

ПРИНЦИП «DUE PROCESS OF LAW» У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Належна правова процедура (*due process of law*) — це правовий принцип, який передбачає, що жодна вільна людина не може бути заарештована, або ув'язнена, або позбавлена свободи, або оголошена поза законом, або вислана, або тим чи іншим чином обмежена у правах, що влада не вчинить або не накаже вчинити дії проти неї, за винятком дій, передбачених чинним законом. Цей принцип міститься в ст. ст. 9, 10, 14 й 15 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права й включає в себе принцип відкритого характеру судового розгляду, принцип презумпції невинуватості, принцип *ne bis in idem* (не карати за той самий злочин двічі) і право на юридичну допомогу за власним вибором [1].

У теорії міжнародного права принцип належної правової процедури та його складові розглядали у своїх працях такі вітчизняні та закордонні вчені: Н. А. Зелінська, С. М. Вихрист, Н. А. Сафаров, І. І. Лукашук, К. Ребане та ін.

Мета даної статті — дослідити дію принципу належної правової процедури у міжнародному кримінальному праві, зокрема, при наданні державами взаємної правової допомоги у кримінальних справах.

Уперше концепція належної правової процедури була викладена у Великій хартії свобод (*Magna Charta Libertatum*) 1215 р. У цьому документі позитивно закріплювались конституційні права та свободи, а також їх юридичні гарантії. Приміром, у ст. 39 цього документа зазначалося: «Жодна вільна людина не буде заарештована та кинута у в'язницю, вигнана та страчена, не буде засуджена інакше як законним судом рівних йому та на основі права країни». Едуард III проголосив 1354 р., що «жодна людина, до якого б вона стану не належала і з якої б вона країни не була, не може бути висланою з орендованої землі, не може бути взята під варту, захоплена, позбавлена спадщини або підлягати смерті без того, щоб не стати перед судом відповідно до належної процедури закону». 1368 р. в поняття належної процедури була включена й можливість викликати в суд особу для відповіді на висунуті проти неї обвинувачення [2].

Поняття «належна правова процедура» свого часу було розроблене американською конституційною доктриною й походить з концепції верховенства права та загальноприйнятих стандартів справедливості [3, 63]. Концепція належної правової процедури закріплюється у п'ятій та чотирнадцятій поправках до Конституції США 1787 р. Відповідно до п'ятої поправки 1791 р. ніхто не буде позбавлений життя, свободи або майна без законного судового розгляду. Чотирнадцята поправка 1868 р. закріпила, що жоден штат не позбавлятиме будь-кого життя, свободи або власності без належної правової процедури і не відмовлятиме будь-якій особі, підпорядкованій його юрисдикції, в рівній охороні за-

конів [4, 31]. Аналогічні положення містить ст. 7 Французької декларації прав людини та громадянина 1789 р., де передбачається, що ніхто не може бути обвинувачений, затриманий або ув'язнений інакше як у випадках, передбачених законом, та у визначених формах [5, 65].

«Незважаючи на англійське походження, належна правова процедура не є винятковим явищем англо-американського кримінального процесу. Вона органічно пов'язана із громадянським суспільством і правовою державою, вона властива будь-якому цивілізованому судочинству» [6].

У розвиток засад належної правової процедури на європейському рівні вагомий внесок внесли Конвенція про захист прав людини та основних свобод, яка в ст. 6 закріпила право на справедливий судовий розгляд, а також практика та рішення Європейського суду з прав людини, в яких міститься тлумачення цього права та визначаються критерії справедливої процедури розгляду.

Кожна держава повинна бути здатною підтримувати порядок і карати за злочини, але правила і процедури, відповідно до яких держава забезпечує виконання своїх законів, мають бути публічними і недвозначними, а не таємними, свавільними чи такими, що піддаються політичним маніпуляціям, і повинні бути однаковими для всіх. Саме це і має на увазі належна правова процедура [7].

Нерідко держави не дотримуються правила належної правової процедури, наприклад, тоді, коли необхідно доставити з території іншої держави передбачуваного правопорушника або злочинця для притягнення до кримінальної відповідальності або здійснення покарання. У цих випадках держави вдаються до викрадення осіб, а не застосовують належні правові механізми, зокрема, процедуру екстрадиції.

