



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
5 June 2007
Russian
Original: English

Комиссия международного права

Пятьдесят девятая сессия

Женева, 7 мая — 8 июня и

9 июля — 10 августа 2007 года

Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare)

Комментарии и информация, полученные от правительств

Добавление

II. Комментарии и информация, полученные от правительств

A. Общие комментарии

Соединенные Штаты Америки

1. Соединенные Штаты Америки считают, что их практика и практика других стран поддерживают позицию, согласно которой в обычном международном праве или в государственной практике отсутствует достаточная основа для формулирования проектов статей, которые распространяли бы сферу действия обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование за пределы имеющих обязательную силу международно-правовых документов, фиксирующих такие обязательства.

2. По мнению Соединенных Штатов, отсутствует общее обязательство по обычному международному праву выдавать или осуществлять судебное преследование лиц за преступления, не охватываемые международными соглашениями, предусматривающими такое обязательство. Скорее, Соединенные Штаты считают, что государства могут брать на себя такие обязательства только посредством присоединения к обязательным международно-правовым документам, содержащим положения о выдаче или судебном преследовании, и что эти обязательства несут только те государства, которые являются участниками таких документов. В пользу такого вывода и практики свидетельствует ряд важных принципиальных соображений.



3. Во-первых, в контексте предусматривающей уголовную квалификацию какого-либо деяния конвенции, участником которой является то или иное государство, нет никаких вопросов относительно того, что государство, в котором находится преступник, установит уголовную ответственность и юрисдикцию в отношении рассматриваемого преступления. Однако если бы обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование носило автономный характер, то оно не всегда бы действовало. Одно государство может требовать выдачи лица из другого государства, в котором рассматриваемое поведение не квалифицируется в качестве преступления (из-за этого выдача обычно не производится, поскольку, как правило, действует норма о необходимости обоюдного признания поведения в качестве преступного), и государство, которое не установило уголовную ответственность за то или иное поведение, тем не менее, будет обязано привлечь лицо к ответственности. Такой результат поставил бы запрашиваемое государство в неудобное положение, когда его внутригосударственное законодательство не позволяет осуществлять ни судебное преследование, ни выдачу.

4. Во-вторых, аналогичным образом, автономное обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование может рассматриваться как подразумевающее наличие обязательства выдавать даже в отсутствие договоров или иных юридических постановлений, которые могут быть необходимы для государства с точки зрения его внутреннего права для санкционирования такой меры. Например, в Соединенных Штатах требуется договорное отношение (с весьма незначительным числом исключений), с тем чтобы Соединенные Штаты выдали преступника запрашивающему государству. Поэтому, если государство установит, что оно не обладает юрисдикцией для судебного преследования преступника за преступление, в связи с которым испрашивается выдача государством, с которым оно не имеет договорных отношений, разработанная Комиссией международного права статья, предусматривающая обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование, может означать, что государство должно выдать преступника, даже если оно не обладает на это юридическими полномочиями в соответствии с внутренним правом.

5. В-третьих, если бы существовала обширная государственная практика применения режима «выдача или судебное преследование», то можно было бы ожидать, что большинство государств приняли бы законы, которые в общем предусматривали бы экстерриториальную юрисдикцию в отношении большинства преступлений исключительно на основании того, что преступник находится на их территории. В Соединенных Штатах дело обстоит иным образом, и, если исходить из их опыта, это справедливо в отношении многих других государств. Напротив, такая «территориальная» юрисдикция является довольно ограниченной и главным образом основывается на обязательствах, предусмотренных специальными договорами. Поэтому установление режима «выдача или судебное преследование» предполагало бы необходимость того, чтобы многие государства значительно расширили свою экстерриториальную юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных в других частях мира.

6. В-четвертых, государства во всем мире представляют и рассматривают ежегодно тысячи просьб о выдаче. В число этих случаев, без всякого сомнения, входят многие случаи, когда запрашивающее государство не желает, чтобы запрошенное государство осуществляло судебное преследование, если выдача не представляется возможной. Выдача позволяет защищать права и интересы по-

терпевшего и государства, в котором преступление было совершено таким образом, какой не всегда возможен в ходе судебного преследования в иностранном государстве. Кроме того, могут иметь место случаи, когда запрашивающая страна не может осуществить судебное преследование, поскольку основное расследование было проведено в порядке, не согласующемся с процедурами, предусмотренными его законодательством.

