

**Постоянный представитель  
Российской Федерации  
при Организации  
Объединенных Наций**

*Phone: (212) 861 4900  
Fax: (212) 628 0252*



**Permanent Representative  
of the Russian Federation  
to the United Nations**

*136 East 67<sup>th</sup> Street  
New York, NY 10065*

*Check against delivery*

**5 ноября 2012 года**

**ВЫСТУПЛЕНИЕ  
представителя Российской Федерации  
в VI Комитете 67-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН  
по пункту повестки дня «Доклад Комиссии международного  
права о работе ее 64-й сессии»**

**(Темы: «Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции»; «Временное применение договоров»; «Формирование и доказательство существования международного обычного права»; «Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare)»; «Договоры сквозь призму времени»; «Клаузула о наиболее благоприятствуемой нации»)**

Г-н Председатель,

Считаем тему «Иммунитет должностных лиц государства от иностранной уголовной юрисдикции» одной из ключевых в текущей повестке дня КМП. Государства – и это видно по дискуссии

– проявляют к ней максимальный интерес. И это естественно. Она затрагивает сами основы государственного суверенитета. Поэтому остановимся на ней максимально подробно.

Как известно, в Комиссии сменился Спецдокладчик. Г-жа Эрнандес подготовила субстантивный предварительный доклад. Желаем ей успехов в дальнейшей работе над темой. Но, прежде чем переходить к анализу этого доклада, хотелось бы отметить значимость той огромной работы, что уже была проделана Комиссией по данной теме. В докладах предыдущего Спецдокладчика по теме, на наш взгляд, был проведен комплексный и всесторонний анализ проблемы с учетом имеющейся практики и с твердой опорой на теорию, что отмечалось не раз в самой Комиссии. Фундамент для дальнейшей работы заложен, а смена специального докладчика не должна приводить к изменению заданного курса по исследованию темы.

По новому докладу сфокусируемся на наиболее существенных вопросах.

По методологии, в нашем понимании, при будущей работе над темой по-прежнему будет проводиться различие между иммунитетом *ratione personae* и *ratione materiae*. Считаем это правильным. В дальнейшем видим перспективы для принятия проекта статей. Разработка на их основе конвенции представляется нам верной конечной целью применительно к данной теме ввиду ее исключительной юридической сложности и политической чувствительности. Здесь необходима максимальная определенность.

Далее краткие комментарии по отдельным моментам в предварительном докладе.

В ряде случаев Спецдокладчик указывает на необходимость учета «новых элементов современного международного права, касающихся борьбы с безнаказанностью» и наметившейся «тенденции к ограничению иммунитета». Согласны, что такие тенденции действительно имеют место. При этом они имеют вполне конкретное выражение: появление и развитие институтов международной уголовной юстиции. Но это – отдельная тема. Убедительных же проявлений в рамках текущей темы – иммунитет от уголовной юрисдикции другого государства - мы не видим.

Действительно, на глазах у нас быстро развивается международное уголовное правосудие: сначала был Нюрнберг, потом появились и развиваются трибуналы *ad hoc*, теперь – Международный уголовный суд. Если отбросить нюансы, в международном сообществе складывается консенсус в пользу дальнейшего развития международного уголовного правосудия, в том числе его постулата о том, что должностное положение соответствующих лиц никак не влияет на возможности этого международного правосудия.

С другой стороны, мы все видим, к чему приводят попытки расширить универсальную юрисдикцию на национальном уровне, в том числе через ограничение иммунитета должностных лиц в иностранных, а не международных судах.

Попытки осуществления универсальной юрисдикции и ограничения иммунитета иностранных должностных лиц в отношениях между некоторыми развитыми и развивающимися странами были многочисленны. Но они привели лишь к политическим трениям и шли не на пользу, а вопреки главной задаче обеспечения правосудия. Заочно вынесенные решения, суды *in absentia* также не свидетельствует в пользу желательности распространения такого рода правосудия. Поэтому не уверены и в том, что мировое сообщество склонно прогрессивно развивать международное право именно в этом направлении. Иначе в тех же Бельгии и в Испании – пионерах универсальной юрисдикции - не стали бы законодательно сокращать ее возможности.

