persons Cases* (Jakarta, Association of Southeast Asian Nations, Australian Agency for International Development and United Nations Office on Drugs and Crime, 2010), p. 23.

II. Правовые традиции и системы и их влияние на предоставление международной правовой помощи

“Однако эффективная имплементация не сводится только к нормотворчеству и администрированию. Она пролегает гораздо глубже. Страна может иметь превосходную законодательную и договорную схему для взаимной помощи и налаженный административный процесс и все же по сути быть не в состоянии предоставить эффективную помощь, потому что самая правильно сконструированная система хороша ровно настолько, насколько хороши те, кто управляет ею на практическом уровне. Во многих случаях успех взаимной помощи почти целиком зависит от знаний и, что самое важное, от гибкости органов, которые запрашивают о помощи, и, что даже еще важнее, органов, которые эту помощь оказывают”.

Источник: Kimberley Prost, “Breaking down the barriers: International cooperation in combating transnational crime”. Доступно по адресу www.oas.org/juridico/mla/en/can/en_can_prost.en.html.

14. Участниками Конвенции против организованной преступности являются свыше 160 государств, которые теперь обязаны сотрудничать в международном масштабе, как это предписывают положения Конвенции. Для того чтобы эффективно бороться с транснациональной организованной преступностью, национальные власти должны уметь взаимодействовать на самых различных уровнях, включая предоставление международной правовой помощи. Взаимодействие в данной сфере требует от участников знания и понимания различий в правовых традициях и системах, с тем чтобы уметь продуктивно работать друг с другом и обеспечивать значительную гибкость в подходе, поскольку последнее является отличительным признаком эффективного международного сотрудничества.

15. Все люди, включая юристов-практиков, являются продуктами общества и тех правовых норм, в рамках которых они живут. Правоведы и судейские, разумеется, обладают дополнительной динамикой, поскольку сначала изучали право своей страны, а затем применяли полученные знания на практике, как правило, особо не задумываясь при этом о правовых традициях и системах других государств. Просьбы о взаимной правовой помощи и выдаче резко обнажают этот дефицит правовых и социологических знаний, причем иногда с негативным результатом. Как можно преодолеть привычки и профессиональные пристрастия, укоренившиеся на протяжении жизни и практики в рамках одной правовой традиции, и как можно овладеть знаниями о другой правовой традиции, если обычно на это уходят долгие годы практики? Ответ заключается в том, чтобы проявить желание понять правовую систему другой страны и применить знание правовой системы собственной страны к другим системам¹². Следует всегда помнить о том, что даже при возможных вариациях в подходе все правовые традиции и системы существуют для того, чтобы устанавливать вину или невиновность обвиняемого. Такая общность цели создает основу для международного сотрудничества.

¹²“Как двустороннее, так и многостороннее сотрудничество между правоприменительными органами вовлеченных стран сопряжено с массой проблем. Однако рост транснациональной преступности подталкивает к мысли о том, что потенциальные преимущества совместных усилий намного важнее этих проблем. Для достижения сотрудничества необходимо расширять знание и понимание систем уголовного правосудия, существующих в разных государствах. Таким образом, увеличение числа тех, кто рассматривает уголовное правосудие под углом международной перспективы, несомненно пойдет на пользу всем”. (Reichel, *Comparative Criminal Justice Systems*, p. 13).

16. Имеется не так уж много признаков страны и общества, которые были бы столь же фундаментальными для идентичности государства, как законы, которые оно устанавливает для своих граждан¹³. Закон – это часть структуры нации и отражение ее истории и культуры. Суверенитет и правовые системы можно использовать и в качестве меча, и в качестве щита, и преступники прекрасно это знают. “В каждом государстве вызов для правоприменительных органов заключается в том, что суверенитет, будучи фундаментальным принципом, на котором основываются межгосударственные отношения, является еще и важным инструментом в арсенале преступного элемента наших обществ. Все зависит от барьеров суверенитета, когда преступники пытаются скрыться сами и скрыть следы своих преступлений”¹⁴.

17. Юристы привыкают к тому правовому режиму, в котором они работают изо дня в день, поэтому порой бывает трудно преодолеть предвзятость взглядов, ставших почти второй натурой, особенно если сталкиваться с другими правовыми системами приходится не столь уж часто. Юристов, как правило, обучают в соответствии с одной из основных правовых традиций мира, и даже сегодня редко можно встретить юриста, получившего образование и практикующего в рамках более чем одной из основных традиций. Это особенно характерно для уголовного права, где подавляющее большинство дел, рассматриваемых в исковом производстве в судах любой юрисдикции, фактически и процессуально основываются на одной юрисдикции.

18. Государственные обвинители также рассматривают себя в качестве блюстителей закона своего государства и могут считать то, что им незнакомо, недостижимым, особенно если речь идет о возможном размывании законов, призванных управлять гражданами страны и защищать их. Правовые системы глубоко укоренились в обществе, и особенно среди лиц из адвокатского сословия и судейского корпуса. “Оставить закон в силе” иногда означает быть непреклонным в его применении, причем нигде это, возможно, не проявляется столь явно, как в тех случаях, когда представители одной правовой традиции предлагают представителям другой правовой традиции принять их методы в отношении международного сотрудничества. Такая реакция порой может иметь негативные последствия, когда речь идет о международном сотрудничестве.

19. Уже довольно много сказано о необходимости “устранять барьеры” или открыть новую эру сотрудничества и гибкости, однако те, кто вплотную занимается проблемами транснациональной преступности и международного сотрудничества, знают, что сказать намного легче, чем сделать¹⁵. Договоры предусматривают условия, имеющие обязательную силу для государств-участников¹⁶, но для фактического выполнения просьбы о выдаче или взаимной правовой помощи также требуется анализ и рассмотрение внутренних законов как запрашивающего, так и запрашиваемого государства. Получение начального представления о правовых традициях мира, понимание того, какой правовой традиции придерживается конкретная страна, и последующее определение тех судебных систем, которые использует каждая страна – вот необходимые аспекты международного сотрудничества. В настоящем *Руководстве* “правовая традиция” рассматривается как логическое обоснование и методология того, как создают, толкуют и проводят в жизнь законы в той или иной стране, в то время как “правовая система” подразумевает то, как конкретная страна использует или толкует конкретную правовую традицию, особенно в отношении процедуры. Представляется целесообразным начать с обзора правовых традиций.

¹³Правовая традиция ставит судебную систему в рамки культурной перспективы. Это относится к глубоко укоренившимся и исторически обусловленным точкам зрения на такие вещи, как природа права, роль права в обществе, вопрос о том, как должна быть организована и как должна функционировать правовая система, а также вопрос о том, как закон создается, применяется или совершенствуется и как он должен создаваться, применяться или совершенствоваться”. Ibid., p. 100, paraphrasing John Henry Merryman, *The Civil Law Tradition: An Introduction to the Legal Systems of Europe and Latin Western America*, 2nd ed. (Stanford, California, Stanford University Press, 1985).

¹⁴Prost, “Breaking down the barriers”, p. 2.

¹⁵Доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год; Prost, “Breaking down the barriers”.

¹⁶См. статьи 26 и 27 Венской конвенции о праве международных договоров (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232).

А. Правовые традиции

20. На протяжении столетий происходил процесс становления разных правовых традиций; в настоящее время эти традиции составляют основу права в каждой стране. В силу исторических факторов в ряде стран правовые традиции смешивались, что привело к возникновению своеобразных процессуальных и юридических требований, которые могут варьироваться в разных регионах одной и той же страны и/или в различных отраслях права. Постоянная коммуникация с центральной властью страны помогает избежать каких-либо проблем, которые могут возникнуть из-за переплетения правовых традиций. Одни правовые традиции более широко распространены, чем другие; более подробно этот аспект будет рассмотрен ниже в настоящей главе. Ввиду глобального размаха транснациональной организованной преступности представляется целесообразным иметь хотя бы начальное представление обо всех крупных традициях мира, особенно если учесть, что взаимная правовая помощь может действительно оказаться глобальной по масштабу.

21. К трем основным правовым традициям относятся следующие:

- Традиция гражданского права основывается на системе кодификации законов, предоставляя, таким образом, четкое указание гражданам страны на соответствующий закон. Это наиболее широко распространенная в мире правовая традиция.
- Традиция общего права основывается на законе, который развивался посредством судебной практики, подразумевая, по сути, что закон формируется судами. Общее право зародилось в Англии и представляет собой правовую традицию, которой, как правило, придерживаются в странах Содружества бывшей Британской империи. Это вторая наиболее широко распространенная в мире правовая традиция.
- Исламская правовая традиция основывается на том факте, что отсутствует различие между правовой системой и другими регуляторами, влияющими на поведение человека. Традиция исходит из презумпции того, что ислам как религия дает все ответы на вопросы о надлежащем поведении и приемлемых поступках. Важно отметить, что не все мусульманские общества живут исключительно по исламскому праву и что в некоторых присутствует смешанный подход к своим законам, включающий другие правовые традиции^{17, 18}.

В. Дуализм и монизм

22. В странах также существуют разные традиции для того, чтобы развивать и инкорпорировать международное право. Эти традиции известны как дуалистические и монистические. Каждая страна будет использовать ту традицию, к которой она присоединяется для осуществления Конвенции против транснациональной организованной преступности в соответствии с ее статьей 34. Данная статья предусматривает, что для осуществления Конвенции каждое государство “принимает необходимые меры, включая законодательные и административные меры” в соответствии со своим внутренним законодательством. Далее статья предписывает, что преступления, признанные таковыми в соответствии со статьями 5, 6, 8 и 23 Конвенции, признаются таковыми и во внутреннем законодательстве каждого государства-участника, независимо от элементов транснационального характера или причастности организованной преступной группы. Единственное

¹⁷Такие страны, как Иордания и Кувейт, имеют смешанный вариант гражданского и исламского права; с другой стороны, в Кении и Нигерии присутствует сочетание общего и исламского права. (Philip Reichel, *Comparative Criminal Justice Systems, A Topical Approach*, 3rd ed. (Upper Saddle River, NJ, Prentice Hall, 2002, p. 98.)

¹⁸Рейчел также упоминает социалистическую правовую традицию как одну из четырех правовых традиций в современном мире, хотя вопрос о том, можно ли все еще рассматривать ее как таковую, остается спорным среди ученых. Социалистическая правовая традиция представляется новейшей из правовых традиций, упоминаемых в настоящем Руководстве. Одни ученые считают ее модификацией гражданско-правовой традиции. Другие, в том числе и Рейчел, полагают, что ее следует рассматривать как самостоятельную, отличную от других правовую традицию. Социалистическая правовая традиция эволюционирует по мере формирования нового мирового порядка и, как представляется, может стать славой других правовых традиций и систем. (Reichel, *Comparative Criminal Justice Systems*, 3rd ed., p. 81.)

исключение составляют те случаи, когда согласно статье 5 требуется наличие элемента причастности организованной преступной группы. В борьбе с организованной преступностью каждое государство может принимать более строгие и суровые меры, чем меры, предусмотренные Конвенцией (пункт 3 статьи 34).

23. В дуалистической системе международное и внутригосударственное право рассматриваются как самостоятельные данности, и по большей части они функционируют независимо друг от друга. Государства, придерживающиеся традиции общего права, как правило, являются дуалистическими по своему характеру, хотя встречаются и исключения. Государство может ратифицировать какой-либо международный договор или конвенцию, но данный документ не будет автоматически иметь силу закона в этом конкретном государстве, пока оно не введет новое или не внесет поправки в действующее законодательство, чтобы отразить положения ратифицированного договора или конвенции. В дуалистических системах, если государство ратифицирует договор или конвенцию, оно вынуждено обеспечить, чтобы его внутреннее законодательство отражало требования данного конкретного договора или конвенции. Период времени от ратификации до вступления в силу во внутригосударственном праве может оказаться длительным, поскольку сначала законодатели должны подготовить проект нового национального законодательства, а затем оно должно пройти процедуру утверждения правительством, предусмотренную для того, чтобы законопроект стал законом.

24. В монистической системе международное и внутреннее право имеют унифицированный характер. Так, если государство ратифицирует договор, то договор автоматически обретает силу закона, действующего внутри страны, и нет необходимости проходить какую-либо дополнительную процедуру, чтобы включить его во внутреннее законодательство. Многие государства гражданского права имеют монистическую систему, хотя, как и в случае дуалистических государств и традиции общего права, бывают исключения. В отношении монистических систем следует иметь в виду два момента: государство может рассматривать только определенные договоры как приемлемые для внутреннего права, а договор может рассматриваться как нижестоящий по отношению к любым конституционным положениям, действующим в государстве. И наконец, монистическим государствам, возможно, потребуется вносить поправки во внутреннее право, чтобы ввести наказания или предусмотреть (если этого от них требует договор) иные меры, которые нечетко прописаны в договоре.

Вот пример дуалистической системы, находящейся на этапе включения Конвенции против транснациональной организованной преступности во внутреннее законодательство.

Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии уведомило Секретариат о том, что оно не располагает примерами из практики, которые подтверждали бы эффективное использование Конвенции, поскольку этот договор еще не включен во внутреннее законодательство об экстрадиции... было отмечено, что в настоящее время Соединенное Королевство вносит в этой связи поправки в свое внутреннее законодательство.

Источник: документ зала заседаний, озаглавленный "Catalogue of cases involving extradition, mutual legal assistance and other forms of international legal cooperation requested on the basis of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime" (CTOC/COP/2010/CRP5 and Corr.1), para. 98.

25. Описания правовых традиций и правовых систем, представленные в настоящей главе, дают лишь общее представление. Вариации в традициях встречаются в правовых системах каждого государства наряду с возможным смешиванием разных правовых традиций. В результате можно найти значительное колебание в правилах судопроизводства, доказывания и законодательной

деятельности даже среди государств, придерживающихся одной и той же правовой традиции. Это подтверждает необходимость для специалистов-практиков быть в курсе различных правовых традиций и систем, чтобы обеспечить возможность эффективной коммуникации между запрашиваемым и запрашивающим государствами.

26. Как отмечалось выше, традиция гражданского права и традиция общего права – это две наиболее распространенные правовые традиции. Именно поэтому настоящее *Руководство* будет сосредоточено на их сравнении и сопоставлении.

С. Краткий обзор традиций общего и гражданского права

27. Как известно, гражданское право основывается на кодификации законов, в то время как общее право основывается на законе, сформулированном судьями, то есть на судебном прецеденте. Главное различие между двумя традициями, вызывающее наибольшие проблемы у юристов, работающих в области международного правового сотрудничества, касается уголовно-процессуальных норм, которые предписывает каждая традиция¹⁹. С точки зрения процедуры, традиция гражданского права исходит из предпосылки, что судебный процесс является продолжением расследования в поисках истины, а не состязанием между двумя сторонами²⁰. Это позволяет судьям воспринимать всю информацию, представленную в качестве доказательств, как часть непрерывного дознания. В результате, будучи частью следственного процесса, решение о том, какую относительную силу имеет каждая улика, судья может принять, рассматривая данную улику как часть расследования.

28. И наоборот, принцип состязательности, присутствующий в традиции общего права, «презюмирует выявление истины в ходе свободного и открытого состязания в том, какая из сторон предъявляет достоверные факты. Состязаются государство, с одной стороны, и обвиняемый, с другой»²¹. Характерным элементом судебного процесса в состязательных традициях общего права является подчиненность всей предназначенной для судебного разбирательства информации (как документальной, так и устной) правилам процедуры и доказывания. Кроме того, разрешается изложение доводов и перекрестный допрос в отношении приемлемости доказательств; только после того, как судья примет решение об их допустимости, доказательства принимаются к рассмотрению в суде.

29. Указанные процедурные различия между традициями гражданского и общего права приобретают особую значимость для процессов взаимной правовой помощи и экстрадиции. В частности, они особенно важны для этапа процесса взаимной правовой помощи, когда идет сбор доказательств, поскольку имеющиеся различия в том, кто именно ведет сбор доказательств (магистрат в традиции гражданского права или следователь в традиции общего права), зависят от вещественности факта, по которому собираются доказательства: если в традиции гражданского права нет норм, регулирующих приемлемость доказательств, то в традиции общего права можно найти многочисленные правила доказывания, затрагивающие все аспекты расследования. Аналогичные сложности возникают и в процессе экстрадиции, поскольку доказательства, собранные в одной правовой системе, должны быть сопоставлены и представлены в такой форме, к которой судья, придерживающийся другой правовой традиции, мог бы применять нормы доказательственного права и правила процедуры.

30. Вышеприведенные пункты дают краткое описание главных различий между традициями общего и гражданского права, особенно в том, что касается обязанностей и обязательств судебной власти. Как эти различия затрудняют международное сотрудничество? Следующий пример высвечива-

¹⁹Reichel, *Comparative Criminal Justice Systems*, 5th ed., p. 162.

²⁰Ibid., p. 166.

²¹Ibid., p. 169.

ет типичные вызовы, с которыми можно столкнуться в системах общего права и гражданского права в связи с просьбами о взаимной правовой помощи, и наглядно показывает обусловленные этими двумя системами сложности в отношении вопросов, которые юристы-практики внутри этих систем принимают как должное, когда речь идет о свидетельских показаниях.

Иногда свидетельские показания могут быть приняты в качестве доказательства в запрашивающем государстве только в том случае, если они получены при соблюдении конкретных требований:

- опрос судьей или сотрудником полиции запрашиваемого государства или прямой опрос прокурором, судьей, ведущим следствие, или сотрудником полиции запрашивающего государства;
- присутствие обвиняемого, или его/ее адвоката, или обоих (либо лично, либо посредством видеоконференции);
- заявление обвиняемого, сделанное под присягой, или стенограмма заявления или резюме (*procès-verbal*) опроса обвиняемого;
- подлинники документов или заверенные копии документов.

В то же время запрашиваемое государство может не иметь таких требований для признания свидетельских показаний в качестве доказательства²².

31. Что касается экстрадиции, то различия между двумя основными правовыми традициями выражены даже более ярко. В некоторых судебных системах, придерживающихся традиции гражданского права, судебной власти принадлежит последнее слово при решении вопроса об экстрадиции того или иного лица. В судебных системах, придерживающихся традиции общего права, экстрадиция представляет собой разделенный на два этапа процесс, как правило предусматривающий начальное слушание дела в суде. Если суд удовлетворяет запрос об экстрадиции, то дело направляется в орган исполнительной власти правительства, где принимается окончательное решение о выдаче лица, скрывающегося от правосудия. В ряде государств решения, вынесенные судом или исполнительной властью, могут быть в порядке надзора рассмотрены вышестоящим судом, прежде чем будет принято окончательное решение о выдаче. В некоторых странах гражданского права решение об экстрадиции может находиться в исключительной компетенции судебной власти без какого-либо участия исполнительной власти; впрочем, в некоторых странах ситуация меняется²³.

32. Представленное краткое рассмотрение субстантивных и процессуальных различий в традициях гражданского и общего права иллюстрирует сложности, которые возникают при решении вопросов международного сотрудничества в рамках двух разных правовых традиций. Подчас эти различия могут представляться непреодолимыми, но возможна ли гибкость в подходе? Следующий раздел *Руководства* рассматривает этот важный аспект международного сотрудничества²⁴.

²²Rabatel, "Legal challenges in mutual legal assistance", p. 42.

²³Примеры меняющегося законодательства можно найти в Австрии и Германии: со вступлением в силу европейского ордера на арест и Австрия, и Германия внесли существенные поправки в свое законодательство об экстрадиции. В обеих странах первоначальное решение об экстрадиции остается за судом; но ни австрийское, ни германское законодательство более не оставляют принятие окончательного решения за судами, а возлагают его на исполнительную власть. В Австрии, однако, в тех случаях, когда запрос об экстрадиции сочтен неприемлемым (согласно предшествующему решению, вынесенному компетентным судебным органом), министр юстиции обязан отклонить запрос об экстрадиции.

²⁴Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности призывает сигнатариев содействовать самому широкому сотрудничеству и проявлять гибкость в их подходе к международному сотрудничеству (статья 1, пункт 8 статьи 16 и пункт 1 статьи 18).

D. Как преодолеть различия: гибкость в традициях общего и гражданского права

33. В предлагаемом *Руководстве* и других источниках при рассмотрении вызовов международного сотрудничества подчеркивается необходимость проявлять гибкость в подходе, когда дело касается просьбы о взаимной помощи и экстрадиции или удовлетворения такой просьбы. В данном разделе представлен ряд примеров и в общих чертах дано объяснение того, как можно обнаружить гибкость в традициях общего и гражданского права. Базовое понимание этих правовых традиций и того, как в них включена гибкость, весьма полезно при переговорах между запрашивающим и запрашиваемым государствами, поскольку позволяет обеим сторонам со знанием дела вести разговор о том, как можно обнаружить такую гибкость в их соответствующих системах в попытке добиться успешного результата. Позднее в настоящем разделе будут представлены две гипотетические ситуации, помогающие объяснить эту динамику в более конкретных терминах.

1. Резюме различий между процедурами общего и гражданского права и прочие практические различия

34. Ниже представлены некоторые из существующих в странах гражданского и общего права различий в том, что касается просьб о взаимной правовой помощи или экстрадиции и выполнения таких просьб, а также вызовы, обусловленные этими различиями.

- Язык и юридическая терминология: например, аффидевит или приказ habeas corpus могут быть непонятными для юристов-практиков систем гражданского права, а комиссионное поручение или протокол – для юристов-практиков систем общего права.
- Роли и функции компетентных должностных лиц: по ходу процедуры может появиться непонимание таких ролей и функций, в частности роли и функций juge d’instruction (судьи, ведущего судебное следствие) в системах гражданского права и роли и функций полиции, адвокатов, прокуроров и судей в системах общего права.
- Криминально-правовая терминология и элементы правонарушения: это может вызвать проблемы в толковании принципа обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, или двойной уголовной ответственности, например, соучастие/association de malfaiteurs (преступное сообщество).
- Закон, запрещающий экстрадицию граждан данной страны: закон стран гражданского права зачастую неправильно понимается юристами-практиками общего права. Важно отметить, что в отличие от стран общего права страны, которые не выдают своих граждан, часто выстраивают свою юрисдикцию на основании принципа “активного гражданства” с целью компенсации этого факта. Указанный принцип позволяет этим странам применять свое внутреннее уголовное право к правонарушениям, совершенным их гражданами за рубежом.
- Конфиденциальность: юристы-практики гражданского права могут не знать о том факте, что государства, придерживающиеся традиции общего права, обычно не в состоянии соблюдать конфиденциальность просьб. Как следствие, содержание просьб о взаимной правовой помощи может стать достоянием гласности и нанести ущерб судебному разбирательству.
- Судебные решения, вынесенные заочно: страны общего права, как правило, отвергают возможность осуждения лица, которое не присутствовало лично на судебном процессе, в то время как страны гражданского права признают заочные судебные решения²⁵.

²⁵ Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, *Counter-Terrorism Legal Training Curriculum, Module 3, International Cooperation in Criminal Matters: Counter-Terrorism*, sect. 6.

2. Гибкость в общем праве

35. Ниже приводится цитата, которая помогает понять, каким образом выносятся судебное решение в рамках традиции общего права и каковы результаты такого решения.

«К счастью судьи и, следовательно, государств, придерживающихся этой традиции, общее право обеспечивает гибкость, наделяя судей полномочиями принимать решения по уникальным делам за счет “создания закона” (Postema, 1986). Единственное ограничение требует, чтобы решение строилось на основе существующего закона. Результатом становится закон, устанавливаемый судебным решением и прецедентом, а не вытекающий из уставов, кодексов или пророческих воззваний»²⁶.

3. Гибкость в гражданском праве

36. Гибкость в гражданском праве не заключается в способности судьи создавать закон, основываясь на применении прецедента к уникальному набору фактов. Вместо этого гибкость в системе гражданского права состоит в возможности характеризовать правовые вопросы либо как проблемы закона, либо как проблемы факта. Приведенная ниже цитата иллюстрирует степень гибкости судьи, действующего в рамках гражданского права, по отношению к вопросам доказательств и свидетельских показаний.

«Если общее право требует, чтобы многие вопросы рассматривались как вопросы права, то гражданское право наделяет суды дискреционным правом рассматривать те же вопросы как вопросы факта. Взять, к примеру, вопросы, касающиеся доказательств и свидетельских показаний. Судье гражданского суда может показаться странным, когда суд не принимает во внимание важную улику или соответствующие свидетельские показания, хотя для этого судьи они являются вопросам факта: “Совершило ли данное лицо данное преступление?”. Для судьи, руководствующегося общим правом, те же вопросы могут носить юридический характер: “Были ли представленные доказательства или свидетельские показания собраны надлежащим (законным) образом?”. Очевидно, что предоставление судье гражданского суда дискреционного права решать, является тот или иной вопрос фактологическим или юридическим, придает данной традиции некую степень гибкости, которой нет в общем праве»²⁷.

4. Пример гибкости: гипотетические просьбы о взаимной правовой помощи со стороны государств общего и гражданского права и принятое в отношении них решение

37. Ниже представлен пример того, как можно применять гибкий подход при решении типичной проблемы, которая вполне может возникнуть между запрашивающей юрисдикцией гражданского права и запрашиваемой юрисдикцией общего права. Следует обратить внимание на различие между тем, что представляется противозаконным, и тем, что считается лишь противоречащим закону. Полученную или направленную просьбу можно процессуально рассматривать как нечто новое, и тот факт, что запрашиваемое или запрашивающее государство не имеет представления о предлагаемом действии, может привести к тому, что юристы-практики зайдут в тупик, если будут рассматривать просьбу в свете их собственных законов и опыта. Крайне важно помнить о том, что отказ неизбежен, если то, о чем просят, является противозаконным в запрашиваемом государстве. Тем не менее просьбу не следует отклонять в силу того, что она входит в область неизвестного. Нужно провести анализ, чтобы понять, можно ли удовлетворить полученную просьбу.

²⁶Reichel, *Comparative Criminal Justice Systems*, 3rd ed., p. 140.

²⁷*Ibid.*, p. 141.

«Если судья, ведущий судебное следствие, намеревается провести допрос свидетеля в государстве общего права, то, строго говоря, для судьи проведение допроса было бы “противоречащим” закону запрашиваемого государства. Но если судье позволят провести допрос, это не будет нарушением внутреннего законодательства. В данном случае успех или неудача целиком зависит от того, разрешат или нет власти в запрашиваемом государстве собирать доказательства таким образом, который подходит для запрашивающего государства, даже если он не соответствует обычному процессу, применяемому в запрашиваемом государстве»²⁸.

38. И наоборот, ниже представлен пример просьбы к юрисдикции гражданского права со стороны государства общего права и показано, как гибкий подход может привести к успешному результату.

«В системе гражданского права зачастую именно судья, ведущий судебное следствие, во время опроса свидетеля составляет резюме или “протокол” с записью того, что сказал свидетель. В системе общего права, когда в суде проводится опрос или перекрестный допрос свидетеля, его или ее показания должны быть дословно занесены в материалы дела. Резюме или “протокол” не допускаются. Если власти государства общего права направляют просьбу взять у свидетеля показания касательно “совершения поступка” в иностранном государстве и оформить эти показания стенограммой, то данный процесс опять же будет несоответствующим практике запрашивающего государства. Тем не менее иностранные власти не нарушат закон, если разрешат оформить стенографический отчет»²⁹.

5. Аспекты доказывания

39. Как уже отмечалось, в традиции общего права уголовное судопроизводство регулируется совокупностью норм доказательственного права. В сфере международного сотрудничества, и особенно в области экстрадиции, предпринимаются шаги по преодолению проблем, возникающих в связи с данными нормами. В вопросах взаимной правовой помощи такие проблемы более ярко выражены в силу того факта, что доказательства, собранные за рубежом, будут переданы в национальный суд. Ниже представлены несколько весьма общих примеров правил доказывания согласно общему праву, касающихся вопросов как экстрадиции, так и взаимной правовой помощи. Из примеров видно, насколько проблематичными могут оказаться эти нормы, когда дело касается просьб, затрагивающих две разные правовые традиции.

- *Показания с чужих слов.* Попросту говоря, показание с чужих слов – это свидетельство, сделанное вне стен суда кем-либо другим кроме лица, которое делает такое же заявление в суде. Более полное определение данной нормы можно найти в глоссарии, прилагаемом к настоящему *Руководству*. Обычно суд не принимает показания с чужих слов по причине сомнений в достоверности их содержания. В контексте экстрадиции некоторые страны смягчили нормы против показаний с чужих слов, допуская, таким образом, рассмотрение показаний с чужих слов в судах при решении узкого вопроса экстрадиции. Тем не менее в уголовном судопроизводстве, где, например, доказательства, полученные посредством взаимной правовой помощи, используются для принятия окончательного решения о вине или невиновности обвиняемого, норма против допустимости показаний с чужих слов применяется гораздо более жестко и может быть смягчена лишь при отдельных, четко определенных обстоятельствах.
- *Наличие достаточно серьезных доказательств (prima facie).* Prima facie, что в переводе с латинского означает “в порядке опровержимой презумпции” – это критерий доказательности, который широко применяется к делам об экстрадиции в странах общего права. Он

²⁸ Prost, “Breaking down the barriers”, p. 17.

²⁹ Ibid.

обозначает доказательство, которое (пока оно не будет опровергнуто) рассматривается как достаточное для доказательства конкретного утверждения или факта. В контексте экстрадиции судья, разбирающий дело об экстрадиции, должен располагать некоторыми допустимыми доказательствами, чтобы вынести решение о наличии достаточных доказательств совершения преступления, за которое лицо, скрывающееся от правосудия, может быть предано суду в запрашиваемом государстве и, следовательно, подлежит экстрадиции в запрашивающее государство. Данный критерий доказательности порой становится камнем преткновения для стран гражданского права, поскольку им незнакомо подобное бремя и они не учитывают его при составлении запроса о выдаче. Критерий доказательности *prima facie* гораздо ниже критерия “вне пределов разумного сомнения”, который надлежит соблюдать, чтобы признать кого-либо виновным в ходе уголовного судопроизводства в стране общего права

- *Целостность.* Когда какой-либо предмет конфискуется как доказательство в стране общего права и должен быть представлен в качестве такового в суде, это нормально для “системы охраны вещественных доказательств при их передаче”, которая учреждается для того, чтобы показать, что после конфискации полицией вещественного доказательства оно остается под надзором полиции и не фальсифицировано таким образом, который мог бы привести к принятию судьей ошибочного решения. Это особенно важно в области криминалистики, где, например, образцы ДНК или пробы на наличие наркотических веществ восприимчивы к возможной контаминации. Утрата целостности вряд ли сделает вещественное доказательство неприемлемым, однако судья может придать ему крайне малый доказательный вес, то есть данное вещественное доказательство станет по сути бесполезным при решении вопроса о вине или невиновности. Данная норма может оказать влияние на составление просьб о взаимной правовой помощи, поскольку иногда для запрашивающего государства будет крайне важно сохранять целостность конкретного вещественного доказательства, особенно если оно имеет криминалистический характер.
- *Перекрестный допрос.* В системе общего права любое доказательство, представляемое суду любой из сторон в судебном процессе, может быть оспорено противной стороной, прежде чем судья вынесет решение о допустимости или весомости доказательства. Показания свидетеля отнюдь не исключение, и методом, используемым противной стороной для того, чтобы оспорить показания, является перекрестный допрос. После того как сторона, представившая свидетеля, задала вопросы (по показаниям, полученным при главном допросе), противная сторона или стороны могут задавать вопросы, оспаривающие изложенную версию событий. Во многих странах общего права предоставляется достаточная свобода выбора в том, что можно спрашивать у свидетеля при перекрестном допросе, и порой вопросы бывают довольно агрессивными. В ситуациях, касающихся взаимной правовой помощи, данная часть судебного разбирательства в рамках общего права может оказаться весьма проблематичной, если запрашиваемое государство придерживается традиции гражданского права и если оно либо незнакомо с данным процессом, либо не допускает его.

40. Разные правовые традиции и правовые системы требуют разных процедур и обязательных условий для получения доказательств в ходе расследования и для использования аналогичного типа доказательств в суде. Упомянутые процессуальные нормы и правила доказывания могут создать массу проблем в сфере взаимной правовой помощи и экстрадиции³⁰. В одних правовых системах требуется меньшая совокупность доказательств для получения определенного результата, в то время как в других необходимо собрать гораздо больше доказательств. Самое главное – не предполагать, что вопросы будут рассматриваться тем же образом, что и в юрисдикции запрашивающего государства. Власти запрашивающего государства должны прилагать усилия, чтобы подготовиться к тому, что можно ожидать от переговоров с властями запрашиваемого государства. Собственные критерии доказанности, принятые в запрашивающем государстве, также должны быть четкими, чтобы избежать следующей ситуации, о которой предупреждала Кимберли

³⁰Kimberly Prost, “Practical solutions to legal obstacles in mutual legal assistance”, in Denying Safe Haven, p. 36.

Прост: “Запрашиваемые государства должны помнить о том, что доказательство, не принимаемое судом в запрашивающем государстве, равнозначно полному отсутствию доказательств”³¹.

Несколько заключительных слов о разных правовых системах:

“Главная трудность, на самом деле, часто заключается не в различиях между правовыми системами, а в недопонимании этих различий. В большинстве случаев различия в системах преодолимы, если оба государства прилагают совместные усилия к тому, чтобы тщательно и полностью объяснить друг другу тонкости своих законов. Столь же важно, чтобы в случае каких-либо сомнений государства направляли информационные запросы о правовых системах другой страны”.