7. Наконец, решение того или иного государства вступить в экстрадиционные отношения с другим государством сопряжено с важными соображениями относительно приверженности этого другого государства верховенству права, процессуальным гарантиям, правам человека и иным нормам. Общее обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование может посягать на суверенитет государств либо посредством навязывания такого отношения, которое не является желательным для государства, либо посредством установления требования, согласно которому государство должно совершить суверенный акт — судебное преследование, — который оно не желает предпринимать из правовых, политических или иных соображений.

8. Соединенные Штаты считают, что поэтому Комиссии международного права не следует разрабатывать проекты статей по этой теме. Скорее, она должна сделать вывод о том, что вне рамок международных договоров такое обязательство отсутствует.

В. Международные договоры, которыми связано государство и которые содержат обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut judicare*), а также оговорки государств, имеющие своей целью ограничить применение этого обязательства

Латвия

9. Латвия является участницей нескольких следующих международных договоров, содержащих обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование¹: Европейская конвенция о выдаче, 1957 год; Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов, 1970 год; Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации, 1971 год; Дополнительный протокол к Европейской конвенции о выдаче, 1975 год; Европейская конвенция о пресечении терроризма, 1977 год; второй Дополнительный протокол к Европейской конвенции о выдаче, 1978 год; Международная конвенция о борьбе с захватом заложников, 1979 год; Конвенция о физической защите ядерного материала, 1979 год; Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, 1988 год, и Протокол к ней о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности стационарных платформ, расположенных на континентальном шельфе, 1988 год; Протокол о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих международную гражданскую авиацию, допол-

¹ Подробные сведения относительно многосторонних договоров, которые цитировались ранее, не воспроизводятся в настоящем добавлении, поскольку с ними можно ознакомиться в первоначальном докладе (A/CN.4/579) и первом добавлении к нему (A/CN.4/579/Add.1).

няющий Конвенцию о борьбе с незаконными актами, направленными на безопасность гражданской авиации, 1988 год; Конвенция об уголовной ответственности за коррупцию, 1999 год; Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма, 1999 год; Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, 2000 год; Протокол, дополняющий Европейскую конвенцию о пресечении терроризма, 2003 год; и Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции, 2003 год.

10. Латвия также связана различными двусторонними договорами, в которых зафиксировано это обязательство: Соглашение с Эстонской Республикой и Литовской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях, 11 ноября 1992 года; Соглашение с Российской Федерацией о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, 3 февраля 1993 года; Соглашение с Российской Федерацией о передаче осужденных лиц, 4 марта 1993 года; Соглашение с Республикой Молдова о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, 14 апреля 1993 года; Соглашение с Республикой Беларусь о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, 21 февраля 1994 года; Соглашение с Республикой Польша о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным, трудовым и уголовным делам, 23 февраля 1994 года; Соглашение с Украиной о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, 23 мая 1995 года; Соглашение с Кыргызской Республикой о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам, 10 апреля 1997 года; Соглашение с правительством Республики Узбекистан о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным, трудовым и уголовным делам, 23 мая 1997 года; и Договор о выдаче с Австралией, 14 июля 2000 года.

Сербия

11. Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование предполагаемого преступника регулируется несколькими международными конвенциями между Сербией и другими странами. В одних из этих конвенций требуется применение внутреннего законодательства (когда разбирательство дела происходит в стране, которая отклонила просьбу о выдаче), а в других — предусматривается соответствующая возможность.

12. Сербия подписала ряд следующих международных документов или присоединилась к ним: Европейская конвенция о выдаче, 1957 год; Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов, 1970 год; Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации, 1971 год; Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов, 1973 год; Европейская конвенция о пресечении терроризма, 1977 год; Международная конвенция о борьбе с захватом заложников, 1979 год; Конвенция о физической защите ядерного материала, 1979 год; Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма, 1999 год; Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, 1984 год; Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, 1988 год; Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, 1988 год; Междуна-

родная конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом, 1997 год; Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию, 1999 год; и Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, 2000 год.

13. Сербия также заключила двусторонние договоры о выдаче с Австрией, Алжиром, Бельгией, Болгарией, бывшей югославской Республикой Македония, Венгрией, Германией, Грецией, Ираком, Испанией, Италией, Монголией, Нидерландами, Польшей, Российской Федерацией, Румынией, Словакией, Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии, Соединенными Штатами Америки, Турцией, Францией, Чешской Республикой и Швейцарией.