Применительно к вопросу о тенденциях нельзя не отметить значимость для дальнейшей работы Комиссии решения Международного Суда по делу «Германия против Италии», которое многократно цитировалось в ходе дебатов в Комиссии. Данное решение во многом подтверждает, спустя годы, позицию, занятую Судом в деле "Об ордере на арест", а также деле "Джибути против Франции". В решениях по всем этим трем делам Международный Суд последовательно высказывался в пользу того, что персональный иммунитет членов "тройки" является прочно устоявшейся нормой международного права, не предполагающей исключений.

Мы не разделяем критический настрой ряда специалистов по поводу решения "Об ордере на арест". И по этому поводу

высказывается далеко не только Россия. Мы обратили внимание, например, на то, что тезис о важности неукоснительного соблюдения норм, регламентирующих иммунитеты должностных лиц государства от юрисдикции, со ссылкой на названные выше решения Международного Суда подтвержден в п.23.3 Заключительного документа 16-го саммита Движения неприсоединения, принятого 31 августа этого года. Есть подтверждения ей и в совсем свежей практике государств. Например, только что (в сентябре 2012 года), уже после завершения сессии КМП, соответствующая позиция была занята Государственным департаментом США в деле Эрнесто Седильо, бывшего Президента Мексики, в суде Коннектикута (*Doe et al. v. Zedillo*). Что это, если не признак отсутствия тенденции в пользу наличия исключений из правила иммунитета «тройки». Нам кажется, что не следует пытаться найти то, чего нет.

В глубине рассматриваемой нами проблемы, конечно, стоят определенные ценности. Однако возникает вопрос, а о каких ценностях идет речь? Если в данном случае предполагается сопоставление таких ценностей как стабильность международных отношений и борьба с безнаказанностью, то это очень сложный вопрос. Такого рода сопоставление – непростая задача, и ценности не должны анализироваться абстрактно, как если бы они существовали в вакууме. Любые ценности должны исследоваться и сопоставляться в контексте существующих норм международного обычного права, практики международных и национальных судов, доктрины.

Во-первых, иммунитет должностного лица государства от иностранной уголовной юрисдикции - это иммунитет от уголовного процесса, но не от материального права иностранного государства и, тем более, государства, на службе которого находится или находилось это лицо. К тому же это - иммунитет далеко не от всего уголовного процесса, а только от тех его форм, которые накладывают на соответствующее лицо правовое обязательство.

Поэтому иммунитет вполне позволяет начать расследование или возбудить уголовное дело под национальной юрисдикцией не только по предполагаемому факту преступления, но и собственно против данного лица, что, само по себе, не будет нарушением иммунитета. Во-вторых (и это очень важно), государство, на службе которого находится или находилось должностное лицо, пользующееся функциональным иммунитетом, решая вопрос о задействовании иммунитета, всегда будет поставлено перед серьезной дилеммой: нужно ли это делать, ведь у иммунитета есть обратная сторона. Задействуя иммунитет применительно к инкриминируемому деянию, государство признает то, что на него ложится ответственность за него со всеми вытекающими последствиями.

В отношении охвата иммунитета *ratione personae* по кругу лиц поддерживаем идеи исследовать вопрос о том, может ли персональный иммунитет применяться помимо «тройки» к иным лицам. Работа в данном направлении коррелировала бы с мнением Международного Суда в деле "Об ордере на арест", практикой

государств и позволила бы Комиссии адекватно реагировать на изменения, происходящие в мире, когда важнейшие международные функции, включающие представительство государства в международных отношениях, зачастую не концентрируются исключительно в "тройке". При этом речь надо вести, видимо, скорее не о перечне, а о неких критериях.

Наконец, еще раз касаясь вопроса о рассмотрении данной темы с точки зрения кодификации или прогрессивного развития, отметили бы следующее. Формулирование новых правил *de lege ferenda*, это очень серьезный вопрос юридической политики, требующий исключительно взвешенного подхода. Развитие темы *de lege ferenda*, если и должно происходить, то максимально осторожно. Приветствуем подход, предложенный в предварительном докладе, начать рассмотрение темы с точки зрения кодификации существующих норм международного права, а уже потом, по мере нахождения «серых зон» и недостаточно урегулированных вопросов, на основе консенсуса прибегать к прогрессивному развитию. Довольно много возможностей для этого представится при рассмотрении вопроса о процессуальных аспектах задействования и отстаивания иммунитета. По нашему мнению, в гораздо меньшей степени – в вопросах объема иммунитета и исключениях из него. Как, кому и на какой стадии надо заявлять об иммунитете; нужно ли это заявление априори; что считать отказом от иммунитета и какой орган призван его оформлять – это далеко не полный перечень

процессуальных проблем, которые требуют детальной разработки и где, видимо, может быть значительный элемент прогрессивного развития.

