

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ЕКСТРАДИЦІЇ

Смирнов Максим Іванович,
заступник директора
Інституту прокуратури та слідства
Одеської національної юридичної академії,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри кримінального процесу

Ефективним правовим інструментом міжнародного співробітництва держав у сфері кримінального процесу є інститут екстрадиції, за допомогою якого в кожному конкретному випадку забезпечується невідворотність кримінальної відповідальності й покарання осіб, що вчинили суспільно небезпечні діяння.

Проблеми екстрадиції постійно перебувають у центрі уваги як вчених, так і практичних працівників. У різний час проблемі визначення видачі, її правової природи були присвячені роботи таких вчених, як О.І. Бастрикін, П.М. Бірюков, І.П. Бліщенко, О.І. Бойцов, Р.М. Валєєв, Ю.Г. Васильєв, В.М. Волженкіна, Л.Н. Галенська, В.К. Звірбуль, Н.А. Зелінська, І.І. Карпець, К.Е. Колібаб, І.І. Лукашук, О.В. Наумов, В.П. Панов, Ю.А. Решетов, Н.А. Сафаров, В.П. Шупілов та інші.

Інтерес, що проявляється до дослідження інституту екстрадиції, істотно зріс останнім часом. Так, актуальним теоретичним і практичним питанням інституту екстрадиції, його історії, сучасному стану та перспективам розвитку присвячені не тільки численні наукові статті, але й фундаментальні дослідження, виконані на монографічному рівні[2; 5; 6; 9; 20; 23]¹.

Однак, незважаючи на досить високий рівень дослідження інституту екстрадиції в юридичній літературі, а також значну увагу міжнародного співтовариства до формування правової основи розглянутого інституту, ні в науці,

¹ Бойцов А.И. Выдача преступников. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 795 с.; Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве: Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2003; Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве. – М., 2003; Волженкина В.М. Выдача в российском уголовном процессе. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2002. – 336 с.; Минкова Ю.В. Институт выдачи преступников в современном международном праве: Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М.: МГИМО МИД РФ, 2002; Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 416 с.

ні в законодавстві, ні в практиці його застосування немає єдиного розуміння екстрадиції і її правової природи.

Проблеми, пов'язані з термінологією.

Насамперед, необхідно внести ясність у питання термінології, тому що це необхідно для правильного розуміння й розмежування відмінних за своїм змістом та суміжних з екстрадицією процедур передачі осіб, що застосовуються у сфері міжнародного співробітництва держав.

Відразу необхідно відзначити, що не викликає якої-небудь серйозної дискусії співвідношення термінів «екстрадиція» [від фран. *extradition* – лат. *ex* (з, поза) + *tradition* (передача)] і «видача», тому що більшість теоретиків розглядають їх як тотожні. Хоча з цього питання в юридичній літературі є особлива думка. Так, зокрема А.К. Романов і О.Б. Лисягін при розгляді питань екстрадиції відзначають, що «екстрадицію часто приймають за видачу, а питання екстрадиції зводяться до питань видачі. Це призводить до того, що аналізу піддаються лише ті норми інституту екстрадиції, які тією чи іншою мірою виявляються пов'язаними з видачею»[22, с. 91-98]². Відзначаючи, що «екстрадиція й видача – не тотожні поняття» вони прийшли до помилкового висновку про віднесення передачі засудженого для відбування покарання в країну свого громадянства та видачі до *самотійних форм екстрадиції*.

У Великому юридичному словнику міститься наступне визначення: «видача злочинців (екстрадиція) – *передача* (курсив наш. – М.С.) злочинця державою, на території якої він перебуває, іншій державі на вимогу останньої для притягнення до кримінальної відповідальності або виконання вироку, що набрав законної сили»[3, с. 107]³. Але на стор. 689 цього ж словника міститься інше визначення: «екстрадиція (лат. *extradition*) – *видача* (курсив наш. – М.С.) однією державою іншої особи для притягнення до кримінальної відповідальності»[3, с. 689]⁴. Як видно, у першому визначенні видачі мова йде про передачу особи для притягнення до кримінальної

² Романов А.К., Лисягин О.Б. Институт экстрадиции: понятие, концепции, практика // Право и политика. – 2005. - № 3. – С. 91-98.

³ Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ИНФРА-М, 2002. – с. 107.

⁴ Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ИНФРА-М, 2002. – с. 689.

відповідальності або виконання вироку, а в другому – про видачу особи тільки для притягнення до кримінальної відповідальності.

На думку Р.М. Валєєва, «під видачею варто розуміти заснований на міжнародних договорах і загальновизнаних нормах і принципах міжнародного права акт правової допомоги, що полягає в передачі обвинувачуваного або засудженого державою (на території якої він перебуває) державі, що вимагає його передачі (на території якої така особа вчинила злочин або громадянином якої вона є), або державі, що потерпіла від злочину, для притягнення його до кримінальної відповідальності або для приведення до виконання вироку»[4, с. 19-65]⁵.