14. Вышеуказанные договоры конкретно не регламентируют вопросы, касающиеся выдачи или судебного преследования. Однако в ряде из них, в частности, указывается в качестве причины для отказа в выдаче фактор наличия юрисдикции у запрашиваемого государства в отношении судебного преследования, что означает, что если в выдаче отказывается, то судебное преследование лица, в выдаче которого было отказано, может быть возбуждено в запрашиваемом государстве. Вместе с тем, несколько таких договоров предусматривают, что в случае, когда уголовное разбирательство уже было возбуждено за одно и то же преступление, в удовлетворении просьбы о выдаче будет отказано.

15. С учетом вышеизложенного, когда иностранец совершает преступление за рубежом, он может быть выдан из Сербии запрашивающему государству (что обычно и происходит). Однако, если в удовлетворении просьбы о выдаче отказано, то действует обязательство осуществлять судебное преследование предполагаемого преступника в Сербии за одно и то же преступление на основании либо национального законодательства, либо международного договора, который имеет преимущественную силу перед национальным законодательством.

16. Аналогичным образом, граждане Сербии, которые не могут быть выданы другому государству, могут быть подвергнуты судебному преследованию в Сербии за преступления, совершенные за рубежом, на основании национального законодательства или соответствующих международных договоров.

Шри-Ланка

17. Шри-Ланка является стороной следующих договоров, предусматривающих обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование, и при подписании этих договоров она не сформулировала каких-либо оговорок, направленных на ограничение применения этого обязательства: Женевская конвенция об улучшении участи раненых и больных в действующих армиях, 1949 год; Женевская Конвенция об улучшении участи раненых, больных и лиц, потерпевших кораблекрушение, из состава вооруженных сил на море, 1949 год; Женевская конвенция об обращении с военнопленными, 1949 год; Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны, 1949 год; Конвенция о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами, 1950 год; Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов, 1970 год; Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации, 1971 год; Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов, 1973 год; Международная кон-

венция о борьбе с захватом заложников, 1979 год; Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, 1984 год; Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ, 1988 год; Протокол о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих международную гражданскую авиацию, дополняющий Конвенцию о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации, 1988 год (Монреальский протокол); Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, 1988 год; Конвенция о маркировке пластических взрывчатых веществ в целях их обнаружения, 1991 год; Международная конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом, 1997 год; Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма, 1999 год; и Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, 2000 год. Кроме того, Шри-Ланка подписала Международную конвенцию о борьбе с актами ядерного терроризма, 2005 год. Она будет вскоре ратифицирована после подготовки необходимых законодательных актов.

18. На региональном уровне Шри-Ланка подписала региональные конвенции, предусматривающие обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование. Соответственно, как член Ассоциации регионального сотрудничества стран Южной Азии (СААРК) Шри-Ланка подписала Региональную конвенцию СААРК о пресечении терроризма и Дополнительный протокол к ней, 2004 год; и Конвенцию СААРК о наркотических средствах и психотропных веществах, 1990 год.

19. Наконец, Шри-Ланка подписала двусторонний Договор о выдаче со специальным административным районом Китая Сянган, Мальдивскими Островами и Соединенными Штатами. Существуют также несколько договоров о выдаче, заключенных в период до обретения независимости, которым может быть придана сила в каждом конкретном случае на базе Закона № 8 о выдаче 1977 года.

Соединенные Штаты Америки

20. Соединенные Штаты являются участником нескольких международных конвенций, в которых зафиксировано обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование. В число этих конвенций входят: Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов, 1970 год; Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации, 1971 год; Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, включая дипломатических агентов, 1973 год; Международная конвенция о борьбе с захватом заложников, 1979 год; Конвенция о физической защите ядерного материала, 1979 год; Протокол о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих международную гражданскую авиацию, дополняющий Монреальскую конвенцию, 1988 год (Монреальский протокол); Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, 1988 год; Протокол о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности стационарных платформ, расположенных на континентальном шельфе, 1988 год; Международная конвенция о борьбе с бомбовым терро-

ризмом, 1997 год; и Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма, 1999 год.

21. Соединенные Штаты считают, что обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование, которое закреплено в этих конвенциях, является важным аспектом коллективных усилий, направленных на то, чтобы лишить террористов и других преступников убежища в других странах. Соединенные Штаты активно поддерживают осуществление таких положений в международных документах.