Перехожу теперь к рассмотрению темы **«Временное применение договоров»**.

С интересом ознакомились с прошедшим в Комиссии неформальными консультациями по данной теме. Поскольку на данном этапе Комиссия только в самых общих чертах намечает направления своей дальнейшей работы по теме, ограничимся краткими комментариями.

При работе над данной темой Комиссии, на наш взгляд, следует во всех случаях придерживаться осторожного, взвешенного и прагматичного подхода.

В свете того, сколь значимую роль, институт временного применения играет для отдельных видов договоров, какие-либо жесткие правила и процессуальные рамки могут быть контрпродуктивными.

Приветствуем прозвучавшее в ходе консультаций предложение о подготовке Секретариатом Комиссии специального меморандума о результатах предыдущей работы, проведенной КМП по этому вопросу в контексте ее работы по праву международных договоров, и о подготовительных материалах, касающихся соответствующих положений Конвенции о праве международных договоров 1969 года.

Комментарии по теме **«Формирование и доказательство существования международного обычного права»** сводятся к следующему.

На наш взгляд, эта тема представляет несомненный интерес и с точки зрения доктрины, и для правоприменения.

В настоящий момент не существует единого понимания процесса формирования и выявления норм международного обычного права. В этой связи практические рекомендации по данному вопросу, выработанные таким авторитетным органом, как Комиссия международного права, могли бы оказаться исключительно полезными. Они явились бы серьезным подспорьем для национальных правоприменителей и юристов, которые сталкиваются с необходимостью идентификации и применения норм международного обычного права.

Приветствуем назначение Спецдокладчика по данной теме и поддерживаем предложенный им формат итогов работы Комиссии над ней, – это должны быть четко и ясно сформулированные практически ориентированные «выводы». В целом хотели бы поблагодарить сэра Майкла Вуда за подготовленную им записку, благодаря ей стали понятны основные направления работы по теме.

С учетом сложности избранной тематики полагаем, что Комиссии следует действовать осторожно и прагматично с тем, чтобы не повредить гибкости международного обычного права и дальнейшему развитию в данной области.

По охвату темы отметили бы, что поиск свидетельств обычных норм неразрывно связан с исследованием процесса формирования международного обычного права. Именно в ходе такого исследования можно установить, как соотносятся и какую роль в возникновении международного обычая играют такие элементы обычая, как практика государств и *opinio juris*.

В работе над рассматриваемой темой следует уделять особое внимание современным обычаям, которые отражают практику всех, а не только десятка государств. С одной стороны, современные обычаи позволяют мировому сообществу оперативно реагировать на стоящие перед ним глобальные вызовы. В то же время здесь необходима осмотрительность. Обычаи формируются зачастую в условиях незначительной и противоречивой практики государств, а это создает риск потенциальных юридических и политических злоупотреблений и спекуляций.

Разработка применительно к данной теме краткого глоссария на шести официальных языках ООН могла бы оказаться полезной. На настоящий момент большого единообразия в использовании соответствующих терминов как в доктринальных источниках, так и на практике нет.

Что касается новых норм *jus cogens*. Думаем, что какие-то отдельные элементы здесь могут быть интересны, но в целом рассмотрение в рамках данной темы проблемы их возникновения едва ли будет целесообразным.

**Тема «Обязательство выдавать или осуществлять судебное преследование (aut dedere aut judicare)».**

Российская Федерация внимательно следит за работой Комиссии международного права по данной теме. Хотели бы отметить, что она представляет для нас особый интерес, поскольку Российская Федерация последовательно выступает за расширение сферы охвата принципа «либо выдай, либо суди». Его распространение на наиболее тяжкие преступления, имеющие международное значение, способно хотя бы частично восполнить те пробелы в борьбе с безнаказанностью, которые отдельные государства безуспешно пытаются решить посредством одностороннего расширения своей универсальной юрисдикции.