Источник: Bernard Rabatel, “Legal challenges in mutual legal assistance”, in *Denying Safe Haven to the Corrupt and the Proceeds of Corruption: Enhancing Asia-Pacific Cooperation on Mutual Legal Assistance, Extradition and Return of the Proceeds of Corruption – Capacity-Building Program*, Asian Development Bank (ADB) –Organization for Economic Cooperation and Development (OECD) Anti-Corruption Initiative for Asia and the Pacific (Manila, ADB; Paris, OECD, 2006), p. 39.

В отношении разных правовых традиций необходимо помнить следующее:

Необходимо прилагать усилия к тому, чтобы как можно лучше изучить правовые традиции запрашиваемого или запрашивающего государства. Непонимание, равно как и вытекающие из него проблемы, кроется в недостаточном обмене информацией.

Ключевой момент при подготовке просьб о взаимной правовой помощи и экстрадиции – это ясность в том, каковы законные требования запрашивающего государства в отношении желаемой информации. Если информация поступает в форме, непригодной для использования, то от нее нет никакой пользы ни для продвижения расследования, ни для суда.

Важно расширять знания о правовых системах, которых придерживаются запрашиваемое и запрашивающее государства. Ценную информацию можно почерпнуть из внутреннего законодательства, и заранее предпринятые усилия по изучению этих систем обязательно принесут плоды, причем не только для текущего случая, но и для любого случая в будущем.

Следует устанавливать и поддерживать контакты с центральным органом. Там работают национальные эксперты в области международной помощи. Использование их знаний и опыта будет содействовать доверию и укреплению сотрудничества.

Просьбы могут показаться неожиданными и непривычными. Тем не менее следует помнить о том, чтобы проводить различие между тем, что является незаконным в правовой системе, а что – несоответствующим ей. Просьба, которая не соответствует правовой системе, теоретически все же может быть рассмотрена и успешно удовлетворена.

³¹ Ibid., p. 37.

III. Правовая основа для взаимной правовой помощи и экстрадиции: общие принципы

41. В настоящей главе рассматривается правовая основа для любой просьбы о взаимной правовой помощи или экстрадиции, независимо от того, составлена ли просьба в рамках договора, согласно внутреннему праву или в силу принципа взаимности. В последующих главах будут более конкретно рассмотрены эти типы просьб, направляемых в соответствии с Конвенцией против организованной преступности, но полезно также взглянуть на правовую основу для взаимной правовой помощи и экстрадиции, поскольку она объясняет, как составляются просьбы, почему в Конвенции обращено внимание на определенные вопросы и что в целом можно ожидать в ходе процесса оказания взаимной правовой помощи или экстрадиции.

A. Взаимная правовая помощь и экстрадиция

42. Оказание взаимной правовой помощи в уголовных делах – это процесс, посредством которого государства пытаются получить и предоставляют помощь в сборе доказательств для их использования в уголовных делах. Экстрадиция представляет собой официальный процесс, при котором какое-либо государство направляет запрос о принудительном возвращении лица, обвиняемого или осужденного за преступление, с тем чтобы данное лицо предстало перед судом или отбывало наказание в запрашивающем государстве.

B. Договоры

43. Во всем мире на протяжении уже многих лет основу международного сотрудничества составляют договоры. В сфере международного сотрудничества они выступают наиболее официальным механизмом, который можно использовать в том числе и для взаимной правовой помощи или экстрадиции. Договоры позволяют сосредоточить усилия как на сотрудничестве по определенным видам преступлений, так и на рассмотрении региональных проблем и правовых систем конкретного региона. Кроме того, договоры устанавливают для сторон обязательства по сотрудничеству друг с другом в рамках международного права, при условии что просьбы подпадают под положения договора³². Значимость данной “сферы применения” будет обсуждаться более подробно на всем протяжении настоящего *Руководства*, поскольку это представляет собой краеугольный вопрос, который возникает всякий раз, когда запрос направляется на основании договора.

44. Двусторонние договоры, заключаемые между государствами, могут предусматривать высокую степень уверенности в отношении обязательств и ожиданий в процессе экстрадиции. Это особенно характерно для тех случаев, когда государства придерживаются одной и той же правовой традиции, поскольку закрепленная в договоре общность взглядов распространяется и на национальное судопроизводство. Как отмечалось в главе, посвященной правовым традициям, стремление к определенности и ясности становится более проблематичным, когда государства – участники двустороннего договора исходят из разных правовых традиций. Еще один вызов при заключении

³²Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, *Manual on International Cooperation in Criminal Matters related to Terrorism* (New York, 2009), pp. 9-10.

двусторонних договоров заключается в расходах и усилиях, которые надлежит прилагать к тому, чтобы каждый двусторонний договор достиг желаемой цели.

45. Стороны в региональных договорах, как правило, либо имеют одинаковые географические интересы относительно, например, определенных видов преступлений, либо руководствуются одними и теми же правовыми традициями. В настоящее время имеется множество таких договоров; ряд договоров действуют уже в течение некоторого времени и оказались вполне успешными³³. Региональные договоры также приводят к созданию региональных инструментов, которые позволяют осуществлять конкретный договор. Одним из наиболее широко известных таких инструментов является европейский ордер на арест, изменивший схему экстрадиции преступников внутри Европейского союза.

46. Европейский ордер на арест можно определить как некое судебное решение, вынесенное государством – членом Европейского союза, относительно ареста или выдачи запрашиваемого лица другим государством-членом в целях проведения уголовного преследования или исполнения приговора к лишению свободы или ордера на арест. Европейский ордер на арест может быть выдан в отношении деяний, за совершение которых закон выдавшего ордер государства предусматривает наказание в виде лишения свободы или ордера на арест сроком не менее 12 месяцев, либо, если решение вынесено или ордер на арест выдан, сроком не менее 4 месяцев.

47. Принцип взаимного признания судебных решений заменяет традиционную систему экстрадиции, существовавшую между государствами – членами Европейского союза. Принцип требует, чтобы каждый национальный судебный орган, действующий в качестве исполнительной судебной власти, признавал запросы о выдаче конкретного лица, направленные судебным органом другого государства-члена (орган власти, выдающий ордера).

48. По сравнению с прежними процедурами экстрадиции процесс исполнения европейского ордера на арест включает следующие инновации:

- Ускоренная судебная процедура: окончательное решение по исполнению европейского ордера на арест надлежит принимать в течение максимального периода 90 дней после ареста запрашиваемого лица. Если рассматриваемое лицо дает согласие на выдачу, то решение надлежит принять в течение 10 дней после получения согласия.
- Отмена критерия обоюдного признания соответствующего деяния преступлением в предусмотренных делах: принцип двойной уголовной ответственности не применяется к 32 перечисленным преступлениям, за совершение которых в выдающем ордер государстве-члене предусмотрено наказание в виде максимального срока не менее трех лет тюремного заключения, и устанавливается законом государства-члена. Преступления, не включенные в перечень или не подпадающие под трехлетний предельный срок наказания, по-прежнему подпадают под принцип обоюдного признания соответствующего деяния преступлением.
- Укрепление роли судебных структур в процессе выдачи: новая процедура выдачи перешла из ведения исполнительной власти в руки судебной власти. И выдающие, и исполняющие ордер органы рассматриваются как судебные инстанции, уполномоченные выдавать или исполнять европейский ордер на арест в силу закона выдающего или исполняющего ордер государства-члена.
- Выдача своих граждан: государства – члены Европейского союза больше не вправе отказывать в выдаче своих граждан; тем не менее имеется дискреционное положение,

³³ См., например, Межамериканскую конвенцию о взаимной помощи в области уголовного правосудия и Межамериканскую конвенцию об экстрадиции. Обе конвенции используются в регионе, охватываемом Организацией американских государств, и поддерживаются Сетью стран Западного полушария для обмена информацией по вопросам взаимной помощи в области уголовного правосудия и выдачи преступников, цель которой заключается в том, чтобы поддерживать портал для обмена информацией по вопросам взаимной правовой помощи и экстрадиции для государств-членов, обеспечивая, таким образом, более эффективный процесс взаимной правовой помощи и экстрадиции. Для получения дополнительной информации см. вставку в конце раздела VI.B., ниже.

обуславливающее исполнение ордера гарантией того, что после вынесения приговора рассматриваемое лицо будет возвращено в его или ее государство гражданства для отбытия там наказания.

- Отмена оговорки в отношении политических преступлений: оговорка в отношении политических преступлений не приводится в качестве императивного или дискреционного основания для неисполнения европейского ордера на арест. Единственный оставленный элемент данного исключения ограничивается декларативной частью в преамбуле Рамочного решения Совета Европейского союза 2002/584/ЈНА о европейском ордере на арест и процедурах передачи лиц между государствами-членами (пункт 12 декларативной части) и имеет форму модернизированной версии клаузулы о недопущении дискриминации.
- Отход от нормы о неизменности квалификации условий: государствам-членам следует уведомлять генеральный секретариат Совета о том, что в их отношениях с другими государствами-членами, которым направлено аналогичное уведомление, предусматривается получение согласия на судебное преследование или задержание для назначения наказания в виде лишения свободы или ордер на арест за преступление, совершенное до выдачи, помимо преступления, за которое рассматриваемое лицо было выдано.

49. Многосторонние договоры также представляют собой мощный инструмент в области международного сотрудничества. Многосторонние конвенции, такие как конвенции о борьбе с терроризмом, можно применять к определенному виду или группе преступлений или их можно конкретизировать в мерах, которые следует принимать, как в случае с Конвенцией против организованной преступности³⁴. Международные конвенции о борьбе с наркотиками были первыми многосторонними конвенциями, предписывающими международное сотрудничество среди государств-членов; это требование было закреплено во всех последующих конвенциях в области уголовного права, включая Конвенцию против транснациональной организованной преступности. Будучи многосторонним инструментом, Конвенция против транснациональной организованной преступности охватывает ряд различных видов преступлений и потенциально весьма широкий географический район. В следующих главах будет более детально рассмотрен вопрос о том, как данная Конвенция используется в качестве основы для экстрадиции и оказания взаимной правовой помощи.

50. Изначально экстрадиция основывалась на пактах, доброй воле или уважительных отношениях между главами суверенных государств³⁵. Такой обязанности общего характера, как экстрадиция, исторически не существовало. Страны, желавшие установления подобных отношений, заключали двусторонние договоры или соглашения об экстрадиции. При этом заключение договоров и все более широкое их применение обусловили появление обязательств по экстрадиции в таких областях, где ранее их просто не существовало³⁶. Пункт 3 статьи 16 Конвенции против транснациональной организованной преступности гласит, что каждое из преступлений, упоминаемых в Конвенции, «считается включенным в любой существующий между Государствами-участниками договор о выдаче в качестве преступления, которое может повлечь выдачу». При отсутствии договора о выдаче и в случае, если государство, как правило, настаивает на существовании договора о выдаче, оно получает возможность использовать непосредственно Конвенцию в качестве механизма для экстрадиции. В пункте 4 статьи 16 Конвенции предусматривается, что при

³⁴К многосторонним конвенциям можно также отнести организации, созданные государствами-членами для развития и облегчения международного сотрудничества. Например, Иберо-американская сеть оказания правовой помощи (ИберРед), созданная в целях развития правового сотрудничества между иберо-американскими странами, оказывает помощь и содействие правовому сотрудничеству в таких вопросах, как экстрадиция и взаимная правовая помощь в уголовных делах, похищение несовершеннолетних, передача осужденных и осуществление Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции. Для получения дополнительной информации см. вставку в конце раздела VI.B., ниже.

³⁵См. доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год, пункт 8.

³⁶Там же, пункт 9.

отсутствии договора о выдаче и в случае, если государство, как правило, настаивает на договоре о выдаче, оно “может рассматривать [Конвенцию] в качестве правового основания для выдачи в связи с любым преступлением, к которому применяется настоящая статья”.

51. Ведение переговоров и составление конкретных договоров могут вылиться в дорогостоящий и длительный процесс, который может превышать финансовые возможности отдельных государств. Таким образом, заключение двусторонних договоров, несмотря на их широкое распространение и эффективность, может оказаться невозможным даже при обоюдном желании государств-участников. Представляется нереальным заключить двусторонний договор с каждым государством; в то же время ввиду растущей глобализации преступности государствам необходимо иметь какие-либо механизмы международного сотрудничества со всеми частями мира. Именно поэтому для тех государств, которые намереваются приступить к процессу разработки договоров с другим государством или, возможно, регионом, ЮНОДК подготовило Типовой договор о взаимной помощи в области уголовного правосудия³⁷, который может оказать существенную помощь в подготовке документов и своевременном завершении процесса разработки договора. Взаимосвязь между двусторонними и многосторонними договорами и Конвенцией против организованной преступности рассматривается в пунктах 6 и 7 статьи 18 Конвенции. Целесообразно запомнить следующие основные моменты, касающиеся Конвенции и взаимной правовой помощи по договору.

- Конвенция не отменяет никаких имеющихся договоров о взаимной правовой помощи, уже действующих между государствами. В качестве альтернативы Конвенция предоставляет государствам возможность использовать пункты 9–29 своей статьи 18, если последние будут способствовать сотрудничеству.
- Пункты 9–29 статьи 18 Конвенции применяются в том случае, если два государства-участника не связаны действующим между ними договором, что позволяет действовать в рамках взаимного правового сотрудничества при направлении просьбы в соответствии с Конвенцией.
- Если государство ратифицировало Конвенцию, то оно связано обязательствами, которые считаются недискреционными. Например, пункт 8 статьи 18 предусматривает, что государства-участники не отказывают в предоставлении взаимной правовой помощи на основании банковской тайны.

52. Конвенция против организованной преступности также побуждает государства-участники заключать собственные региональные или двусторонние соглашения в целях укрепления сотрудничества в борьбе с транснациональной организованной преступностью³⁸.

С. Внутригосударственное право

53. В то время как многие государства полагаются на Конвенцию против организованной преступности с ее многочисленными стратегическими и процессуальными преимуществами как на механизм, предоставляющий варианты международного содействия, ряд стран используют, полностью или частично, в качестве обоснования для экстрадиции или взаимной правовой помощи свое внутригосударственное право. В некоторых случаях внутригосударственное право охватывает вопрос о рассмотрении поступающих просьб об экстрадиции или оказании взаимной правовой помощи. Если в одних странах национальное законодательство не ограничивается процедурными вопросами и фактически предоставляет полномочия удовлетворять такие просьбы, то в других странах существует сочетание обоих подходов. Кроме того, есть страны, где конкретные

³⁷См. резолюцию 45/117 Генеральной Ассамблеи, приложение, и резолюцию 53/112 Генеральной Ассамблеи, приложение I.

³⁸“Государства-участники рассматривают, по мере необходимости, возможность заключения двусторонних или многосторонних соглашений или договоренностей, которые отвечали бы целям настоящей статьи, обеспечивали бы ее действие на практике или укрепляли бы ее положения” (пункт 30 статьи 18) и “Государства-участники стремятся заключать двусторонние и многосторонние соглашения или договоренности с целью осуществления или повышения эффективности выдачи” (пункт 17 статьи 16).

положения законодательства предусматривают экстрадицию в соответствии с внутренним правом, а не в зависимости от договора. Для юристов-практиков представляется целесообразным внимательно изучить внутреннее законодательство страны и проконсультироваться с представителями ее центральной власти, чтобы понять, является ли экстрадиция без наличия договора тем вариантом, к которому можно прибегнуть в конкретном случае.

54. Как правило, в национальном законодательстве точно прописаны процедура, которой надлежит следовать при рассмотрении как входящих, так и исходящих запросов, виды запросов, которые можно рассматривать, и способы передачи этих запросов. Прежде чем обращаться к той или иной стране с запросом, весьма полезно провести обзор ее национального законодательства, поскольку это позволит запрашивающему государству со знанием дела вести разговор о запросе, который оно намеревается направить, и ясно изложить суть вопроса при фактическом направлении запроса. Таким образом, внутригосударственное право дает ориентиры запрашивающему или запрашиваемому государству и оказывает им помощь в двух направлениях: право может указывать направление действий в отношении осуществления какого-либо из договоров, а также его можно использовать в качестве правовой основы для международной помощи. В ряде случаев внутригосударственное право может также дать представление о том, должен ли вообще быть предметом запроса тот вид информации, которая требуется.

Д. Принцип взаимности

55. Принцип взаимности уже долгое время представляет собой общепризнанный принцип межгосударственных отношений в вопросах международного права и дипломатии. По существу это договорная обязанность запрашивающего государства предоставить запрашиваемому государству аналогичный вид помощи в будущем, если запрашиваемое государство когда-либо обратится с такой просьбой. Данный принцип обычно включают в договоры, меморандумы о взаимопонимании и внутригосударственное право. Особенно широко принцип распространен в государствах, придерживающихся традиции гражданского права, где он рассматривается как обязательная статья договора. В странах общего права данный принцип не рассматривается как обязательный. Некоторые страны используют национальное законодательство в качестве основания для экстрадиции и применяют принцип взаимности как предварительное условие для рассмотрения вопроса об экстрадиции в другое государство³⁹. Конвенция против организованной преступности конкретно упоминает принцип взаимности в пункте 1 статьи 18 и обязывает все государства-участники его придерживаться⁴⁰. Принцип также может оказаться полезным механизмом в такой ситуации, когда отсутствует договор, поскольку его можно рассматривать как долгосрочное договорное обязательство того, что одно государство окажет в будущем аналогичную помощь другому государству, если возникнет необходимость. Как и в отношении любого обязательства, следует прилагать все усилия к тому, чтобы обеспечить его выполнение. Жан-Бернар Шмид, следственный судья в Женеве, Швейцария, сделал следующее замечание относительно важности соблюдения взятых обязательств: “В конечном счете, следующий раз наступает всегда. В международном сотрудничестве, как и в любом бизнесе, в интересах каждой из сторон выполнять обещания, которые были даны”⁴¹.

³⁹Япония осуществляет международное сотрудничество (оказывает взаимную правовую помощь и осуществляет экстрадицию) на основании своих внутренних законов, которые предусматривают гарантии взаимности в качестве предварительных условий для оказания такой помощи (см. пункт ii) статьи 3 Закона об экстрадиции и пункт ii) статьи 4 Закона о международной помощи в расследовании и других сопряженных вопросах; оба документа размещены на сайте Министерства юстиции Японии по адресу www.moi.go.jp/ENGLISH).

⁴⁰Статья устанавливает, в частности, что государства “на взаимной основе предоставляют друг другу аналогичную помощь”.

⁴¹Jean-Bernard Schmid, “Legal problems in mutual legal assistance from a Swiss perspective”, in *Denying Safe Haven*, p. 47.

IV. Конвенция против транснациональной организованной преступности как основание для международного сотрудничества

“Когда нужно определить, имеется ли правовое основание для того, чтобы обращаться за взаимной правовой помощью, юристам-практикам следует мыслить широко с точки зрения применимых инструментов”.

Источник: Kimberley Post, “Practical solutions to legal obstacles in mutual legal assistance”, в *Denying Safe Haven*, p. 32.

56. Хотя вышеприведенная цитата касается взаимной правовой помощи, ее вполне можно отнести и к экстрадиции. В настоящей главе рассматривается применение Конвенции против транснациональной организованной преступности в официальном запросе о взаимной правовой помощи или экстрадиции. Обсуждаются такие аспекты, как сфера применения Конвенции, ее взаимосвязь с предшествующими договорами и ее ратификация. Как и в отношении любого аспекта международного сотрудничества, ключом к успешному и своевременному результату здесь будут предварительное изучение, эффективная коммуникация между двумя государствами-участниками и ясность цели.

57. Возможности использования Конвенции против транснациональной организованной преступности в качестве правового основания для международного сотрудничества зависят от ряда нижеперечисленных факторов.

- Сфера применения.
- Ратифицирована ли Конвенция запрашивающим или запрашиваемым государством.
- Включило ли государство Конвенцию в свое законодательство, обеспечив тем самым приведение Конвенции в действие и придав ей силу закона (вопрос дуализма/монизма). Невключение положений Конвенции во внутреннее законодательство отнюдь не означает, что государство не связано обязательствами в соответствии с положениями Конвенции после ее ратификации. Данная обязанность закреплена в статье 27 Венской конвенции о праве международных договоров⁴², которая предусматривает, что сторона в договоре “не может ссылаться на положения своего внутреннего права в качестве оправдания для невыполнения им договора”.
- Заявило ли государство оговорку или декларацию, которая ограничивает его участие в отношении Конвенции.

A. Сфера применения

58. В пункте 1 статьи 16 Конвенции против транснациональной организованной преступности определена сфера применения обязательства о выдаче, при условии что запрос о выдаче должен быть выполнен, в зависимости от критерия обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, к “преступлениям, охватываемым настоящей Конвенцией, или в случаях, если к совершению преступления, упомянутого в пункте 1 *a)* или *b)* статьи 3, причастна организованная

⁴²United Nations, *Treaty Series*, vol. 1155, No. 18232.

преступная группа и лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого Государства-участника”. Обязательство выдачи применяется в первую очередь к преступлениям, охватываемым Конвенцией, серьезным преступлениям, наказуемым лишением свободы на максимальный срок не менее четырех лет или более строгой мерой наказания, и к преступлениям, охватываемым протоколами к Конвенции⁴³, при условии что упомянутые преступления носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы.

59. Кроме того, в зависимости от критерия обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, обязательство выдачи также применяется в тех случаях, когда преступления совершены при участии организованной преступной группы и лицо, в отношении которого запрашивается выдача, просто находится на территории запрашиваемого государства, без необходимости устанавливать транснациональный характер преступного поведения. В этом смысле сфера применения статьи 16 Конвенции шире, чем сфера применения самой Конвенции, поскольку указанное положение также применимо в делах о внутригосударственной торговле людьми, когда преступник просто арестован на территории другого государства-участника.

60. Аналогичным образом, более широкими по сфере применения представляются положения о взаимной правовой помощи, изложенные в статье 18 Конвенции. В пункте 1 статьи 18 предусматривается, что государства-участники оказывают друг другу “самую широкую взаимную правовую помощь в расследовании, уголовном преследовании и судебном разбирательстве в связи с преступлениями, охватываемыми настоящей Конвенцией”. Это означает, что указанные расследования, уголовные преследования или разбирательства следует относить к преступлениям, охватываемым Конвенцией, серьезным преступлениям и преступлениям, охватываемым Протоколом, при условии что они носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы.

61. Кроме того, государства-участники также обязаны “на взаимной основе предоставлять друг другу иную аналогичную помощь”, если запрашивающее государство имеет “разумные основания подозревать”, что одно или более преступлений являются транснациональными по своему характеру и, в том числе, что потерпевшие, свидетели, доходы, средства совершения преступлений или доказательства в отношении таких преступлений находятся в запрашиваемом государстве-участнике, а также что к совершению этих преступлений причастна организованная преступная группа.

62. Очевидно, что конкретное положение о взаимной правовой помощи устанавливает более низкий критерий доказательности по сравнению со статьей 3 Конвенции, требуя лишь разумной возможности, а не основанного на фактах доказательства в отношении транснационального характера преступления и участия организованной преступной группы. Более низкий порог доказанности имеет целью содействовать направлению запросов о взаимной правовой помощи, с тем чтобы установить, имеются ли признаки транснационального характера преступления и организованной преступности в конкретном деле, а также определить, может ли потребоваться международное сотрудничество и можно ли обратиться за ним в соответствии с Конвенцией для дальнейших следственных мер, судебного преследования или экстрадиции.

63. Уточнение характера и масштаба инкриминируемого или расследуемого преступления посредством применения фактов к определениям приобретает важное значение, когда наступает время приступить к коммуникациям с центральным органом запрашиваемого государства. Любой обмен мнениями, который проходит в преддверии подготовки просьбы об оказании взаимной правовой помощи или экстрадиции, равно как и содержание фактического запроса будут гораздо более понятными, если должным образом учесть вопрос о том, насколько предполагаемое преступление вписывается в рамки Конвенции.

⁴³Ibid., vols. 2225, 2237, 2241 и 2326, No. 39574.

В. Конвенция против транснациональной организованной преступности и ранее заключенные договоры

64. В статье 16 (Выдача) и статье 18 (Взаимная правовая помощь) Конвенции против транснациональной организованной преступности есть положения, касающиеся ранее заключенных договоров и их взаимодействия с Конвенцией. Указанные статьи присущи только Конвенции и представляют собой важный компонент, облегчающий взаимодействие государств на национальном уровне с данной международной конвенцией. Необходимо иметь в виду эти положения, поскольку они могут иметь отношение к тому, как в соответствии с Конвенцией выполняются фактические запросы.

С. Ранее заключенные договоры о выдаче

65. В пунктах 3–6 статьи 16 Конвенции рассматривается вопрос о том, как надлежит презюмировать Конвенцию государствам, которые обуславливают выдачу наличием договора. Суть данных пунктов можно кратко изложить следующим образом.

- Пункт 3 статьи 16 устанавливает, что все преступления, изложенные в Конвенции, признаются служащими основанием для выдачи в любом договоре, который уже заключен или будет заключен между государствами-участниками.
- Пункт 4 статьи 16 устанавливает, что если запрашиваемое государство-участник, обуславливающее выдачу наличием договора, получает просьбу о выдаче от запрашивающего государства-участника, с которым оно не имеет договора о выдаче, то запрашиваемое государство-участник может рассматривать Конвенцию в качестве правового основания для выдачи в связи с любым из преступлений, охватываемых Конвенцией.
- Пункт 5 статьи 16 обязывает государство-участник, которое не обуславливает выдачу наличием договора: *a)* сообщать, будет ли оно использовать Конвенцию в качестве правового основания для выдачи, затрагивающей другие государства – участники Конвенции, и *b)* если оно не принимает Конвенцию в качестве правового основания, стремиться к заключению договоров о выдаче с другими государствами – участниками Конвенции.
- Пункт 6 статьи 16 обязывает государства-участники, которые не обуславливают выдачу наличием договора, в отношениях между собой признавать преступления, перечисленные в Конвенции, в качестве преступлений, которые могут повлечь выдачу.

Д. Ранее заключенные договоры о взаимной правовой помощи

66. В пунктах 6 и 7 статьи 18 рассматривается вопрос о том, как надлежит презюмировать Конвенцию тем государствам, которые уже имеют ранее заключенные двусторонние или многосторонние договоры о взаимной правовой помощи. Суть данных пунктов можно кратко изложить следующим образом.

- Пункт 6 статьи 18 устанавливает, что изложенные в Конвенции положения о взаимной правовой помощи не затрагивают обязательств о взаимной правовой помощи, вытекающих из любого договора, будь то двустороннего или многостороннего, который был заключен ранее или будет заключен.
- Пункт 7 статьи 18 устанавливает, что если государства-участники не связаны каким-либо договором, то применяются пункты 9–29 (которые охватывают все аспекты просьбы об оказании взаимной правовой помощи). Если же государства-участники связаны каким-либо договором, то применяются положения такого договора, если только государства-участники не соглашаются применять вместо них пункты 9–29. Государствам-участникам настоятельно предлагается применять данные пункты, если это содействует более эффективной взаимной правовой помощи.

Е. Значимость проверки состояния ратификации

67. Конвенцию против транснациональной организованной преступности можно применять только в том случае, если и запрашивающее, и запрашиваемое государства являются ее участниками. Запрашивающему и запрашиваемому государствам следует посетить веб-сайт депозитария⁴⁴, чтобы удостовериться в том, что оба государства являются участниками Конвенции. Если это не так, то обоим государствам все же следует стремиться к оказанию взаимной правовой помощи или осуществлению экстрадиции посредством либо использования иных методов или договоров, либо выяснением вопроса о возможном намерении присоединиться к Конвенции когда-либо в будущем, как это произошло в кратко изложенном ниже случае.

Пример ратификации, ведущей к сотрудничеству:

...В июне 2007 года Объединенные Арабские Эмираты запросили выдачу гражданина Сербии, подозреваемого в причастности к вооруженному ограблению ювелирного магазина в апреле 2007 года. Ввиду отсутствия договорной основы Нидерланды отклонили запрос, сославшись на то, что необходимое правовое основание могла бы предоставить Конвенция против транснациональной организованной преступности, если бы Объединенные Арабские Эмираты были ее участником. Объединенные Арабские Эмираты ратифицировали Конвенцию против транснациональной организованной преступности 7 мая 2007 года и вновь представили запрос о выдаче подозреваемого гражданина Сербии. Верховный суд Нидерландов удовлетворил запрос, используя в качестве правового основания Конвенцию против транснациональной организованной преступности. Подозреваемый был выдан в феврале 2009 года.

Источник: Документ зала заседаний, озаглавленный "Catalogue of cases involving extradition, mutual legal assistance and other forms of international legal cooperation requested on the basis of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime" (CTOC/COP/2010/CRP5 и Corr.1), para. 79.

Основные моменты, о которых следует помнить, принимая решение использовать Конвенцию против транснациональной организованной преступности:

Подумайте и выясните, нужно ли вообще направлять официальный запрос о необходимой вам помощи. Имеются ли альтернативные варианты, позволяющие вам достичь цели без составления официального запроса?

Удостоверьтесь – посредством веб-сайта депозитария или иными способами – в том, что запрашиваемое или запрашивающее государство ратифицировало Конвенцию.

Убедитесь – через центральные органы – в том, что статьи Конвенции включены во внутреннее законодательство соответствующего государства.

Убедитесь – через центральные органы вашего государства – в том, что отсутствует двусторонний или иного типа договор, который имеет преимущественную силу в области международного сотрудничества с запрашиваемым государством.

Убедитесь в том, что вид преступления, который упоминается в вашем запросе, подпадает под сферу действия Конвенции.

Проанализируйте условия, изложенные в статье 2 Конвенции, поскольку они помогут уточнить суть ваших переговоров и переписки с запрашиваемым или запрашивающим государством.

⁴⁴Адрес веб-сайта Собрания договоров Организации Объединенных Наций: <http://untreaty.un.org>.

V. Центральные органы: значимость коммуникации с полномочными лицами и аргументация в пользу внутригосударственной экспертизы в глобализованном мире

Критической проблемой является отсутствие или неадекватность программ и процедур для эффективного осуществления программ взаимной помощи и предоставления доказательств на практическом уровне в индивидуальном порядке... Правительства должны принять соответствующее законодательство, договориться о необходимых инструментах и учредить некую форму административных рамок, прежде всего центральный орган, для рассмотрения запросов об оказании взаимной помощи и предоставлении ресурсов для осуществления запросов.

Источник: Kimberley Prost, "Breaking down the barriers", p. 16.

68. Международное сотрудничество в области уголовного правосудия значительно расширилось в последние годы⁴⁵. Возможность совершать преступления через Интернет, легкая доступность передвижения по миру и глобализация международных рынков – все это привело к росту количества просьб о международной помощи. В целях борьбы с растущей угрозой международной преступности многие страны стали активно полагаться на существующие соглашения или занимаются разработкой новых двусторонних, многосторонних, региональных или предметных соглашений, чтобы бороться с "подвижными целями", которые представляют собой сегодняшние преступники. Во многих случаях группы и отдельные лица, совершающие международные преступления, располагают достаточными финансовыми средствами и проявляют недюжинный ум и изощренность, когда дело доходит до совершения преступлений, до длительного сокрытия следов своих деяний и накопленных в результате этих деяний материальных благ. Во многих частях мира есть множество людей, использующих широкий арсенал разнообразных международных договоров, с тем чтобы преступники предстали перед судом, однако последние, проявляя гибкость и находчивость, будут наживаться на любой возможности, открывающейся из-за дезорганизации или разногласий между государствами.

69. Мобилизация усилий государства на борьбу с транснациональной организованной преступностью – задача комплексная. Нужен опыт в правовых и административных вопросах, чтобы эффективно отслеживать все соглашения, договоры, меморандумы о взаимопонимании, службы по связям с полицией, правовые режимы, исследования и разработки во внутреннем и международном праве и различные правоприменительные и следственные службы, от которых исходят запросы, равно как и быть в курсе непосредственно всех входящих и исходящих запросов. Данная область законодательства разрастается и становится все более сложной, в то время как самые разные государства используют многочисленные и разнообразные инструменты. Уполномоченный центральный орган – именно тот механизм, который необходим для осуществления надлежащего контроля и надзора за этими вопросами.

⁴⁵Prost, "Breaking down the barriers", p. 1.

А. Центральный орган и Конвенция против транснациональной организованной преступности

70. В пункте 13 статьи 18 Конвенции против транснациональной организованной преступности содержится конкретная ссылка на создание центрального органа⁴⁶ в каждом государстве – участнике Конвенции, обязывающая каждое государство-участник назначить центральный орган для целей оказания взаимной правовой помощи:

Каждое Государство-участник назначает центральный орган, который несет ответственность за получение просьб об оказании взаимной правовой помощи и либо за их выполнение, либо за их препровождение для выполнения компетентным органам и обладает соответствующими полномочиями. Если в Государстве-участнике имеется специальный регион или территория с отдельной системой оказания взаимной правовой помощи, оно может назначить особый центральный орган, который будет выполнять такую же функцию в отношении этого региона или территории. Центральные органы обеспечивают оперативное и надлежащее выполнение или препровождение полученных просьб. Если центральный орган препровождает просьбу для выполнения компетентному органу, он содействует оперативному и надлежащему выполнению этой просьбы компетентным органом. При сдаче на хранение каждому Государством-участником его ратификационной грамоты или документа о принятии или утверждении настоящей Конвенции или присоединении к ней Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций уведомляется о центральном органе, назначенном с этой целью. Просьбы об оказании взаимной правовой помощи и любые относящиеся к ним сообщения препровождаются центральным органам, назначенным Государствами-участниками. Это требование не наносит ущерба праву Государства-участника потребовать, чтобы такие просьбы и сообщения направлялись ему по дипломатическим каналам и, в случае чрезвычайных обстоятельств, когда Государства-участники договорились об этом, через Международную организацию уголовной полиции, если это возможно⁴⁷.