22. Однако Соединенные Штаты отмечают, что недавние многосторонние конвенции об уголовной ответственности не являются единообразными, когда речь заходит о режиме выдавать или осуществлять судебное преследование. Скорее, недавние конвенции, имеющие широкую сферу применения и большую важность, такие, как Конвенция Организации Объединенных Наций против транснациональной организованной преступности, 2000 год; Конвенция Совета Европы о киберпреступности, 2001 год; и Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции, 2003 год, налагают обязательство на государство, в котором находится преступник, осуществлять судебное преследование этого преступника только когда а) в выдаче отказывается на основании гражданства преступника; и б) запрашивающее государство обращается со своей просьбой осуществить судебное преследование. Таким образом, консенсус среди членов международного сообщества дает основания полагать, что строгие обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование применяются только по отношению к ограниченным категориям наиболее тяжких преступлений и только к тем государствам, которые взяли на себя такое обязательство (и соответствующим образом изменили свое уголовное и юрисдикционное законодательство), став участником имеющего юридическую обязательную силу международного документа, который охватывает такие преступления.

23. Соединенные Штаты не сформулировали каких-либо оговорок, направленных на ограничение применения обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование *per se*. Однако, когда Соединенные Штаты становились участниками таких конвенций, они неизменно излагали позицию, согласно которой обязательства по выдаче, предусмотренные конвенциями, применяются исключительно с целью расширения оснований для выдачи со странами, с которыми Соединенные Штаты заключили двусторонние договоры о выдаче. Соединенные Штаты не используют многосторонние конвенции в качестве основания для выдачи в отсутствие двустороннего договора. Именно поэтому в Соединенных Штатах выдача является одной из функций договорных правоотношений; в отсутствие двустороннего договора обязательство выдавать отсутствует. Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование аналогичным образом является ограниченным.

С. Внутренние правовые нормы, принятые или применяемые тем или иным государством, включая конституционные положения и уголовные кодексы или уголовно-процессуальные кодексы в части, касающейся обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование

Латвия

24. В Латвии обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut judicare*) регулируется Конституцией Латвийской Республики, Законом о гражданстве и Уголовно-процессуальным кодексом². В соответствии со статьей 98 Конституции каждый имеет право беспрепятственно выехать из Латвии. Всякий, кто имеет латвийский паспорт, находится под защитой государства в период пребывания за рубежом и имеет право свободно вернуться в Латвию. Гражданин Латвии не может быть выдан иностранному государству, за исключением случаев, предусмотренных в международных соглашениях, ратифицированных парламентом, и при том условии, что выдача не повлечет за собой нарушение основных прав человека, предусмотренных в Конституции.

25. Вышеупомянутый вопрос регламентирован частью С, озаглавленной «Международное сотрудничество в уголовно-правовой области», Уголовно-процессуального закона. Глава 64 части С, «Общие положения о сотрудничестве», определяет различные виды международного сотрудничества. В главе 65, «Выдача лица Латвии», содержатся статьи, касающиеся условий и процедур представления просьбы о выдаче того или иного лица; оснований и процедур для объявления лица в международный розыск; представления просьб о временном заключении под стражу; взятия под стражу лица, выдаваемого иностранным государством; выдачи лица из иностранного государства на определенный период времени; оснований для уголовной ответственности и исполнения приговора лица, выданного иностранным государством; зачета времени, проведенного под стражей в иностранном государстве; выдачи лица Латвии из государства — члена Европейского союза; процедур принятия решения о заключении под стражу на основании европейского ордера на арест; выполнения решения о заключении под стражу на основании европейского ордера на арест; и условий взятия под стражу лица из государства — члена Европейского союза.

26. В главе 66, озаглавленной «Выдача лица иностранному государству», устанавливаются принципы выдачи. Во-первых, лицо, которое находится на территории Латвии, может быть выдано для целей уголовного преследования, судебного разбирательства или исполнения судебного решения, если просьба была получена от иностранного государства и касается выдачи такого лица в связи с преступлением, которое в соответствии с законодательством Латвии и законодательством иностранного государства квалифицируется как таковое. Во-вторых, лицо может быть выдано для целей судебного преследования или судебного разбирательства в связи с преступлением, за совершение которого предусматривается наказание в виде лишения свободы максимальным сроком

² С выдержками из национального законодательства, представленными правительством Латвии, можно ознакомиться в Отделе кодификации Управления по правовым вопросам Секретариата.

