

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

Кленова Татьяна Владимировна

Klenova Tatiana Vladimirovna

доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой
уголовного права и криминологии, Самарский университет

*Doctor of Law, Professor, Head of the Department
of Criminal Law and Criminology, Samara University*

E-mail: klenova_tatiana@mail.ru

УДК 343.21

**ОБ УГОЛОВНО-ПРАВОВОМ
СОДЕРЖАНИИ ЭКСТРАДИЦИИ
(AUT DEDERE AUT JUDICARE / ИЛИ ВЫДАЙ, ИЛИ СУДИ)
ON THE CRIMINAL LEGAL CONTENT OF EXTRADITION
(AUT DEDERE AUT JUDICARE)**

Аннотация. В статье освещена проблема недостаточного отражения в законодательстве уголовно-правового содержания экстрадиции. Отмечается важность определения основания экстрадиции с применением правила «тройной противоправности», когда преступление как основание выдачи подтверждается в соответствии с уголовным законодательством каждого из государств, участвующих в отношениях выдачи, и международными нормами или договоренностями по взаимности. Подчеркивается, что в связи с экстрадицией необходимо определить не только событие и состав преступления,

но уголовно-правовую норму об ответственности за соответствующее преступление в полном объеме, включая правовые предписания общего характера с функцией условий применения этой нормы, например, о запрете на повторное осуждение, о сроках давности, об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, об амнистии. Важным критерием правомерности экстрадиции называется цель выдачи преступника. Это не взаимопомощь государств, а обеспечение правового взаимодействия государств в интересах безопасности и правосудия. Сделан вывод, что экстрадиция всегда должна иметь разрешительный порядок на территории государства, где находится лицо, подозреваемое в преступлении (*aut dedere aut judicare* / или выдай, или суди).

Abstract. *The article highlights the problem of insufficient reflection of the criminal-legal content of extradition in the legislation. The importance of determining the grounds for extradition using the rule of «triple opposition» is noted, when the crime as the basis for extradition is confirmed in accordance with the criminal legislation of each of the States participating in the extradition relationship and international norms or reciprocity agreements. It is emphasized that in connection with extradition, it is necessary to determine not only the event and the composition of the crime, but the criminal law norm on responsibility for the corresponding crime in full, including general legal prescriptions with the function of the conditions for the application of this norm, for example, the prohibition on re-conviction, the statute of limitations, the circumstances, excluding the criminality of the act, on amnesty. An important criterion for the legality of extradition is the purpose of extradition of the criminal. This is not mutual assistance of States, but ensuring the legal interaction of States in the interests of security and justice. It is concluded that extradition should always have a permissive procedure in the territory of the State where the person suspected of a crime is located (*aut dedere aut judicare*).*

Ключевые слова: экстрадиция, коллизия норм, уголовное законодательство, действие уголовного закона в пространстве, квалификация преступлений.

Keywords: *extradition, conflict of norms, criminal legislation, operation of criminal law in space, qualification of crimes.*

Экстрадиция является обычным инструментом правового взаимодействия государств и международных организаций

в интересах безопасности и правосудия. С позиции российского права, экстрадиция – это выдача иностранному государству лица, не являющегося гражданином Российской Федерации, для привлечения к уголовной ответственности – в связи с совершением деяния, содержащего признаки преступления, либо для отбывания наказания – в случае осуждения судом Российской Федерации.

В Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – УПК РФ) конкретизируется, что выдача лица, находящегося на территории Российской Федерации, может быть произведена в случаях: «1) если уголовный закон предусматривает за совершение деяний наказание в виде лишения свободы на срок свыше одного года или более тяжкое наказание, когда выдача лица производится для уголовного преследования; 2) если лицо, в отношении которого направлен запрос о выдаче, осуждено к лишению свободы на срок не менее шести месяцев или к более тяжкому наказанию; 3) когда иностранное государство, направившее запрос о выдаче, может гарантировать, что лицо, в отношении которого направлен запрос о выдаче, будет преследоваться только за преступление, которое указано в запросе, и после окончания судебного разбирательства и отбывания наказания сможет свободно покинуть территорию данного государства, а также не будет выслано, передано либо выдано третьему государству без согласия Российской Федерации» (ч. 3 ст. 462 УПК РФ).