Требования в отношении создания центрального органа для целей экстрадиции не существует, хотя государства, возможно, пожелают рассматривать данное учреждение как орган, ответственный за решение вопросов экстрадиции, что является практикой в ряде стран.

В. Преимущества наличия центрального органа и его потенциальные обязанности

71. Центральный орган должен быть местом, куда стекается вся информация, касающаяся любого вида международного правового сотрудничества государства по вопросам уголовного правосудия. Преимущество наличия центрального органа состоит в том, что государство получает более широкий контроль над входящими и исходящими запросами и начинает накапливать в одном центре знания и опыт в области международного сотрудничества. При избыточном количестве международных инструментов, участником которых может быть каждое государство и выполнение которых, следовательно, на него возложено, концепция центрального органа, обеспечивающего единообразный подход к входящим и исходящим запросам, представляется весьма уместной. К тому же это помогает избежать дублирования усилий и “нестыковок”, обусловленных

⁴⁶Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности предоставляет онлайн-овый Справочник компетентных национальных органов. Это позволяет быстро получить полезную ссылку для контактов со странами, которые являются участниками Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года (United Nations, Treaty Series, vol. 1582, No. 27627) и Конвенции против транснациональной организованной преступности и которые назначили у себя орган по вопросам международного сотрудничества в области уголовного правосудия (см. www.unodc.org/unodc/en/legal-tools/directories-of-competent-national-authorities.html).

⁴⁷Заметьте, что нет указания на то, как центральный орган должен управляться или быть укомплектован персоналом. В различных публикациях, однако, отмечается необходимость того, чтобы в состав центрального органа входили опытные специалисты-практики по уголовному праву.

отсутствием контроля⁴⁸. Непрерывные и последовательные по своему характеру ответные меры со стороны центральных органов способствуют не только получению информации о внутренних требованиях, но и созданию банка знаний о других правовых системах и требованиях этих систем, которое неизбежно происходит либо в результате повседневного решения оперативных вопросов, касающихся требований иностранных государств, либо за счет функций по информационно-разъяснительной работе, связи и взаимодействию, которые могут исполнять эти органы. Всеобъемлющий перечень потенциальных обязанностей и услуг центрального органа представлен в настоящей главе ниже, с тем чтобы специалисты-практики имели представление о круге обязанностей и опыте, которым, как ожидается, располагает данное учреждение, чтобы эффективно осуществлять свою деятельность.

72. Еще одно преимущество состоит в том, что в ходе повседневного решения текущих вопросов международного сотрудничества формируется кадровый состав юристов, которые будут накапливать опыт во все более сложной и постоянно развивающейся области права⁴⁹. Накапливаемый опыт, в свою очередь, можно использовать на национальном уровне для консультирования других правительственных учреждений по вопросам международного сотрудничества, а также применять в образовательных целях в рамках консультирования и информирования сотрудников полиции и прокуроров относительно вопросов, возникающих в данной сфере деятельности⁵⁰. В качестве примеров дополнительных обязанностей, которые можно было бы исполнять в результате обретения этого опыта, можно назвать координацию действий по аресту и передаче лиц, скрывающихся от правосудия, и координацию и поддержку оперативно-розыскных мероприятий в других государствах и правовое консультирование министров правительства по вопросам, относящимся к международному сотрудничеству.

С. Международная организация уголовной полиции и ее дополнительное взаимодействие с центральными органами

73. В пункте 13 статьи 18 Конвенции против транснациональной организованной преступности отмечается, что при необходимости в случае чрезвычайных обстоятельств для препровождения просьб о взаимной правовой помощи можно использовать Международную организацию уголовной полиции (Интерпол). Использование услуг, предлагаемых через Интерпол, также рассматривается в тех положениях Конвенции, которые касаются как международного сотрудничества, так и сотрудничества между правоохранительными органами и изложены в статьях 26–29.

74. Полезно знать о тех значительных преимуществах, которые может принести Интерпол государствам, намеревающимся установить эффективную коммуникацию по вопросам международной помощи. В данной сфере на полицию, судебные органы и адвокатский корпус возлагаются задачи поиска методов, которые дополняли бы друг друга в ходе расследований, охватывающих разные страны и различные правовые традиции. Вкладом Интерпола в данной области деятельности центральных органов является параллельная сеть национальных центральных бюро. Бюро созданы в соответствии со статьей 32 Устава Интерпола и уполномочены быть в каждом государстве-члене координационными центрами для целей поддержания внутренней связи с другими учреждениями данного государства-члена, с национальными центральными бюро в других государствах и с Генеральным секретариатом Интерпола.

⁴⁸См. доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по оптимальным методам оказания взаимной правовой помощи при рассмотрении судебных дел за 2001 год (www.unodc.org/pdf/lap_mlaeg_report_final.pdf), с. 7 текста на английском языке.

⁴⁹“Для непрофессионалов законы об экстрадиции и взаимной правовой помощи могут показаться непонятными. Многие необходимые условия для сотрудничества вытекают из понятий, которые присущи этим двум областям права”. (Seehanat Prayoonrat, “The use of financial intelligence units for mutual legal assistance in the prosecution of corruption”, в Denying Safe Haven, p. 29).

⁵⁰См. доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по оптимальным методам оказания взаимной правовой помощи при рассмотрении судебных дел за 2001 год, раздел 3.1.

75. Каждое национальное центральное бюро подключено к системе связи I-24/7, что позволяет оперативно и в режиме конфиденциальности передавать просьбы о сотрудничестве. С помощью данной системы просьбы, касающиеся взаимной правовой помощи и экстрадиции, можно передавать следующими способами (причем они не являются взаимоисключающими).

- a) Из соответствующего национального учреждения (например, национального суда) или из центрального органа в национальное центральное бюро в стране. Затем национальное центральное бюро препровождает просьбу в национальное центральное бюро запрашиваемой страны, а оно, в свою очередь, передает просьбу в соответствующие учреждения. Подобный сценарий – обычная текущая практика Интерпола.
- b) Распространив, в соответствии с внутренним законодательством и правовыми рамками Интерпола, систему I-24/7 за пределами национального центрального бюро на соответствующие национальные учреждения, которые уполномочены выполнять роль государственного органа по обеспечению исполнения уголовного законодательства. Таким образом, возможность выхода центральных органов напрямую на систему I-24/7 для целей распространения просьб о взаимной правовой помощи заслуживает рассмотрения и обсуждения на национальном уровне.

76. Система I-24/7 также позволяет следователям проверять соответствующую информацию по базам данных Интерпола (например, уголовное прошлое, ДНК, отпечатки пальцев, а также украденные или утраченные проездные документы).

77. Просьбы о сотрудничестве, распространяемые через каналы Интерпола, можно направлять несколькими способами. Кратко они представлены ниже.

- a) Посредством опубликования уведомлений Интерпола, изданных Генеральным секретариатом по просьбе страны-члена. Среди различных уведомлений, которые могут быть изданы Интерполом, особое значение с точки зрения просьб об экстрадиции и взаимной правовой помощи могут представлять следующие виды уведомлений: i) уведомления с красным углом, которые издаются для розыска и ареста какого-либо лица с целью его или ее экстрадиции и которые во многих странах – членах Интерпола рассматриваются как имеющие законную силу для предварительного ареста в ожидании экстрадиции, и ii) уведомления с синим углом, которые представляют собой запрос о получении информации (например, местонахождение, установление личности) относительно лица, представляющего интерес для целей уголовного расследования.
- b) Посредством послания, называемого “дифьюжн”, направляемого непосредственно запрашивающей страной всем или нескольким странам – членам Интерпола и заносимого в базу данных Интерпола.
- c) Посредством обмена посланиями на двустороннем уровне между запрашивающим и запрашиваемым государствами.

D. Программы командирования сотрудников полиции по связи и их дополнительное взаимодействие с Интерполом и центральными органами

78. Программы командирования сотрудников полиции по связи, получившие распространение во многих странах мира, также могут оказаться весьма полезными для тех, кто задействован в международном сотрудничестве. Во многих странах мира полицейские силы командировывают своих сотрудников за рубеж, чтобы поддерживать связь и координацию с полицией конкретных стран или географических регионов. В результате они приобретают опыт в своей сфере деятельности, в частности получают знания о системе управления местными полицейскими силами, о структуре местных органов государственной власти, включая суды, а также обо всех местных географических или политических проблемах, способных повлиять на вопросы, касающиеся международного сотрудничества. Офицеры связи могут также выполнять полезную подотчетную функцию, будучи

“глазами и ушами” центрального органа и предоставляя другим участникам информацию о потенциальных сложностях, которые могут возникнуть в связи с просьбой о взаимной правовой помощи или экстрадиции. Многие из таких сотрудников по связи являются сотрудниками полиции стран – членов Интерпола и, следовательно, имеют доступ к мощному инструментарию в области расследования, который Интерпол предоставляет в распоряжение своих членов. В силу изложенных причин сотрудников по связи следует рассматривать как группу, которая дополняет усилия центрального органа и таких организаций, как Интерпол.

Интерпол и программы командирования сотрудников полиции по связи: дополнительные структуры по отношению к центральному органу

Центральным органам следует рассмотреть вопрос об использовании опыта и возможностей, которыми располагают данные структуры, для дополнения работы центрального органа и решения проблем международного сотрудничества.

Е. Создание центрального органа

79. Центральный орган – это административная единица, и как таковую ее можно создать просто за счет ее введения в организационную структуру любого правительственного учреждения или ведомства, отвечающего за вопросы международной помощи и отправления правосудия. Новый орган должен соответствовать своему названию, то есть быть “центральным банком” опыта и информации, где решаются все вопросы международной помощи, касающиеся данного государства. Это предусматривает последовательность в ответных мерах и сосредоточение усилий во благо государства, будь оно запрашивающим или запрашиваемым⁵¹. Где располагается центральный орган, какая роль ему отведена по отношению к другим учреждениям или ведомствам, которым поручены вопросы отправления правосудия, и кто входит в штат его сотрудников – вот факторы, от которых зависит, будет ли центральный орган просто ответом на статью 13 Конвенции против транснациональной организованной преступности, или он станет главным посредником в деле международной помощи, как предусмотрено Конвенцией.

80. Государствам следует прилагать все усилия к скорейшему созданию центрального органа, поскольку без этого важного учреждения они будут находиться в явно невыгодном положении как при обращении за международной помощью, так и при ее предоставлении. Тем, кто отвечает за процессуальную политику в каждом государстве, следует также акцентировать внимание своих внутренних партнеров на том, что консультация с их центральным органом должна быть одной из первейших задач при решении международных вопросов, поскольку это шаг к эффективной координации как поступающих, так и направляемых просьб, координации политики и международного сотрудничества в целом.

81. Ниже, в виде описания ряда действий, представлен идеал, к которому нужно стремиться тем, кто намерен создать центральный орган или реструктурировать уже существующий. Перечисленные действия подчеркивают значимость функций центрального органа и вызовы, возникающие при создании по-настоящему эффективного органа. Кроме того, здесь приводится описание тех функций, которые сильный и решительный центральный орган может привнести в область международного сотрудничества. Данный идеал представляется труднодостижимым, но он наглядно иллюстрирует цель, к которой следует стремиться, чтобы создать эффективный орган.

⁵¹ Там же, раздел 2.

Практическая обработка запросов

- Действовать в качестве получателя всех входящих и исходящих запросов о взаимной правовой помощи и экстрадиции.
- Проверять все запросы на предмет соответствия и препровождать в адвокатуру для исполнения.
- Вести переписку с запрашивающим государством в отношении соответствия запроса или необходимости его дополнения, например, предоставить правовую консультацию о том, что требуется для соблюдения законов запрашиваемого государства.
- Проверять проекты запросов на предмет соответствия и предоставлять информацию о том, как их можно улучшить.
- Обеспечивать круглосуточный режим работы, чтобы иметь возможность оперативно реагировать на срочные запросы.
- Отвечать на вопросы и готовить информацию, эталоны и образцы документов для стран, желающих делать запросы.
- Координировать действия с другими центральными органами, с тем чтобы аресты или обыски по сложным делам с многочисленными обвиняемыми в разных юрисдикциях и странах проводились одновременно и скоординировано, что лучше всего удовлетворяло бы потребности правоприменительных органов, например, когда преимуществом является элемент неожиданности.
- Консультировать сотрудников полиции, государственных прокуроров и следственных судей, готовящих или исполняющих запросы, по вопросам законодательства об экстрадиции и/или взаимной правовой помощи и практике решения данных вопросов.
- Инструктировать адвокатов (на случай их возможного выступления в суде) относительно позиций, которые следует занимать с момента ареста до процесса выдачи, в том числе по кассационным жалобам.
- Консультировать министров, в том числе посредством составления кратких справок о прецедентном праве, доказательствах и хронологии рассмотрения дела в суде и подготовки рекомендаций относительно применения законодательства об экстрадиции к содержащимся в запросе фактам, а также другой соответствующей информации.
- Выступать связующим звеном для иммиграционных/пограничных органов и других правительственных ведомств, которые могут быть заинтересованы в выдаче лица, разыскиваемого по делу об экстрадиции, или в получении доказательств, требующихся по делам о взаимной правовой помощи.
- Принимать любые меры для транспортировки заключенного по территории данного государства в ходе процесса выдачи в запрашивающее государство.
- Иметь возможность консультировать прокурорские/судебные органы и полицию относительно того, с чем им придется столкнуться, когда потребуется выехать для сбора доказательств в запрашиваемое государство, например, о необходимости получить предварительное одобрение или какие-либо иные разрешения, требуемые для соблюдения других законов запрашиваемого государства.
- Уметь поддерживать в работоспособном состоянии имеющийся в наличии онлайн-инструментарий для использования и проверки со стороны запрашивающих государств, которые рассматривают вопрос о направлении запроса в данное государство.

Канал коммуникации

- Выступать в качестве канала коммуникации исполнительного органа для поступающих запросов, а также средства коммуникации с другими центральными органами для направляемых запросов.
- Выступать в качестве связующего звена для судебных органов, которые могут исполнять запросы, и вести мониторинг обстоятельств дела по ходу судебного разбирательства в запрашиваемом государстве.
- Вести работу с другими центральными органами – через неформальные механизмы (например, двусторонние встречи) или формальные механизмы (например, регулярные запланированные визиты) – чтобы обсуждать вопросы и/или случаи, представляющие взаимный интерес, и открывать новые каналы коммуникации.

Центр знаний и опыта

- Выступать в качестве центра знаний и опыта в вопросах международного уголовного права, касающихся экстрадиции/взаимной правовой помощи.
- Обсуждать условия договоров и обладать опытом в вопросах не только теории, но и практического осуществления договоров.
- Консультировать политических деятелей своей страны по вопросам права в области экстрадиции и взаимной правовой помощи и соответствующей политики.
- Инструктировать разработчиков законопроектов в тех случаях, когда изменения в законодательстве предложены или необходимы.
- Представлять практические советы и предложения в директивные органы, рассматривающие внесение поправок в законодательство, чтобы повысить действенность свода законов об экстрадиции и взаимной правовой помощи.
- Выступать в качестве связующего звена для дипломатических каналов/специалистов по внешней политике и министров.
- Принимать участие в региональных и многосторонних форумах, например в Конференции государств – участников Конвенции Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности.
- Вести подготовку и обучение как внутренних, так и внешних заинтересованных сторон, например прокуроров внутри страны и партнеров по вопросам экстрадиции и взаимной правовой помощи за пределами страны.
- Устанавливать и поддерживать представительство в программах типа “магистрат по связям”.

Идеальные кандидатуры в штат центрального органа

- Руководитель органа – лицо, обладающее опытом и знаниями в вопросах права в области экстрадиции и взаимной правовой помощи, в том числе знаниями практического и теоретического характера.
- Юристы (в отличие от дипломатов и лиц, определяющих политику) с опытом работы в области уголовного права, такие как прокуроры или магистраты, занимавшиеся рассмотрением реальных дел в государственной уголовно-правовой системе.

- Лица со знанием более одного иностранного языка, имеющие дипломатические навыки и способные принимать самостоятельные решения.
- Лица с гибким и креативным подходом к делу, стремящиеся найти решение и оказать помощь (а не просто заявить: “Мы это делаем не так”) и способные воспринимать требования законов другого государства.
- Адвокаты, которых действительно интересует данная область права, или прокуроры, готовые время от времени покидать офис, чтобы лучше узнать, как собрать доказательства за рубежом и отдать в руки правосудия тех, кто от него скрывается.

Соображения административно-управленческого характера

- Руководству необходимо признать, что своевременные финансовые вложения в развитие и укрепление центрального органа принесут результаты. Несмотря на то что преступность является в высшей степени локальным вопросом, носящим сугубо национальный характер, государства уже не могут позволить себе не вкладывать средства в создание сильного центрального органа, поскольку локальная преступность по большей части имеет международное измерение.
- Необходимо признать, что единственный путь вперед – это расширение сотрудничества между государствами.
- Экстрадиция и взаимная правовая помощь базируются на взаимности: может настать момент, когда вам потребуется направить срочный запрос и вы захотите получить ответ в духе готовности к сотрудничеству, поэтому наилучший способ для обеспечения сотрудничества – быть открытыми для диалога, поддерживать регулярные контакты и помогать другим, когда им требуется помощь.
- Сосредоточение этих функций в одном месте повышает эффективность и содействует последовательности и оперативности ответных мер, поскольку адвокаты будут не только накапливать опыт ведения дел в суде, но и развивать отношения с другими центральными органами. Подобные отношения могут сыграть неоценимую роль в оперативном продвижении дел.

F. Кадровое обеспечение и размещение центрального органа

82. Сотрудникам центрального органа приходится решать широкий круг весьма сложных вопросов, таких как устаревшие законы и договоры, неосведомленность о национальном и международном законодательстве в области экстрадиции и имеющейся в этой области практике, равно как и проблемы коммуникации и координации между внутригосударственными учреждениями и между государствами. Кроме того, сотрудникам необходимо иметь четкое представление о широте и сложности вопросов (как правового, так и организационного характера), имеющих в данной сфере деятельности⁵².

83. Направляемые или поступающие просьбы об оказании взаимной правовой помощи или запросы об экстрадиции – вот основная область предстоящей правовой деятельности, охватывающей внутреннее уголовное право и процедуру, включая нормы доказательственного права и правила обыска и изъятия (действующие по крайней мере в двух государствах) наряду с применимыми внутренними законами (если таковые имеются), непосредственно относящимися к взаимной правовой помощи или экстрадиции. Вполне вероятно, что потребуются также решать вопросы практического применения международного уголовного права, в частности толкование договора

⁵² Доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год, пункт 12.

или, возможно, нескольких договоров в попытке найти обоснование для направления запроса или подготовки ответа на запрос. Кроме того, во многих случаях придется взаимодействовать с полицией, встречаться с магистратами и судьями, вести переговоры с адвокатами защиты, общаться с прокурорами и свидетелями, а также вести и анализировать юридическое сопровождение, ходатайства и вещественные доказательства.

84. Адвокаты, являющиеся штатными сотрудниками центрального органа, должны обладать опытом ведения результативных оперативных действий и поддержания эффективной связи в области, где требуются столь многообразные навыки. В штат этого важного учреждения следует набирать юристов-практиков, обладающих опытом уголовного судопроизводства и имеющих желание работать вместе с зарубежными и отечественными партнерами.

85. Государства имеют разное видение задач и обязанностей центрального органа и, следовательно, по-разному определяют его место в правительственных структурах. Одни государства считают, что ему надлежит поддерживать международные отношения или выполнять некую дипломатическую функцию, тогда как другие рассматривают его как орган, имеющий правовую функцию с оттенками внешних сношений. Третьи же полагают, что ему присуща чисто административная функция: препровождать запросы другим правительственным структурам для исполнения, и предусматривают проведение лишь незначительных аналитических обзоров на уровне центрального органа либо не предусматривают таковых вообще.

86. Задачи и обязанности такого учреждения изложены выше наряду с предлагаемыми требованиями к кандидатурам юристов для зачисления в штат. Учитывая характер и вид предстоящей деятельности, наиболее целесообразным местом размещения центрального органа представляется министерство юстиции. В пользу именно такого варианта размещения говорит накопленный опыт работы в правовом поле, о чем уже упоминалось, а также налаженные внутриведомственные каналы связи с судами, прокуратурами, полицией и прочими следственными органами.

G. Центральный орган и международный персонал: аргумент в пользу командирования сотрудников центрального органа за границу

87. Как уже отмечалось в предыдущих главах настоящего *Руководства*, различия в правовых традициях могут препятствовать эффективной международной помощи. Незнание правовых систем иностранных государств и свойственные предубеждения в отношении собственной правовой системы могут привести к тому, что порой воспринимается как непреодолимые трудности. Заметные различия в требованиях разных правовых систем могут вылиться в неэффективность просьб об оказании взаимной правовой помощи и запросов об экстрадиции, а это, в свою очередь, приведет к отсрочкам, разочарованию и напрасной трате сил при ведении производства по запросам⁵³.

88. Иметь представителя своей страны на должности в другом государстве – это позитивный шаг в направлении создания более эффективного режима международного сотрудничества. Преимущества такого шага изложены ниже.

- Национальный представитель может консультировать и вести производство по запросу в режиме реального времени в течение рабочих часов запрашивающего или запрашиваемого государства.
- Национальный представитель имеет возможность взаимодействовать с другими представителями, получая, таким образом, из первых рук бесценную информацию о других правовых традициях и системах.

⁵³Там же, пункт 68.

- Национальные представители могут лично обмениваться друг с другом информацией о своих правовых системах в ходе оказания помощи, или в неформальной обстановке, или во время учебных занятий.

89. Центральный орган – это неотъемлемый атрибут любого режима международной помощи, и его следует наделять всеми правами и полномочиями, необходимыми для исполнения его обязанностей. Орган должен быть укомплектован штатом информированных сотрудников, на которых возлагается самоотверженная задача участия в международной правовой помощи и информационно-пропагандистской деятельности. Центральные органы будут все более востребованы, по мере того как государства вплотную приступят к противодействию непрерывно разрастающимся вызовам, которые несет с собой международная преступность.

Несколько заключительных слов о значимости центральных органов, их обязанностях и предъявляемых к ним требованиях в отношении знаний и опыта.

Поскольку преступность и преступники все в большей степени не признают международных границ, которые современное общество предписывает им неукоснительно соблюдать, функция экстрадиции приобретает все более важное значение. При этом от тех, кто занимается практической деятельностью, будут требоваться все более глубокие знания о международном правовом опыте, причем не только на уровне теории, но и на уровне практического применения. Функционально современные системы уголовного судопроизводства должны открывать, детально сопоставлять и впитывать нормы, политику и практику своих партнеров по международному сообществу.

Источник: Charles A. Caruso, “Legal challenges in extradition and suggested solutions”, в *Denying Safe Haven*, p. 66.

Пример успешной коммуникации между двумя центральными органами

В январе 2008 года правоприменительные органы Соединенного Королевства вели расследование дела о мошенничестве с налогом на добавленную стоимость и отмывании денег, в котором были замешаны многие фонды. Поскольку к делу была причастна китайская компания, расположенная в провинции Гуандун, власти Соединенного Королевства обратились к Министерству юстиции Китая с просьбой о взаимной правовой помощи в области уголовного правосудия, используя в качестве основания Конвенцию против транснациональной организованной преступности и надеясь направить в Китай соответствующих должностных лиц для сбора доказательств. Министерство юстиции Китая, рассмотрев просьбу и удостоверившись в том, что она соответствует основным элементам формата Конвенции против транснациональной организованной преступности, препроводило просьбу Главному таможенному управлению Китая. Власти обеих стран провели несколько раундов консультаций относительно сроков и средств сбора доказательств, порядка дачи показаний свидетелями и связанных с этим расходов, а также относительно методологии и сферы охвата дознания. 15 апреля 2008 года под руководством центральных органов Китая властям Соединенного Королевства были переданы свидетельские показания и соответствующая доказательная документация. В ходе данного процесса компетентные органы Китая проделали огромную работу, чтобы обеспечить успешный сбор доказательств по делу.

Источник: см. документ зала заседаний, озаглавленный “Catalogue of cases involving extradition, mutual legal assistance and other forms of international legal cooperation requested on the basis of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime” (CTOC/COP/2010/CRP5/Corr.1), para. 1.

Значимость отслеживания поступающих и направляемых запросов

- Подтверждение получения запроса и предоставление обновленной информации о запросе представляются одним из наиболее значимых факторов международного сотрудничества.
- Государствам, которые направили запросы, следует прилагать все усилия к тому, чтобы отслеживать ход исполнения запросов. Если дальнейшая помощь не требуется, об этом следует своевременно уведомлять запрашиваемое государство, с тем чтобы оно могло закрыть свое досье и переключить внимание на те вопросы, которые еще находятся в работе.
- Общение и уважительное отношение – залог успешного международного сотрудничества.

Передовая практика международного сотрудничества: опыт Бразилии

В Бразилии разработана уведомительная система, помогающая отслеживать и автоматизировать ответы, которые надлежит подготовить ее центральному органу при обработке направляемых запросов. Система признана весьма полезной для достижения целей оперативной и непрерывной коммуникации с запрашиваемым государством. Согласно бразильской системе, каждый запрос, получаемый центральным органом от других учреждений, должен соответствовать требованиям, которые перечислены ниже.

- Подтверждение, направленное – в форме официального письма или сообщения электронной почты – запрашивающему учреждению, о том, что запрос препровожден в запрашиваемое государство.
- Заполненная форма “системы аварийного оповещения”, которая дает возможность направления напоминаний, с тем чтобы каждые 30, 60 или 90 дней (в зависимости от степени срочности) можно было обращаться к запрашиваемому государству за обновленной информацией о ходе исполнения запроса.
- Уведомление запрашиваемого государства о том, что справки наведены, и побуждение как запрашиваемых, так и запрашивающих органов использовать электронную почту или иные современные технологии для оперативного информирования о результатах запроса.

В отношении центральных органов необходимо помнить следующее:

- В пункте 13 статьи 18 Конвенции против организованной преступности предусматривается назначение центрального органа, отвечающего за взаимную правовую помощь. (Государства могут пожелать, чтобы эта структура также занималась вопросами экстрадиции.) Данную структуру следует создать как можно быстрее, чтобы обеспечить оперативную эффективность в отношении международного сотрудничества.
- Центральный орган должен быть не просто центром, распределяющим запросы. Ему следует принимать активное участие в международном сотрудничестве; кроме того, он должен быть надлежащим образом укомплектован кадрами, иметь соответствующие полномочия и получать необходимую поддержку.
- Центральному органу следует активно продвигать сотрудничество с действующими сетями, такими как сети, предоставляемые и поддерживаемые Интерполом, и развивать всевозможные программы командирования сотрудников полиции по связи.
- Подтверждение получения запроса о взаимной правовой помощи или экстрадиции, равно как и своевременное обновление данных и оперативная коммуникация в отношении прогресса или возникших в связи с конкретными запросами трудностей – это краеугольный камень международного сотрудничества, которое надлежит активно развивать центральному органу.

VI. Экстрадиция: процесс для успешной выдачи обвиняемых

“На международном уровне абсолютный размер и сфера применения суммарных внутренних вариаций в вопросах материального и процессуального экстрадиционного права создают наиболее серьезные препятствия на пути справедливой, оперативной и предсказуемой экстрадиции”.

Источник: доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год, пункт 11.

90. “Экстрадиция – это официальный процесс, посредством которого одна юрисдикция обращается к другой юрисдикции с просьбой о принудительной выдаче лица, которое находится в запрашиваемой юрисдикции и которое обвиняется или осуждено за одно или более уголовных правонарушений в запрашивающей юрисдикции. Выдача запрашивается для того, чтобы данное лицо предстало перед судом в запрашивающей юрисдикции или понесло наказание за такое преступление или преступления”⁵⁴.

91. Экстрадиция может оказаться долговременным и дорогостоящим процессом как для запрашивающего, так и для запрашиваемого государства, поэтому необходимо иметь законные основания с точки зрения общих принципов экстрадиции и знать, как эти принципы отражены в Конвенции против транснациональной организованной преступности.

A. Экстрадиция как инструмент международного сотрудничества

92. Экстрадиция – одна из старейших форм международного сотрудничества, и история ее возникновения уходит корнями в далекое прошлое. Изначально она предназначалась для того, чтобы возвращать лиц, которые подозревались в совершении политических преступлений, но постепенно эта концепция расширялась и эволюционировала до своего современного состояния, когда она охватывает широкий спектр уголовных преступлений, а связанные с ней обязательства закреплены в двусторонних, региональных и многосторонних договорах. Несмотря на тот факт, что экстрадиция используется на протяжении веков, еще не разработан закон, который устанавливал бы для любого государства прямо выраженное обязательство относительно выдачи. Обязательство выдать возникает только при наличии договора, но даже в таком случае существуют определенные ограничения (речь о них пойдет ниже), касающиеся конкретных преступлений и категорий лиц, которые, в зависимости от юрисдикции, не могут быть выданы. Если лицо не подлежит экстрадиции, это отнюдь не означает, что оно не подлежит суду или наказанию, и этот момент будет рассмотрен ниже в настоящей главе. Прежде всего целесообразно рассмотреть, как регулируется экстрадиция, каковы предварительные условия в государствах для экстрадиции и как Конвенция против транснациональной организованной преступности вписывается во все эти факторы.

⁵⁴ Там же, пункт 7.

В. Экстрадиция и ее регулирование

93. В каждом государстве, предпринимающем экстрадицию, данный процесс регулируется по-своему, поскольку связанные с экстрадицией правила процедуры и нормы доказывания по большей части закреплены во внутреннем законодательстве государства или в заключенных им договорах⁵⁵. Именно поэтому полезно сначала ознакомиться с законодательством государства, у которого запрашивается экстрадиция, с тем чтобы определить характер будущих коммуникаций с центральным органом запрашиваемого государства. Внутреннее законодательство, как правило, регламентирует следующие вопросы:

- каковы процедуры ареста, обыска и изъятия имущества и выдачи;
- каковы действия, предусматриваемые для исполнения запроса об экстрадиции;
- какие основания для отказа применимы, и является ли отказ обязательным или дискреционным;
- какие решения принимает (если вообще принимает) исполнительная власть, а какие – судебная власть (если это имеет место);
- какими критериями доказанности руководствуются при принятии решения об экстрадиции, и до какой степени (если таковое имеет место) правила доказывания исключают из рассмотрения релевантные доказательства;
- остаются ли разыскиваемые лица под стражей до принятия соответствующих решений, и если нет, то какие предусматриваются условия для недопущения побега таких лиц;
- какие механизмы пересмотра и обжалования применяются, к каким решениям и на какой стадии (стадиях) процесса экстрадиции;
- сколько времени проходит с момента получения запроса об экстрадиции до принятия окончательного решения о том, выдавать или не выдавать конкретное лицо⁵⁶.

94. В пункте 7 статьи 16 устанавливается взаимосвязь между Конвенцией против транснациональной организованной преступности и внутренним законодательством государства применительно к экстрадиции (выдаче):

Выдача осуществляется в соответствии с условиями, предусматриваемыми внутренним законодательством запрашиваемого государства-участника или применимыми договорами о выдаче, включая в том числе условия, связанные с требованиями о минимальном наказании применительно к выдаче, и основания, на которых запрашиваемое государство-участник может отказать в выдаче.

95. В зависимости от внутреннего законодательства запрашиваемое государство может учитывать ряд факторов при решении вопроса об экстрадиции. Решение о выдаче какого-либо лица другому государству, как правило, является результатом раздвоенной системы, которая задействует судебную власть в самом начале данного процесса, а исполнительную власть – на заключительном этапе процесса. В зависимости от юрисдикции при принятии решения о выдаче суды могут рассматривать ряд различных факторов, в числе которых двойная преступность, личность преступника, достаточность подтверждающих доказательств и наличие договора об экстрадиции. После того как дело передано исполнительной власти, представитель правительства, ответственный за вопросы экстрадиции, может – прежде чем отдавать распоряжение о выдаче – рассмотреть другие вопросы (такие, как правозащитные аспекты), которые не связаны с вопросами, рассматриваемыми судом. В некоторых юрисдикциях решения судебной или исполнительной власти могут быть обжалованы или пересмотрены, что ведет к последующей судебной тяжбе. Весь процесс имеет жесткие сроки, установленные для того, чтобы заполнить документы, окончательно оформить апелляции, предать подозреваемого суду и выдать подозреваемого, если принято такое решение. Процесс может показаться достаточно сложным для тех, кто не знаком с конкретной правовой системой, к тому же имеется высокая степень риска того, что попытки переместиться по иностранному правовому полю без постоянного консультирования с центральным органом неизбежно закончатся провалом.