Не думаем, что имело бы смысл объединять для целей дальнейшей работы Комиссии тему «Обязательство выдать или судить» с темой универсальной юрисдикции. Отмечаем, что целесообразность подобного шага представляется нам сомнительной. Так, с одной стороны, в сравнении с традиционными юрисдикционными привязками осуществление юрисдикции на основании принципа «либо выдай, либо суди» может быть охарактеризовано в какой-то степени как универсальная юрисдикция. Однако здесь имеется существенное отличие от универсальной юрисдикции в ее «чистом» виде: юрисдикция осуществляется не только с согласия, но по просьбе другого государства, которое могло бы само осуществить ее на основе традиционных привязок. Тем

самым исключаются два основных отрицательных свойства «чистой» универсальной юрисдикции: во-первых, отсутствует риск межгосударственных осложнений; во-вторых, с большой вероятностью государство, запрашивавшее выдачу, окажет государству суда максимальное содействие в установлении обстоятельств преступления. В этой связи исходим из целесообразности отдельного рассмотрения вопросов осуществления юрисдикции на основании принципа «либо выдай, либо суди» и универсальной юрисдикции. В особенности с учетом того, что в настоящее время еще не завершена работа по вопросу о сфере охвата и применении принципа универсальной юрисдикции, которая ведется по линии нашего Комитета.

Переходя к следующей главе на повестке дня, хотели бы с удовлетворением отметить решение Комиссии об изменении начиная с 2013 года формата работы над темой **«Договоры сквозь призму времени»** и назначении по ней Спецдокладчика.

Делегация Российской Федерации приветствует прогресс в работе Комиссии по данной теме, а также по теме **«Клаузула о наиболее благоприятствуемой нации»** и придерживается мнения, что независимо от конечных ее результатов аналитический материал, разрабатываемый Комиссией в рамках означенных тем, станет хорошим подспорьем в работе для всех государств и заинтересованных организаций.

В заключение, пользуясь случаем, хотели бы изложить некоторые соображения по поводу предлагаемой для Комиссии темы **«Защита атмосферы»**.

Сфера ее охвата неочевидна. Насколько можно сделать вывод из предварительных материалов, речь идет, в том числе, о том, чтобы силами Комиссии разработать универсальную конвенцию, которая бы инкорпорировала некие принципы или юридически обязательные нормы, регламентирующие сотрудничество государств в деле защиты атмосферы.

В этой связи хотели бы отметить, что вопросы такого рода сотрудничества, в том числе и в области защиты атмосферы, уже регулируются существующими на сегодняшний день документами универсального характера (Стокгольмская декларация 1972 г., Декларация Рио-де-Жанейро 1992 г.), содержащими юридически необязательные принципы общего характера.

Стоит особенно подчеркнуть, что необязательность такого рода принципов не следует трактовать как наличие «пробелов» или «неясности» в вопросах защиты атмосферы. Напротив, это их качество обеспечивает необходимую гибкость в данной крайне чувствительной сфере и создает потенциал для дальнейшего развития. В этой связи придание упомянутым принципам обязательной юридической силы не только не несет добавленной стоимости, но и автоматически ограничивает дальнейший прогресс в данной области международного права жесткими рамками, а также может

существенно затруднить процесс поиска консенсуса между государствами по особо политически чувствительным моментам.

Вызывает серьезные вопросы и предложенный подход к исследованию темы. Так, представляется нереалистичной программная установка на извлечение из уже действующих договоров неких общих принципов, которые бы потом можно было применить к вопросам защиты атмосферы. В пользу этого говорит то, что все договоры в данной области крайне специфичны. Содержащиеся в них нормы отражают не только правовую позицию государств, но и тот хрупкий консенсус, который удалось достичь в **каждом конкретном случае** с учетом всех имеющихся у них соображений политического, научного и иного характера. Словом, те решения, которые подошли в одном случае, совершенно необязательно будут сочтены приемлемыми в другом.

Можно ли проводить параллель с частью XII Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву? Не уверены. Она содержит конкретные юридически обязательные нормы, посвященные отдельным аспектам защиты морской среды, а не набор общих принципов, регламентирующих вопросы сотрудничества государств в данной сфере.

В силу существенного технического уклона данной темы, она изначально представлялась нам более пригодной для естественнонаучных изысканий узкоспециализированных экспертов, а не международно-правового анализа в рамках Комиссии.

В свете изложенного приветствуем принятое в условиях полной прозрачности решение Комиссии пока не начинать работу над данной темой.

Благодарю, г-н Председатель.