не менее одного года или более суровое наказание. В-третьих, лицо может быть выдано для целей исполнения судебного решения государством, которое вынесло решение и осудило лицо, приговорив его к наказанию в виде лишения свободы на срок не менее четырех месяцев. В-четвертых, если была представлена просьба о выдаче в связи с несколькими уголовными преступлениями, однако выдача не может быть произведена в связи с одним из таких преступлений, поскольку такое преступление не согласуется с условиями, касающимися возможного или назначенного наказания, лицо может быть также выдано в связи с совершением такого уголовного преступления.

27. Если по какой-либо причине Латвия не может выдать лицо, существует возможность принятия производства по уголовному делу или судебного решения для целей признания и исполнения. В соответствии с главой 67, «Принятие в Латвии производства по уголовному делу, возбужденному в иностранном государстве», и главой 68, «Передача уголовного производства по делу, возбужденному в Латвии», Уголовно-процессуального закона принятие производства по уголовному делу представляет собой продолжение в Латвии уголовного разбирательства, возбужденного в иностранном государстве, на основании просьбы иностранного государства или с его согласия, если такое продолжение продиктовано процессуальными интересами и преступление подлежит наказанию в соответствии с Уголовным законом Латвии. Передача производства по уголовному делу представляет собой его приостановление в Латвии и продолжение в иностранном государстве, если существуют основания для задержания лица, подозреваемого или судимого за совершение преступления, однако успешное и своевременное проведение уголовного разбирательства в Латвии не является возможным или затрудняется и, кроме того, передача иностранному государству препятствует созданию такой невозможности или трудностей. Передача производства по уголовному делу, в котором был вынесен вступивший в окончательную силу приговор, является допустимой только тогда, когда решение не может быть исполнено в Латвии и иностранное государство, в котором проживает осужденное лицо, не признает решение другого государства для целей его исполнения.

28. В главе 71, озаглавленной «Исполнение в Латвии приговора, вынесенного в иностранном государстве», Уголовно-процессуального закона предусматриваются условия исполнения приговора, вынесенного в иностранном государстве. Согласно положениям Уголовно-процессуального закона, исполнение в Латвии приговора, вынесенного в иностранном государстве, является безоговорочным признанием обоснованности и правомерности такого приговора и его исполнения согласно тем же процедурам, как если бы приговор был вынесен по итогам уголовного разбирательства в Латвии. Кроме того, признание обоснованности и правомерности приговора, вынесенного в иностранном государстве, не должно исключать его согласуемости с санкцией, предусмотренной в Уголовном законе Латвии, за такое же преступление. Статья 777 Уголовно-процессуального закона предусматривает, что исполнение приговора, вынесенного в иностранном государстве, возможно при соблюдении следующих условий: а) Латвия имеет договор с иностранным государством относительно исполнения приговоров, вынесенных таким государством; б) иностранное государство представило просьбу, касающуюся исполнения приговора, вынесенного в таком государстве; в) приговор был вынесен в иностранном государстве в ходе законного и завершенного уголовного разбирательства; д) осужденное ли-

цо может быть подвергнуто наказанию за это же преступление на основании Уголовного закона Латвии; е) срок давности исполнения приговора не истек в иностранном государстве или в Латвии; f) на момент вынесения решения срок давности наступления уголовной ответственности не истек в соответствии с Уголовным законом Латвии; и g) наличие в иностранном государстве по меньшей мере одной из причин для представления просьбы об исполнении приговора, указанных в разделе 804 Уголовно-процессуального закона Латвии.

29. В главе 72, «Исполнение в иностранном государстве приговора, вынесенного в Латвии», Уголовно-процессуального закона предусматривается, что исполнение в иностранном государстве приговора, вынесенного в Латвии, является признанием обоснованности и правомерности такого приговора и его исполнения в соответствии с теми же процедурами, как если бы приговор был вынесен по итогам уголовного разбирательства в таком иностранном государстве.

Сербия

30. Вопрос о выдаче или осуществлении судебного преследования в Сербии также регламентируется в ее внутренним законодательством.

31. Следует, в частности, отметить, что Уголовно-процессуальный кодекс регулирует в специальных разделах, среди прочего вопросы, касающиеся выдачи обвиняемых или осужденных лиц и других форм международно-правовой помощи (общие формы такой формы, передача и принятие производства, исполнение иностранных судебных решений).

32. Что касается выдачи, то применительно к другим формам международно-правовой помощи по уголовным делам Уголовно-процессуальный кодекс признает преимущественную силу международных договоров. Фактически, его положения применяются только в случае отсутствия международного договора, однако в случае его применения Уголовно-процессуальный кодекс не регламентирует определенные вопросы.