⁵⁵Там же, пункт 90.

⁵⁶Там же, пункт 92.

Несколько полезных ссылок для определения критериев экстрадиции, существующих в разных государствах

Порой бывает трудно быстро распознать существующие в разных государствах критерии в отношении экстрадиции. ЮНОДК подготовило полный перечень баз данных (имеющихся в распоряжении как внутригосударственных, так и региональных учреждений), позволяющий выявлять точки соприкосновения в критериях международного сотрудничества, которых придерживаются многие страны, включая все государства, ратифицировавшие Конвенцию против транснациональной организованной преступности. Ниже представлены краткие сведения о деятельности каждого из этих учреждений и охватываемый ими географический район. Контактная информация об этих учреждениях размещена на веб-сайте ЮНОДК по адресу www.unodc.org/unodc/en/legal-tools/international-cooperation-networks.html.

Онлайнный справочник ЮНОДК по компетентным национальным органам

Онлайнный справочник компетентных национальных органов предоставляет доступ к контактной информации о компетентных национальных органах, назначенных в соответствии с Конвенцией Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года^a и Конвенцией Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности и протоколами к ней.

Для того чтобы облегчить коммуникацию и содействовать устранению проблем между компетентными органами на межрегиональном уровне, в справочнике представлена основная информация о следующем:

- членство государства в существующих сетях международного сотрудничества;
- правовые и процессуальные критерии для выполнения запросов;
- использование Конвенции против транснациональной организованной преступности в качестве правовой основы для запросов;
- связи с национальными законами и веб-сайтами;
- указатель запросов, которые можно направлять через Интерпол.

Все государства – участники Конвенции могут пользоваться справочником, доступ к которому защищен паролем.

Региональные судебные платформы стран Сахеля и стран Комиссии по Индийскому океану

Региональные судебные платформы учреждены Сектором ЮНОДК по предупреждению терроризма и Сектором ЮНОДК по организованной преступности и незаконному обороту для укрепления международного сотрудничества в области уголовного правосудия в регионах Сахеля и Индийского океана. ЮНОДК подготовило полный перечень двусторонних, региональных и международных соглашений об экстрадиции и взаимной правовой помощи, который является практическим руководством по составлению эффективных запросов об экстрадиции и просьб о взаимной правовой помощи для пяти государств – членов Комиссии по Индийскому океану.

Региональная судебная платформа для стран Сахеля (в настоящее время это Буркина-Фасо, Мавритания, Мали и Нигер) начала функционировать на совещании в Бамако, состоявшемся 22–24 июня 2010 года.

^aUnited Nations, *Treaty Series*, vol. 1582, No. 27627.

Сеть ответственных за поддержание контактов лиц в странах Содружества

Цель Сети ответственных за поддержание контактов лиц в странах Содружества заключается в том, чтобы способствовать международному сотрудничеству в области уголовного правосудия между государствами – членами Содружества, в том числе по вопросам взаимной правовой помощи и экстрадиции, и предоставлять соответствующую информацию юридического и практического характера.

Сеть включает как минимум по одному контактному лицу от каждой из юрисдикций Содружества.

Членский состав:

Австралия, Антигуа и Барбуда, Багамские Острова, Бангладеш, Барбадос, Белиз, Ботсвана, Бруней-Даруссалам, Вануату, Гайана, Гамбия, Гана, Гренада, Доминика, Замбия, Индия, Камерун, Канада, Кения, Кипр, Кирибати, Лесото, Маврикий, Малави, Малайзия, Мальдивская Республика, Мальта, Мозамбик, Намибия, Науру, Нигерия, Новая Зеландия, Объединенная Республика Танзания, Пакистан, Папуа-Новая Гвинея, Самоа, Свазиленд, Сейшельские Острова, Сент-Винсент и Гренадины, Сент-Китс и Невис, Сент-Люсия, Сингапур, Соединенное Королевство, Соломоновы Острова, Сьерра-Леоне, Тонга, Тринидад и Тобаго, Тувалу, Уганда, Фиджи, Шри-Ланка, Южная Африка, Ямайка.

Европейская судебная сеть

Европейская судебная сеть – сеть национальных контактных центров, призванная содействовать международному судебному сотрудничеству в области уголовного правосудия между государствами – членами Европейского союза. Секретариат Сети входит в состав Евроюста, но функционирует как самостоятельная структура.

Евроюст

Евроюст – орган судебного сотрудничества, учрежденный с целью обеспечить пространство свободы, безопасности и правосудия внутри Европейского союза. Кроме того, он может, действуя через Совет Европейского союза, заключать соглашения о сотрудничестве с государствами, не являющимися членами ЕС, и международными организациями и органами, такими как ЮНОДК, для обмена информацией или командирования сотрудников. По просьбе любого государства-члена Евроюст может оказывать помощь в мерах по расследованию и уголовному преследованию, касающихся этого конкретного государства-члена и государства-нечлена, если заключено соглашение о сотрудничестве или если имеется существенная заинтересованность в предоставлении такой помощи. Помимо соглашений о сотрудничестве Евроюст поддерживает работу сети контактных учреждений по всему миру.

Членский состав:

Австрия, Бельгия, Болгария, Венгрия, Германия, Греция, Дания, Ирландия, Испания, Италия, Кипр, Латвия, Литва, Люксембург, Мальта, Нидерланды, Польша, Португалия, Румыния, Словакия, Словения, Соединенное Королевство, Финляндия, Франция, Чешская Республика, Швеция, Эстония.

Сеть обмена информацией по вопросам взаимной помощи в области уголовного правосудия и выдачи преступников Организации американских государств

Сеть обмена информацией по вопросам взаимной помощи и выдачи преступников включает три компонента: веб-сайт общего пользования, веб-сайт индивидуального пользования и система безопасной электронной связи.

Публичный компонент Сети предоставляет правовую информацию, касающуюся взаимной помощи и экстрадиции, для 34 государств – членов Организации американских государств.

Индивидуальный компонент Сети содержит информацию для отдельных лиц, непосредственно занимающихся вопросами сотрудничества в области уголовного правосудия. На сайте размещается информация о заседаниях, контактных лицах в других странах, а также глоссарий терминов и инструкции по пользованию системой безопасной электронной связи.

Членский состав:

Антигуа и Барбуда, Аргентина, Багамские Острова, Барбадос, Белиз, Боливия (Многонациональное Государство), Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Гаити, Гайана, Гватемала, Гондурас, Гренада, Доминика, Доминиканская Республика, Канада, Колумбия, Коста-Рика, Мексика, Никарагуа, Панама, Парагвай, Перу, Сальвадор, Сент-Винсент и Гренадины, Сент-Китс и Невис, Сент-Люсия, Соединенные Штаты, Суринам, Тринидад и Тобаго, Уругвай, Чили, Эквадор и Ямайка.

Иbero-американская сеть оказания правовой помощи (ИберРед)

Иbero-американская сеть оказания правовой помощи (ИберРед) – структура, состоящая из контактных центров в министерствах юстиции, центральных органах, прокуратурах и генеральных прокуратурах и юридических отделах в 23 странах и территориях латиноамериканского сообщества наций. Ее цель заключается в оптимизации инструментария судебной помощи в гражданских и уголовных делах и укреплении сотрудничества между странами.

Членский состав:

Андорра, Аргентина, Боливия (Многонациональное Государство), Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Гватемала, Гондурас, Доминиканская Республика, Испания, Колумбия, Коста-Рика, Куба, Мексика, Никарагуа, Панама, Парагвай, Перу, Португалия, Пуэрто-Рико, Сальвадор, Уругвай, Чили и Эквадор.

С. Предварительные условия экстрадиции

1. Экстрадиционное преступление

96. Первое условие, которое надлежит соблюсти как запрашиваемому, так и запрашивающему государству, состоит в том, чтобы деяние, в связи с которым запрашивается выдача, было экстрадиционным в соответствии с внутренним законодательством. Вопрос о том, что представляет собой экстрадиционное преступление, может быть отражен в договоре двумя методами: по критерию перечня или по критерию степени наказания. Метод по критерию перечня означает, что в договоре перечисляются конкретные виды преступлений, в отношении которых допускается

экстрадиция. Подобный метод обычно встречается в более старых договорах и может создать проблемы, поскольку требует некоторой степени точности, что труднодостижимо для запрашивающего государства. При методе по критерию степени наказания экстрадиционность преступления обуславливается тяжестью наказания, которое может быть назначено. В этом случае определение может носить более общий характер, поскольку потенциальный срок наказания будет решающим фактором для того, чтобы определить, является ли преступление экстрадиционным. В пункте 1 статьи 16 Конвенции против транснациональной организованной преступности признаются оба метода.

97. Пункт 1 статьи 16 Конвенции определяет сферу применения обязательства выдачи, устанавливая, что запрос об экстрадиции выполняется при соблюдении критерия двойной криминализации в отношении “преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, или в случаях, если к совершению преступления, упомянутого в пункте 1 *a*) или *b*) статьи 3, причастна организованная преступная группа и лицо, в отношении которого запрашивается выдача, находится на территории запрашиваемого Государства-участника...”. Обязательство экстрадировать применяется в первую очередь к преступлениям, охватываемым Конвенцией, к серьезным преступлениям, наказуемым лишением свободы на максимальный срок не менее четырех лет или более строгой мерой наказания (статья 3), и к преступлениям, охватываемым Протоколом, при условии что они носят транснациональный характер и совершены при участии организованной преступной группы.

98. Вместе с тем в зависимости от критерия двойной преступности обязательство экстрадировать в соответствии со статьей 16 также применяется в тех случаях, когда к совершению этих преступлений причастна организованная преступная группа и лицо, в отношении которого запрашивается выдача, просто находится на территории запрашиваемого государства, без необходимости установления транснационального характера преступного поведения. В этом смысле сфера применения статьи 16 Конвенции против организованной преступности шире сферы применения самой Конвенции, поскольку означенную норму можно также применять к делам о внутреннем незаконном обороте, когда правонарушитель просто задержан на территории другого государства-участника.

99. Пункт 2 статьи 16 расширяет сферу определения того, что является экстрадиционным преступлением, и презюмирует практически возможную ситуацию, когда в том случае, если “просьба о выдаче касается нескольких отдельных серьезных преступлений” и некоторые из этих преступлений не охватываются Конвенцией, запрашиваемое государство “может применить данную статью” в отношении преступлений, не охватываемых Конвенцией. Это представляется весьма выгодным как для запрашивающего, так и для запрашиваемого государства, поскольку допускает применение экстрадиции в соответствии с одной конвенцией (Конвенцией против транснациональной организованной преступности) в отношении скрывающегося от правосудия лица или группы лиц, которые, как предполагается, совершили множество преступлений, охватывающих широкий круг преступного поведения. Это позволяет направить в запрашиваемое государство всего один запрос и предоставляет запрашиваемому государству возможность заниматься исполнением этого запроса в рамках однократного действия, что существенно упрощает процесс экстрадиции.

2. Экстрадиционные преступления и Конвенция против транснациональной организованной преступности

100. Конвенция против организованной преступности признает экстрадиционный характер преступлений в ряде следующих случаев.

- В пункте 3 статьи 16 предусматривается, что все преступления, охватываемые Конвенцией, считаются экстрадиционными в любом договоре, который был или будет заключен между государствами-участниками.
- В пункте 4 статьи 16 устанавливается, что, если запрашиваемое государство-участник, обуславливающее выдачу наличием договора, получает просьбу от запрашивающего государства-участника, с которым оно не имеет договора о выдаче, запрашиваемое государство-

участник может рассматривать Конвенцию в качестве правового основания для выдачи в связи с любым преступлением, охватываемым Конвенцией.

- Пункт 5 статьи 16 побуждает государства-участники, обуславливающие выдачу наличием договора: *a)* сообщать, будут ли они использовать Конвенцию в качестве правового основания для сотрудничества в вопросах выдачи с другими государствами – участниками Конвенции, и *b)* если они не используют Конвенцию в качестве такого правового основания, стремиться к заключению договоров о выдаче с другими государствами – участниками Конвенции.
- Пункт 6 статьи 16 побуждает государства-участники, которые не обуславливают выдачу наличием договора, в отношениях между собой признавать преступления, перечисленные в Конвенции, в качестве экстрадиционных преступлений.

Для того чтобы использовать Конвенцию против транснациональной организованной преступности для целей экстрадиции, в первую очередь следует установить, что скрывающееся от правосудия лицо находится в другом государстве, прежде чем продолжать действия по фактическому запросу об экстрадиции.

D. Критерии доказанности

101. Как уже отмечалось выше, критерии доказанности для запроса об экстрадиции будут заложены либо в договоре, который используется, либо во внутреннем праве запрашиваемого государства. В критериях неизбежны вариации, что обусловлено правовой традицией и правовой системой государства и, возможно, специфическими требованиями договора, особенно если договор двусторонний. Ниже представлены три главных критерия доказанности, применяемые к экстрадиции; в большинстве внутригосударственных законов или договоров обычно встречается один из критериев или какой-либо из их вариантов.

- Критерий “отсутствия доказанности” не требует фактической доказанности вменяемого в вину преступления; вместо этого в юрисдикциях, использующих данный критерий, для принятия решения по запросу об экстрадиции требуются: заявление о преступлении, применимая мера наказания, ордер на арест подозреваемого лица и заявление с изложением инкриминируемого преступного поведения.
- Критерий “вероятной причины” требует достаточных доказательств, дающих разумное основание подозревать, что разыскиваемое лицо совершило приписываемое ему преступление.
- Критерий “презумпции доказательства” требует фактического доказательства, которое должно быть представлено властям и должно убедить их во мнении, что разыскиваемое лицо было бы предано суду, если бы инкриминируемый акт уголовно наказуемого преступления имел место в запрашиваемом государстве.

102. Государства общего права, как правило, требуют фактического доказательства в дополнение к любому ордеру на экстрадицию какого-либо лица, в то время как государства гражданского права проявляют тенденцию требовать ордер плюс официальное заявление. Как показывает практика, наибольшую сложность для государств, направляющих запрос об экстрадиции в государство с иной правовой традицией, представляет процесс выяснения различий в требованиях, которые имеются в каждом запрашиваемом государстве, равно как и фактическая подготовка документации. Как и при направлении просьб о взаимной правовой помощи, ключевые факторы ускорения процесса экстрадиции – это предварительное ознакомление с требованиями запрашиваемого государства и постоянная коммуникация с центральным органом запрашиваемого государства. Пункт 8 статьи 16

Конвенции также способствует дальнейшему устранению барьеров на пути экстрадиции, призывая государства упрощать связанные с экстрадицией требования.

1. Двойная преступность

103. Двойственная, или двойная, преступность – это концепция, которая превалирует в праве, регулирующем выдачу, несмотря на предпринимаемые попытки ограничить сложности, возникавшие ранее при ее применении. При рассмотрении вопроса обоюдного признания соответствующего деяния преступлением применительно к экстрадиции целесообразно помнить о следующих факторах.

- Центральное место в обоюдном признании соответствующего деяния преступлением должно занимать поведение, касающееся существа и лежащее в основе преступных действий, а не технические термины или определения преступления. В пункте 2 статьи 43 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции⁵⁷ критерий, основывающийся на деянии, определяется следующим образом:

Когда применительно к вопросам международного сотрудничества требуется соблюдение принципа обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, этот принцип считается соблюденным независимо от того, включает ли законодательство запрашиваемого Государства-участника соответствующее деяние в ту же категорию преступлений или описывает ли оно его с помощью таких же терминов, как запрашивающее Государство-участник, если деяние, образующее состав преступления, в связи с которым запрашивается помощь, признано уголовно наказуемым в соответствии с законодательством обоих Государств-участников.

- В целом необходимо, чтобы законодательство запрашивающих и запрашиваемых государств было по существу аналогичным в отношении вреда, который оно призвано предотвращать, и деяний, за совершение которых оно призвано наказывать.
- Если закон одного государства шире закона другого государства по сфере применения, то при условии, что поведение, в связи с которым запрашивается экстрадиция, могло бы быть включено в оба закона, преступление считается экстрадиционным.
- Чисто юрисдикционные элементы законодательных актов необязательно должны быть одинаковыми в обеих системах, чтобы поведение рассматривалось как экстрадиционное преступление⁵⁸.

2. Обоюдное признание соответствующего деяния преступлением и Конвенция против транснациональной организованной преступности

104. Концепция обоюдного признания соответствующего деяния преступлением рассматривается в пункте 1 статьи 16 Конвенции против организованной преступности, которая устанавливает, что принцип обоюдного признания соответствующего деяния преступлением считается соблюденным, если преступление, в связи с которым запрашивается выдача, “является уголовно наказуемым согласно внутреннему законодательству как запрашивающего Государства-участника, так и запрашиваемого Государства-участника”. После присоединения к участникам Конвенции все государства должны принять законодательство, которое инкриминирует преступления, охватываемые Конвенцией. Таким образом, после того как Конвенция введена в действие, автоматически возникает общность законодательств запрашивающего и запрашиваемого государств, которые

⁵⁷ United Nations, *Treaty Series*, vol. 2349, No. 42146.

⁵⁸ Charles A. Caruso, “Legal challenges in extradition and suggested solutions”, в публикации *Denying Safe Haven to the Corrupt and the Proceeds of Corruption*.

ратифицировали Конвенцию, что предусматривает решение вопроса обоюдного признания соответствующего деяния преступлением.

3. *Норма о неизменности квалификации условий или ограничение применения*

105. Норма о неизменности квалификации условий или ограничение применения имеет целью обеспечить, чтобы преступление или преступления, в связи с которыми запрашивающее государство добивается выдачи подозреваемого, чтобы привлечь его к ответственности, в соответствии с запросом о выдаче, были единственными преступлениями, за которые подозреваемый будет нести ответственность в запрашивающем государстве. Норма обеспечивает осведомленность запрашиваемого государства о том, на что оно соглашается, когда отдает распоряжение о выдаче лица, находящегося в его юрисдикции, в запрашивающее государство, а также осведомленность подозреваемого – как в ходе слушаний по вопросу об экстрадиции, так и в последующий период – о том, что именно ему инкриминируется. Во многих случаях бывает так, что в ходе расследования или судебного разбирательства выявляются новые факты, которые, в свою очередь, ведут к новым предположениям и, возможно, новым обвинениям. Если новые обвинения рассматриваются по совокупности после выдачи в запрашивающее государство, то они могут быть вменены только с согласия и в консультации с запрашиваемым государством. Постоянная коммуникация между запрашивающим и запрашиваемым государствами позволяет оперативно решать подобные непредвиденные вопросы по мере их возникновения. Норма о неизменности квалификации условий приобретает важное значение при составлении запроса об экстрадиции. Следует уделять достаточно времени тому, чтобы точно изложить, какие именно преступления вменяются в вину подозреваемому.

4. *Обратная сила*

106. В Конвенции против организованной преступности ничего не сказано о том, имеет ли Конвенция обратную силу. Вопрос заключается в том, применима ли Конвенция к деянию, которое имело место до вступления Конвенции в силу в запрашиваемом государстве. Пока неясно, рассматривал ли какой-либо суд данный вопрос применительно к Конвенции. Тем не менее ряд национальных судов занимались рассмотрением вопроса о ретроактивном применении других договоров и постановили, что договор может быть применен ретроактивно, поскольку экстрадиционный процесс не является уголовным судопроизводством.

Пример вызова, связанного с обратной силой, применительно к обоюдному признанию соответствующего деяния преступлением

Одно государство сообщило, что оно отказывает в просьбе об экстрадиции на основании отсутствия двойной криминализации, поскольку на момент совершения деяние не было противозаконным в запрашиваемом государстве, хотя впоследствии деяние было криминализовано в запрашиваемом государстве и на момент направления запроса считалось уголовно наказуемым преступлением.

Е. Отказ в просьбе об экстрадиции

107. Традиционно имеется ряд принципов или факторов, которые оказываются либо сдерживающими, либо прямо запрещающими экстрадицию. К ним относятся следующие принципы или факторы, которые будут подробно рассмотрены ниже:

- невыдача граждан своей страны;
- обеспокоенность в связи с суровой мерой наказания, назначенной выдаваемому лицу в запрашивающем государстве;
- вопросы прав человека, имеющие отношение либо к наказанию, либо к беспристрастности суда в запрашивающем государстве;
- невыдача за налоговые нарушения;
- оговорка к выдаче за политическое преступление.

1. *Невыдача граждан своей страны*

108. Доктрина невыдачи собственных граждан встречается во многих государствах, особенно в тех, которые придерживаются традиции гражданского права. В зависимости от конкретной страны отказ может иметь императивные или дискреционные основания, поэтому, как всегда, целесообразно ознакомиться с внутренним законодательством запрашиваемого государства, чтобы понять, имеется ли возможность выдать подозреваемого, являющегося гражданином этого государства, в соответствии с его правовой системой. Вместе с тем следует отметить, что невыдача отнюдь не означает отказ от уголовного преследования. В мире нет безопасных убежищ для многих видов преступлений, в том числе преступлений, охватываемых Конвенцией против организованной преступности. Государствам – участникам Конвенции надлежит вводить в соответствии с Конвенцией внутренние законы, призванные наказывать тех, кто виновен в совершении этих преступлений.

109. Принцип *aut dedere aut judicare* (либо выдай, либо суди) – это принцип, который следует рассматривать в тех случаях, когда гражданин не может быть экстрадирован. Конвенция признает данный принцип в пункте 1 статьи 16; тем не менее указанный пункт не заходит столь далеко, чтобы обязывать государство судить. Вместо этого Конвенция обязывает запрашиваемое государство, которое отказывается в просьбе о выдаче государству, запрашивающему выдачу, “передать дело без неоправданных задержек своим компетентным органам для цели преследования”. Трудности в успешной организации преследования в подобного рода случаях, конечно, усугубляются тем фактом, что преступление не было совершено в государстве, где в настоящее время находится преступник. Различия в правовых традициях и системах, существующие между тем местом, где проводилось расследование, и тем местом, где дело должно рассматриваться в суде, еще больше осложняют ситуацию. Это именно тот случай, когда возникает вопрос о том, обладает ли запрашиваемое государство юрисдикцией, чтобы вести данное судебное дело внутри страны. В подобного рода случаях следует использовать взаимную правовую помощь, чтобы содействовать предлагаемому преследованию в запрашиваемом государстве. Доказательства, собранные на тот момент запрашивающим государством, можно предоставить, а любые дополнительные доказательства можно получить с помощью последующих просьб об оказании взаимной правовой помощи⁵⁹.

110. Обусловленная экстрадиция граждан предусматривается в пункте 11 статьи 16 для тех государств, в которых согласно внутреннему законодательству разрешена выдача своих граждан при условии отбытия наказания, которое будет назначено, в запрашиваемом государстве. Трудности в связи с данным вариантом теоретически возможны в том случае, если и запрашивающее, и запрашиваемое государства не координируют свои усилия в отношении времени, необходимого для привлечения выдаваемого лица к судебной ответственности в запрашивающем государстве, и времени, которое запрашиваемое государство готово предоставить одному из своих граждан, чтобы оставаться под арестом в запрашивающем государстве до возвращения. Для того чтобы избежать подобной проблемы, условия в отношении временного перемещения экстрадируемого лица для суда в другом государстве следует ограничить теми требованиями, которые устанавливает

⁵⁹ См. доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год, пункт 134.

внутреннее законодательство запрашиваемого государства, и теми условиями, которые необходимы для обеспечения возвращения экстрадируемого лица из запрашивающего государства по завершении судебного разбирательства.

2. Строгость наказания

111. Бывают случаи, когда беспокойство в отношении дел об экстрадиции основывается на соображениях относительно вероятной строгости наказания. Если внутреннее законодательство запрашиваемого государства содержит положения об отказе в экстрадиции на основании возможного назначения смертной казни, запрашиваемое государство может рассмотреть следующие варианты действий:

- попытаться заручиться гарантиями запрашивающего государства или получить от него информацию о том, что, если подозреваемый будет признан виновным и осужден, смертная казнь назначена не будет;
- если это юридически возможно, вести дело в своей юрисдикции, учитывая общность преступлений, охватываемых Конвенцией против организованной преступности;
- добиваться возвращения подозреваемого из запрашивающего государства по вынесении приговора, с тем чтобы данное лицо отбывало наказание в юрисдикции запрашиваемого государства.

Даже если запрашиваемое государство имеет конституциональные или иные запреты на экстрадицию в государство, где за инкриминируемое преступление возможна смертная казнь, оно, вероятно, может уважительно отнестись к просьбе этого запрашивающего государства и при этом соблюсти свои собственные юридические и/или конституционные обязательства. Всегда полезно обратиться в центральный орган своего государства и попросить его “прозондировать почву” в центральном органе другого государства.

3. Вопросы прав человека в связи с пытками/плохим обращением

112. Приступая к процессу экстрадиции, следует также принимать во внимание вопрос прав человека, особенно если экстрадиция может повлечь за собой пытки. При возникновении каких-либо опасений в этой связи государству следует связаться с другим государством и заручиться гарантиями, что этот запрещенный вид обращения не будет иметь место. Если подобных гарантий получить нельзя, государствам следует рассмотреть возможность того, что подозреваемый (в случае признания его виновным и назначения ему наказания в запрашивающем государстве) будет отбывать наказание в запрашиваемом государстве. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания⁶⁰ устанавливает для участвующих сторон конкретные обязательства в отношении передачи лиц в другие страны. Статья 3 Конвенции предусматривает, что ни одно государство не должно высылать, возвращать или выдавать какое-либо лицо другому государству, если “существуют серьезные основания полагать, что ему может угрожать там применение пыток”. Таким образом, запрашиваемые государства должны учитывать, имеются ли основания полагать, что лицу будет угрожать опасность быть подвергнутым пыткам. При принятии решения об экстрадиции государствам-участникам необходимо принимать во внимание “все относящиеся к делу обстоятельства, включая, в соответствующих случаях, существование в данном государстве постоянной практики грубых, вопиющих и массовых нарушений прав человека”.

113. Некоторые государства выдают отдельных лиц только при получении от запрашивающего государства заверений в том, что оно не будет применять пытки и другие бесчеловечные и

⁶⁰United Nations, *Treaty Series*, vol. 1465, No. 24841.

унижающие достоинство виды обращения к таким лицам. Однако Специальный докладчик по вопросу о пытках и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видах обращения и наказания в своем докладе Генеральной Ассамблее отмечал, что “государствам нельзя прибегать к дипломатическим заверениям как к гарантии от пыток и дурного обращения, если существуют серьезные основания полагать, что по возвращении человеку может угрожать применение пыток или дурное обращение” (A/60/316, пункт 51). В самом деле, ряд аргументов указывают на несовершенство таких дипломатических заверений: например, выражение обеспокоенности, в связи с которой требуются дипломатические заверения от запрашивающего государства, равнозначно молчаливому признанию того, что пытки являются обычной и систематической практикой в запрашивающем государстве. К тому же механизмы по мониторингу после возвращения, как оказалось, не гарантируют неприменение пыток: дипломатические заверения не имеют обязательной силы и, следовательно, юридического веса и не подлежат санкциям в случае их нарушения, а лицо, в отношении которого даны эти заверения, не имеет никаких средств правовой защиты, если гарантии нарушены.

114. Еще один руководящий принцип, который надлежит принимать во внимание государствам при решении вопроса об экстрадиции, заложен во Всеобщей декларации прав человека⁶¹. Соответствующими правами являются:

- право на свободу и на личную неприкосновенность⁶²;
- право не подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам наказания⁶³.

4. Соображения в связи с правами человека

115. Соображения в связи с правами человека составляют важную часть анализа, который надлежит проводить всем сторонам процесса экстрадиции при рассмотрении запроса о выдаче. В пункте 13 статьи 16 Конвенции против организованной преступности содержится ссылка на права человека в отношении отправления правосудия и беспристрастности процесса экстрадиции:

Любому лицу, по делу которого осуществляется производство в связи с любым преступлением, к которому применяется настоящая статья, гарантируется справедливое обращение на всех стадиях производства, включая осуществление всех прав и гарантий, предусмотренных внутренним законодательством Государства-участника, на территории которого находится это лицо.

5. Вопросы прав человека в ходе судебного разбирательства

116. При решении вопроса об экстрадиции важно ясно понимать следующие аспекты: процесс, который имеет место, то есть исполнение запроса об экстрадиции, и конечный результат возможного судебного разбирательства в другой юрисдикции, причем оба аспекта следует рассматривать сквозь призму прав человека на протяжении всего процесса экстрадиции.

117. В пункте 14 статьи 16 Конвенции против организованной преступности дается специальная ссылка на особые вопросы прав человека, касающиеся дискриминации, и устанавливается, что ни одно государство не обязано осуществлять выдачу, если оно полагает, что просьба о выдаче имеет целью “преследование или наказание какого-либо лица по причине его пола, расы, вероисповедания, гражданства, этнического происхождения или политических убеждений или что удовлетворение этой просьбы нанесло бы ущерб положению этого лица по любой из этих причин”.

⁶¹Резолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи.

⁶²Там же, статья 3.

⁶³Там же, статья 5.

118. Ниже перечислены другие аспекты, которые надлежит принимать во внимание в связи с вопросами прав человека, оказывающими существенное влияние на беспристрастность судебного разбирательства:

- право на равенство перед законом⁶⁴;
- право на справедливое и публичное судебное разбирательство⁶⁵;
- право на защитника и переводчика⁶⁶;
- право считаться невиновным⁶⁷;
- право не быть осужденным за преступления ретроспективно или быть подвергнутым наказанию, имеющему обратную силу⁶⁸;
- право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя⁶⁹.

119. Вопросы, затронутые в пункте 116, выше, могут возникнуть в том случае, если разыскиваемое лицо осуждено заочно и его экстрадиция запрашивается для отбытия наказания по приговору. Принимая решение относительно выдачи при поступлении подобного рода запросов государствам следует учитывать ряд нижеперечисленных факторов.

- Было ли разыскиваемому лицу отказано в праве на справедливый суд в ходе слушания?
- Принимало ли разыскиваемое лицо значимое участие в своей защите?
- Будет ли разыскиваемому лицу предоставлена возможность обжаловать вердикт по возвращении в запрашивающее государство?
- Может ли запрашивающее государство согласиться на проведение повторного слушания?

Вот два примера решения вопроса о том, соглашаться на экстрадицию или отказать в просьбе об экстрадиции, которая основывается на приговоре, вынесенном по окончании заочного судебного разбирательства.

- Разыскиваемый преступник, будучи по профессии адвокатом, скрылся от правосудия запрашивающего государства до предъявления ему обвинений, зная, что его арест неизбежен. Он был осужден заочно. Было подтверждено, что в ходе заочного судебного разбирательства он поддерживал контакты с назначенным судом защитником. В данном случае не было найдено никаких юридических препятствий для его экстрадиции.
- В другом деле имелось доказательство того, что разыскиваемый преступник ничего не знал о предъявленных ему обвинениях или о состоявшемся над ним заочном суде. Назначенный судом защитник разыскиваемого лица постепенно исчерпал его право обжалования, а внутреннее законодательство запрашивающего государства не допускало проведение нового судебного разбирательства. В данном случае в просьбе об экстрадиции было отказано.

⁶⁴ Там же, статья 7; и Международный пакт о гражданских и политических правах, пункт 1 статьи 14.

⁶⁵ Международный пакт о гражданских и политических правах (резолюция 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи, приложение), пункт 1 статьи 14; и Всеобщая декларация прав человека, статья 10.

⁶⁶ Там же, пункт 3 статьи 14.

⁶⁷ Всеобщая декларация прав человека, пункт 1 статьи 11.

⁶⁸ Там же, пункт 2 статьи 11.

⁶⁹ Международный пакт о гражданских и политических правах, пункт 3 g) статьи 14.

6. Налоговые преступления

120. Пункт 15 статьи 16 Конвенции запрещает отказывать в просьбе о выдаче на том основании, что инкриминируемое преступление связано с налоговыми вопросами. Подобная формулировка Конвенции отражает растущую обеспокоенность тем, что преступления с налоговой составляющей, такие как отмывание денег, становятся главными компонентами транснациональной организованной преступности и, следовательно, не должны пользоваться иммунитетом от расследования, экстрадиции и судебного преследования⁷⁰.

7. Оговорка о политических преступлениях

121. Оговорка о политических преступлениях основывается на трех базовых предпосылках:

- признание политического инакомыслия;
- гарантия прав обвиняемого;
- защита как запрашивающего, так и запрашиваемого государства⁷¹.

122. Исходя из вышеизложенного можно заметить, что предпосылка, на которой основана оговорка, представляет собой уравнивание двух главных противоборствующих интересов: признание политического инакомыслия как формы протеста и прав, присущих стремлению к этому идеалу, с одной стороны, и права государства защищать себя от влияния, которое может быть направлено на причинение вреда или разрушение государства, с другой стороны. Следовательно, террористические акты, такие как бомбовые атаки или финансирование терроризма, не получают выгоду от такой защиты⁷². Оговорка о политических преступлениях порой используется в качестве причины для отказа в экстрадиции. Иногда это бывает довольно проблематичным, поскольку понятие политического преступления разработано слабо⁷³. Подобная ситуация может привести к взаимным упрекам, встречным обвинениям и доводам защиты, выдвигаемым в соответствии с рассматриваемой оговоркой, а это, в свою очередь, может привести к тому, что подозрительность и запутанность станут нормой в данной области. Следует прилагать усилия к тому, чтобы разобраться, какова подоплека запроса, с тем чтобы понять, является ли преступление действительно политическим само по себе или же за уголовными обвинениями скрывается запрос, носящий явно политический характер.