В Российской Федерации процедура экстрадиции с необходимой полнотой регламентирована в УПК РФ (ст. 462–472), а также в конвенционных нормах и положениях двусторонних договоров с участием Российской Федерации. А вот материальные нормы экстрадиции: прежде всего об ее основании, целях, обстоятельствах, исключающих выдачу лица, коллизии норм разных уровней правового регулирования, – не получили должного выражения. Сказанное можно подтвердить тем, что в настоящее время контуры основания выдачи (по наказанию) определены не в уголовном, а в уголовно-процессуальном законодательстве. Действующих норм об экстрадиции, включенных

в Конституцию РФ (ст. 61 и 63) и Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) (ч. 3 ст. 12 и ст. 13), совершенно недостаточно, чтобы говорить об адекватном содержательном наполнении процедурных правил экстрадиции.

Для урегулирования экстрадиционных отношений необходима нацеленность государств и международных организаций, субъектов этих отношений, на совместное обеспечение безопасности и правосудия. Для достижения названных интернациональных интересов необходимо базовое единство субъектов экстрадиционных отношений по вопросам не только процедуры, а прежде всего основания выдачи. Учет единой позиции обеспечивается при соблюдении правила «*тройной противоположности*», когда преступление как основание выдачи подтверждается в соответствии с уголовным законодательством каждого из государств, участвующих в отношениях выдачи, и международными нормами или договоренностями по взаимности.

Таким образом, регулирование вопросов экстрадиции осуществляется на двух уровнях – внутригосударственного национального права и международного права, с исключением их параллельности: внутригосударственные и международно-правовые нормы подлежат комплексному, а не самостоятельному применению при решении вопросов экстрадиции.

Проблема совместимости международного и внутригосударственного регулирования экстрадиции осложняется в связи с распространенностью коллизий норм международного и национального уголовного права в части определения основания уголовной ответственности лица, подлежащего выдаче, т.е. основания выдачи. Подходы к пониманию основания выдачи могут принципиально или в деталях различаться и в государствах – субъектах экстрадиционных отношений, и в международном праве.

В ряде государств в условиях коллизии норм национального и международного права приоритетными признаются нормы международного права по аналогии с правилом приоритета в условиях конкуренции норм (когда например, законодатель-

ство конкретизируется, в результате наряду с общей нормой действует специальная норма).

В Российской Федерации высокое значение международно-го права признается по многим направлениям, но не по уголовным делам. По Конституции РФ, общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью ее правовой системы. Если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем предусмотренные законом, то применяются правила международного договора (ч. 4 ст. 15), за исключением ситуаций, когда международный договор признан в Российской Федерации неконституционным (ч. 6 ст. 125). В УК РФ реализована иная идея – имплементации (воспроизведения и конкретизации) международно-правовых предписаний. В ст. 1 УК РФ закреплено: «Уголовное законодательство Российской Федерации состоит из настоящего Кодекса. Новые законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в настоящий Кодекс (ч. 1). Настоящий Кодекс основывается на Конституции Российской Федерации и общепризнанных принципах и нормах международного права (ч. 2)». Статью 1 УК РФ многие трактуют как допускающую возможность применения норм внутригосударственного права даже в случае их несоответствия международно-правовым нормам.

Судебная власть по-разному преодолевает коллизию норм Конституции Российской Федерации и УК РФ, определяющих формы участия актов международного права в правовой системе государства. Так, Пленум Верховного Суда РФ в постановлении № 5 от 10.10.2003 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» указал, что «международные договоры, нормы которых предусматривают признаки составов уголовно наказуемых деяний, не могут применяться судами непосредственно, поскольку такими договорами прямо устанавливается обязанность государств

обеспечить выполнение предусмотренных договором обязательств путем установления наказуемости определенных преступлений внутренним (национальным) законом (например, Единая конвенция о наркотических средствах 1961 года, Международная конвенция о борьбе с захватом заложников 1979 года, Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов 1970 года). Исходя из ст. 54 и пункта «о» ст. 71 Конституции Российской Федерации, а также ст. 8 УК РФ уголовной ответственности в Российской Федерации подлежит лицо, совершившее деяние, содержащее все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом Российской Федерации» (п. 6).