Інститут екстрадиції вважається ефективним механізмом надання правової допомоги у кримінальних справах, в результаті чого судові органи держави можуть встановити юрисдикцію над виданою особою. Однак, як слушно зазначає С. М. Вихрист, «в межах інституту видачі осіб існує чимало умовностей, які суттєво уповільнюють, а іноді й унеможливають, його реалізацію» [8, 149]. Тому держави звертаються до альтернативних засобів реалізації правозастосовної юрисдикції, зокрема до викрадення особи.

Найбільша судова практика застосування викрадення мається в США, де діє доктрина Кер – Фрісбі. Відповідно до цієї доктрини основні конституційні гарантії прав людини в США не застосовуються до процедури затримання підозрюваного за кордоном; і за умов незастосування жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження, незаконність затримання особи не позбавляє американські суди юрисдикції слухати справи та притягати винних осіб до відповідальності. Доктрина одержала назву від судових справ «*Ker v. Illinois*» (1886) і «*Frisbie v. Collins*» (1952), які виправдали таку практику. 1974 р. Апеляційний суд США в рішенні у справі «*U.S. v. Toscanino*» зазначив, що принцип «збереження юрисдикції, незважаючи на незаконність затримання особи», не застосовується у тих випадках, коли особа була доставлена силою або обманом (подальші рішення американських судів уточнили, що в цьо-

му контексті під силою або обманом виключно слід розуміти катування, жорстокість або аналогічну невинуватому поведінку) [9, 241–245].

У справі «США проти Юніса» (1988) [10] громадянин Лівану Юніс, підозрюваний у співучасті в захопленні і знищенні цивільного літака авіаліній Йорданії, був обманним шляхом доставлений на яхту в Середземному морі, де на нього чекали агенти ФБР. Суд США визнав спосіб затримання підсудного таким, що не впливає на встановлення юрисдикції, і визнав Юніса винуватим в інкримінованих йому злочинах.

У справі Альвареса Мачейна (1992) також ішлося про викрадення з мексиканської території громадянина і мешканця Мексики, який звинувачувався у викраденні і вбивстві двох посадових осіб американської служби боротьби з наркоторгівлею. Мексиканський уряд заявив протест із цього приводу. Окружний суд Техасу визнав ухвалення рішення в цій справі неможливим, оскільки правопорушник був доставлений у суд з порушенням норм міжнародного права (зокрема, договору про видачу між США та Мексикою 1978 р.) [11, 717]. Верховний Суд США у своєму рішенні зазначив: «Може бути визнано правильним твердження про те, що викрадення відповідача було “шокуючим” і що воно, можливо, порушує принципи загального міжнародного права. Однак ця обставина не є перепоною для розгляду його справи судом Сполучених Штатів» [12, 36].

Вказаний принцип характерний і для судової практики Франції («*Argoud case*» (1964), Ізраїлю («*Attorney-General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann*» (1962).

У справі *Argoud* (1964) обвинувачений був викрадений у Німеччини приватними особами та «виявлений» у Парижі поліцією. За відсутності будь-якої причетності уряду Франції до викрадення обвинуваченого, Касаційний суд Франції відмовився розглядати той аргумент, що захоплення особи виступало насправді прихованою екстрадицією, вчиненою з порушенням екстрадиційного права [13, 82].

Однією з відомих справ, пов'язаних з викраденням особи, є справа А. Ейхмана. Ейхман був викрадений у результаті операції ізраїльської розвідки з Аргентини в Ізраїль 1960 р. Операція була проведена неофіційно, із порушенням суверенітету Аргентини. Ізраїль виправдав протизаконність операції безпрецедентністю злочинів Ейхмана, що несе пряму відповідальність за організацію геноциду євреїв в роки Другої світової війни. Аргентина офіційно зажадала повернення Ейхмана і подала скаргу на дії Ізраїлю в ООН. У скарзі говорилося, що ці дії — «грубе порушення прав суверенітету, що створює небезпечну атмосферу для збереження миру в усьому світі» [14]. На підставі резолюції Ради Безпеки ООН від 23 червня 1960 р. спір було залагоджено, що знайшло відображення у спільному комюніке урядів Аргентини та Ізраїлю. Окружний суд Єрусалима, посилаючись на численні рішення судів Англії, Ізраїлю та Сполучених Штатів Америки, вказав, що існує загальноприйнята норма права, згідно з якою протиправність арешту чи способу, за допомогою якого обвинувачений був доставлений у межі юрисдикції держави, не перешкоджає

судовому розгляду справи. Порушення суверенітету є міжнародним деліктом і не впливає на відповідальність обвинуваченого.