33. Такое положение согласуется с Конституцией Республики Сербия, которая предусматривает, что общепринятые нормы международного права и ратифицированные международные договоры составляют неотъемлемую часть правовой системы Сербии и что они имеют прямое действие. Кроме того, международные договоры не должны идти вразрез с Конституцией, а законы и другие общеправовые акты, принятые Сербией, не должны противоречить ратифицированным международным документом и общепринятым нормам международного права.

34. В Конституции Сербии не содержится каких-либо положений, касающихся выдачи обвиняемых или осужденных лиц.

35. Выдача обвиняемых или осужденных лиц, а также их возможное судебное преследование в Сербии не обуславливаются существованием международного договора. Поэтому в отсутствие международного договора вопросы выдачи или судебного преследования в рамках международно-правовых отношений регулируются внутригосударственным правом.

36. Уголовно-процессуальный кодекс, который содержит требования относительно выдачи обвиняемых или осужденных лиц и условия, которые необходимо учитывать при отклонении просьбы о выдаче таких лиц, а также процедуру установления этих условий, конкретно не предусматривает обязательства или обязанность выдавать или осуществлять судебное преследование (*aut dedere aut judicare*).

37. Однако, что касается выдачи или судебного преследования, то Уголовно-процессуальный кодекс не позволяет осуществлять выдачу в другую страну гражданина Сербии. Он также не предусматривает выдачу иностранца, совершившего преступление против Сербии или ее граждан, независимо от того, было ли это преступление совершено в Сербии или за ее пределами. Соответственно Уголовно-процессуальный кодекс предусматривает юрисдикцию Сербии в отношении судебного преследования, т.е. преследование будет осуществляться в Сербии.

38. Согласно Уголовно-процессуальному кодексу иностранец может быть выдан, если уголовное разбирательство его дела не было возбуждено в Сербии в связи с преступлением против Сербии или ее граждан или, в случае возбуждения уголовного разбирательства, был представлен гарантийный залог для удовлетворения претензии потерпевшей стороны.

39. Особую значимость применительно к обязательству выдавать или осуществлять судебное преследование в национальном законодательстве имеют положения Уголовного кодекса Сербии, касающиеся географической сферы действия уголовного законодательства в Сербии (применимость уголовного законодательства с точки зрения места совершения преступления). Эти положения регламентируют порядок применения уголовного законодательства Сербии в случае, если преступление было совершено на ее территории. Однако эти положения могут также применяться, если преступление было совершено за пределами территории Сербии. Это особенно актуально, когда иностранное государство, в котором было совершено преступление, не обращается с просьбой о выдаче предполагаемого преступника или если просьба о выдаче была представлена, но отклонена по какой-либо причине.

40. Если преступление совершено на территории Сербии, то в соответствии с ее Уголовным кодексом главным принципом, который надлежит применять, является принцип территориальности, что означает, что уголовное законодательство Сербии будет применяться по отношению ко всем преступлениям, совершенным на ее территории, независимо от гражданства предполагаемого преступника. Этот принцип был расширен и стал включать в себя национальность морского или воздушного судна. Уголовный кодекс предусматривает возможность передачи производства по делу другой стране, особенно если за соответствующее преступление установлено наказание в виде лишения свободы на срок до десяти лет и если это преступление направлено против безопасности общественного транспорта, независимо от того, какое наказание установлено за него. Если иностранное государство возбудило или завершило производство по делу о преступлении, совершенном на территории Сербии, судебное преследование Сербии за это же преступление может осуществляться только с санкции общественного обвинителя Республики. Изъятия из принципа территориальности предусматриваются международным публичным правом (напри-

мер, лица, пользующиеся полным дипломатическим иммунитетом), и в таких случаях будет применяться национальное законодательство.

41. Уголовное законодательство Сербии также применяется к каждому (гражданин или иностранец), кто совершает преступление за рубежом, которое наносит ущерб Сербии. Такими преступлениями являются преступления против конституционной системы и безопасности Сербии, за исключением преступного подстрекательства к национальной, расовой или религиозной ненависти, сепаратизму или нетерпимости, а также подделка денежных знаков, если речь идет о национальной валюте. Во всех вышеизложенных случаях действует принцип абсолютного применения законодательства Сербии.