123. Универсальные инструменты в области борьбы с терроризмом запрещают государствам-участникам отклонять запрос другого государства-участника об экстрадиции (в отношении любого предусмотренного в этих инструментах преступления) на том основании, что запрос касается политического преступления, преступления, связанного с политическим преступлением, или преступления, вызванного политическими мотивами. Международная конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом⁷⁴ однозначно отвергает оговорку о политическом преступлении для преступлений, охватываемых Конвенцией. Все последующие конвенции и протоколы, касающиеся терроризма, содержат аналогичное положение:

Ни одно из преступлений, указанных в статье 2, не рассматривается для целей выдачи или взаимной правовой помощи как политическое преступление или преступление, связанное с

⁷⁰Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности, Пересмотренные руководства по Типовому договору о выдаче и Типовому договору о взаимной правовой помощи в области уголовного правосудия, пункт 23. Доступно по адресу www.unodc.org/pdf/model_treaty_extradition_revised_manual.pdf.

⁷¹Caruso, "Legal challenges in extradition and suggested solutions" в *Denying Safe Haven*, p. 60.

⁷²См. статью 11 Международной конвенции о борьбе с бомбовым терроризмом (United Nations, *Treaty Series*, vol. 2149, No. 37517); и статью 14 Международной конвенции о борьбе с финансированием терроризма (United Nations, *Treaty Series*, vol. 2178, No. 38349).

⁷³Schmid, "Legal problems in mutual legal assistance from a Swiss perspective", p. 48.

⁷⁴United Nations, *Treaty Series*, vol. 2149, No. 37517.

политическим преступлением, или преступление, вызванное политическими мотивами. Соответственно, связанная с таким преступлением просьба о выдаче или о взаимной правовой помощи не может быть отклонена лишь на том основании, что она касается политического преступления или преступления, связанного с политическим преступлением, или преступления, вызванного политическими мотивами⁷⁵.

124. Совет Безопасности в своей резолюции 1373 (2001) одобрил этот подход, распространив исключение оговорки о политическом преступлении на акты терроризма в целом. В пункте 3 g) указанной резолюции Совет призвал государства “обеспечить... чтобы ссылки на политические мотивы не признавались в качестве основания для отклонения просьб о выдаче подозреваемых в причастности к терроризму лиц”.

Г. Статус беженца и запрещение принудительного возвращения: взаимосвязь между предоставлением убежища и экстрадицией

125. Еще один фактор, который надлежит принимать во внимание в связи с экстрадицией – это защита, предоставляемая беженцам в соответствии с международными договорами, и ограничения этой защиты, если лицо, ищущее убежище, будет обвинено в серьезном преступлении или террористическом акте, который является предметом запроса об экстрадиции. Как можно увидеть ниже, необходимо проводить анализ, имеющий целью согласовать два конкурирующих интереса – защитить беженцев и защитить страну, в которой находится лицо, ищущее убежище, если по окончательному приговору оно признано виновным в совершении “особо серьезного преступления”.

126. Принцип, запрещающий принудительное возвращение, изложен в пункте 1 статьи 33 Конвенции о статусе беженцев⁷⁶; в нем указано:

Договаривающиеся государства не будут никоим образом высылать или возвращать беженцев на границу страны, где их жизни или свободе угрожает опасность вследствие их расы, религии, гражданства, принадлежности к определенной социальной группе или политических убеждений.

127. Следует заметить, однако, что имеются ограничения для защитных мер, предусматриваемых Конвенцией о статусе беженцев. В своей резолюции 1373 (2001) Совет Безопасности призвал государства “принимать, до предоставления статуса беженца, надлежащие меры согласно соответствующим положениям внутрисударственного законодательства и международного права, включая международные стандарты в области прав человека, с целью удостовериться в том, что лица, ищущие убежище, не планировали террористических актов, не содействовали им и не участвовали в их совершении”⁷⁷.

128. Пункт 2 статьи 33 Конвенции о статусе беженцев устанавливает, что одно лишь притязание на статус беженца не означает автоматической защиты, предоставляемой в соответствии с пунктом 1 статьи 33 данной Конвенции:

Это постановление, однако, не может применяться к беженцам, рассматриваемым в силу уважительных причин как угроза безопасности страны, в которой они находятся, или осужденным вошедшим в силу приговором в совершении особенно тяжкого преступления и представляющим общественную угрозу для страны.

⁷⁵Ibid., art. 11.

⁷⁶United Nations, *Treaty Series*, vol. 189, No. 2545.

⁷⁷См. также выдержку из *International Cooperation in Criminal Matters: Counter-Terrorism*, Counter-Terrorism Legal Training Curriculum Module 3, sect. 2.3.1.2.

Г. Открытая коммуникация в случае отклонения запроса об экстрадиции

129. Коммуникация имеет важное значение даже в том случае, когда имеется вероятность отклонения запроса об экстрадиции. Пункт 16 статьи 16 Конвенции против организованной преступности устанавливает, что прежде чем отказать в экстрадиции, запрашиваемое государство, в надлежащих случаях, предоставляет запрашивающему государству достаточные возможности для рассмотрения любых вопросов, которые могут вызывать обеспокоенность у запрашиваемого государства. Таким образом, у запрашивающего государства есть возможность либо устранить недостатки, которые, возможно, присутствуют в его запросе, либо, по крайней мере, прекратить обмен мнениями, обогатившись новыми знаниями и лучшим пониманием требований запрашиваемого государства. Неоценимую помощь в том, чтобы избежать возникновения подобной ситуации и прогнозировать ее развитие в отношениях с запрашивающим государством, может оказать центральный орган, который достаточно осведомлен в вопросах международного уголовного права и обладает опытом взаимодействия с определенными регионами мира или странами, где есть вероятность такого исхода дел.

Н. Экстрадиционный процесс

130. Процесс, при котором одно государство добивается выдачи какого-либо лица из другого государства для целей уголовного судопроизводства, представляется весьма кропотливым и серьезным делом. В запросе об экстрадиции затрагиваются чрезвычайно важные аспекты правовых систем более чем одного государства – свод законов и процедур, призванных защищать суверенитет государства, права обвиняемого и беспристрастность системы правосудия. Экстрадиционный процесс сложен как с юридической, так и с процедурной точки зрения, он характеризуется жесткими требованиями к составлению документов и неукоснительными сроками исполнения. Процесс может оказаться столь же нелегким и с точки зрения логистики, поскольку передачу подозреваемого иногда приходится осуществлять в последнюю минуту. Настоящий раздел *Руководства* посвящен рассмотрению этих вопросов, и следует надеяться, что он поможет избежать некоторых общих проблем, которые возникают при запросах об экстрадиции.

131. Как и во всех других случаях, ключевым элементом остается коммуникация. Ее следует начинать заблаговременно и поддерживать до, во время и после препровождения запроса⁷⁸.

1. Установление местонахождения подозреваемого лица

132. Для того чтобы обратиться к другому государству с просьбой об экстрадиции какого-либо лица, запрашивающее государство сначала должно доказать, что рассматриваемое лицо находится на территории запрашиваемого государства. Чем больше информации можно представить запрашиваемому государству, тем лучше, поскольку установление местонахождения какого-либо лица в стране может вылиться в процесс, занимающий много времени и требующий значительных затрат.

- Просьбы о взаимной правовой помощи или запросы Интерпола (уведомления с синим или красным углом), сделанные на раннем этапе расследования, могут помочь в установлении местонахождения подозреваемого лица.
- При розыске подозреваемого лица запрашивающему государству следует предоставить словесный портрет и другие виды идентификационной информации о личности (при их наличии), например образец ДНК, отпечатки пальцев, гражданство, паспортные данные и номер документа, удостоверяющего личность.
- В некоторых юрисдикциях для установления личности могут пригодиться имена и фамилии членов семьи, особенно отца.

⁷⁸См. доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год, пункты 113–115.

133. Прежде чем направлять властям запрашиваемого государства запрос об установлении местонахождения подозреваемого лица, следует представить как можно больше информации и, используя имеющиеся методы, приложить все усилия, чтобы удостовериться в том, что подозреваемое лицо действительно находится на территории запрашиваемого государства. По получении от запрашивающего государства информации запрашиваемому государству надлежит принять все меры к оперативному установлению местонахождения разыскиваемого лица, с тем чтобы приступить к процедурам экстрадиции и исключить для разыскиваемого лица возможность скрыться в другой юрисдикции, что вызвало бы необходимость направления еще одного запроса об экстрадиции.

134. Для запрашиваемого государства важно установить местонахождение подозреваемого настолько оперативно, насколько это возможно. Это даст возможность незамедлительно приступить к официальному процессу экстрадиции или (если подозреваемый уже не находится в данной юрисдикции) позволит запрашивающему государству продолжать свое расследование и, возможно, начать процесс экстрадиции в другом государстве. После того как местонахождение разыскиваемого лица установлено, запрашивающее государство должно убедиться в том, что это именно тот человек, о котором идет речь.

2. Три главных фактора, которые следует учитывать после того, как местонахождение подозреваемого лица установлено

135. После того как местонахождение подозреваемого лица установлено или его или ее личность подтверждена, запрашивающее государство – прежде чем продолжать действия по запросу об экстрадиции – должно удостовериться в следующем:

- запрашиваемое государство способно экстрадировать данное лицо;
- правовая база, на которой основывается запрос об экстрадиции, сформулирована;
- требования внутреннего законодательства запрашиваемого государства, касающиеся формы и содержания запроса об экстрадиции, определены (важно помнить, что в каждом государстве имеются различные требования)⁷⁹.

Три вышеупомянутых фактора формируются в самом начале процесса, который может оказаться довольно длительным и весьма сложным, поскольку в нем будут задействованы многие стороны, а также суды и юрисдикции различного уровня. Планирование – ключ к успеху, и все участники данного процесса должны внимательно следить за тем, как разворачиваются события. Один из способов добиться этого состоит в том, чтобы использовать контрольный перечень вопросов для направляемых запросов об экстрадиции (образец перечня представлен в приложении IV к настоящему *Руководству*). Такой контрольный перечень вопросов помогает юристу-практику ориентироваться среди тех факторов, которые неизбежно влияют на любую экстрадицию, и позволяет ему или ей сосредоточить внимание на нескольких факторах, до того как они перерастут в потенциальную проблему или станут препятствием для ожидаемого запроса об экстрадиции; кроме того, контрольный перечень вопросов позволяет отслеживать ход всего процесса и подсказывает нужное направление в случае начала активных действий по запросу.

3. Временный арест

136. Временный арест – это задержание подозреваемого лица до начала процедуры экстрадиции в отношении данного лица. Данная мера представляется особенно целесообразной в делах того типа, которые охватываются Конвенцией против организованной преступности, поскольку

⁷⁹ Там же, пункт 91.

международные преступники могут располагать контактами и сетями, которые позволят им ускользнуть от властей в случае побега. Запрашивающему государству следует обратиться в центральный орган запрашиваемого государства и уточнить, что требуется для проведения временного ареста в запрашиваемом государстве. Пункт 9 статьи 16 Конвенции против организованной преступности предусматривает возможность временного ареста:

При условии соблюдения положений своего внутреннего законодательства и своих договоров о выдаче запрашиваемое Государство-участник, убедившись в том, что обстоятельства требуют этого и носят неотложный характер, и по просьбе запрашивающего Государства-участника, может взять под стражу находящееся на его территории лицо, выдача которого запрашивается, или принять другие надлежащие меры для обеспечения его присутствия в ходе процедуры выдачи.

При намерении произвести временный арест важно помнить о моментах, изложенных ниже.

- В запросе о временном аресте или об экстрадиции желательно привести выдержки из применимых положений Конвенции против организованной преступности и упомянуть тот факт, что оба государства – и запрашивающее, и запрашиваемое – являются сторонами Конвенции (и Протоколов к ней, если это имеет отношение к данному случаю).
- После того как временный арест произведен, начинается отсчет времени, и запрашивающее государство должно представить всю информацию, необходимую для начала слушаний по делу об экстрадиции в пределах установленных сроков. Внутреннее законодательство обычно устанавливает предельным сроком для начала слушаний период от 30 до 60 дней. Ввиду столь короткого срока следует заранее позаботиться о том, чтобы установить временные ограничения для каждого случая. В предыдущих главах настоящего *Руководства* уже рассматривались как различные требования, существующие в разных правовых традициях и системах, так и их потенциальное влияние на невозможность исполнения или отсрочку. Наиболее остро упомянутые вызовы проявляются именно в вопросах экстрадиции⁸⁰.
- Своевременное установление и постоянное поддержание контактов с центральным органом запрашиваемого государства поможет облегчить “процедурный стресс”, которым характеризуется начало процесса экстрадиции. Позаботившись о разработке плана и проявив предусмотрительность, можно заблаговременно провести обмен мнениями о возможном освобождении под залог, подготовить вспомогательную документацию, соблюсти сроки заполнения документов, составить описание всего процесса в запрашиваемом государстве и подумать о том, что ожидают от запрашивающего государства.
- Временный арест следует использовать только при срочной необходимости обеспечить присутствие подозреваемого лица на последующих слушаниях⁸¹.
- Сообщение о запросе на временный арест в ожидании экстрадиции можно направить, среди прочего, через систему связи Интерпола I-24/7. Государствам следует подумать о подключении к данному виду услуг.

⁸⁰ Там же, пункты 88–89.

⁸¹ Там же.

Совет по составлению экстрадиционного запроса на временный арест

Время от времени будут возникать ситуации, когда несколько международных конвенций могут иметь положения, применимые к инкриминируемым деяниям. Кроме того, бывают моменты, когда фактические материалы недостаточно подготовлены для того, чтобы прокурор мог однозначно определить, какая из международных конвенций применима. В подобных случаях в запросе о временном аресте следует ссылаться на любое известное конкретное положение и “любые прочие соответствующие положения международных соглашений, в которых запрашивающее и запрашиваемое государства являются сторонами”.

I. Составление и препровождение запроса об экстрадиции

137. Настоящая глава начинается с цитаты из доклада Неофициальной рабочей группы экспертов ЮНОДК по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции, где утверждается, что главной проблемой для экстрадиции является объем и сфера применения законов, регулирующих данный вопрос по всему миру. Конвенция против организованной преступности стремится ограничить влияние этой проблемы посредством положений, позволяющих государствам-участникам достигать определенной степени общности в отношении самих преступлений и их воздействия на принципы, такие как принцип обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, и в отношении некоторых других процедурных моментов. Остается, однако, область законодательства, которая по-прежнему в весьма значительной степени зависит от правовых систем каждого государства и их соответствующих законов, регулирующих вопросы экстрадиции. Настоящий раздел *Руководства* посвящен главным образом составлению и препровождению запросов об экстрадиции. Важно помнить, что в каждом государстве имеется свой набор требований, предъявляемых к материалам и срокам, поэтому в целом разброс требований достаточно широк.

138. Главный фактор, способствующий успешной подготовке запроса об экстрадиции – это постоянное коммуникационное взаимодействие между запрашивающим и запрашиваемым государствами. Использование всех форм коммуникации до, во время и после препровождения запроса принесет существенные результаты и окажет ощутимое влияние на потенциальный успех обращения.

139. В ходе подготовки запроса об экстрадиции приходится учитывать множество моментов. Наилучшим вариантом организованного и последовательного подхода будет составление самого обычного контрольного списка, такого как образец, содержащийся в приложении V к настоящему *Руководству*. Контрольный перечень подобного типа, вероятно, не будет исчерпывающим или не сможет предусмотреть каждое возможное обстоятельство, но все же будет служить неплохой отправной точкой. Если составить такой контрольный перечень вопросов, то запрашивающее государство будет в гораздо более выгодном положении для начала процесса коммуникаций с центральным органом запрашиваемого государства. Если, как особый случай, запрашивающее государство – в силу недостаточной осведомленности о законных требованиях, которые необходимо соблюсти в запрашиваемом государстве, – не в состоянии подготовить контрольный перечень, тогда при любой форме коммуникации с центральным органом можно сосредоточить внимание именно на этом моменте. Контрольный перечень вопросов следует рассматривать не как упражнение по заполнению формуляров, а как руководство для коммуникации (как устной, так и письменной), результатом которой станет составление надлежащего запроса об экстрадиции до его непосредственного представления.

Замечание касательно перевода

- Запрашивающим государствам следует обеспечивать качественный перевод документов, с тем чтобы перевод давал точное описание того, что именно запрашивается, и самое главное – точно излагал необходимые правовые концепции и термины.
- Постоянная коммуникация между центральными органами и обмен подготовленными проектами запросов помогут обеспечить ясное понимание сути запроса запрашиваемым государством.
- Запрашивающим государствам следует принять меры к подготовке пакетов документов в соответствии с запросом об экстрадиции.
- Достаточные факты следует излагать подробно, чтобы показать, что применимая норма права (изложенная в договоре или во внутреннем законодательстве запрашиваемого государства) соблюдена: что деяние было преступлением там, где оно, как предполагается, произошло, что преступление совершено разыскиваемым лицом и что лицо, выдача которого запрашивается, является именно разыскиваемым лицом.
- Не следует подготавливать пакеты документов, содержащие объемный массив информации, которая касается уголовного дела как такового, но не способствует решению более узких вопросов экстрадиции, поскольку для рассмотрения таких пакетов документов на предмет их релевантности потребуются значительные усилия, что может привести к отсрочкам в обработке запроса.
- Формальная доказанность документации иногда может быть трудновыполнимым требованием и стать потенциальным препятствием для успешного запроса об экстрадиции. Для того чтобы избежать подобной ситуации, власти Швейцарии, например, ведут базу данных о требованиях других стран в отношении экстрадиции и взаимной правовой помощи. Веб-сайт на французском, итальянском и немецком языках доступен для общего пользования (www.rhf.admin.ch/rhf/fr/home/rhf/index.html).
- Аналогичным источником информации по вопросам экстрадиции и взаимной правовой помощи (на английском и французском языках) является веб-сайт Совета Европы по транснациональному уголовному правосудию (www.coe.int/t/dghl/standardsetting/pc-oc/Tools_implementation1_en.asp).

В отношении всех вопросов, связанных с экстрадицией, необходимо помнить следующее:

- В государствах действует разное законодательство в отношении экстрадиции, имеются разные процедуры, разные сроки и разные критерии доказанности.
- Временные рамки и предельные сроки составляют часть процесса во всем мире. Независимо от состава преступления или его значимости дело может быть прекращено из-за несоблюдения имеющихся требований.
- Для запрашивающего государства крайне важно консультироваться с центральным органом запрашиваемого государства, поскольку именно этот орган способен разъяснить запрашивающему государству суть процесса и способствовать его участию в данном процессе.
- Центральный орган запрашивающего государства полагается на запрашиваемое государство, чтобы получить информацию о своих обязанностях. Своевременные запросы и консультации, наряду с постоянной коммуникацией, помогут запрашивающему государству представить необходимые материалы в установленные сроки.

Л. Проблемы логистики при успешном процессе экстрадиции

140. Перемещение заключенного, который обвиняется в совершении преступления, связанного с транснациональной организованной преступностью, и является субъектом запроса об экстрадиции, не сводится к посадке его на самолет или иной вид транспорта. После того как принято решение о передаче, события могут начать развиваться достаточно быстро, поэтому запрашивающее государство должно быть готово действовать оперативно, когда ордер на передачу уже выписан. Необходимо тщательно спланировать все действия, связанные с расчетом времени, маршрутом и ответственными за перемещение. Ниже перечислены моменты, требующие должного внимания.

- Какая из сторон будет отвечать за перемещение заключенного? После того как данный вопрос решен, другие стороны не должны вмешиваться, поскольку с каждым новым участником возрастает вероятность путаницы. Существует слишком много факторов (например, билеты, визы, охрана и безопасность, действия в случае изменения маршрута самолета), чтобы позволить слишком многим лицам быть задействованными в данном процессе.
- Следует тщательно проработать маршрут, помня о национальности и гражданстве заключенного и членов его семьи. Прямой рейс – это наилучший вариант, однако если он невозможен, то следует избегать посадок в третьих странах, где у заключенного может появиться возможность воспользоваться своими правами гражданина или иным способом попытаться сорвать процесс экстрадиции⁸². Кроме того, заключенные могут попытаться требовать предоставления статуса беженца; на такую возможность также следует обращать внимание.
- Следует рассматривать любые потребности или проблемы, которые могут возникнуть в том случае, если заключенному придется пересекать третью страну. Среди прочего, могут возникнуть проблемы с разрешением на транзит через третью страну.

⁸²Там же, пункт 121.

Поучительная история о подготовке поездки

Некое запрашивающее государство предпринимало действия по выдаче иностранного гражданина в свою юрисдикцию посредством процесса экстрадиции. Маршрут транзита проходил через страну, гражданство которой имело данное лицо. По прибытии в эту страну он заявил о своем гражданстве и попросил не экстрадировать его в запрашивающее государство. Страна гражданства не разрешила выдачу в запрашивающее государство. В результате, несмотря на успешный запрос об экстрадиции, из-за выбора маршрута для возвращения лицо, скрывающееся от правосудия, заявило о своем гражданстве в стране транзита и, таким образом, ему удалось избежать суда.

Пример успешного транзита через третью страну благодаря коммуникации и планированию

В августе 2011 года власти Бразилии получили от одной из европейских стран запрос на транзит. Планировалось перемещение лица, скрывающегося от правосудия, из одной южно-американской страны в европейскую страну с транзитной остановкой в Бразилии. Заранее до перемещения центральный орган этой европейской страны связался с центральным органом Бразилии, чтобы уточнить, какие документы требуются для предоставления транзита. Бразильская сторона ответила на запрос и сообщила о требуемой документации. Заполненные документы были переданы по дипломатическим каналам в Бразилию, и ее центральный орган выдал разрешение на транзит. В результате перемещение прошло без инцидентов, и лицо, скрывавшееся от правосудия, было успешно экстрадировано.

К. Альтернативы экстрадиции: их использование и принятие

141. В прошлом некоторые государства использовали альтернативы экстрадиции в тех случаях, когда вариант формальной экстрадиции был невозможен. Ниже перечислены действия, предпринятые рядом государств для того, чтобы добиться выдачи разыскиваемого лица, фактически не прибегая к формальному процессу экстрадиции. Решения о том, использовать или нет эти альтернативы и если использовать, то когда, должны приниматься по каждому конкретному случаю и с учетом того, что такие действия признаны незаконными в некоторых юрисдикциях, поэтому к ним надо относиться с большой осторожностью. Существуют две альтернативы официальному запросу об экстрадиции – вариант, когда страна позволяет подозреваемому лицу “неофициально сдать” без процесса экстрадиции, и вариант, когда подозреваемого арестовывают в международных водах⁸³. Два других имеющихся варианта – выманивание преступника, а также высылка и депортация – представляются весьма показательными для взвешивания тех факторов, которые могут иметь место при использовании альтернатив экстрадиции.

1. Выманивание преступников

142. Когда экстрадиция невозможна (допустим, ввиду отсутствия договора), используют такой вариант, как выманивание преступника⁸⁴. Данный метод обычно предусматривает работу агентов под прикрытием, которые по легенде развивают сценарий действий, ведущих к тому, что подозреваемый покидает свое безопасное убежище и направляется в страну, из которой его или ее могут экстрадировать.

⁸³Caruso, “Legal challenges in extradition and suggested solutions”, p. 63.

⁸⁴Ibid.

143. Разные юрисдикции расценивают такой вариант по-разному. Одни считают подобный вид действий незаконным и, следовательно, предусматривают возможность уголовных санкций, тогда как другие не разделяют подобное мнение. Таким образом, в зависимости от конкретного государства есть вероятность того, что любая добрая воля, которая существовала или, как ожидалось, будет существовать во взаимоотношениях между государством, решившимся на подобный шаг, и государством, которое служило безопасным убежищем, может быть поставлена под сомнение или вообще утрачена в результате предпринятых действий. У государств долгая память, и подобный вид деятельности (неважно, законная она или нет) будет, возможно, рассматриваться в негативном свете. Рассматриваемый вид действий следует предпринимать лишь после предметного обсуждения с соответствующими экспертами в центральном органе власти⁸⁵.

2. Высылка и депортация

144. Высылка и депортация представляют собой еще один возможный вид действий, который предпринимают при отсутствии договора между двумя государствами. Отличие данного подхода состоит в том, что его можно использовать для выдачи гражданина запрашивающего государства, если тот скрылся в запрашиваемом государстве в попытке избежать ареста и/или суда и наказания. Рассматриваемый вариант основывается на той предпосылке, что подозреваемый скрылся в юрисдикции запрашиваемого государства по паспорту запрашивающего государства⁸⁶. Тогда запрашивающее государство прекращает срок действия этого паспорта, оставляя подозреваемого без действительных дорожных документов. Последующие события зависят от запрашиваемого государства, у которого есть вариант депортировать подозреваемого обратно в запрашивающее государство на основании отсутствия действительных дорожных документов. Теоретически это приводит в действие режим иммиграционного законодательства в запрашиваемом государстве, при том что депортация лица, скрывающегося от правосудия, обратно в запрашивающее государство рассматривается как потенциальное средство правовой защиты.

145. Существует вероятность возникновения серьезных проблем при использовании рассматриваемого метода, поскольку в некоторых юрисдикциях он считается противозаконным. К тому же данный метод зависит от того, имеет ли запрашиваемое государство полномочия, в соответствии со своим внутренним законодательством, решать вопрос подобным образом, а также от того, насколько оно готово пойти на это. Указанные факторы подчеркивают необходимость тщательного рассмотрения такого направления действий соответствующими экспертами центральных органов обеих юрисдикций, с тем чтобы избежать обвинений в замаскированной экстрадиции⁸⁷.

⁸⁵ Ibid.

⁸⁶ Ibid., p. 64.

⁸⁷ Касательно правовых параметров замаскированной экстрадиции см. дело *Rebmann v. Canada (Solicitor General)* (F.C.), 2005 FC 310 [2005] 3 F.C.R. 285, пункты 10 и 11:

[10] Истец не убедил меня в том, что судебное решение о лишении прав является по сути замаскированной экстрадицией. Бремя доказывания того, что приказ о депортации не имеет юридической силы по форме, представляется шарлатанством и отнюдь не говорит о честном намерении стороны, утверждающей это (дело *Moore v. Minister of Manpower and Immigration*, [1968] S.C.R. 839). Иными словами, для того чтобы доказать довод в пользу замаскированной экстрадиции, истец должен представить доказательства ненадлежащей цели или недобросовестности со стороны правительства. Кроме того, чтобы доказать замаскированную экстрадицию, истцу придется возложить на себя крайне тяжелое бремя доказывания.

[11] Помимо этого, настоящий Суд подтвердил в деле *Halm v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1996] 1 F.C. 547 (T.D.), что [pages 562–563]:

1. Если цель осуществления состоит в том, чтобы депортировать лицо, поскольку его присутствие не способствует общественному благу, то это является законным осуществлением правомочия депортировать.

2. Если цель состоит в том, чтобы выдать лицо как преступника, скрывающегося от правосудия, государству, поскольку последнее просит об этом, то это не является законным осуществлением правомочия депортировать.

3. Суд должен определять, была ли цель правительства законной или нет.

4. Бремя доказывания возлагается на сторону, заявляющую о незаконном применении полномочия. Это тяжелое бремя.

5. Для того чтобы выиграть дело, было бы необходимо признать, что министр не был искренен, когда счел, что высылка рассматриваемого лица будет отвечать общественным интересам.

6. Принятие Устава не облегчает бремя.

146. Порой бывает так, что после рассмотрения имеющихся фактов и норм законодательства запрашивающему государству может показаться, что приемлемого законного способа вернуть обвиняемого нет. Как бы то ни было, запрашивающим государствам надлежит контактировать со своими коллегами в запрашиваемом государстве, чтобы знать их информированное мнение о том, как можно законным путем вернуть обвиняемого. Следует помнить о том, что любой вид коммуникации лучше, чем ее полное отсутствие, и что обмен мнениями с запрашиваемым государством может привести к принятию решения, которое будет юридически обоснованным и приемлемым для обеих сторон.

Заключительная мысль касательно экстрадиционной практики

“В стремлении к эффективной и предсказуемой экстрадиции крайне важно, чтобы государство, добывающееся принудительного возвращения лица (запрашивающее государство), исходило из аксиомы, что экстрадиция – это вопрос, отражающий особенности конкретной страны”.

Источник: доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год, пункты, пункт 90.

В отношении запросов об экстрадиции необходимо помнить следующее:

Просмотрите Конвенцию против организованной преступности – возможно, там вы найдете нужное правовое основание для того, чтобы сделать запрос.

Используйте другой инструментарий, предлагаемый ЮНОДК, зайдите на веб-сайты государства, которому вы намереваетесь направить запрос, или международные веб-сайты, чтобы ознакомиться с правовой традицией, правовой системой и внутригосударственным законодательством, имеющими отношение к вашему запросу.

После того как вы в максимально возможном объеме изучите требования, действующие в запрашиваемом государстве, оперативно установите контакты с его центральным органом и обсудите вопросы, касающиеся предполагаемого запроса.

При необходимости представьте проект запроса в центральный орган запрашиваемого государства, чтобы узнать, соответствует ли он требованиям запрашиваемого государства. В последующем обсуждайте эти вопросы с запрашиваемым государством, чтобы корректировать ваше заявление.

Уже на начальном этапе подготовки запроса решайте вопросы логистики, такие как сроки, расходы, приготовления к поездке и вид транспорта.

Коммуникацию с запрашиваемым государством целесообразно наладить заранее, постоянно вести во время направления запроса и поддерживать в последующий период. Помните, что, хотя ваши действия носят законный характер, многое зависит от отношений, которые вы установите и захотите поддерживать как в связи с данным запросом, так и в связи с будущими запросами.

VII. Взаимная правовая помощь: действия по подготовке, оформлению и отслеживанию направляемых запросов и действия по обработке поступающих запросов

Комментарий касательно взаимной правовой помощи

“Обычно возникают две проблемы общего характера. Первая заключается в том, что ни запрашивающее, ни запрашиваемое государства не владеют в достаточной степени знаниями о правовой системе друг друга, так что просьбы о сотрудничестве оформляются плохо, драгоценное время тратится впустую, а запрашивающему государству сообщаются юридически несостоятельные средства доказывания, польза от которых невелика. Вторая состоит в том, что волокита и процедуры обжалования могут затянуть любую просьбу о взаимной правовой помощи и завести дело в тупик”.

Источник: Jean-Bernard Schmid, “Legal problems in mutual legal assistance from a Swiss perspective”, в *Denying Safe Haven*, p. 45.

147. “Для того чтобы получить доказательства, судьи и прокуроры должны полагаться на добрую волю иностранных государств даже при наличии международных обязательств, прописанных в договорах и соглашениях”⁸⁸. Не имеет значения, в какой степени задействованы договоры или соглашения между двумя государствами, поскольку взаимная правовая помощь по-прежнему остается вопросом просьбы о помощи от другого государства. Своеобразным барометром той степени, в какой государство получает помощь, будут следующие моменты: как те, кто занимается просьбой запрашивающего государства, описывают требуемую помощь, и можно ли считать их людьми надежными и заслуживающими доверия. И наоборот, со стороны запрашиваемого государства укреплению доверия во многом будет способствовать то, насколько эффективно лица, действующие от имени государства, предоставляют помощь, а также своевременное и честное информирование о любых отказах или отсрочках в выполнении просьбы о взаимной правовой помощи. И наконец, успех или провал любой просьбы о взаимной правовой помощи в конечном счете зависит от того, насколько открыто общаются между собой два государства.

148. Оказывать взаимную правовую помощь – значит предусмотреть широкий круг мер по взаимодействию двух государств в представлении доказательств. В пунктах 1 и 2 статьи 18 Конвенции против организованной преступности предусматривается, что государства-участники оказывают “друг другу самую широкую взаимную правовую помощь” и что взаимная правовая помощь “предоставляется в максимально возможном объеме”, однако эти действия могут осуществляться только в том случае, когда сама просьба эффективно передана и в ходе ее выполнения имеет место постоянная коммуникация. Вышеприведенный комментарий не только иллюстрирует общие проблемы, возникающие при взаимной правовой помощи, но и подсказывает, как избежать подобных опасностей. Для того чтобы просьба о взаимной правовой помощи оказалась успешной, крайне важно понять потребности запрашивающего государства, равно как и требования запрашиваемого государства.

A. Альтернативы официальным просьбам об оказании взаимной правовой помощи

149. Прежде чем приступать к подготовке официальной просьбы о взаимной правовой помощи, целесообразно поразмыслить над тем, насколько велика необходимость направления официаль-

⁸⁸Rabatel, “Legal challenges in mutual legal assistance”, p. 38.