Вместе с тем есть примеры судебных позиций, подтверждающих приоритетность норм международного права при определении свойств преступления в целях экстрадиции. Так, и Московский городской суд, и Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ признали законной и обоснованной выдачу Х. в Республику Беларусь для привлечения к уголовной ответственности по ст. 422 УК Республики Беларусь (соответствующая квалификация преступления в Российской Федерации по ч. 1 ст. 314¹ УК РФ), несмотря на то, что в соответствии с п. 1 ч. 3 ст. 462 УПК РФ выдача лица может быть произведена, если за совершение преступления предусмотрено наказание в виде «лишения свободы **на срок свыше** (выделено авт. – Т.К.) одного года», а в санкции ч. 1 ст. 314¹ УК РФ самое суровое наказание – «лишение свободы **на срок до** (выделено авт. – Т.К.) одного года». Эту коллизионную ситуацию Верховный Суд РФ разрешил, сославшись на Конвенцию о правовой помощи от 22 января 1993 г., где закреплено правило выдачи за такие деяния, за совершение которых предусматривается наказание в виде «лишения свободы **на срок не менее** (выделено авт. – Т.К.) одного года». Верховный Суд РФ сформулировал следующую позицию: «Если положения международного договора Российской Федерации, согласие на обязательность которого для Российской Федерации было выражено в форме федераль-

ного закона, предусматривают иные правила, нежели содержащиеся в законе, то суды применяют положения договора» [1, с. 36–37].

Очевидно, противопоставление по юридической силе и с учетом места в правовой системе государства актов международного права и национального уголовного закона связано с политическими процессами, в значительной степени под влиянием современных тенденций мироустройства – глобализации (процессом всемирной интеграции и унификации) и антиглобализации, возникшей как ответ на вызовы глобализации.

Глобализация давно не рассматривается как исключительно экономический процесс. В настоящее время стало общепризнанным включение в глобализацию и других сфер международного сотрудничества, в том числе сфер совместного контроля миграции и борьбы с преступностью. В условиях существенного сходства в криминальной ситуации, повышения организованности интернациональной преступности, многие государства осознают необходимость и возможность совместно отражать угрозы преступности.

В свою очередь, глобализация, а также антиглобализация являются социальными факторами динамики преступности. Как верно отмечает О.Н. Ведерникова, «значение международных уголовно-правовых норм постоянно возрастает за счет усиления негативных последствий глобализации, проявляющихся в увеличении масштабов транснациональной организованной преступности, появлении новых видов преступлений, что требует активизации взаимодействия государств с целью противодействия росту преступности в мире. В результате, наблюдается рост числа международных уголовно-правовых конвенций, включая договоры, принятые в рамках ООН, региональных и субрегиональных межгосударственных объединений, число которых неуклонно растет, отражая стремление государств укрыться от потрясений глобализированного мира среди своих сторонников. В то же время усиление глобальной борьбы с преступностью может сопровождаться серьезными нарушениями

прав человека, и в такой ситуации значение международного права как гаранта этих прав будет возрастать». В качестве примера этот автор указывает на вскрытое бывшим сотрудником американских спецслужб Э. Сноуденом глобальное явление в виде широкомасштабного электронного шпионажа американских спецслужб путем прослушивания телефонов граждан европейских стран, а также ведущих европейских политиков, включая глав как минимум 35 государств. Как известно, 1 августа 2013 г. Э. Сноуден получил в России временное убежище, сначала сроком на один год, в 2020 г. – бессрочно, а в сентябре 2022 г. он стал гражданином Российской Федерации. «Очевидно, – пишет О.Н. Ведерникова, – что массовое нарушение прав человека, включая право на тайну телефонных переговоров и иных сообщений, которое обнародовал Сноуден, является глобальной проблемой, для решения которой требуются глобальные меры, в том числе в виде соответствующих международных конвенций» [2, с. 26].