В.К. Звірбуль і В.П. Шупілов запропонували наступне визначення: «видача злочинців – це акт правової допомоги, що здійснюються відповідно до положень спеціальних договорів і норм національного кримінального й кримінально-процесуального законодавства, що полягає в *передачі* злочинця (курсив наш. – М.С.) іншій державі для суду над ним або для приведення у виконання винесеного вироку»[13, с. 6, 11]⁶.

На думку Л.Н. Галенської видачу можна визначити як «процес *передачі* злочинця (курсив наш. – М.С.) відповідно до норм міжнародного права іншій державі для застосування кримінального покарання»[11, с. 122]⁷.

В.Ш. Табалдієва визначає видачу як «*передачу* (курсив наш. – М.С.) особи однією державою іншій державі для його кримінального переслідування або виконання вироку»[24, с. 62]⁸.

О.В. Карасьова вказує, що видача це не просто акт, що полягає в *передачі* особи іншій державі, а сукупність дій, що здійснюються конкретними органами держави, спрямованих на забезпечення примусового доставлення особи органам іншої держави[15, с. 83]⁹.

⁵ Валєєв Р.М. Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики). – Казань, 1976. – с. 19-65.

⁶ Звірбуль В.К., Шупілов В.П. Выдача уголовных преступников. – М., 1974. – с. 6, 11.

⁷ Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью. – М., 1972. – с. 122.

⁸ Табалдиева В.Ш. Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства: Учебное пособие. – М.: Издательство Московского психолого-социального института; Воронеж: Издательство НПО «МОДЭК», 2004. – с. 62.

⁹ Карасева Е.В. Расследование отдельных видов преступлений в сфере экономики и международное сотрудничество по уголовным делам. – М.: Московский психолого-социальный институт, 2005. – с. 83.

У своїй роботі «Міжнародне кримінальне право» Л.В. Іногамова-Хегай відзначає, що видача полягає в *передачі* особи, що вчинила злочин, державою, на території якої вона перебуває, запитуючий державі[14, с. 130]¹⁰. Практично такої ж точки зору дотримується Л.М. Лобойко[17, с. 420]¹¹.

Т.М. Москалькова під видачею (екстрадицією) розуміє *повернення* особи, що вчинила злочин, державою, на території якої вона перебуває, державі, на території якої цією особою був вчинений злочин або громадянином якої вона є, з метою здійснення у відношенні її розслідування й правосуддя[25, с. 626]¹².

В.М. Волженкіна визначає екстрадицію як «процедуру, відповідно до якої держава, під чією кримінальною юрисдикцією переслідується особа, *запитує й одержує* цю особу із країни, де вона ховалася, з метою наступного притягнення до кримінальної відповідальності або для забезпечення виконання вироку» [9, с. 183]¹³.

Аналіз наведених вище й інших визначень видачі, що використовуються у юридичній літературі, свідчить про те, що багато авторів визначають екстрадицію через термін «передача», яким у свою чергу позначаються інші, принципово відмінні за правовою природою від екстрадиції самостійні форми міжнародного співробітництва держав у сфері кримінального процесу. Більш того, окремі автори при розгляді питань видачі відзначають, що її метою є поряд із притягненням до кримінальної відповідальності особи, що видається або виконання вироку, також і відбування покарання засудженим у країні свого громадянства[21, с. 35]¹⁴. Як справедливо відзначає К.Е. Колибав, незважаючи на зовнішню схожість в основі видачі й передачі засуджених лежить принципова відмінність[16, с. 90]¹⁵.

На сьогоднішній день термін «передача» використовується в міжнародній практиці для позначення процедур, які в меншому ступені обтяжені перешкодами правового характеру, що властиві видачі. Зокрема, термін «передача»

¹⁰ Іногамова-Хегай Л.В. Международное уголовное право. – СПб., 2003. – с. 130.

¹¹ Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право: Курс лекцій: Навч. посібник. – К.: Істина, 2005. – с. 420.

¹² Уголовный процесс: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Под ред. В.П. Божьева. 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Спарк, 2004. – с. 626.

¹³ Волженкина В.М. Нормы международного права в российском уголовном процессе. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс»; Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001. – с. 183.

¹⁴ Озерська А.В. Екстрадиція в кримінальному праві України // Економіка. Фінанси. Право. – 2005. - № 1. – С. 35.

¹⁵ Колибав К.Е. Институт передачи осужденных для отбывания наказания в другие государства // Журнал российского права. – 1999. - № 5/6. – С. 90.

використовується для позначення наступних процедур: 1) передача засуджених у країну свого громадянства для відбування покарання; 2) передача обвинувачуваних міжнародним кримінальним трибуналам; 3) передача осіб у рамках застосування Європейського ордеру на арешт (далі – ЄОА).

Видача й передача засуджених у країну громадянства для відбування покарання.