ной просьбы в данный момент. В отношении взаимной правовой помощи следует подумать о том, нельзя ли достичь текущих целей посредством прямого сотрудничества между органами полиции, или о том, что требуемая документация, возможно, является общедоступной в запрашиваемом государстве и, следовательно, есть вопросы, где можно обойтись без взаимной правовой помощи. Как правило, чем менее интрузивный или принуждающий характер носит просьба, тем выше вероятность того, что целей удастся достичь, не прибегая к официальной просьбе, которая (вне зависимости от того, насколько эффективна действующая система) займет больше времени, чем неофициальная⁸⁹. Если расследование рассматривается как непрерывный процесс, то возможен такой период времени (особенно на начальных стадиях отношений взаимной правовой помощи), когда не будет необходимости готовить официальную просьбу. Знание того, когда нужно приступить к официальным просьбам, столь же важно, как знание того, как к ним нужно приступить.

150. Ниже рассматриваются некоторые варианты, об использовании которых следует помнить, особенно на начальном этапе расследования.

1. Коммуникационное взаимодействие органов полиции: офицеры связи и межучрежденческая коммуникация

151. Как уже отмечалось выше, существует ряд различных каналов связи, которые вполне могут использовать следователи, прежде чем обращаться в центральный орган с просьбой о взаимной правовой помощи. Следователям рекомендуется ознакомиться с этими вариантами, особенно на первых порах, с тем чтобы владеть информацией, которая может пригодиться в любом судопроизводстве или позже лечь в основу просьбы о взаимной правовой помощи. В то же время при ознакомлении с этими возможностями следует проявлять осторожность, чтобы следователи не получали доказательства из источника, который нельзя использовать для свидетельских показаний в суде. Постоянная коммуникация с центральным органом государства, которое ведет расследование, и соблюдение главного правила, гласящего, что чем более засекреченный характер носит информация, тем выше вероятность того, что потребуются просьба о взаимной правовой помощи, – вот два фактора, способные обеспечить успех международных расследований при получении доказательств из иностранных источников.

152. Особенно следует избегать такой ситуации, когда просьба об оказании взаимной правовой помощи расценивается в запрашиваемом государстве как попытка провести иностранное уголовное расследование, что, возможно, противоречит законодательству этого государства. Для того чтобы подобного не произошло, каждому государству было бы полезно ввести в действие пошаговые инструкции о том, как проводить иностранные расследования на его территории. Пример таких инструктивных указаний можно найти в Протоколе об иностранных следователях по уголовным делам в Канаде (www.rcmp-grc.gc.ca/interpol/fcip-pcece-eng.htm).

153. Коммуникация между органами полиции может оказаться весьма полезным способом получения информации, особенно на начальных этапах как расследования, требующего взаимной правовой помощи, так и решения вопросов экстрадиции⁹⁰. Органы полиции имеют по всему миру хорошо себя зарекомендовавшие сети офицеров связи, а также испытанные на практике линии связи и соглашения со многими полицейскими органами, с которыми они находятся в постоянном взаимодействии. Кроме того, существует Интерпол, который непрерывно оказывает поддержку

⁸⁹ Доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по оптимальным методам оказания взаимной правовой помощи при рассмотрении судебных дел за 2001 год, раздел 4.

⁹⁰ См. доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год. В пункте 52 доклада Рабочая группа экспертов предлагает использовать взаимную правовую помощь в целях укрепления и поддержки запросов об экстрадиции.

своим членам в проведении расследований⁹¹. В ряде случаев некоторые вопросы (такие, как установление местонахождения свидетелей или подозреваемых, проведение опросов, обмен полицейскими досье или документами по какому-либо лицу или оценка готовности свидетеля к разговору со следователями) вполне можно решить через органы полиции, не прибегая к просьбе о взаимной правовой помощи. Как правило, чем более принуждающий характер носит запрос, тем меньше вероятность получить информацию данным способом, но все же такие первоначальные и простые шаги в расследовании можно предпринять быстро и легко. Они могут оказаться весьма ценными, когда настанет время приступать к подготовке официального запроса, поскольку эту информацию можно будет включить в запрос, повышая тем самым шансы благоприятного ответа на него с первого раза. Важно помнить, что существуют ограничения и в плане того, о чем можно просить, и того, что можно делать с полученной неофициальным способом информацией, однако такая информация может оказаться чрезвычайно полезной при подготовке официальных запросов.

Пример возможных мер наказания за проведение следственных действий без соответствующего разрешения

Статья 271 Уголовного кодекса Швейцарии

Незаконные действия от имени иностранного государства

1. Любое лицо, которое без надлежащего разрешения осуществляет на территории Швейцарии действия от имени иностранного государства, когда такие действия относятся к компетенции государственного органа или государственного служащего, любое лицо, осуществляющее такие действия для иностранной стороны или организации, любое лицо, побуждающее к таким действиям, наказывается лишением свободы на срок до трех лет либо денежным штрафом или, в серьезных случаях, лишением свободы на срок от одного года.
2. Любое лицо, которое, применяя насилие, мошеннический обман или угрозы, увозит другое лицо за границу, чтобы передать его иностранному органу, стороне или иной организации или чтобы подвергнуть опасности его жизнь или здоровье, наказывается лишением свободы на срок от одного года.
3. Любое лицо, которое предпринимает подготовительные действия для такого насильственного увоза, наказывается лишением свободы или денежным штрафом.

2. Межучрежденческое коммуникационное взаимодействие

154. Межучрежденческая коммуникация также может способствовать осуществлению взаимной правовой помощи без необходимости прибегать к официальным запросам. В качестве полезного примера здесь можно назвать коммуникацию между центральными органами и их подотчетными структурами. Формы коммуникации, которые вполне возможно установить между этими учреждениями, дополняют уже налаженные каналы связи между полицией и Интерполом. Следует отметить способность Интерпола оказывать помощь в оперативном и защищенном препровождении просьб о взаимной правовой помощи. В пункте 13 статьи 18 Конвенции против организованной преступности упоминается тот факт, что государства могут пожелать использовать эту возможность. Разработанная Интерполом система I-24/7, которая упоминалась ранее в настоящем *Руководстве*, представляет собой

⁹¹ Неофициальные рабочие группы экспертов настоятельно рекомендуют использовать ресурсы Интерпола при подготовке просьб об оказании взаимной правовой помощи и запросов об экстрадиции (см. доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по эффективному рассмотрению судебных дел об экстрадиции за 2004 год, пункты 83–87; и доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по оптимальным методам оказания взаимной правовой помощи при рассмотрении судебных дел за 2001 год, раздел 4).

хорошо отлаженную схему с сетью национальных центральных бюро, развернутых по всему миру. Имеющуюся сеть бюро можно использовать не только в ходе следственной фазы дела, но и совместно с центральными органами в качестве канала препровождения запросов из одного центрального органа в другой, когда прямая коммуникация может оказаться проблематичной.

155. Конвенция против организованной преступности также содержит формулировку, касающуюся неофициального предоставления информации. Пункт 4 статьи 18 позволяет государствам заранее передавать информацию, касающуюся уголовно-правовых вопросов, другим государствам. Пункт 5 статьи 18 излагает протокол для использования и распространения информации в связи с такими вопросами, как конфиденциальность и раскрытие. Дополнительная формулировка относительно неофициального обмена информацией, такая как пункт 29 статьи 18, побуждает государства предоставлять копии правительственных документов, открытых для публичного доступа, и предоставлять, по их усмотрению, правительственные документы, закрытые для публичного доступа.

Специалистам-практикам следует помнить о том, что любой неофициальный контакт с властями запрашиваемого государства должен быть отражен в любой официальной просьбе о взаимной правовой помощи.

Пример потенциальных проблем, возникающих в результате неофициальных коммуникаций между следователями

Один следователь, откомандированный за границу, использовал свои неофициальные отношения с другим следственным учреждением для получения конфиденциальной информации, которая обычно предоставляется только при наличии ордера на обыск. Эти документы содержали информацию, оправдывающую обвиняемого, и по закону запрашивающего государства должны были быть раскрыты адвокату защиты. Как запрашиваемое, так и запрашивающее государства оказались в трудном положении в силу того факта, что:

- информация носила конфиденциальный характер; запрашиваемое государство не давало согласия на ее раскрытие и на то, чтобы эта информация могла быть представлена общественности;
- запрашиваемое государство не могло дать согласие на раскрытие информации без ордера на обыск и, следовательно, запрашивающему государству нельзя было раскрывать данную информацию в силу его обязательств согласно закону.

3. Коммуникационное взаимодействие по консульским каналам

156. Некоторые страны для получения взаимной правовой помощи полагаются на свои консульские службы за границей в качестве альтернативы направлению официальной просьбы об оказании взаимной правовой помощи. Мексика, например, использует свои консульства, чтобы получать доказательства, заявления свидетелей или информацию, касающуюся отдельных расследований или судебных процессов⁹². Когда консульские каналы исчерпаны, Мексика обращается к официальной просьбе о взаимной правовой помощи как инструменту международного сотрудничества.

⁹²В основе используемой Мексикой консульской модели лежит пункт j) статьи 5 Венской конвенции о консульских сношениях (United Nations, *Treaty Series*, vol. 596, No. 8638). Статья 59 Уголовно-процессуального кодекса Мексики и статья 44 Закона Мексики о службе за границей расширяют международное сотрудничество в регулировании использования консульских учреждений как места для исполнения судебных поручений, исходящих от мексиканских органов власти.

В. Общие принципы взаимной правовой помощи

1. Достаточность доказательств

157. Для того чтобы подготовить успешную просьбу об оказании взаимной правовой помощи, нужно иметь достаточные доказательства, которые легли бы в основу направляемой просьбы. Объем информации частично обусловлен требованиями законодательства запрашиваемого государства, а частично зависит от характера испрашиваемой помощи. Как правило, чем более принудительный характер носят средства получения информации, тем более многомерными и сложными становятся критерии доказанности. Например, беседа со свидетелем, который делает заявление в полицию, потребует меньших доказательств, чем обращение за взаимной правовой помощью, которое подразумевает проведение обыска по месту работы или проживания какого-либо лица. Критерии доказанности для получения одного и того же типа помощи существенно разнятся от страны к стране, поскольку напрямую зависят от условий договора, внутреннего законодательства и правовых систем рассматриваемых государств. Обзор законодательства запрашиваемого государства и предварительный обмен мнениями с его центральным органом позволят запрашивающему государству направить такую просьбу о взаимной правовой помощи, которая соответствует этим основным требованиям.

2. Обоюдное признание соответствующего деяния преступлением

158. Обоюдное признание соответствующего деяния преступлением – это правовой принцип, требующий, чтобы деяние лица, которое (в рассматриваемом нами случае) является субъектом просьбы о взаимной правовой помощи, представляло собой деяние, которое может рассматриваться как уголовное преступление в запрашивающем и запрашиваемом государствах. Данная концепция имеет тенденцию играть все более активную роль в области права, касающегося экстрадиции; вместе с тем периодически ее можно встретить в области права, касающегося взаимной правовой помощи. Сфера применения принципа достаточно широка – от полного неприменения до применения к определенным действиям принудительного характера в рамках взаимной правовой помощи и далее до обязательного применения к любому типу взаимной правовой помощи⁹³. В каждом конкретном случае все зависит от внутреннего законодательства запрашиваемого государства, поэтому тем, кто будет заниматься подготовкой просьбы о взаимной правовой помощи, необходимо иметь это в виду⁹⁴. Следует подчеркнуть, что установление наличия обоюдного признания соответствующего деяния преступлением состоит в том, является ли деяние, выступающее предметом просьбы о взаимной правовой помощи, уголовно наказуемым в обоих государствах, а не в том, является ли данное деяние наказуемым как аналогичное *преступление* в каждом государстве⁹⁵.

⁹³ Prost, “Practical solutions to legal obstacles in mutual legal assistance”, в *Denying Safe Haven*, p. 32.

⁹⁴ “По этой причине крайне важно описывать преступление, лежащее в основе связанных с ним преступных действий, предельно точно, с тем чтобы иностранные власти могли установить аналогичное правонарушение в своей собственной правовой системе. Например, правонарушение, квалифицируемое во Франции как ‘abus de biens sociaux’ (неправомерное использование собственности компании), необходимо объяснять таким образом, который позволил бы органам власти иностранных государств определить, признается ли данное поведение злоупотреблением доверием или растратой имущества в их юрисдикции. Кроме того, четкое описание преступного деяния поможет избежать разногласий в отношении нормы ‘Non bis in idem’ (не быть судимым или наказанным дважды)” (Rabatel, “Legal challenges in mutual legal assistance” в *Denying Safe Haven*, p. 40).

⁹⁵ Prost, “Practical solutions to legal obstacles in mutual legal assistance”, в *Denying Safe Haven*, p. 33; см. также пункт 2 статьи 43 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции, где вопрос обоюдного признания соответствующего деяния преступлением рассматривается даже более убедительно, чем в Конвенции против организованной преступности. Требование обоюдного признания соответствующего деяния преступлением считается соблюденным тогда, когда деяние представляет собой уголовное преступление в обоих государствах:

Когда применительно к вопросам международного сотрудничества требуется соблюдение принципа обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, этот принцип считается соблюденным независимо от того, включает ли законодательство запрашиваемого Государства-участника соответствующее деяние в ту же категорию преступлений или описывает ли оно его с помощью таких же терминов, как запрашивающее Государство-участник, если деяние, образующее состав преступления, в связи с которым запрашивается помощь, признано уголовно наказуемым в соответствии с законодательством обоих Государств-участников.

3. Обоюдное признание соответствующего деяния преступлением и Конвенция против организованной преступности в вопросах взаимной правовой помощи

159. Пункт 9 статьи 18 Конвенции против организованной преступности, рассматривая вопрос двойной уголовной ответственности, разрешает государству отказать в предоставлении помощи на основании отсутствия обоюдного признания соответствующего деяния преступлением, но дает возможность отказаться от требования двойной уголовной ответственности и предоставить помощь в любой ситуации, которую оно сочтет подходящей, независимо от того, является ли соответствующее деяние преступлением в запрашиваемом государстве. Запрашивающим государствам надлежит выяснять эту возможность у запрашиваемых государств, которые выдвигают требование двойной уголовной ответственности как часть своего законодательства, касающегося взаимной правовой помощи. Пункт 9 b) статьи 46 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции идет дальше, устанавливая, что обоюдное признание соответствующего деяния преступлением необходимо только в том случае, если помощь сопряжена с принудительными мерами.

4. Ограничения на передачу или использование информации, полученной посредством взаимной правовой помощи

160. Пункт 19 статьи 18 Конвенции против организованной преступности закрепляет принцип ограниченного использования информации, собранной в результате просьбы о взаимной правовой помощи, для осуществления расследования, производства или уголовного преследования, иного чем то, которое является предметом просьбы, без предварительного согласия. Собранная информация, которая носит оправдательный характер, может быть раскрыта обвиняемому. В таком случае “до раскрытия информации или доказательств запрашивающее Государство-участник уведомляет запрашиваемое Государство-участника и, если получена просьба об этом, проводит консультации с запрашиваемым Государством-участником. Если, в исключительных случаях, заблаговременное уведомление невозможно, то запрашивающее Государство-участник незамедлительно сообщает о таком раскрытии запрашиваемому Государству-участнику”.

С. Основания для отказа в просьбе о взаимной правовой помощи

1. Государственные или общественные интересы

161. Принцип государственных или общественных интересов – это широкое понятие, охватывающее множественные аспекты, которые государство, возможно, пожелает защищать. Данное понятие не используется повсеместно, однако может быть применено в делах, имеющих оттенок государственной безопасности⁹⁶. В современных условиях специалист-практик сталкивается с ситуацией, когда ряд различных учреждений – среди которых и правоприменительные, и разведывательные органы – стремятся к одной и той же цели, но в силу самых разных причин⁹⁷. Подобные

⁹⁶Prost, “Practical solutions to legal obstacles in mutual legal assistance”, p. 34.

⁹⁷«Выступая свидетелем на слушаниях в Комитете по финансовым услугам Палаты представителей в 1999 году, бывший директор Центрального разведывательного управления Джеймс Вулси пролил свет на эту головоломку, когда предложил конгрессменам рассмотреть следующую гипотетическую ситуацию: “Если бы вам довелось завязать разговор с вежливым, англоговорящим русским, скажем, в ресторане одного из фешенебельных отелей на берегу Женевского озера, и он, облаченный в костюм за три тысячи долларов и легкие кожаные туфли от Гуччи, станет рассказывать, что является исполнительным директором одной российской торговой компании и хочет поговорить с вами о создании совместного предприятия, то здесь есть четыре варианта. Он может быть тем, за кого себя выдает. Он может быть офицером русской разведки, работающим под прикрытием коммерсанта. Он может быть членом российской организованной преступной группы. Но самое интересное в том, что он может быть всеми тремя”» (Glenny, *McMafia: A Journey Through the Global Criminal Underworld*, стр. 110–111 текста на английском языке).

типы сценариев могут оказаться более широко распространенными, чем изначально предполагалось, и возможно, что в будущем рассматриваемый принцип будут использовать намного чаще. В пункте 21 *b*) статьи 18 Конвенции против организованной преступности этот принцип отмечается в числе потенциальных оснований для отказа во взаимной правовой помощи.

162. Весьма поучительным в этой связи представляется решение Международного суда от 4 июня 2008 года, вынесенное по делу «Некоторые вопросы взаимной помощи по уголовным делам (Джибути против Франции)»⁹⁸, поскольку оно закрепляет принцип, согласно которому государства имеют дискреционное право отказать во взаимной правовой помощи в определенных случаях, но приоритетной предпосылкой является предоставление помощи в максимально возможном объеме и отказ только в духе доброй воли и в рамках ограниченной категории допустимых исключений. Замечания Суда в отношении взаимной правовой помощи, хотя и не касаются непосредственно Конвенции против организованной преступности, все же перекликаются с принципами, закрепленными в Конвенции.

2. Строгость наказания

163. В последнее время в делах о взаимной правовой помощи высказываются соображения относительно вероятной строгости наказания. Данный принцип рассматривается в связи с вопросами экстрадиции, однако он также наблюдается в вопросах взаимной правовой помощи. В соответствующих договорах и законах государств прописаны положения об отказе в предоставлении взаимной правовой помощи в тех случаях, когда результаты расследования могут породить обвинения, которые, в свою очередь, могут привести к назначению смертной казни или жестоким, бесчеловечным, унижающим достоинство видам наказания или пыткам. Вызов для запрашиваемого государства состоит в том, что признаков, указывающих именно на такой возможный итог расследования, может быть слишком мало, особенно на начальном этапе расследования. Центральный орган, который достаточно осведомлен в вопросах международного уголовного права и обладает опытом взаимодействия с определенными регионами или странами, где есть вероятность такого исхода дел, может оказать ценную помощь в том, чтобы предвидеть возникновение подобной ситуации и предпринять активные действия по ее урегулированию с запрашивающим государством посредством получения необходимой информации, касающейся назначения наказания в случае вынесения обвинительного приговора, до предоставления помощи.

Пример гарантий неприменения смертной казни, благодаря которым взаимная правовая помощь была предоставлена

Запрашивающее государство направило запрашиваемому государству просьбу об оказании взаимной правовой помощи в получении информации, которую предполагалось использовать в связи с расследованием захвата заложников и попыткой убийства заложников некой террористической группой. Обвинение в покушении на убийство могло привести к назначению наказания в виде смертной казни. Запрашиваемое государство требовало гарантий того, что по данному делу смертная казнь назначена не будет. В ответ на эту просьбу запрашивающее государство предоставило информацию о том, что за последние 20 лет ни одно из лиц, осужденных за покушение на убийство, не было приговорено ни к смертной казни, ни к пожизненному тюремному заключению. В результате этих гарантий запрашиваемое государство решило предоставить запрашивающему государству необходимую информацию.

⁹⁸ *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France), Judgment, I.C.J. Reports 2008, p. 177.*

3. Банковская тайна

164. Принцип банковской тайны некогда считался основанием для отказа в предоставлении помощи в ряде государств. Пункт 8 статьи 18 Конвенции запрещает государствам-участникам отказывать в предоставлении взаимной правовой помощи согласно Конвенции на основании банковской тайны. Аналогичным образом, пункт 22 статьи 18 запрещает государствам-участникам отказывать в выполнении просьбы о взаимной правовой помощи лишь на том основании, что дело касается налоговых преступлений. Тем не менее возможны ситуации, когда государство настаивает на сохранении банковской тайны даже несмотря на положения, подобные тем, что изложены в пункте 22 статьи 18. Если запрашивающее государство предвидит такое развитие событий или уже фактически стоит перед лицом подобного сценария, целесообразно тщательно проанализировать, что именно оно просит и с какой целью, с тем чтобы понять, не основывается ли отказ на том, как сформулирована просьба; полезно также проконсультироваться с центральным органом и узнать, что можно сделать в данной ситуации⁹⁹.

4. Политические преступления

165. Так же как и в вопросах экстрадиции, оговорка о политических преступлениях выступает потенциальным основанием для отказа в предоставлении взаимной правовой помощи. Право и составы преступления, которые формируют данное исключение, аналогичны тем, что изложены в настоящем *Руководстве* в главе об экстрадиции. В отношении просьб о взаимной правовой помощи существуют те же требования, что и в отношении экстрадиции, поэтому необходимо попытаться выяснить подоплеку предполагаемого преступления, о котором идет речь в просьбе о взаимной правовой помощи, чтобы понять, действительно ли преступление является политическим само по себе или же за выдвигаемыми обвинениями скрывается по сути запрос, носящий чисто политический характер.

5. Соображения в связи с правами человека

166. Соображения в связи с правами человека – это неотъемлемый элемент как при подготовке направляемой просьбы об оказании взаимной правовой помощи, так и при исполнении поступившей просьбы. При рассмотрении вопросов, касающихся взаимной правовой помощи, надлежит учитывать следующие аспекты прав человека:

- право на свободу и личную неприкосновенность¹⁰⁰;
- право не быть подвергнутым пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим достоинство видам наказания¹⁰¹;
- право на равенство перед законом¹⁰²;
- право на справедливое и публичное судебное разбирательство¹⁰³;
- право на защитника и переводчика¹⁰⁴;
- право считаться невиновным¹⁰⁵;

⁹⁹Schmid, “Legal problems in mutual legal assistance from a Swiss perspective”, p. 48. Автор ссылается на проводимое в законодательстве Швейцарии различие между налоговым мошенничеством и уклонением от уплаты налогов, когда первое деяние позволяет заявить требование о сохранении банковской тайны, а второе – нет. Для того чтобы решать любые проблемы, возникающие при предъявлении требований подобного типа, целесообразно проконсультироваться с экспертом в данной области.

¹⁰⁰Всеобщая декларация прав человека, статья 3.

¹⁰¹Там же, статья 5.

¹⁰²Там же, статья 7.

¹⁰³Международный пакт о гражданских и политических правах, пункт 1 статьи 14.

¹⁰⁴Там же, пункт 3 статьи 14.

¹⁰⁵Всеобщая декларация прав человека, пункт 1 статьи 11.

- право не быть осужденным за преступление ретроспективно или быть подвергнутым наказанию, имеющему обратную силу¹⁰⁶;
- право не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя¹⁰⁷.

167. При рассмотрении просьбы запрашивающего государства необходимо принимать во внимание все вышеперечисленные моменты. Для тех, кто занимается подготовкой направляемой просьбы, крайне важно разрешать любые сомнения, которые могут возникнуть в отношении запрашиваемой информации и способов ее получения. Эти факторы следует на регулярной основе рассматривать как запрашиваемому, так и запрашивающему государству.

168. Изначально может показаться, что нарушения или обеспокоенность в отношении возможных нарушений любого из этих принципов неизбежно приведут к отказу, однако на деле это не так. До тех пор пока не дан отказ в связи с обеспокоенностью по любому из вышеперечисленных оснований, действуют положения пункта 26 статьи 18 Конвенции против организованной преступности. Данная статья гласит, что “запрашиваемое Государство-участник проводит консультации с запрашивающим Государством-участником для того, чтобы определить, может ли помощь быть предоставлена в такие сроки и на таких условиях, какие запрашиваемое Государство-участник считает необходимыми. Если запрашивающее Государство-участник принимает помощь на таких условиях, то оно соблюдает данные условия”.

6. Двукратное привлечение к ответственности

169. Принцип, запрещающий дважды привлекать к уголовной ответственности за одно и то же преступление, иногда может стать камнем преткновения при решении вопросов, касающихся взаимной правовой помощи. В разных государствах существуют разные определения того, что представляет собой двукратное привлечение к ответственности в договорах, участниками которых они выступают, и в их внутреннем законодательстве. В различных определениях находят отражение следующие моменты:

- подлежит ли рассматриваемое лицо наказанию за данное преступление в запрашиваемом и/или запрашивающем государстве;
- подвергнуто ли рассматриваемое лицо наказанию за данное преступление в третьей стране;
- иногда вопрос состоит даже не в том, подвергнуто ли рассматриваемое лицо наказанию или нет, а в том, было ли это лицо: *a)* предано суду, *b)* признано виновным или *c)* оправдано.

170. Ответ на вопрос о том, имеет ли место любой из указанных сценариев в отношении просьбы о конкретной взаимной правовой помощи, зависит от фактов, сопряженных с каждым делом, а также от законодательства или договорных требований запрашиваемого государства. Когда возникает вопрос о двукратном привлечении к ответственности, просьба о взаимной правовой помощи, возможно, будет успешной в том случае, когда факты подтверждают обвинение, иное чем то, в отношении которого заявлено о двукратном привлечении к ответственности¹⁰⁸.

7. Права лиц, обвиняемых в совершении уголовных преступлений

171. Лица, являющиеся целью расследования или подозреваемые в совершении преступления, пользуются своими правами в той стране, где проводится допрос. В материалах, касающихся взаимной правовой помощи, необходимо указывать, является ли лицо, которое подлежит допросу, подозреваемым в расследовании. Если этого не делать, то возникает опасность, что показания не будут приняты в суде.

¹⁰⁶ Там же, пункт 2 статьи 11.

¹⁰⁷ Международный пакт о гражданских и политических правах, пункт 3 g) статьи 14.

¹⁰⁸ Prost, “Practical solutions to legal obstacles in mutual legal assistance”, p. 35.

Пример отказа в предоставлении взаимной правовой помощи на основании норм процессуального права

Некое запрашивающее государство обратилось с просьбой провести слушание с помощью видеоконференц-связи из запрашиваемого государства. Запрашиваемое государство посредством судебного решения отказало в просьбе, указав многочисленные основания, в том числе неприемлемость слушания с помощью видеоконференции. В данном конкретном случае запрашиваемому государству предлагалось провести опрос управляющих банковскими счетами, которые предварительно дали согласие на то, чтобы слушание проходило в формате видеоконференции и чтобы их официальный отчет был направлен в запрашивающее государство.

На другом конце видеоконференции должно было состояться судебное слушание в открытом заседании. Одним из оснований отказа было следующее:

“Процесс не имеет основы в запрашиваемом государстве (ни обмен письмами между запрашиваемым и запрашивающим государствами, ни внутреннее право запрашиваемого государства, касающееся взаимной помощи, ни процессуальные нормы федерального уголовного судопроизводства не предусматривают возможность проведения слушания с помощью видеоконференц-связи)”.

D. Отказ в просьбе об оказании взаимной правовой помощи: положения Конвенции против организованной преступности

172. Вполне возможна такая ситуация, когда запрашиваемое государство отказывает в просьбе о взаимной правовой помощи. Конвенция против организованной преступности содержит ряд статей, где рассматривается вопрос отказа и меры, которые можно принять в качестве альтернативы. Так же как и в других разделах Конвенции, в данном случае внимание сосредоточено не только на возможных действиях, но и на поддержании открытой коммуникации между двумя государствами и совместном поиске альтернативных решений.

173. Согласно пункту 21 статьи 18, во взаимной правовой помощи может быть отказано в силу причин, изложенных ниже.

- Если просьба не была представлена в соответствии со статьей 18. Как можно заметить, отклонение от формы теоретически может иметь негативные последствия.
- Если запрашиваемое государство-участник считает, что выполнение просьбы может нанести ущерб его суверенитету, безопасности, публичному порядку или другим жизненно важным интересам.
- Если внутреннее законодательство запрашиваемого государства-участника запрещает его органам осуществлять запрашиваемые меры в отношении любого аналогичного преступления, если бы такое преступление являлось предметом расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства в пределах его юрисдикции.
- Если выполнение просьбы противоречило бы правовой системе запрашиваемого государства-участника применительно к вопросам взаимной правовой помощи.

1. Отсрочка в выполнении просьбы об оказании взаимной правовой помощи

174. Другим (иным чем отказ) вариантом действий запрашиваемого государства может быть отсрочка, которая упоминается в пункте 25 статьи 18 Конвенции. Отсрочка основывается на других причинах, нежели отказ, и предполагает ряд условий, при соблюдении которых государство

выполнит просьбу, но в более поздний срок. Причины отсрочки выполнения просьбы основываются на том факте, что в текущий момент просьба воспрепятствует:

- осуществляемому расследованию;
- осуществляемому судебному разбирательству;
- осуществляемому уголовному преследованию.

2. Сроки выполнения просьбы о взаимной правовой помощи

175. Как правило, запрашиваемому государству надлежит выполнять просьбу о взаимной правовой помощи, направленную согласно Конвенции против организованной преступности, в возможно короткие сроки и учитывать любые предельные сроки, предложенные в просьбе, согласно пункту 24 статьи 18. Отказы или отсрочки могут привести к длительным задержкам в выполнении просьбы, и запрашивающему государству, возможно, придется заново рассмотреть ситуацию, чтобы понять, нужно ли ему следовать прежним путем или необходимую информацию можно получить из иных источников.

3. Линии связи должны оставаться открытыми в случае отказа или отсрочки в выполнении просьбы о взаимной правовой помощи

176. Если в выполнении просьбы об оказании взаимной правовой помощи отказано или ее исполнение отсрочено, это вовсе не означает провал всех усилий. Пункты 23, 25 и 26 статьи 18 целиком посвящены тем случаям, когда возможен отказ или отсрочка. Пункт 23 обязывает запрашиваемое государство предоставлять мотивировку отказа. Пункт 26 устанавливает для запрашиваемого государства обязанность проводить консультации с запрашивающим государством, чтобы определить, согласится ли оно на сроки и условия, которые позволили бы выполнить просьбу или не откладывать ее выполнение¹⁰⁹.

4. Оговорка в отношении налоговых вопросов: в выполнении просьбы об оказании взаимной правовой помощи отказать нельзя

177. Согласно пункту 22 статьи 18, нельзя отказать в просьбе об оказании взаимной правовой помощи лишь на том основании, что преступление считается связанным с налоговыми вопросами, такими как отмывание денег или доходы от преступной деятельности.

Е. Составление направляемой просьбы

178. При подготовке просьбы о взаимной правовой помощи согласно Конвенции против организованной преступности необходимо обращать особое внимание на то, как она составлена и на каких основаниях. Именно эти вопросы предстоит рассмотреть в настоящей главе *Руководства*. Следует помнить о том, что коммуникация с центральным органом до, во время и после направления просьбы будет способствовать успешному выполнению просьбы или убедительному объяснению тех причин, в силу которых ее выполнить нельзя.

¹⁰⁹ *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*, (см., в частности, пункты 151–152). Суд подчеркнул значимость того, чтобы направлять уведомление с изложением причин отказа исполнять судебное поручение. Суд счел, что это обязательство не было выполнено, поскольку запрашивающее государство узнало о соответствующих документах лишь в ходе судебного процесса, то есть несколько месяцев спустя. Суд далее отметил, что одной только ссылки на статью Конвенции, которая выдвигается основанием для отказа, недостаточно для выполнения обязательства сообщать причины отказа. Необходимо давать некоторое короткое объяснение, причем не только ради соблюдения правил вежливости, но и чтобы позволить запрашиваемому государству подтвердить его добрую волю при отказе в выполнении просьбы и предоставить запрашивающему государству возможность подумать о том, можно ли видоизменить судебное поручение и тем самым избежать препятствий к его исполнению.

1. Виды возможной помощи в соответствии с Конвенцией против организованной преступности

179. Согласно пункту 3 статьи 18, в просьбе о взаимной правовой помощи в соответствии с Конвенцией можно запрашивать следующие виды помощи:

- получение свидетельских показаний или заявлений от отдельных лиц;
- вручение судебных документов;
- проведение обыска и производство выемки или ареста;
- осмотр объектов и участков местности;
- предоставление информации, вещественных доказательств и оценок экспертов;
- предоставление подлинников или заверенных копий соответствующих документов и материалов, включая правительственные, банковские, финансовые, корпоративные или коммерческие документы;
- выявление или отслеживание доходов от преступлений, имущества, средств совершения преступлений или других предметов для целей доказывания;
- содействие добровольной явке соответствующих лиц в органы запрашивающего государства-участника;
- оказание любого иного вида помощи, не противоречащего внутреннему законодательству запрашиваемого государства-участника.