Глобализация и антиглобализация отражают конфликт различных правовых культур, соответствуют космополитической и шовинистической стратегиям развития общественных отношений. Российский философ А.А. Гусейнов совершенно обоснованно охарактеризовал эти стратегии как противоположные и деструктивные: «Первая игнорирует различия культур, вторая абсолютизирует их (...). Эти опасные тенденции, однако, в одном отношении полезны: они обозначают края пропасти, уходя от которых только и можно достичь желанной золотой середины» [3, с. 7].

Уход от крайностей применительно к уголовно-правовому регулированию означает равно уважительное отношение как к национальным уголовно-правовым системам, так и к международному уголовному праву. Эффективная совместная деятельность государств по противодействию преступлениям и обеспечению безопасности и правосудия возможна только при наличии базового соглашения, что принципы и нормы международного права осуществляются в соответствии с принци-

пами суверенного равенства и территориальной целостности государств и принципом невмешательства во внутренние дела других государств, а также нормами внутреннего законодательства государств – участников международного соглашения.

Понятно, что в условиях углубления противоречий, вызванных глобализацией и антиглобализацией, актуальность проблемы экстрадиции возрастает.

Чтобы экстрадиция не утрачивала правовой характер, необходимо правовое взаимодействие государств в общих и национальных интересах, с гарантированным соблюдением взаимности правила «*тройной противоправности*», в соответствии с которым источниками преступности деяния признаются и уголовное законодательство двух государств, участвующих в отношениях выдачи, и международные нормы или договоренности по взаимности.

В.П. Коняхин называет соответствующее положение принципом «тождественности» («двойной криминальности») [4, с. 18].

К сожалению, при очевидной аксиомности, как нам представляется, положения о необходимом соответствии основания выдачи (основания уголовной ответственности) в применяемых при экстрадиции источниках, оно может ставиться под сомнение, причем со ссылкой на Конституцию Российской Федерации, где в ч. 2 ст. 63 сказано, что выдача лиц «осуществляется на основе федерального закона *или* (выделено авт. – Т.К.) международного договора Российской Федерации».

В то же время в УПК РФ альтернативность юридических источников для определения преступности деяния в связи с выдачей лица для уголовного преследования или исполнения приговора исключается. Здесь предусмотрены условия наказуемости деяния запрашивающим и запрашиваемым государством, а также соблюдение международного договора или принципа взаимности (ч. 1 и 2 ст. 460, ч. 1 и 2 ст. 462).

Круг преступлений, в связи с совершением которых допускается выдача лица иностранному государству, неодинаково определяется в разных источниках. Либо перечисляются преступления, как обуславливающие, так и исключющие выдачу

(в международно-правовых источниках), либо круг преступлений обозначается, исходя из минимального наказания (в международно-правовых источниках, в национальном уголовно-процессуальном законодательстве). Последний прием использован также в ч. 3 ст. 462 УПК РФ. Повторимся, удивительно, что в УК РФ вообще не определяется, какие преступления являются основаниями для выдачи. Буквальное толкование ст. 13 УК РФ позволяет предположить, что здесь речь идет о всех преступлениях, предусмотренных настоящим Кодексом.

Вместе с тем следование формально-юридическому определению основания выдачи недостаточно, чтобы считать экстрадицию правомерной. Формальное основание отличается дополнительностью по отношению к фактическому основанию выдачи – событию преступления. Описание события преступления имеет первичное значение, так как выбор источников определения противоправности деяния осуществляется только в отношении установленных обстоятельств дела, а также с учетом естественных затруднений в соотнесении составов при совместимости законов государств и международных норм. И уголовное законодательство не идентично, и правила квалификации в разных государствах не одни и те же, и международно-правовое регулирование выполняется во многих случаях без внутренней систематизации и без внешней систематизации с национальным законодательством государств.