Щодо застосування насильницького викрадення на території держав пост-радянського простору, на думку ряду вчених, «ще зовсім недавно досить поширеним було самовільне вивезення підозрюваних або обвинувачених з території однієї з країн-учасниць СНД правоохоронними органами іншої країни [15, 558].

Існує ряд критеріїв, які необхідно брати до уваги при відокремленні незаконного викрадення від доставки розшукуваних осіб під компетентну юрисдикцію в результаті міждержавного співробітництва. Особливо це стосується ситуацій, коли зацікавлені сторони не є учасниками двосторонніх або багатосторонніх договорів. Першим критерієм виступає згода держави перебування обвинувачуваного на його арешт при співробітництві із представниками зацікавленої держави. Іншим важливим критерієм є відсутність заперечення держави перебування індивіда на застосування у відношенні нього примусових дій (наприклад, справа «*U.S. v. Favaz Ynis*» (1991) [9, 217].

У результаті аналізу судової практики держав можна побачити, що насильницьке викрадення має місце і використовується державами для притягнення осіб до відповідальності, зокрема, за вчинення таких злочинів, як тероризм, торгівля зброєю й т.д. Тому оцінка доктрини викрадення є не однозначною.

Постає питання: «Чому не використовуються легальні механізми для встановлення юрисдикції?» Екстрадиція, наприклад, виступає саме тим інструментом, який забезпечує реалізацію принципу невідворотності відповідальності.

Можна виділити такі аргументи, які наводяться у виправдання нелегального викрадення: це крайній засіб, щоб забезпечити присутність обвинувачуваного в суді у випадках, коли іноземна держава відмовляє у видачі, незважаючи на договірні зобов'язання; велика «спокуса» замість тривалої процедури екстрадиції, результат якої залежить від запитуваної сторони, застосувати викрадення; надмірна тривалість процесу видачі, що може надати час і можливість особі укритися від правосуддя; відсутність окремої угоди про видачу та ін.

З іншого боку, виникає питання про шкоду, що завдається правам людини у зв'язку з викраденням. Порушення прав людини становить одну з найбільш серйозних проблем, пов'язаних із процесом викрадення осіб на території іноземних держав. Як указує К. Ребане, викрадення підриває світовий публічний порядок, порушує суверенітет держав і в той же час посягає на права індивідів [16, 1636].

На нашу думку, насильницьке викрадення особи з території однієї держави для кримінального переслідування в іншій державі є порушенням належної правової процедури і грубим порушенням прав людини, оскільки при цьому не дотримуються юридичні гарантії прав осіб, які встановлені для учасників кримінального процесу.

У результаті насильницького викрадення особа постає перед органами кримінальної юстиції держави, що її захопила, без дослідження питання про можливість екстрадиції, процедури якої дозволили б представити аргументи на

користь відмови у видачі. Якщо, наприклад, підтверджується наявність реального ризику піддатися катуванню або забороненому поводженню, обвинувачуваний видаватися не буде (справа «*Soering v. U. K.*» (1989) [17]). Однак викрадення виключає саму можливість подібного розгляду.

Особа, до якої було застосовано насильницьке викрадення, не має можливості скористатися певними правами, зокрема такими, як право на захист, право на оскарження рішення про видачу. Порушення права на захист пов'язане з порушенням принципу презумпції невинуватості, з ототожненням обвинувачуваного з винуватим. Значення цього принципу особливо було відзначено в Заключному акті Загальноєвропейської наради по безпеці й співробітництву в Європі закріпленням зобов'язання виконувати міжнародні пакти про права людини та діяти відповідно до мети і принципів Загальної декларації прав людини 1948 р., що у ст. 11 проголошує: «Кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинуватою доти, поки її винуватість не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй забезпечують усі можливості для захисту» [18].