42. Уголовное законодательство Сербии также применяется к ее гражданам, когда какое-либо иное преступление было совершено за рубежом и если гражданин был обнаружен на территории Сербии или выдан Сербии. Основание для применения этого принципа активной правосубъектности заключается в том, что гражданин Сербии, прибыв в свою собственную страну, не должен иметь возможность уклониться от уголовной ответственности за любое преступление, совершенное за рубежом, с учетом того факта, что он не может быть выдан другому государству. Согласно этому принципу, уголовное законодательство Сербии будет применяться даже по отношению к преступнику, который стал ее гражданином после того, как совершил рассматриваемое преступление. Такое положение необходимо для обеспечения судебного преследования преступников, которые не могут быть выданы другой стране на основании того, что они были иностранцами во время совершения преступления. Их дела могут рассматриваться судами в Сербии, только если не было применено уголовное законодательство иностранного государства или если такое преступление не стало уголовно наказуемым также по законодательству страны, где оно было совершено. В противном случае для возбуждения судебного преследования в Сербии необходимо получать санкцию общественного обвинителя Республики.

43. Уголовное законодательство Сербии будет также применяться за пределами ее территории по отношению к иностранцу, который совершил какое-либо преступление, направленное против ее или ее граждан, если этот иностранец обнаружен на ее территории или был передан ей. Такой индивид может быть подвергнут судебному преследованию только при том условии, что совершенное преступление также является уголовно наказуемым согласно законодательству государства, в котором оно было совершено. Если дело обстоит иным образом, то общественный обвинитель Республики должен дать свое согласие на такое судебное преследование.

44. Аналогичным образом, уголовное законодательство Сербии также применимо по отношению к иностранцу, который совершает преступление, направленное против иностранного государства или другого иностранца за рубежом и наказуемое согласно уголовному законодательству страны, где оно было совершено, лишением свободы на срок не менее пяти лет или более суровым наказанием (универсальный принцип). Кроме того, в число условий для применения этого принципа входит положение о том, что иностранец, обнаруженный на ее территории, не выдается и что преступление также является уголовно наказуемым согласно законодательству страны, где оно было совершено. Что касается требования о том, чтобы соответствующее преступление также квали-

фицировалось как таковое согласно иностранному законодательству, то существует одно следующее изъятие: преступление должно рассматриваться как таковое согласно принципам права, признаваемым международным сообществом. Поэтому преступление в соответствии с Уголовным кодексом Сербии может стать предметом судебного разбирательства после того, как общественный обвинитель Республики дал на то свое согласие. В случае применения национального законодательства обвиняемый не может быть приговорен к более суровому наказанию, чем наказание, предусмотренное в уголовном законодательстве страны, где преступление было совершено.

45. С учетом вышеизложенного уголовное законодательство Сербии и универсальный принцип будут применяться только в том случае, если какое-либо иностранное государство не обратилось с просьбой о выдаче иностранца или если в просьбе о выдаче было отказано.

46. В случае, когда в удовлетворении просьбы о выдаче было отказано, должны существовать как потребность, так и основание для применения уголовного законодательства Сербии, т.е. для судебного преследования в Сербии, с тем чтобы рассматриваемый иностранец был привлечен к уголовной ответственности или подвергнут наказанию. В этом контексте применение внутригосударственного законодательства (т.е. судебное преследование) может также рассматриваться как обязательство страны, которая отказывается в выдаче. Поэтому в таких случаях в полной мере находит отражение применение принципа *aut dedere aut judicare*.

47. Как правило, судебная практика в Сербии позволяет выдавать иностранцев при условии соблюдения всех требований. По этой причине универсальный принцип применяется очень редко. Однако это не умаляет важность принципа, который предусматривает возможность судебного преследования предполагаемого нарушителя в любое время, с тем чтобы не дать ему возможности уклониться от уголовной ответственности.

48. Кроме того, если говорить о принципе действующего гражданства и принципе универсальности, судебное преследование в Сербии не будет осуществляться: а) если преступник отбыл весь срок своего наказания, назначенного ему в иностранном государстве; б) если преступник был оправдан в силу юридически действительного судебного решения или если его приговор не был приведен в исполнение в силу истечения срока давности, или если он был амнистирован; в) если к душевнобольному преступнику в иностранном государстве были приняты меры безопасности; или д) если для судебного преследования преступления согласно иностранному законодательству необходима просьба потерпевшей стороны и если такая просьба не была сделана.

Шри-Ланка

49. Закон № 08 о выдаче 1977 года предусматривает базовый правовой режим для рассмотрения просьб о выдаче скрывающихся от правосудия преступников, поступающих от определенных стран из состава Содружества или государств, с которыми заключены соответствующие договоры.