Например, С.С. Беляев, исследовав проблему коллизии норм российского уголовного законодательства и конвенционных норм, фокусирует внимание на невозможности определения в соответствии с УК РФ понятия «политическое преступление», использованного в международно-правовых актах и востребованного в связи с актами экстрадиции. Для преодоления такой коллизии С. С. Беляев предложил отмечать в договорах среди оснований отказа в выдаче невозможность выдачи ввиду предоставления лицу политического убежища [5, с. 9].

Конкретизация преступлений в международно-правовых актах должна воспрепятствовать практике выдвижения требо-

ваний об экстрадиции не на основании совершения конкретного преступления, а с обвинением общего характера, например в осуществлении терроризма.

Еще. В целях правомерной экстрадиции нужно применять не состав преступления, а правовую норму, включающую в себя, в том числе правовые предписания общего характера, имеющие значение для определения состава преступления. Например, о запрете на повторное осуждение, о сроках давности, об обстоятельствах, исключающих преступность деяния, об амнистии.

Например, в 2018 г. Судебная коллегия Верховного Суда РФ по уголовным делам удовлетворила жалобу Суботы (Субботы) на решение о выдаче правоохранительным органам Украины для привлечения к уголовной ответственности за превышение власти или служебных полномочий по ч. 3 ст. 365 УК Украины и за умышленное тяжкое телесное повреждение по ч. 2 ст. 121 УК Украины, указав, что к моменту вынесения судебного решения истекли установленные уголовным законом Украины сроки давности уголовного преследования Суботы (Субботы). Следовательно, он в настоящее время к уголовной ответственности привлечен быть не может, поскольку отсутствует цель, для достижения которой Украина направила запрос о выдаче Суботы (Субботы) (апелляционное определение от 11 апреля 2018 г. № 18–АПУ18–5).

В российской судебной практике есть примеры и противоположного подхода. Так, определением Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ № 77-007-11 от 20.09.2007 установлено, что судом незаконно отменено решение о выдаче лица иностранному государству для осуществления уголовного преследования, так как принятие запрашивающей стороной акта амнистии не служит препятствием для выдачи лица. Таким образом, при решении вопроса о выдаче лица иностранному государству из числа юридически значимых обстоятельств была исключена амнистия. Соответственно, произошла подмена целей выдачи. Если преступление, в связи с которым решался вопрос о выдаче, в запрашивающем государстве было

отнесено к основаниям применения амнистии, то целью выдачи высшая судебная инстанция, наверное, считала взаимопомощь государств, но не обеспечение правового взаимодействия государств в интересах безопасности и правосудия. Такая судебная практика стала возможна вследствие недооценки значения правовых предписаний общего характера для определения противоправности деяния в международно-правовом и внутригосударственном регулировании экстрадиции, а также поскольку нет легального определения целей экстрадиции.

Можно заключить, что для правильного применения норм института экстрадиции необходимы: 1) достоверно установленное деяние; 2) полное и непротиворечивое определение соответствующих норм в источниках международного права и внутригосударственном законодательстве; 3) комплексное применение этих норм; 4) цель обеспечения безопасности и правосудия. Только в рамках «диалоговой концепции» представители государств (они же – носители национальных правовых культур) могут определить уравновешенную позицию по уголовно-правовым вопросам. При этом территориальная юрисдикция имеет приоритет перед универсальной юрисдикцией, то есть экстрадиция всегда должна иметь разрешительный порядок на территории государства, где находится лицо, подозреваемое в преступлении (*aut dedere aut judicare / или выдай, или суди*).

1. Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2022. – № 2.
2. Ведерникова, О.Н. Международно-правовые основы российского уголовного права и практики его применения / О.Н. Ведерникова // Вестник Московского государственного лингвистического университета. Общественные науки. – Вып. 25 (711). – 2014. – С. 20–31.
3. Гусейнов, А.А. Диалог культур: возможности и пределы / А.А. Гусейнов // Вопросы культурологии. – 2008. – № 9. – С. 6–9.
4. Коняхин, В.П. Институт экстрадиции: уголовно-правовая регламентация / В.П. Коняхин // Законность. – 2005. – № 1. – С. 17–19.
5. Беляев, С.С. Экстрадиция в уголовном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / С.С. Беляев. – Москва, 1999. – 22 с.