Внаслідок викрадення особи порушуються права, гарантовані як міжнародними актами, так і національним законодавством, наприклад, ст. 7, ч. 1 ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р., ст. 3 Загальної декларації прав людини 1948 р., ст. 5 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р. та ін. Комітет по правам людини Організації Об'єднаних Націй вказує, що викрадення державою навіть свого колишнього громадянина з території іншої держави є свавільним арештом. Аналогічні права гарантуються у національних законодавствах держав, наприклад, ст. ст. 28, 29, 55 Конституції України 1996 р.

Практика викрадення осіб ставить під загрозу забезпечення принципу загальної поваги прав людини, оскільки процесуальні права особи, що доставляється правоохоронним органам або в суд шляхом викрадення, чинними нормами права не визначені. Також не передбачені чинними нормами механізми контролю за дотриманням прав такої особи.

Викрадення осіб не сумісно із принципом невідворотності відповідальності, оскільки притягнення особи до відповідальності необхідно здійснювати винятково на підставах і в порядку, встановлених законом. Тому сама процедура нелегальної доставки особи підриває законність її кримінального переслідування.

Глави урядів Карибського співтовариства в заяві щодо рішення Верховного Суду США в справі «*U.S v. Alvarez-Machain*» (1992) [19, 1–31] висловили рішуче заперечення ідеї про те, що «будь-яка держава може домагатися застосування свого права шляхом викрадення осіб на території іншої суверенної держави... Подібні дії є порушенням найфундаментальніших принципів міжнародного права й повинні бути безумовно засуджені міжнародним співтовариством» [20, 82–83].

Європейська комісія визнала наявність двох видів міжнародної протиправності у справах про насильницьке викрадення. Вони відносяться до норм міжна-

родного звичаєвого права, пов'язаного з порушенням територіального суверенітету, порушенням екстрадиційних договорів і заподіянням шкоди іноземним громадянам, а також до норм міжнародного права прав людини, які порушуються у зв'язку із посяганням на права індивіда [21, 446].

На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що при здійсненні боротьби зі злочинністю не можна не брати до уваги міжнародно-визнані права людини та необхідно спиратися на безумовне надання правових гарантій особі, у відношенні якої застосовуються відповідні примусові заходи. Практика викрадення осіб суперечить принципу належної правової процедури і не може виступати як спосіб забезпечення реалізації принципу невідворотності відповідальності та покарання за вчинений злочин.

Література

- [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.uaправо.com/hro/explanatory.php?lan=rus&level=1&id=124><http://www.uaправо.com/hro/explanatory.php?lan=rus&level=1&id=124>.
- Надлежащая правовая процедура [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.unb.ca/democracy/russia/4workArea/rus/A007.html>.
- Сакара Н. Належна судова процедура як елемент доступності правосуддя // Юридична Україна. — 2004. — № 3. — С. 63–67.
- Конституции зарубежных государств : учеб. пособие / сост. В. В. Маклаков. — 2-е изд., испр. и доп. — М. : БЕК, 1999. — 237 с.
- Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції / С. Шевчук. — Х. : Консум, 2002. — 296 с.
- Калиновский К. Б. Законность и типы уголовного процесса [Электронный ресурс] / К. Б. Калиновский. — Режим доступа : <http://www.kalinovsky-k.narod.ru/p/diss-31.htm>.
- Власть закона (статья является выдержкой из публикации Государственного департамента США «Коротко о демократии») [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.america.gov/st/democracy-russian/2008/August/20081114171225eaifas0.7767559.html>.
- Вихрист С. М. Выдача осіб в аспекті співвідношення міжнародного та національного права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / С. М. Вихрист. — Х., 2003. — 233 с.
- Сафаров Н. А. Экстрадиция в международном уголовном праве : проблемы теории и практики. Extradition in International Criminal Law : Problems of Theory and Practice / Н. А. Сафаров. — М. : Волтерс Клувер, 2005. — 416 с.
- United States Court of Appeals for the District of Columbia Circuit «U.S. v. Yunis» [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://altlaw.org/v1/cases/415948>.
- Міжнародне право : основні галузі : підручник / В. Г. Буткевич, В. В. Мицик, О. В. Задорожній [та ін.]. — К. : Либідь, 2004. — 816 с.
- Лукашук И. И. Выдача обвиняемых и осужденных в международном уголовном праве : учеб.-практ. пособие / И. И. Лукашук, А. В. Наумов. — М. : РЮИД, 1998. — 160 с.
- Costi A. Problems with Current International and National Practices Concerning Extraterritorial Abductions // Yearbook of the New Zealand Association for Comparative Law. — 2002. — N 8. — P. 57–99.
- [Электронный ресурс]. — Режим доступа : http://ru.wikipedia.org/wiki/Похищение_Эйхмана.
- Аленін Ю. П. Деякі питання захисту прав людини при застосуванні конвенцій про правову допомогу у кримінальних справах / Ю. П. Аленін, Т. В. Затилкіна, М. І. Пашковський // Суд в Україні : боротьба з корупцією, організованою злочинністю і захист прав людини. — К. : НДІ «Проблеми людини», 1999. — Т. 12. — С. 558–565.
- Rebane K. Extradition and Individual Rights : The Need for an International Criminal Court to Safeguard Individual Rights // Fordham Journal of International Law. — 1996. — Vol. 19, N 4. — P. 1636–1685.
- ECtHR. Soering v UK. Judgment of 7 July 1989. Series A. № 161. [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <http://www.eocre.org/files/ECHR%20SOERING%20v%20UK.doc>.
- Всеобщая декларация прав человека (10 декабря 1948 г.) // Международное право : сб. док. / А. В. Трояновский, Ю. В. Чайковский ; под ред. М. Е. Черкеса. — О. : Феникс, 2010. — С. 441–446.