2. Особые виды помощи, сопряженные с выемкой и арестом доходов

180. Выемка и арест доходов, рассматриваемых как доходы от преступной деятельности, производятся с соблюдением особого протокола согласно Конвенции против организованной преступности, который следует читать в увязке со статьей 18 при направлении просьбы о взаимной правовой помощи, предполагающей этот особый вид действий. Статья 12 Конвенции рассматривает вопросы, связанные с конфискацией и арестом, статья 13 – вопрос международного сотрудничества в выявлении доходов и их фактической выемке, а статья 14 – вопрос распоряжения конфискованным имуществом и доходами и потенциальную репатриацию этих доходов в запрашивающее государство. Для целей взаимной правовой помощи наиболее применимой представляется статья 13, особенно ее пункт 3. Для того чтобы получить постановление о выемке средств, направляемые просьбы – в дополнение к информации, обычно содержащейся в просьбе о взаимной правовой помощи, – должны содержать особую информацию, перечисленную в пункте 3 статьи 13:

Положения статьи 18 настоящей Конвенции применяются *mutatis mutandis* к настоящей статье. В дополнение к информации, указанной в пункте 15 статьи 18, в просьбах, направленных на основании настоящей статьи, содержится:

- a)* применительно к просьбе, предусмотренной в пункте 1 *a)* настоящей статьи, – описание имущества, подлежащего конфискации, и заявление с изложением фактов, на которые ссылается запрашивающее Государство-участник и которые достаточны для того, чтобы запрашиваемое Государство-участник могло принять меры для вынесения постановления согласно своему внутреннему законодательству;
- b)* применительно к просьбе, предусмотренной в пункте 1 *b)* настоящей статьи, – юридически допустимая копия изданного запрашивающим Государством-участником постановления о конфискации, на котором основывается просьба, заявление с изложением фактов и информация в отношении объема запрашиваемого исполнения постановления;
- c)* применительно к просьбе, предусмотренной в пункте 2 настоящей статьи, – заявление с изложением фактов, на которые ссылается запрашивающее Государство-участник, и описание запрашиваемых мер.

181. Просьбы, сопряженные с выемкой или арестом имущества, в силу своего характера являются сложными задачами, поскольку требуют точного описания имущества, подлежащего выемке или аресту, и координации усилий учреждений, задействованных в выемке, аресте и потенциальном распоряжении имуществом в запрашиваемом государстве или его возвращении в запрашивающее государство. Государствам надлежит прилагать все усилия к тому, чтобы устанавливать и поддерживать коммуникационное взаимодействие между следователями и центральными органами, когда речь идет о данном виде помощи.

Г. Комментарии относительно фактического изложения просьбы

182. Очевидно, что сфера применения помощи, о которой можно запрашивать, достаточно широка и что вид помощи, рассмотренной в последнем подпункте пункта 179, выше, может предусматривать помощь, которая не слишком хорошо вписывается в другие перечисленные виды. Тем не менее, для того чтобы найти применение в одном или нескольких видах помощи, перечисленных выше, или в случае, указанном в последнем подпункте, необходимо, чтобы в документе был точно и кратко изложен вид требуемой помощи. Это имеет важное значение не только для стиля и ясности как таковой. Четкость в изложении того, что запрашивается, позволяет запрашиваемому государству убедиться в том, что: *a)* оно реально может выполнить запрос и *b)* запрос основан на расследовании и не является “банальным сбором компромата”. В данном случае целесообразно использовать Программу по составлению запросов о взаимной правовой помощи – она позволяет добиться ясности и последовательности изложения с точки зрения как формы, так и содержания, равно как и избежать проблем, порой возникающих из-за расплывчатости формулировок.

Примечание относительно разработанной ЮНОДК Программы по составлению запросов о взаимной правовой помощи

- Программа по составлению запросов о взаимной правовой помощи, подготовленная группой экспертов и предназначенная для специалистов-практиков, представляет собой пошаговую инструкцию по подготовке запросов, которая дает возможность даже неопытным сотрудникам составить приемлемый запрос о взаимной правовой помощи, что позволит избежать нежелательной отсрочки или отказа в предоставлении помощи.
- Удобный интерфейс предлагает составителю выбрать нужный вид взаимной правовой помощи и затем вводить информацию в появляющиеся шаблоны. Если основной информации недостаточно, на экране появляется уведомление. После того как вся требуемая информация введена, составляется проект запроса.
- Программу по составлению запросов о взаимной правовой помощи можно легко адаптировать к нормам материального и процессуального права конкретной страны, а также можно использовать на многих языках. Кроме того, она обеспечивает доступ к ключевой информации о договорах и национальном законодательстве.
- Интегрированная система управления документооборотом, охватывающая как поступающие, так и направляемые просьбы, входит в набор предлагаемых программных услуг. Это позволяет центральным органам, использующим данный инструмент, следить за выполнением порученных им входящих и исходящих запросов.

Простая в использовании, выдающая информацию одним нажатием клавиши, разработанная экспертами и способная выполнять крайне важную задачу по отслеживанию входящих и исходящих запросов, эта программа будет вашим надежным помощником. Программа доступна по адресу www.unodc.org/mla/en/index.html.

183. Подготовка просьбы об оказании помощи подразумевает рассмотрение ряда применимых критериев:

- договорных положений (при наличии договоров);
- внутригосударственного законодательства;
- требований со стороны запрашиваемого государства¹¹⁰.

184. Просьбу следует составлять в понятной и лаконичной форме, уделяя надлежащее внимание ясному изложению желаемых результатов. Документ должен содержать достаточный объем информации, позволяющий запрашиваемому государству приступить к выполнению; не следует отвлекаться на посторонние факты или жестко регламентировать для запрашиваемого государства возможные способы предоставления необходимой помощи. Успех просьбы о взаимной правовой помощи зависит от соблюдения следующих главных требований:

- предельная точность в изложении сути;
- увязка осуществляемого расследования или судебного разбирательства с запрашиваемой помощью;
- подробное изложение точных аспектов ожидаемой помощи;
- по мере возможности, сосредоточенность на конечном результате, а не на методах его достижения (например, для запрашиваемого государства может оказаться более приемлемым получить доказательство посредством выдачи ордера или иного судебного поручения, чем с помощью распоряжения суда о производстве обыска)¹¹¹.

Примечание относительно сосредоточения на конечном результате, а не на методе получения доказательства

Наилучший метод сотрудничества – просить о том, в чем вы нуждаетесь, а не диктовать, каким методом это следует получить.

1. Форма и содержание просьбы о взаимной правовой помощи согласно Конвенции против организованной преступности

185. Ранее в настоящем *Руководстве* уже рассматривались вызовы, обусловленные различиями в правовых традициях и культурах, равно как и отсутствие взаимопонимания, чреватое негативными результатами, которых можно было бы избежать. Умение хорошо разбираться в разных правовых традициях и системах способствует лучшему коммуникационному взаимодействию, поскольку помогает выработать общую позицию в отношении этой коммуникации. Пункт 15 статьи 18 Конвенции против организованной преступности призван обеспечить такую общую позицию, когда речь идет о форме просьб о взаимной правовой помощи согласно Конвенции. Свыше 160 государств могут воспользоваться Конвенцией, и вероятность непонимания была бы крайне высокой без единой формы, доступной любому желающему государству. Именно поэтому пункт 15 статьи 18 устанавливает минимальные требования для обращения с просьбой о взаимной правовой помощи согласно Конвенции. Непредоставление перечисленной информации, вероятно, приведет к запросу дополнительной информации или, возможно, к отказу в просьбе. Любая просьба о взаимной правовой помощи должна содержать следующий минимум сведений:

¹¹⁰ Доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по оптимальным методам оказания взаимной правовой помощи при рассмотрении судебных дел за 2001 год, раздел 6.

¹¹¹ Там же.

- наименование органа, обращающегося с просьбой;
- существо вопроса и характер расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства, к которым относится просьба, а также наименование и функции органа, осуществляющего это расследование, уголовное преследование или судебное разбирательство;
- краткое изложение соответствующих фактов, за исключением того, что касается просьб в отношении вручения судебных документов;
- описание запрашиваемой помощи и подробная информация о любой конкретной процедуре, соблюдение которой хотело бы обеспечить запрашивающее государство-участник;
- по возможности, данные о личности, местонахождении и гражданстве любого соответствующего лица;
- цель запрашиваемых доказательств, информации или мер.

186. При чрезвычайных обстоятельствах и в случае обоюдного согласия запрашиваемого и запрашивающего государств просьба о взаимной правовой помощи может быть направлена в устной, а не в письменной форме. Это обычно имеет место в тех случаях, когда вопрос не терпит отлагательства и времени на подготовку письменной просьбы о взаимной правовой помощи просто нет. Важно помнить о том, что даже если просьба направляется в устной форме согласно пункту 14 статьи 18, она должна соответствовать требованиям, установленным в пункте 15 статьи 18, и должна быть впоследствии подтверждена в письменной форме.

187. Памятки, содержащиеся в приложениях к настоящему *Руководству*, помогут предварительно собрать и обработать вышеуказанную информацию до установления контактов с центральным органом запрашиваемого государства и до начала каких-либо действий по составлению просьбы. Только после того как собрана вся необходимая информация, можно приступить к фактическому составлению направляемой просьбы.

Примечание относительно приоритетов

За прошедшие годы по всему миру отмечалось значительное увеличение количества запросов, поступающих в центральные учреждения. Некоторые государства направляют просьбы о взаимной правовой помощи по любому уголовному делу, включая такие незначительные преступления, как кража велосипеда или неоплата счета в ресторане. Для того чтобы обработка документов проходила более эффективно, запрашивающим государствам следует обращаться с просьбами о взаимной правовой помощи только в связи с серьезными, существенными преступлениями. Государства, получающие запросы по незначительным правонарушениям, отмечают, что такие просьбы не будут отклоняться, но могут быть не выполнены ввиду необходимости сосредоточивать ограниченные ресурсы прежде всего на более существенных просьбах.

188. Так же как и во всех случаях письменной коммуникации, в просьбах о взаимной правовой помощи всегда ценятся ясность и краткость. В настоящем *Руководстве* неоднократно подчеркивалось важное значение эффективной коммуникации, и это в равной степени относится к кабинетной работе по составлению просьбы. Ниже представлены некоторые советы, которые помогут добиваться ясности при составлении просьбы. Здравый смысл и понятный язык – вот основа предлагаемых подходов, которые пригодятся при фактической подготовке просьбы и к тому же будут способствовать эффективной текущей коммуникации в ходе обсуждения просьбы с запрашиваемым государством.

189. Каждая правовая традиция и правовая система имеет свою собственную лексику, сложившуюся на протяжении многих лет. Серьезные проблемы возникают в том случае, когда определен-

ные слова или словосочетания, которые могут быть широко употребляемыми и вполне понятными в одной правовой традиции или системе, сообразно используются по всему тексту судебного поручения, особенно когда они встречаются в той части поручения, где фактически излагается сама просьба. Легко представить вероятное замешательство, которое возникнет в центральном органе запрашиваемого государства, если там не смогут понять, о чем именно просит запрашивающее государство. Это особенно касается тех случаев, когда запросы приходится переводить на иностранный язык. Если государство будет принимать меры по выполнению непонятой им просьбы, то запрашивающее государство может не получить того, что ему действительно необходимо. Если же государство не будет принимать меры по выполнению просьбы, поскольку в последней нет ясности, то неизбежно начнутся отсрочки. Для того чтобы избежать этого по сути простого, но по последствиям серьезного вызова, целесообразно придерживаться следующей схемы действий:

- Устанавливать контакты с центральным органом запрашиваемого государства до составления просьбы, с тем чтобы объяснить, в чем суть просьбы, и постараться узнать, как изложить просьбу в понятной для противоположной стороны форме¹¹².
- Использовать ясный и понятный язык, избегать, по возможности, юридического жаргона и давать пояснения ко всем необходимым правовым терминам¹¹³.
- Использовать Конвенцию против организованной преступности в качестве основания для просьбы, пользуясь терминами, изложенными в статьях 2 и 3 Конвенции. Определения и заявления в отношении сферы применения можно включать в текст заявления, обеспечивая тем самым унифицированный язык, который, можно надеяться, понятен и запрашивающему, и запрашиваемому государствам.
- Использовать Программу по составлению запросов о взаимной правовой помощи, предоставляемую ЮНОДК. Это позволит составить письменный проект на том языке и в том формате, которые признаны экспертами в области взаимной правовой помощи по всему миру и которые разработаны специально для данной цели. Равно как и любая правовая проблема, взаимная правовая помощь может быть фактологически специфической и иногда иметь едва уловимые оттенки в характере просьбы и сроках, среди прочего. Программа по составлению запросов о взаимной правовой помощи позволит подготовить проект, который может служить основой для обмена мнениями, что будет способствовать совершенствованию документа. Усилия, предпринимаемые через Программу, помогут сэкономить время, которое, как правило, жестко ограничено у всех, кто занимается вопросами международной правовой помощи, и окажут точную, юридически обоснованную и своевременную помощь в подготовке проекта.

2. Язык просьбы и вопросы перевода

190. Еще один аспект, требующий должного внимания – это точность фактического языка просьбы. Изъяны в переводе могут привести к отсрочкам, путанице и крушению надежд. Следует всячески стремиться к тому, чтобы перевод осуществлял специалист, который хорошо разбирается в юридической терминологии и способен точно перевести содержание просьбы на язык запрашиваемого государства. Пункт 14 статьи 18 Конвенции устанавливает требование о приемлемости языка, поэтому при неясности в отношении того, на каком языке должна быть изложена просьба, следует консультироваться с центральным органом запрашиваемого государства.

¹¹²См. документ зала заседаний, озаглавленный “Просьбы об оказании взаимной правовой помощи по уголовным делам”, в котором каждому государству-члену предлагается, чтобы его центральные органы устанавливали между собой контакты до направления просьбы о взаимной правовой помощи.

¹¹³«В каждой правовой системе сформировалась своя собственная терминология. Например, “аффидавит” может иметь значение в Канаде, но не в Швейцарии. Ввиду того что просьба о помощи адресуется и предназначается иностранному органу, надлежит избегать системно-специфической терминологии. Просьба должна содержать описание того, что именно требуется, а не ссылаться на термин. Например, вместо слова “аффидавит” следует указать, что требуется получить показание, которое сделано под присягой или торжественно заявлено лицом, представившим его» (Prost, “Breaking down the barriers”).

3. Соблюдение конфиденциальности

191. Во многих случаях при проведении расследования выявляются сведения конфиденциального характера, которые нельзя разглашать до окончания следствия и предъявления обвинений или нельзя разглашать вообще. Пункт 20 статьи 18 Конвенции позволяет запрашивающему государству требовать сохранения конфиденциальности просьбы о взаимной правовой помощи и предписывает запрашиваемому государству незамедлительно сообщать запрашивающему государству, если такое требование выполнить невозможно. Следует отметить, что простого желания одной стороны, чтобы другая сторона соблюдала конфиденциальность, как правило, недостаточно. Возможно, придется представить мотивировку, особенно если для сбора доказательств потребуется судопроизводство. Если сведения конфиденциального характера содержатся непосредственно в просьбе о взаимной правовой помощи, целесообразно обсудить данный вопрос с центральным органом запрашиваемого государства до отправления самого заявления. Это даст возможность принять информированное решение: либо возобновлять взаимную правовую помощь, либо сама по себе просьба может оказаться успешной без включения этой информации.

4. Коммуникационное взаимодействие – ключ к успеху

192. Поддержание непрерывной коммуникации до, во время и после запроса будет способствовать успешному результату.

Г. Обработка поступающих просьб о взаимной правовой помощи

193. В предыдущих пунктах рассматривался вопрос о том, как запрашивающие государства могут укрепить процесс взаимной правовой помощи за счет обеспечения надлежащего формата и языка при составлении просьбы. Подчеркивалось также, что своевременная и непрерывная коммуникация является ключевым элементом для достижения успеха. Многие из сказанного в равной степени относятся к тем, кому поручается обрабатывать просьбы, направляемые запрашивающими государствами. Необходимую четкость их действиям принесет коммуникационное взаимодействие, особенно если первоначальный запрос представляется непонятным или, возможно, даже невыполнимым. Конвенция против организованной преступности призывает ратифицировавшие ее государства не прекращать взаимодействие, отказав в предоставлении помощи, а продолжать консультации для поиска доступных альтернативных средств правовой защиты. Настоящий раздел посвящен текущим усилиям, которые надлежит предпринимать в процессе обработки просьбы о взаимной правовой помощи.

194. Можно надеяться, что если запрашивающие государства будут придерживаться процесса ознакомления с правовой традицией, правовой системой и законодательством запрашиваемого государства, будут использовать такой вспомогательный инструментарий, как Программа по составлению запросов о взаимной правовой помощи, и будут соблюдать минимальные требования Конвенции против организованной преступности, то все больше запросов о взаимной правовой помощи будут успешными с первого представления. Неизбежно будут появляться просьбы, которые – в силу их объема или сложности, а также из-за проблем, обусловленных их составлением, – не будут успешными с первой попытки. Конвенция содержит ряд статей, где рассматривается наиважнейший вопрос поддержания коммуникации на протяжении всего процесса. Об этом надлежит всегда помнить и запрашиваемому, и запрашивающему государствам, когда запрос уже сделан.

Возможность государства запрашивать дополнительную информацию

195. Пункт 16 статьи 18 Конвенции разрешает запрашиваемому государству обращаться за дополнительной информацией, которая необходима для выполнения просьбы. Таким образом, запрашиваемому государству нет необходимости безоговорочно отклонять просьбу из-за отсутствия в ней

информации. Вместо этого можно приступить к диалогу, в ходе которого у запрашиваемого и запрашивающего государств появляется возможность обсудить, какая именно информация отсутствует в просьбе и какие шаги следует предпринять для исправления недостатков. Необходимо отметить, что данные действия отнюдь не обязательны в том случае, если: *a)* ранее имела место неофициальная коммуникация между центральными органами запрашиваемого и запрашивающего государств, в ходе которой можно было определить и исправить недостатки до направления официальной просьбы; и *b)* проект просьбы о взаимной правовой помощи был препровожден в центральный орган запрашиваемого государства до того, как была направлена окончательно оформленная официальная просьба. Конечно, бывают случаи, когда подобные действия предпринять невозможно в силу ограничений по времени или когда требуемую информацию можно легко найти и включить в просьбу в виде поправок. Следует все же помнить о том, что активные усилия, прилагаемые на начальном этапе, обязательно принесут плоды после направления официальной просьбы.

196. Приступая к выполнению просьбы о взаимной правовой помощи, запрашиваемое государство действует в рамках своего собственного законодательства. Именно эта часть соотношения сил и средств чревата многочисленными вызовами в области взаимной правовой помощи, поэтому крайне важно развивать понимание правовой традиции и правовой системы запрашиваемого государства и поддерживать надежные каналы коммуникации. Если обратиться назад и взглянуть на раздел II настоящего *Руководства*, посвященный правовым традициям, то легко заметить (если, конечно, провести тщательный анализ внутреннего законодательства), какое множество проблем возникает при выполнении даже, казалось бы, самой элементарной просьбы. Именно поэтому в Конвенции дана формулировка, призывающая запрашиваемые государства проявлять гибкость в своем подходе и не отказывать в просьбе лишь на том основании, что предмет просьбы им не знаком, а предпринимать необходимый анализ, чтобы понять, действительно ли просьба противоречит законодательству. Пункт 17 статьи 18 Конвенции также призывает запрашиваемые государства оказывать максимальное содействие, но в рамках своего собственного законодательства, посредством выполнения просьбы, по возможности, в соответствии с их собственными процедурами.

Н. Особые вопросы при обработке поступающих запросов для целей конфискации согласно Конвенции

197. Пункты 1 и 2 статьи 13 Конвенции посвящены процедурам и обязательствам, которые надлежит соблюдать при получении просьбы о взаимной правовой помощи, касающейся международного сотрудничества в целях конфискации. Должны быть приняты меры к тому, чтобы установить надежные каналы коммуникации между запрашивающим и запрашиваемым государствами, поскольку подобные вопросы могут, в силу их специфического характера, стать крайне сложными и чисто техническими, особенно в том, что касается выявления и отслеживания доходов, которые преступник, возможно, постарался скрыть или смешать с активами законного происхождения. В некоторых юрисдикциях может либо не оказаться доступных технических средств и специалистов для проведения экспертизы, которую требуется проводить в соответствии с упомянутыми пунктами Конвенции, либо приобретение необходимых услуг может оказаться дорогостоящим. Следует заранее проанализировать ситуацию, прежде чем рассматривать вопрос расходов согласно пункту 28 статьи 18, если возникнет необходимость. Пункты 1 и 2 статьи 13 гласят:

1. Государство-участник, которое получило от другого Государства-участника, под юрисдикцию которого подпадает какое-либо преступление, охватываемое настоящей Конвенцией, просьбу о конфискации упомянутых в пункте 1 статьи 12 настоящей Конвенции доходов от преступлений, имущества, оборудования или других средств совершения преступлений, находящихся на его территории, в максимальной степени, возможной в рамках своей внутренней правовой системы:

- a)* направляет эту просьбу своим компетентным органам с целью получения постановления о конфискации и, в случае вынесения такого постановления, приводит его в исполнение; или

b) направляет своим компетентным органам постановление о конфискации, вынесенное судом на территории запрашивающего Государства-участника в соответствии с пунктом 1 статьи 12 настоящей Конвенции, с целью исполнения в том объеме, который указан в просьбе, и в той мере, в какой оно относится к находящимся на территории запрашиваемого Государства-участника доходам от преступлений, имуществу, оборудованию или другим средствам совершения преступлений, упомянутым в пункте 1 статьи 12.

2. По получении просьбы, направленной другим Государством-участником, под юрисдикцию которого подпадает какое-либо преступление, охватываемое настоящей Конвенцией, запрашиваемое Государство-участник принимает меры для выявления, отслеживания, ареста или выемки доходов от преступления, имущества, оборудования или других средств совершения преступлений, упомянутых в пункте 1 статьи 12 настоящей Конвенции, с целью последующей конфискации, постановление о которой выносится либо запрашивающим Государством-участником, либо, в соответствии с просьбой согласно пункту 1 настоящей статьи, запрашиваемым Государством-участником.

198. Отслеживание и выемка доходов – это область, где различия в правовых традициях проявляются наиболее остро. Собственность (недвижимость и личное имущество), банковские системы и их средства защиты, управление и распоряжение арестованными активами и множество других соображений – все это составляет неотъемлемую часть режима ареста и конфискации. Ключевым элементом по-прежнему будет коммуникация, которая гарантирует, что все этапы ареста и конфискации доходов пройдут гладко и успешный результат будет достигнут.

I. Видеоконференц-связь

199. Одной из быстро развивающихся областей законодательства и процедур является видеоконференц-связь. Преимущества этого вида дачи свидетельских показаний очевидны. Вариант использования видеосвязи, который отдельно упоминается в пункте 18 статьи 18 Конвенции, предусматривает получение свидетельских показаний подобным способом, хотя в то же время избегает таких аспектов, как вероятность чрезмерно высоких расходов и логистической неподготовленности для получения свидетельских показаний в другом государстве. Ранее в настоящем *Руководстве* уже упоминался тот факт, что не все государства правомочны разрешить дачу свидетельских показаний с помощью видеоконференц-связи. Тем не менее сотрудники, которым поручается подготовка просьбы о взаимной правовой помощи в целях получения свидетельских показаний из другого государства, должны рассмотреть данный вариант с запрашиваемым государством, чтобы выяснить, является ли он допустимым в правовой системе запрашиваемого государства. Ниже представлен пример регионального соглашения, допускающего взятие свидетельских показаний с помощью видеоконференц-связи; на данном примере показан опыт Мексики в Иbero-американском регионе.

Опыт Мексики по использованию видеоконференц-связи в контексте регионального сотрудничества

Иbero-американская конвенция об использовании видеоконференц-связи в международном сотрудничестве между судебными системами облегчает использование видеоконференций между компетентными сторонами в гражданских, коммерческих и уголовных делах. Конвенция предоставляет возможность проводить перекрестный допрос находящегося в другом государстве лица как стороны, свидетеля или эксперта с помощью видеоконференц-связи. Статья 5 Иbero-американской конвенции устанавливает, что перекрестный допрос осуществляется непосредственно запрашивающим государством под надзором представителя от запрашиваемого государства. Государства-участники могут принять решение не использовать видеоконференц-связь в отношении лиц, которые в данный момент подлежат исполнению судебного приказа, или тех, кто подозревается в преступной деятельности. Статья 9 предусматривает, что после ратификации Иbero-американской конвенции государства-участники официально уведомляют о том, какие национальные органы будут отвечать за данный процесс в их соответствующих государствах.

Пример гибкости и коммуникационного взаимодействия для получения свидетельств по видеосвязи

Двум лицам были предъявлены обвинения в нападении и грабеже в запрашивающем государстве. Единственным свидетелем был потерпевший, который после пребывания в больнице вернулся в запрашиваемое государство и не мог поехать в запрашивающее государство для дачи свидетельских показаний. Был направлен запрос о даче показаний по видеосвязи. Запрашивающее государство выражало обеспокоенность тем, что показания сочтут неприемлемыми, если свидетельства будут получены способом, который обычно предусматривают процессуальные нормы запрашиваемого государства. Запрашиваемое государство, со своей стороны, выражало обеспокоенность тем, что будет нарушен его суверенитет, если будет использоваться процедура рассмотрения дела по существу, применяемая запрашивающим государством.

При решении вопроса запрашиваемое государство руководствовалось следующими соображениями.

- Потерпевший является единственным свидетелем преступления. Если он не будет свидетельствовать, то вероятным вердиктом будет оправдание обвиняемых, значит, свидетельские показания представляют собой основной аргумент обвинения в деле.
- Единственный способ дачи свидетельских показаний – по видеосвязи.
- Уголовно-процессуальное право запрашиваемого государства устанавливало общепринятую юрисдикцию над вменяемыми в вину преступлениями, как если бы они были совершены в отношении гражданина запрашиваемого государства. Проведение суда над обвиняемыми в той юрисдикции, где предположительно было совершено преступление, было сочтено запрашиваемым государством как позитивное преимущество.
- Запрашиваемое государство рассмотрело запрос о даче свидетельских показаний с помощью видеосвязи и сопоставило его с тем случаем, когда иностранный орган проводит расследование на территории запрашиваемого государства. Анализ показал, что в результате использования запрашиваемой видеосвязи нарушение суверенитета было бы минимальным.

Кроме того, запрашиваемое государство предпочло заручиться гарантиями в отношении следующих вопросов процессуального характера:

- присутствие свидетеля должно быть добровольным и без требования каких-либо санкций в случае неявки;
- принятие присяги должно быть добровольным и без требования каких-либо санкций в случае отказа принимать присягу;
- любые требования относительно привилегированного права не свидетельствовать будут применяться в соответствии с процессуальными нормами запрашивающего государства, но должностные лица запрашиваемого государства могут наблюдать за процессом и вмешиваться, если сочтут это уместным;
- запрашивающее государство осознает, что для запрашиваемого государства может оказаться сложным экстрадировать свидетеля, если в отношении его возникнут подозрения или будут выдвинуты обвинения в лжесвидетельстве.

J. Аспекты логистики и соображения практического характера

200. Любые усилия, прилагаемые для успешного выполнения просьбы о взаимной правовой помощи, отнюдь не заканчиваются составлением надлежащего проекта документа. Запрашивающим государствам следует предусмотреть множество логистических вопросов задолго до фактического выполнения просьбы, чтобы избежать проблем, которые могли бы серьезным образом повлиять на исход просьбы. Приготовления к поездке, сроки поездки, необходимые прививки, переводчики, местные гиды, транспортные средства, наличие вспомогательного персонала в запрашиваемом государстве, затраты по предоставлению помощи и прочие соображения – все это должно быть учтено еще до того, как может начаться успешный процесс выполнения просьбы.

201. Следует отметить, что различные юрисдикции располагают разными возможностями в отношении обработки запросов. Это проявляется даже еще более отчетливо по мере того, как повышается сложность запроса. Запрашивающие государства должны проявлять активность и предлагать запрашиваемому государству содействие, которое способствовало бы выполнению таких запросов.

K. Приготовления к поездке

202. В том случае, если должностные лица из запрашивающего государства должны совершить поездку в запрашиваемое государство в соответствии с просьбой о взаимной правовой помощи, следует позаботиться о том, чтобы визит был надлежащим образом скоординирован через соответствующие центральные органы и по дипломатическим каналам. До выезда необходимо спланировать визит, подготовиться к поездке, позаботиться о транспорте и контактах в запрашиваемом государстве. Подобные меры помогут избежать любых дорогостоящих задержек или каких-либо проблем в ходе визита.

L. Затраты на выполнение просьбы

203. Вопрос расходов на предоставление взаимной правовой помощи рассматривается в пункте 28 статьи 18 Конвенции против организованной преступности. Международные расследования требуют денег, и в то время, когда урезаются бюджеты и сокращаются ресурсы, расходам на расследования следует уделять столь же пристальное внимание, как и самому расследованию. Согласно пункту 29 статьи 18, обычные расходы, связанные с выполнением просьбы, покрываются запрашиваемым государством. Вместе с тем государства могут договориться об иных условиях, включая совместное покрытие расходов, если будет изъявлено такое желание. Подобный подход крайне полезен в том случае, если государство не располагает финансовыми или логистическими возможностями для выполнения просьбы¹¹⁴.

204. В некоторых случаях расходы, понесенные в результате оказания международной помощи, являются не более обременительными для запрашиваемого государства, чем если бы оно проводило свое собственное внутреннее расследование. Например, сотрудники полиции, проводящие опросы, получают зарплату независимо от того, опрашивают ли они свидетеля по одному из своих дел или по делу, расследуемому иностранным органом. Тем не менее иногда бывают случаи, когда в силу характера и вида запрашиваемой помощи расходы существенно превышают суммы, которые обычно покрываются запрашиваемым государством. Одно дело, когда речь идет об обыске дома или офиса на суше, и совсем другое, если нужно обыскать судно неограниченного морского

¹¹⁴ Доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по оптимальным методам оказания взаимной правовой помощи при рассмотрении судебных дел за 2001 год, с. 14 текста на английском языке, относящегося к максимизации доступности и использования ресурсов между государствами.

плавания, на котором, по полученным сведениям, перевозятся наркотики, спрятанные то ли в корпусе, то ли в существующих надпалубных сооружениях судна. Расходы на обыск подобного вида, предполагающий привлечение специально подготовленных водолазов, корабельных инженеров, судомонтажников и, возможно, присутствие владельца судна и экипажа, чтобы перемещать судно, могут быстро превысить сумму, допустимую с точки зрения финансовых возможностей обычной операции. Пункт 28 статьи 18, в котором рассматривается данный вопрос, возлагает на каждое государство обязательство проводить – до начала каких-либо действий по оказанию дорогостоящей помощи – консультации, чтобы обсуждать возможные способы финансирования помощи. Государствам рекомендуется развивать сотрудничество, с тем чтобы совместно использовать ограниченные ресурсы, будь то денежные средства, персонал или оборудование¹¹⁵.

М. Прочие соображения: передача заключенного для дачи показаний и гарантия личной безопасности свидетелей, согласившихся давать показания, согласно Конвенции против организованной преступности

205. В пунктах 10–12 статьи 18 содержатся положения, предусматривающие передачу заключенных в запрашиваемом государстве для целей установления личности, дачи показаний или оказания иной помощи в запрашивающем государстве. Если в прошлом подобный сценарий был до некоторой степени редким, то сегодня, на фоне роста международной организованной преступности, он будет встречаться все чаще. По мере того как государства расширяют взаимодействие в борьбе с различными структурами одних и тех же организованных преступных групп на своей собственной территории, все чаще будут возникать ситуации, когда члены одной структуры какой-либо организации, которые осуждены и отбывают свои сроки наказания, могут обладать информацией, необходимой в качестве доказательства или в ином качестве в другой юрисдикции.

206. Согласно пункту 10 статьи 18, передача заключенного возможна при двух следующих условиях:

- заключенный дает согласие на передачу;
- запрашивающее и запрашиваемое государства достигли согласия в отношении передачи на ранее обговоренных условиях.

После того как передача заключенного состоялась, запрашивающему государству надлежит:

- содержать переданное лицо под стражей во время нахождения в юрисдикции запрашивающего государства;
- незамедлительно возвращать переданное лицо в юрисдикцию запрашиваемого государства в соответствии с условиями их договоренности;
- не требовать от запрашиваемого государства возбуждения процедуры выдачи для возвращения переданного лица.

Любой период содержания переданного лица под стражей в запрашивающем государстве засчитывается в его или ее срок наказания.

207. Заключенный, переданный в запрашивающее государство, не подвергается уголовному преследованию, заключению под стражу, наказанию или какому-либо другому ограничению личной свободы в связи с действием, бездействием или осуждением, относящимися к периоду до его отбытия из юрисдикции запрашиваемого государства, если только оба государства не договорятся поступить таким образом.

¹¹⁵ Доклад Неофициальной рабочей группы экспертов по оптимальным методам оказания взаимной правовой помощи при рассмотрении судебных дел за 2001 год, с. 14 текста на английском языке.

208. Важно, чтобы и запрашиваемое, и запрашивающее государства принимали такие подготовительные меры к поездке, которые обеспечивали бы организованную передачу заключенного, чтобы были подготовлены надлежащие ордера, предписания о заключении под стражу или иные документы и чтобы в адрес тюремной администрации были направлены уведомления, позволяющие произвести передачу под стражу запрашиваемого государства.