50. Кроме того, были приняты «управомочивающие» законодательные акты для придания силы международным договорам, касающимся борьбы с серьезными международными преступлениями и содержащими обязательство выда-

вать или осуществлять судебное преследование, включая необходимые положения для внесения поправок в Закон № 08 о выдаче 1977 года, и они, в частности, предусматривают, что преступления, указанные в той или иной конвенции, должны рассматриваться в качестве влекущих за собой выдачу преступлений и что конвенция должна рассматриваться в качестве основания для выдачи в отсутствие договора о выдаче с иностранным государством. Такими «управомочивающими» законами являются: Закон № 24 о преступлениях против гражданской авиации 1982 года; Закон № 70 о Региональной конвенции СААРК о пресечении терроризма 1988 года; Закон № 31 о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих гражданскую авиацию, 1996 года; Закон № 11 о борьбе с бомбовым терроризмом 1999 года; Закон № 41 о борьбе с захватом заложников 2000 года; Закон № 42 о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства, 2000 года; и Закон № 25 о Конвенции о борьбе с финансированием терроризма 2005 года.

Соединенные Штаты Америки

51. В Соединенных Штатах отсутствуют внутренние юридические положения, касающиеся обязательства выдавать или осуществлять судебное преследование. Как указывалось выше, экстрадиционное законодательство Соединенных Штатов является определенным и предусматривает, что оно должно продолжать действовать только в случае наличия какого-либо договора о выдаче с иностранным правительством (Свод законов Соединенных Штатов, раздел № 18, § 3181(a)).

D. Судебная практика того или иного государства, отражающая применение обязательства *aut dedere aut judicare*

Латвия

52. Судебная практика Латвии, связанная с применением обязательства *aut dedere aut judicare*, является незначительной. В 2006 году Латвия получила три просьбы о правовой помощи, касающиеся выдачи лиц для целей уголовного преследования. Рассмотрение двух из них по-прежнему продолжается. Одна из них была удовлетворена.

Сербия

53. На практике Сербия, как правило, допускает выдачу иностранному государству в случае совершения преступления в этом государстве. Так, например, в течение последних десяти лет просьбы о выдаче отклонялись всего несколько раз, главным образом из-за того, что речь шла о гражданах Сербии. Указанные лица не были подвергнуты судебному преследованию в Сербии, поскольку вменяемые им преступления не попадали под действие требований, необходимых для их квалификации в качестве преступлений согласно международным документам, предусматривающим обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование. Во всех соответствующих случаях к Сербии не обращались какие-либо просьбы о судебном преследовании этих лиц и не были представлены доказательства, которые стали бы поводом для возбуждения против них уголовного разбирательства.

54. Существует большее число случаев на практике, когда иностранные государства отклоняли просьбы Сербии о выдаче. Фактически, такие лица либо не подвергались судебному преследованию, либо не привлекались к ответственности в странах, которые отказывались их выдавать. Напротив, они освобождались, а порой впоследствии выдавались другим странам, где они оказались, и подвергались аресту на основании международного ордера.

Шри-Ланка

55. В соответствии с решением Верховного суда по делу «Еканайаке против Генерального прокурора» (SLR 1988 (1), § 46) во внимание должны приниматься следующие международные конвенции, предусматривающие обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование: а) Конвенция о преступлениях и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушных судов, 1963 год; б) Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов, 1970 год; и с) Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации, 1971 год. Одно дело касалось шри-ланкийского гражданина, который участвовал в угоне самолета компании «Алitalia», следовавшего в Бангкок. Преступник был подвергнут уголовному преследованию в Высоком суде Коломбо на основании Закона № 24 о борьбе с преступлениями, направленными против гражданской авиации, 1982 года и был осужден.

Соединенные Штаты Америки

56. Судебная практика в Соединенных Штатах основывается на понимании, согласно которому обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование тесно связано с международными конвенциями. Поэтому, например, в деле «Соединенные Штаты против Юсефа», 327 F.3d 56 (2d Cir. 2003), Апелляционный суд Соединенных Штатов признал, что Монреальская конвенция создает «юрисдикционное соглашение между договаривающимися сторонами относительно выдачи или судебного преследования преступников, которые совершили деяния, предусмотренные этим договором» (Id. at 96). Правительству Соединенных Штатов не известны какие-либо судебные решения в Соединенных Штатах, в которых предусматривалось применение этого обязательства, за исключением обязательств, установленных в конвенциях, участником которых являются Соединенные Штаты.