19. Smith D. Beyond Indeterminacy and Self-Contradiction in Law : Transnational Abductions and Treaty Interpretation in U.S. v. Alvarez-Machain // *European Journal of International Law*. — 1995. — Vol. 6, N 1. — P. 1–31.
20. Лукашук И. И. Нормы международного права в правовой системе России / И. И. Лукашук. — М. : Спарк, 1997. — 210 с.
21. Michell P. Domestic Rights and international Responsibilities : Extradition Under the Canadian Charter // *Yale Journal of International Law*. — 1998. — Vol. 23. — P. 440–448.

Анотація

Нестеренко С. С. Принцип «due process of law» у міжнародному кримінальному праві. — Стаття.

Стаття присвячена розгляду дії принципу належної правової процедури при наданні державами взаємної правової допомоги у кримінальних справах. Зазначається, що при здійсненні боротьби зі злочинністю не можна не брати до уваги міжнародно-визнані права людини та необхідно спиратися на безумовне надання правових гарантій особі, у відношенні якої застосовуються відповідні примусові заходи.

Ключові слова: належна правова процедура, боротьба зі злочинністю, видача осіб, викрадення осіб.

Аннотация

Нестеренко С. С. Принцип «due process of law» в международном уголовном праве. — Статья.

Статья посвящена рассмотрению действия принципа надлежащей правовой процедуры при предоставлении государствами взаимной правовой помощи по уголовным делам. Отмечается, что при осуществлении борьбы с преступностью нельзя не учитывать международно-признанные права человека и необходимо опираться на безусловное предоставление правовых гарантий лицу, в отношении которого применяются соответствующие меры принуждения.

Ключевые слова: надлежащая правовая процедура, борьба с преступностью, выдача лиц, похищение лиц.

Summary

Nesterenko S. S. Principle «due process of law» in international criminal law. — Article.

The article examines the principle of due process of law in the provision of mutual legal assistance in criminal matters. Reported that in the fight against crime it is necessary to respect internationally recognized human rights and provide legal guarantees of persons, in respect of which measures of compulsion are apply.

Keywords: due process of law, fight against crime, extradition, kidnapping.

УДК 341.231.14:351.351.778.2:338.439

Н. І. Севостьянова

ЗАХИСТ ПРАВА НА ХАРЧУВАННЯ В РАМКАХ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЛОБАЛЬНОЇ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ

Криза цін на продовольство 2008–2011 років викликала хвилю протестів по всьому світу, висувачи питання про продовольчу політику і реалізацію права на харчування на перший план суспільної дискусії. У той час як окремі транснаціональні корпорації монополізували процедуру формування глобальних продовольчих запасів, число людей, що страждають від хронічного