209. Бывают ситуации, когда свидетель не содержится под стражей в запрашиваемом государстве, а запрашивающее государство желает обеспечить показания или помощь этого свидетеля в своей юрисдикции для целей уголовного преследования, или судопроизводства, или расследования. Пункт 27 статьи 18 устанавливает временные рамки для передачи и гарантии личной безопасности для свидетеля вышеупомянутого типа. Для того чтобы осуществить передачу свидетеля, который не содержится под стражей, применяются следующие меры и процедуры:

- Свидетель должен согласиться давать показания в ходе судопроизводства или оказывать помощь при осуществлении расследования, уголовного преследования или судебного разбирательства на территории запрашивающего государства.
- Во время нахождения на территории запрашивающего государства свидетель не подвергается уголовному преследованию, заключению под стражу, наказанию или какому-либо другому ограничению свободы в связи с действием, бездействием или осуждением, относящимися к периоду до его или ее отбытия с территории запрашиваемого государства.
- Действие вышеупомянутой гарантии личной безопасности прекращается через 15 последовательных дней (или в течение любого согласованного между обоими государствами срока), начиная с даты, когда свидетель был официально уведомлен о том, что его или ее показания или помощь более не требуются, если свидетель, имея возможность покинуть юрисдикцию, тем не менее остался или, покинув юрисдикцию, возвратился назад по собственной воле.

210. При подготовке к поездке следует предусмотреть меры к тому, чтобы свидетель возвратился в запрашиваемое государство до истечения 15-дневного срока или иного согласованного периода. Столь же важно четко объяснить свидетелю, когда его услуги более не требуются и он действительно освобождается от обязательств, обусловленных его поездкой в запрашивающее государство. Кроме того, прежде чем направлять запрос о передаче свидетеля, запрашивающему государству следует учесть возможное притязание свидетеля на получение убежища или статуса беженца, что может вылиться в длительную процедуру, прежде чем свидетеля можно будет вернуть в запрашиваемое государство. Если такое потенциальное развитие событий вызывает обеспокоенность, запрашивающее государство может подумать о том, чтобы запросить о содействии или показаниях свидетеля с помощью видеоконференц-связи согласно пункту 18 статьи 18 Конвенции.

В отношении просьб о взаимной правовой помощи необходимо помнить следующее:

Определитесь, нужна ли вам официальная просьба о взаимной правовой помощи или же ваши потребности удовлетворит один из альтернативных вариантов.

Следователям необходимо поддерживать постоянную коммуникацию с собственными юристами при налаживании прямых контактов между органами полиции. Предварительная коммуникация между органами полиции может оказаться весьма полезной, и ее следует обязательно упомянуть в официальной просьбе о взаимной правовой помощи. Непрерывная коммуникация позволит консультировать следователей в тех случаях, когда нормы доказательственного и процессуального права их собственной страны требуют официальной просьбы о взаимной правовой помощи, а не прямой коммуникации между органами полиции.

Внимательно изучите Конвенцию против организованной преступности, чтобы решить, является ли она тем инструментом, который подходит для направления просьбы.

Используйте другие инструменты, предлагаемые ЮНОДК, такие как Программа по составлению запросов о взаимной правовой помощи, веб-сайты государства, которое вы намереваетесь запрашивать, или прочие международные веб-сайты, с тем чтобы ознакомиться с правовой традицией, правовой системой и внутренним законодательством, имеющими отношение к вашей просьбе.

После того как вы в максимально возможном объеме ознакомитесь с предъявляемыми требованиями, через свой центральный орган установите контакты с центральным органом запрашиваемого государства и, при наличии возможности, обсудите с центральным органом ваше намерение направить запрос.

В соответствующих случаях представьте проект просьбы в центральный орган запрашиваемого государства, чтобы посмотреть, удовлетворяет ли проект требованиям запрашиваемого государства, и узнать, сможет ли запрашиваемое государство предоставить нужные вам доказательства именно в том формате, который вы смогли бы использовать.

Уже на раннем этапе процесса запроса продумайте такие вопросы логистики, как временные рамки, расходы, мероприятия по организации поездки и транспорт.

Установите контакты с запрашиваемым государством заранее, до подачи запроса, поддерживайте коммуникацию во время процесса запроса и продолжайте коммуникацию по завершении процесса. Помните, что это своеобразный правовой ритуал; многое будет зависеть от характера отношений, которые вы устанавливаете и намереваетесь поддерживать, причем касательно не только предмета текущего запроса, но и будущих просьб и запросов.

“В конце концов, даже при отсутствии явной правовой основы для сотрудничества специалистам-практикам все же следует обращаться к иностранному государству за помощью. Иностранное государство вполне может откликнуться на просьбу”.

Источник: Kimberley Prost, “Practical solutions to legal obstacles in mutual legal assistance”, в *Denying Safe Haven*, p. 32.

Несколько заключительных слов о просьбах об оказании взаимной правовой помощи:

“...Все эксперты и участники согласны с тем, что коммуникация выступает важнейшим фактором в преодолении препятствий юридического характера, возникающих при экстрадиции и взаимной правовой помощи... препятствия юридического характера часто обусловлены не различиями в правовых системах заинтересованных стран, а неспособностью должным образом учитывать эти различия. Прямой диалог (будь он формальный или неформальный) между запрашивающим и запрашиваемым государствами поможет снять многие из этих недоразумений”.

Источник: “Overcoming legal challenges in mutual legal assistance and extradition”, в *Denying Safe Haven*, p. 30.

Приложение I. Общий контрольный перечень вопросов для составления просьб о взаимной правовой помощи

В любой просьбе о взаимной правовой помощи должны быть отражены моменты, перечисленные ниже.

- *Индивидуализация.* Наименование учреждения/органа, представляющего или препровождающего запрос, и органа, проводящего расследование, уголовное преследование или судебное разбирательство в запрашивающем государстве, включая контактные данные учреждения/органа, представляющего или препровождающего запрос, и, сообразно обстоятельствам, контактные данные соответствующего следователя/сотрудника прокуратуры и/или судебного органа (см. форму I в приложении III, ниже).
- *Соблюдение необходимых формальных требований, например, в отношении удостоверения подлинности или заверения документов.* Учет требования (при его наличии) в отношении переводческих услуг и тех случаев, где надлежит привлекать компетентных переводчиков, знакомых с юридической лексикой соответствующих государств.
- *Предварительный контакт.* Подробности любого предварительного контакта между сотрудниками в запрашивающем и запрашиваемом государствах в отношении предмета запроса.
- *Использование других каналов.* В запросе следует ясно указать, направлена ли или направляется ли копия данного запроса по другим каналам.
- *Уведомление о получении запроса.* Препроводительное письмо с подтверждением получения, подлежащее заполнению и возвращению в запрашивающее государство (см. форму I в приложении III).
- *Указание степени срочности и/или предельного срока.* Четкое указание на любую конкретную степень срочности или подходящий предельный срок, в течение которого необходимо выполнить запрос, а также на причину срочности или предельного срока.
- *Конфиденциальность.* Четкое указание на любую необходимость соблюдения конфиденциальности и причины этого, а также просьба проводить консультации с запрашивающим государством до начала исполнения запроса, если соблюдение конфиденциальности невозможно.
- *Правовое основание для запроса.* Описание правового основания для направления запроса, например двусторонний договор, многосторонняя конвенция или план, или (при их отсутствии) – на основе взаимности.
- *Краткое изложение существенных фактов.* Краткое изложение существенных фактов по делу, включая максимально полные персональные данные предполагаемого правонарушителя (правонарушителей).
- *Описание преступления и применимой меры наказания.* Описание преступления и предусматриваемой за него меры наказания с приложением выдержки или копии соответствующих статей закона запрашивающего государства.

- *Описание запрашиваемых доказательств/помощи.* Конкретное описание запрашиваемых доказательств или иной помощи.
- *Четкая увязка между ведущимся разбирательством (разбирательствами) и запрашиваемыми доказательствами/помощью.* Ясное и четкое разъяснение взаимосвязи между расследованием, уголовным преследованием или судебным разбирательством и запрашиваемой помощью, например, описание того, какое значение для данного дела имеют запрашиваемые доказательства или иная помощь.
- *Описание процедур.* Описание процедур, которые надлежит соблюдать органам запрашиваемого государства при исполнении запроса, с тем чтобы обеспечить достижение цели запроса, включая любые специальные процедуры, позволяющие обеспечить допустимость полученных доказательств в запрашивающем государстве, а также изложение причин, в силу которых требуется соблюдать данные процедуры.
- *Присутствие должностных лиц от запрашивающего государства при исполнении запроса.* Указание на то, желает или нет запрашивающее государство, чтобы его должностные лица или иные означенные лица присутствовали при исполнении запроса или участвовали в его выполнении, а также изложение причин такого требования.
- *Язык.* Все просьбы о предоставлении помощи следует составлять на языке, который укажет запрашиваемое государство, или прилагать официально заверенный перевод на указанном языке.

Примечание: если становится очевидным, что какая-либо просьба или целый ряд просьб от конкретного государства связаны со значительными или чрезвычайными расходами, запрашивающему и запрашиваемому государствам следует провести консультации, чтобы определить сроки и условия, на которых должна выполняться просьба, а также схему распределения расходов.

Приложение II. Дополнительный контрольный перечень вопросов по составлению конкретных видов просьб о взаимной правовой помощи

Обыск и выемка

В запросе о производстве обыска и выемки должны быть отражены моменты, перечисленные ниже.

- Конкретное описание и, по возможности, нахождение места, подлежащего обыску, а также документов или вещей, подлежащих выемке, включая, в случае записей, соответствующие периоды времени.
- Разумные основания (достаточные доказательства), позволяющие полагать, что разыскиваемая документация или вещь находится в указанном месте на территории запрашиваемого государства.
- Разумные основания, позволяющие полагать, что документация или вещь послужат доказательством совершения преступления, являющегося предметом расследования или судебного разбирательства (разбирательств) в запрашивающем государстве.
- Разъяснение, почему не подойдут менее интрузивные способы получения документа или вещи.
- Указание любых специальных требований в отношении производства обыска или выемки.
- Любая известная информация относительно третьих сторон, которые могут обладать правами на имущество.

Представление документов

В запросе о представлении документов должны быть отражены моменты, перечисленные ниже.

- Поскольку обычно требуется судебный ордер, конкретное, по возможности, описание документов, подлежащих представлению, и их соотнесенность с расследованием.
- Идентификация местонахождения и/или лица, ответственного за хранение требуемых документов.
- Указание относительно того, достаточно ли представить копии документов, и если нет, то указание причины, в силу которой требуются оригиналы.
- Если требуется заверение или удостоверение подлинности, то, по возможности, форма заверения/удостоверения, указанная в прилагаемой форме заверения (см. форму II, ниже).
- Указание вероятности того, что любой из документов, возможно, подлежит какому-либо привилегированному правопритязанию, например правовой привилегии на сохранение профессиональной тайны.

Необходимо уточнять требования у запрашиваемого государства, поскольку в некоторых государствах могут действовать дополнительные требования в отношении представления документов.

В делах, связанных с запросами о представлении информации, хранящейся на компьютерах, следует – в консультации с запрашиваемым государством – должным образом учитывать риски удаления или разрушения данных. В подобном случае могут потребоваться оперативные и надежные способы сохранения информации, например специальное охранное обязательство или обыск и выемка.

Получение свидетельских показаний/доказательств

В запросе о получении сведений или свидетельских показаний должны быть отражены моменты, перечисленные ниже.

- Идентификация и местонахождение лица, от которого предполагается получить сведения или свидетельские показания.
- Описание метода, посредством которого показания должны быть взяты (например, под присягой или при соблюдении каких-либо подходящих мер предосторожности) и задокументированы (например, протокол, стенографический отчет, видеозапись, видеоконференц-связь), а также описание того, намереваются ли органы запрашивающего государства принимать участие в данном процессе, и если намереваются, то каким образом и в силу каких причин.
- Если должностные лица запрашивающего государства не принимают участие, то следует сообщить перечень тем, которые требуется охватить, и конкретных вопросов, которые нужно задать, а также указать контактное лицо в запрашивающем государстве, если в ходе опроса возникнет необходимость проконсультироваться по телефону.
- В случае дачи показаний с помощью видеоконференц-связи следует сообщить причины, в силу которых предпочитается видеосвязь, а не физическое присутствие свидетеля в запрашивающем государстве, а также указать контактное лицо в запрашивающем государстве, с которым надлежит проконсультироваться в отношении последующих процедур.
- Если запрашивается присутствие представителей со стороны защиты в запрашивающем государстве, следует указать их конкретный список и пояснить причины такого запроса.

Временная передача заключенных для дачи показаний

В запросе о временной передаче заключенных для дачи показаний должны быть отражены моменты, перечисленные ниже.

- Объяснение того, каким образом заключенный способен оказать помощь в расследовании или судебном разбирательстве (разбирательствах).
- Указание на то, что заключенный дал согласие на поездку в запрашивающее государство, или запрос на получение такого согласия запрашиваемым государством.
- Гарантия того, что в случае передачи запрашивающее государство будет постоянно содержать заключенного под стражей.
- Гарантия того, что заключенный будет возвращен в запрашиваемое государство в максимально короткий срок, когда его помощь более не требуется для целей запроса, или в иные сроки, согласованные между затрагиваемыми государствами.
- В пределах, требуемых запрашиваемым государством, – гарантия того, что заключенный не будет подвергаться заключению под стражу, уголовному преследованию или наказанию в запрашивающем государстве за любое преступление, совершенное до его передачи запрашивающему государству.
- Гарантия того, что заключенный будет возвращен в запрашиваемое государство без необходимости в экстрадиции.
- Контактное лицо в запрашивающем государстве, с которым надлежит проконсультироваться по любым имеющим отношение к делу вопросам, включая зачет времени, проведенного под охраной в запрашивающем государстве, логистические мероприятия и расходы по передаче, а также любые другие существенные предварительные условия.

Приложение III. Образец препроводительного письма для направляемой просьбы о взаимной правовой помощи, подтверждения получения поступившей просьбы и образец удостоверения подлинности

Форма I

Препроводительное письмо для всех просьб о взаимной правовой помощи
(заполняется запрашивающим органом)

Дело:

Дело №:

ФИО подозреваемого (подозреваемых):

Контактный орган по вопросам просьбы

Организация:

Местонахождение:

Страна:

Наименование:

Функция:

Используемый рабочий язык:

Телефон:

Факс:

Электронная почта:

Срок исполнения

Настоящий запрос относится к категории "Срочный".

Обязательно исполнить до: [дата]

Основания для срока исполнения:

Дата:

Подпись:

Подтверждение получения
(заполняется запрашиваемым органом)

Регистрация

Регистрационный номер:

Дата:

Орган, получивший запрос

Организация:

Местонахождение:

Страна:

Наименование:

Функция:

Используемый рабочий язык:

Телефон:

Факс:

Электронная почта:

Орган, который может проинформировать касательно исполнения запроса

Тот же, что указан выше

См. ниже

Организация:

Местонахождение:

Страна:

Наименование:

Функция:

Используемый рабочий язык:

Телефон:

Факс:

Электронная почта:

Срок исполнения

Срок, вероятно, [будет соблюден/не будет соблюден].

Причина:

Дата:

Подпись:

По получении заполните данную форму и отправьте факсом по адресу:

Форма II

Апостиль	
1. Страна:	_____
Настоящий официальный документ	
2. подписан	_____
3. выступающим в качестве	_____
4. скреплен печатью/штампом	_____
Удостоверено	
5. в городе	_____
6. (когда)	_____
7. (кем)	_____
8. за №	_____
9. Печать/штамп:	10. Подпись:
_____	_____

Примечание: в тех случаях, когда требуется засвидетельствование подлинности иностранных официальных документов, Гагская конвенция от 5 октября 1961 года, отменяющая требование легализации иностранных официальных документов, предусматривает упрощенную и ускоренную процедуру удостоверения такой подлинности посредством “апостиля”, прилагаемого к настоящей Конвенции.

Приложение IV. Контрольный перечень вопросов по содержанию направляемого запроса об экстрадиции

- | | | |
|--------------------------|---|--|
| <input type="checkbox"/> | Требования договора | Обязательно просмотреть требования договора, прежде чем приступить к остальным пунктам контрольного перечня. |
| <input type="checkbox"/> | Требования внутреннего законодательства | Обязательно просмотреть все требования внутреннего законодательства, прежде чем приступить к остальным пунктам контрольного перечня. |
| <input type="checkbox"/> | Сведения о запрашиваемом лице | Составить описание запрашиваемого лица и приложить, при желании, любую другую информацию, которая могла бы помочь в установлении его личности, гражданства и местонахождения (включая, например, документ, удостоверяющий личность, отпечатки пальцев, фотографию, образец ДНК). |
| <input type="checkbox"/> | Факты и история рассмотрения дела | Подготовить обзорный перечень фактов и истории рассмотрения дела, включая применимое право запрашивающего государства и уголовные обвинения, выдвигаемые против запрашиваемого лица. |
| <input type="checkbox"/> | Законоположения | Составить описание преступления и применимой меры наказания и приложить извлечение или копию соответствующих статей из законодательства запрашивающего государства. |
| <input type="checkbox"/> | Срок давности | Конкретно указать какой-либо период срока давности, по истечении которого нельзя проводить или продолжать уголовное преследование лица, с приложением подтверждающих это законоположений. |
| <input type="checkbox"/> | Правовое основание | Составить описание правового основания для направления запроса, например национальное законодательство, соответствующий договор или соглашение об экстрадиции или (при отсутствии вышеуказанного) указать – “в силу принципа взаимности”. |

Если запрашиваемое лицо обвиняется в преступлении (но еще не осуждено)

- | | | |
|--------------------------|---|--|
| <input type="checkbox"/> | Ордер на арест | Представить оригинал ордера на арест или заверенную копию ордера, выданного компетентным судебным органом на арест данного лица, или иной документ, имеющий такую же силу. |
| <input type="checkbox"/> | Изложение обстоятельств преступления (преступлений) | Изложить характер преступления (преступлений), в связи с которым (которыми) запрашивается экстрадиция, и дать описание фактов действия или бездействия, образующих состав инкриминируемого преступления (преступлений), включая, насколько это возможно, точное время и место совершения деяния, с указанием состояния судопроизводства на тот момент, максимальной меры наказания за каждое из преступлений, степени соучастия запрашиваемого лица в преступлении и всех соответствующих сроков давности. |

- Доказательства
- Идентификация личности нужна всегда. Узнать, требуется ли также дача показаний под присягой. Если требуется, то узнать, должен ли свидетель показать, что он знаком с запрашиваемым лицом и знает, что данное лицо причастно к соответствующим действиям или бездействию, образующим состав соответствующего преступления (преступлений). Подозрение в виновности за совершение *каждого* преступления, в связи с которым запрашивается экстрадиция, надлежит подкреплять доказательствами. Следует заранее узнать, должен ли свидетель давать показания под присягой или не под присягой, или будет достаточно сделанного под присягой или не под присягой заявления по делу. Если заявления достаточно, следует узнать, должно ли оно содержать подробности каждого преступления. Если требуется дача показаний под присягой, следует узнать, должно ли это продемонстрировать *prima facie* доказательство каждого преступления, в связи с которым испрашивается экстрадиция. Если так, то следует уточнить, что представляется необходимым и допустимым, чтобы соответствовать этому или любому меньшему критерию. Следует убедиться в том, что все сведения представлены в требуемой форме.

Если запрашиваемое лицо признано виновным в совершении преступления и:

- Назначено наказание
- Приложить оригинал или заверенную/удостоверенную копию постановления или ордера на арест или иные документы, имеющие аналогичную юридическую силу, чтобы подтвердить, что приговор подлежит немедленному исполнению. Кроме того, в запросе должна быть справка о том, в какой степени приговор уже исполнен.
- Приговор вынесен заочно
- Приложить справку о том, что данному лицу была лично вручена повестка о явке в суд, или данное лицо было иным образом извещено о дате и месте слушания, в результате которого было принято такое решение, или было юридически представлено на протяжении всего судебного разбирательства в отношении данного лица, либо справку с указанием конкретных средств правовой защиты, имевшихся в распоряжении данного лица для того, чтобы подготовить защиту или повторно заслушать дело в его или ее присутствии.
- Приговор еще не вынесен
- Представить документ, содержащий обвинительный акт, и справку, подтверждающую, что имеется намерение назначить наказание.

Приложение V. Контрольный перечень вопросов для направляемых запросов об экстрадиции: планирование работы по изучению материалов

Установление скорейшего контакта с запрашиваемым государством	Если местонахождение запрашиваемого лица установлено, то прежде чем направлять запрос о временном аресте и/или экстрадиции, следует наладить неофициальную коммуникацию, чтобы узнать все соответствующие требования и приемлемые для запрашиваемого государства каналы оперативной коммуникации или передачи информации.
Состязательные запросы	На самом раннем этапе узнать о наличии состязательных запросов. Если таковые существуют, принять меры к тому, чтобы как можно скорее подготовить, передать и согласовать дело в приоритетном порядке.
Правовое основание	Проверить, имеется ли правовое основание для направления запроса об экстрадиции в предполагаемое запрашиваемое государство.
Арест, обыск и изъятие	Установить действующие в запрашиваемом государстве правовые предпосылки и ограничения в отношении ареста, обыска и изъятия, с тем чтобы избежать каких-либо потенциальных проблем. Выяснить, возможно ли условное освобождение или освобождение под залог. Если да, то следует подобрать (по возможности, до ареста) всю соответствующую информацию по данному вопросу.
Предельные сроки	Выяснить существующие в запрашиваемом государстве предельные сроки для получения запроса после ареста и удостовериться в том, что сроки будут соблюдены.
Формат документов и любых критериев доказанности	Всегда следует сверяться с запрашиваемым государством, чтобы удостовериться в том, что документы представлены в надлежащем формате. Если применяются критерии доказанности, то следует узнать действующие в запрашиваемом государстве критерии доказанности, особенно в отношении требуемого критерия доказанности и необходимых видов доказательств. Узнать, должны ли доказательства быть в форме письменных показаний под присягой или в формате аффидавита, например, подписаны/заверены надлежащим должностным лицом государства или судебным органом и скреплены печатью, чтобы обеспечить их приемлемость в запрашиваемом государстве.
Потенциальные основания для отказа	Запрашивающему и запрашиваемому государствам следует поддерживать постоянную коммуникацию с самого начала процесса, чтобы выявлять любые вопросы, которые могли бы вылиться в потенциальные основания для отказа.

Заочные слушания	Заблаговременно предупредить запрашиваемое государство, если предполагаемый запрос об экстрадиции касается заочных слушаний. Узнать имеющиеся в запрашиваемом государстве требования к экстрадиции в подобных случаях и обеспечить соблюдение обоснованных требований.
Норма о неизменности условий	Убедиться в том, что определены все преступления, в связи с которыми будет запрашиваться экстрадиция, будь то преступления, влекущие выдачу, или нет (это может оказаться невозможным для преступлений, не влекущих выдачу по внутреннему законодательству). Это позволит впоследствии избежать проблем, связанных с получением от запрашиваемого государства отказа от нормы неизменности условий, который необходим в случае желая преследовать в судебном порядке за другое, ранее совершенное преступление.
Язык запроса	Запрос и сопроводительные документы должны быть переведены или представлены вместе с заверенным переводом на язык, указанный запрашиваемым государством.
Проект запроса для целей обратной связи	Подумать о представлении проекта запроса для целей обратной связи, особенно если неизвестны требования запрашиваемого государства или дело является сложным.
Присутствие представителей на слушаниях	Узнать, могут ли сотрудники полиции, представители судебных или взаимодействующих органов и официальные лица консульской службы присутствовать на иностранных слушаниях по вопросу об экстрадиции, чтобы в случае необходимости оказать помощь. Если да, то следует принять необходимые меры и вести мониторинг слушаний.
Соглашения о транзите	Следует четко определить, на какой именно орган возлагается ответственность за получение необходимых транзитных разрешений. Следует позаботиться о том, чтобы избежать ненужных факторов риска. Следует обеспечить эффективное планирование, организацию, проведение и мониторинг процесса.
Мероприятия по передаче	Выяснить у запрашиваемого государства предельные сроки и точную дату, к которой лицо должно быть передано. Рассчитать местное время и дату. Организовать и обеспечить до этой даты въезд конвоя для сопровождения лица из запрашиваемого государства.

Приложение VI. Документы Организации Объединенных Наций в области прав человека, применимые к вопросам оказания взаимной правовой помощи и экстрадиции

Всеобщая декларация прав человека

1. Ниже приводятся статьи Всеобщей декларации прав человека^а, которые применимы к вопросам взаимной правовой помощи и экстрадиции.

Статья 5

Никто не должен подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим его достоинство обращению и наказанию.

Статья 6

Каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности.

Статья 7

Все люди равны перед законом и имеют право, без всякого различия, на равную защиту закона. Все люди имеют право на равную защиту от какой бы то ни было дискриминации, нарушающей настоящую Декларацию, и от какого бы то ни было подстрекательства к такой дискриминации.

Статья 8

Каждый человек имеет право на эффективное восстановление в правах компетентными национальными судами в случаях нарушения его основных прав, предоставленных ему конституцией или законом.

Статья 9

Никто не может быть подвергнут произвольному аресту, задержанию или изгнанию.

Статья 10

Каждый человек, для определения его прав и обязанностей и для установления обоснованности предъявленного ему уголовного обвинения, имеет право, на основе полного равенства, на то, чтобы его дело было рассмотрено гласно и с соблюдением всех требований справедливости независимым и беспристрастным судом.

Статья 11

1) Каждый человек, обвиняемый в совершении преступления, имеет право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность не будет установлена законным порядком путем гласного судебного разбирательства, при котором ему обеспечиваются все возможности для защиты.

2) Никто не может быть осужден за преступление на основании совершения какого-либо деяния или за бездействие, которые во время их совершения не составляли преступления по национальным законам или по международному праву. Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое могло быть применено в то время, когда преступление было совершено.

^аРезолюция 217 А (III) Генеральной Ассамблеи.

Международный пакт о гражданских и политических правах

2. Ниже приводятся положения Международного пакта о гражданских и политических правах⁶, которые применимы к вопросам взаимной правовой помощи и экстрадиции.

Статья 14

1. Все лица равны перед судами и трибуналами. Каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, или при определении его прав и обязанностей в каком-либо гражданском процессе, на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Печать и публика могут не допускаться на все судебное разбирательство или часть его по соображениям морали, общественного порядка или государственной безопасности в демократическом обществе или когда того требуют интересы частной жизни сторон, или – в той мере, в какой это, по мнению суда, строго необходимо, – при особых обстоятельствах, когда публичность нарушала бы интересы правосудия; однако любое судебное постановление по уголовному или гражданскому делу должно быть публичным, за исключением тех случаев, когда интересы несовершеннолетних требуют другого или когда дело касается матримониальных споров или опеки над детьми.

2. Каждый обвиняемый в уголовном преступлении имеет право считаться невиновным, пока виновность его не будет доказана согласно закону.

3. Каждый имеет право при рассмотрении любого предъявляемого ему уголовного обвинения как минимум на следующие гарантии на основе полного равенства:

- a) быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему уголовного обвинения;
- b) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником;
- c) быть судимым без неоправданной задержки;
- d) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если он не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника в любом таком случае, когда интересы правосудия того требуют, безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты этого защитника;
- e) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него;
- f) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке;
- g) не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным.

4. В отношении несовершеннолетних процесс должен быть таков, чтобы учитывались их возраст и желательность содействия их перевоспитанию.

5. Каждый, кто осужден за какое-либо преступление, имеет право на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей судебной инстанцией согласно закону.

6. Если какое-либо лицо окончательным решением было осуждено за уголовное преступление и если вынесенный ему приговор был впоследствии отменен или ему было даровано помилование на том основании, что какое-либо новое или вновь обнаруженное

⁶Резолюция 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи.

обстоятельство неоспоримо доказывает наличие судебной ошибки, то это лицо, понесшее наказание в результате такого осуждения, получает компенсацию согласно закону, если не будет доказано, что указанное неизвестное обстоятельство не было в свое время обнаружено исключительно или отчасти по его вине.

7. 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.

Глоссарий

Центральный орган	Центральный орган – административная структура, на которую государство возлагает функцию контактного центра по вопросам международного сотрудничества с другими государствами. Договоры обычно побуждают государства создавать центральный орган как часть мер по выполнению договора.
Компетентный орган	Компетентный орган – внутригосударственная структура, обладающая юридическими полномочиями или несущая ответственность за рассмотрение просьбы о взаимной правовой помощи и принятие необходимых согласно внутреннему законодательству мер по выполнению просьбы.
Целостность доказательств (система охраны вещественных доказательств при их передаче)	Когда какая-либо вещь изымается в качестве доказательства в стране общего права, чтобы стать доказательством в суде, то обычно создается “система охраны вещественных доказательств”, чтобы продемонстрировать, что после того как полиция изъяла данную вещь, последняя находилась под ее контролем и не была фальсифицирована таким образом, который мог бы привести судью к принятию ошибочного решения. Целостность доказательств имеет особо важное значение в отношении результатов судебной экспертизы.
Перекрестный допрос	Перекрестный допрос, предполагающий ответы свидетеля на вопросы, задаваемые противной стороной в попытке оспорить его или ее показания – краеугольный камень принципа состязательности и важный компонент любого суда системы общего права, когда свидетельские показания проверяются ответами на точные и потенциально агрессивные вопросы. После того как показания проверены, судья может решить принять некоторые показания, все показания или не принять никакие показания в качестве доказательства.
Экстрадиция (выдача)	Экстрадиция – формальный процесс, посредством которого государство требует принудительного возвращения лица, обвиняемого или осужденного за преступление, с тем чтобы данное лицо предстало перед судом или отбывало назначенный ему срок наказания в запрашивающем государстве.
Показания с чужих слов	Определение общей нормы “показания с чужих слов” можно найти в деле <i>Subramaniam v. Public Prosecutor</i> [1956] 1 W.L.R.965 (P.C.), p. 970:

Показание заявления, сделанного свидетелю лицом, которое не называет себя свидетелем, может быть или не быть показанием с чужих слов. Оно является показанием с чужих слов и не может быть принято, когда предмет показания состоит в том, чтобы установить достоверность того, что содержится в заявлении. Оно не является показанием с чужих слов и может быть принято, когда посредством свидетельства предполагается установить не достоверность заявления, а факт того, что оно было сделано. Факт того, что заявление было сделано, совершенно независимо от его достоверности, часто является релевантным при рассмотрении психического состояния и поведения соответственно свидетеля или какого-либо иного лица, в присутствии которого было сделано заявление.

Традиционно в странах общего права действует запрет на заслушивание в суде показаний с чужих слов. В контексте экстрадиции, однако, во многих странах общего права имеет место частичное ослабление этой нормы, позволяющее суду принимать показания с чужих слов ради достоверности их содержания, если соблюдены определенные условия. В контексте экстрадиции показания с чужих слов все шире принимаются в качестве доказательств для целей слушаний по вопросу об экстрадиции.

Международная организация уголовной полиции (Интерпол)

Интерпол – крупнейшая в мире организация международной полиции, насчитывающая 190 государств-членов. Ее роль состоит в том, чтобы предоставить полиции по всему миру возможность взаимодействовать во имя более безопасного мира и обеспечения общественной безопасности. Коммуникационная сеть и прочие услуги Интерпола оказывают высокоэффективную помощь мерам в области экстрадиции и взаимной правовой помощи.

Уведомление Интерпола с красным углом

Уведомление Интерпола с красным углом – международное уведомление, размещаемое запрашивающим государством в компьютерной системе Интерпола для ареста или предварительного задержания лица, скрывающегося от правосудия, с целью его экстрадиции⁴.

Уведомление Интерпола с синим углом

Уведомление Интерпола с синим углом – международное уведомление, размещаемое запрашивающим государством в компьютерной системе Интерпола для оказания помощи в получении дополнительной информации об установлении личности или деятельности лица в связи с преступлением.

Взаимная правовая помощь

Взаимная правовая помощь в области уголовного правосудия – процесс, в рамках которого государства запрашивают и предоставляют помощь в сборе доказательств для использования в уголовных делах.

⁴Более подробная информация о видах уведомлений, направляемых Международной организацией уголовной полиции (Интерпол), доступна по адресу www.interpol.int/INTERPOL-expertise/Notices.

Prima facie	Термин, который на латинском языке означает “по первому впечатлению”, – prima facie – это бремя доказывания, часто применяемое к экстрадиционным делам в странах общего права. В юрисдикциях общего права “prima facie” означает свидетельство, которое при отсутствии опровержения было бы достаточным для доказывания частного вопроса или факта.
Взаимность	В договорах и некоторых внутригосударственных законах принцип взаимности устанавливает, что льготы, преимущества или санкции, вводимые одним государством для граждан или юридических лиц другого государства, следует возвращать в натуре. В контексте взаимной правовой помощи и экстрадиции это может представлять собой письменное соглашение, посредством которого государство само берет на себя обязательство, при тех же условиях и обстоятельствах, предоставить аналогичный вид запроса в будущем запрашиваемому государству. Это может заложить полезную правовую основу для сотрудничества при отсутствии договорной основы или может стать критерием внутреннего законодательства.
Выдача	В экстрадиционном праве термин “выдача” используется для описания того этапа в слушаниях, когда разыскиваемое лицо, являющееся объектом запроса об экстрадиции, согласно приказу запрашиваемого государства должно быть передано в юрисдикцию запрашивающего государства.



UNODC

Управление Организации Объединенных Наций
по наркотикам и преступности

Vienna International Centre, PO Box 500, 1400 Vienna, Austria
Tel.: (+43-1) 26060-0, www.unodc.org

Издание Организации Объединенных Наций
Отпечатано в Австрии



V.11-87424—September 2012—200