Схожість видачі засуджених і передачі засуджених полягає в тому, що мова йде про переміщення осіб, стосовно яких набув законної сили обвинувальний вирок суду в сферу виконавчої юрисдикції для забезпечення реалізації цього вироку. Крім цього, в основі видачі й передачі засуджених лежить взаємне визнання вироків і юрисдикції іншої сторони.

Таким чином, у тому й іншому випадку мова йде про переміщення засуджених в іншу державу, з метою відбування вже призначеного покарання, що виключає кримінальне переслідування цих осіб за той же злочин.

Однак при деякій схожості розглянутих інститутів, між ними існують відмінності за підставами виникнення взаємин, складу суб'єктів, цілям і т.д., які в основному зводяться до наступного:

□ передачі підлягає особа, засуджена за законодавством іноземної держави, тоді як при екстрадиції мова йде про видачу особи, заочно (*in absentia*) засудженої запитуючою державою або особи, яка ухилилась після засудження від відбування покарання. Таким чином, передача засудженого здійснюється з держави винесення вироку в державу, громадянином якої є особа, що передається, тоді як видача засудженого здійснюється з держави, на території якої вона перебуває, у державу, судом якої вона засуджена. Крім того, якщо передача засудженого може бути здійснена виключно державі громадянства особи, то стосовно до екстрадиції теоретично можливо доставлення особи, як у державу її громадянства, так і в будь-яку іншу державу, що має свій власний інтерес у кримінальному переслідуванні цієї особи або виконанні вироку, винесеного її судовими органами. Тому видача не завжди стосується громадянина запитуючої держави, тому що особа може бути видана будь-якій державі, що встановила у відношенні її територіальну,

персональну, реальну або універсальну юрисдикцію. Передача ж завжди стосується громадянина запитуючої держави, тобто громадянина тієї держави, у яку для виконання вироку запитуваної держави передається ця особа;

- на відміну від передачі засуджених, екстрадиція також застосовується у відношенні підозрюваних і обвинувачуваних у вчиненні злочину;

- ініціатором передачі може виступати як держава винесення вироку, так і держава виконання вироку, у той час як ініціатива видачі засудженого може виходити тільки від держави, що винесла вирок і не спроможна його виконати через знаходження засудженого в іншій державі. Звідси, у першому випадку необхідна згода, як на передачу особи, так і на її прийом, а в другому випадку – тільки згода на видачу. Деякі автори називають обов'язковим елементом видачі відсутність згоди самої особи на її видачу запитуючій державі. Тому видача засудженого розглядається як примусова процедура, що не завжди відповідає інтересам особи, яка видається, тоді як передача має ґрунтуватися не тільки на згоді держав, але й засудженого. У будь-якому випадку відношення засудженого до процедури його передачі є визначальним;

- запитуюча держава, направивши клопотання про видачу особи, засудженої її судом, має на меті реалізувати свою владу над злочинцем, виконавши вирок свого суду. При передачі засудженого таких цілей у запитуючої держави немає й вона зацікавлена у виконанні вироку в інтересах відновлення соціальної справедливості, виправленні засудженого й попередженні вчинення ним нових злочинів, тобто при передачі засудженого мова йде про виконання покарання там, де воно є найбільш доцільним і ефективним;

- при передачі засудженого, держава, громадянином якої є особа, що передається, вирішує тільки питання щодо обсягу виконання покарання, не переглядаючи при цьому встановлені факти, не піддаючи сумніву юридичну кваліфікацію, тобто при передачі засудженого приймаюча держава зв'язана вирок, винесеним державою, що передає. При екстрадиції запитувана держава фактом видачі визнає вирок запитуючої сторони. При передачі засудженого

приймаюча держава визнає вирок іноземного суду й бере на себе зобов'язання його виконати.

Видача й передача обвинувачуваних міжнародним кримінальним трибуналом.

Досить виразно проводиться диференціація понять екстрадиції (extradition) і передачі (surrender) у Римському Статуті Міжнародного кримінального суду (далі – Статут). Так, відповідно до ст. 102 Статуту передача означає доставлення особи державою до Міжнародного кримінального суду відповідно до Статуту, а екстрадиція – доставлення особи однією державою в іншу державу згідно з положеннями міжнародного договору, конвенції або національного законодавства. Таким чином, одним з найбільш важливих критеріїв для розмежування процедур видачі й передачі обвинувачуваних Міжнародному кримінальному суду є *міждержавний* характер видачі й застосовувана тільки між державами-учасницями й Міжнародним кримінальним судом процедура передачі.

Крім цього, екстрадиція передбачає можливість одержання державою як обвинувачуваного для здійснення кримінального переслідування, так і засудженого для виконання раніше винесеного вироку, тоді як при передачі йдеться про обвинуваченого.

При екстрадиції обов'язковим є дотримання принципу «подвійної кримінальності», тоді як при передачі Міжнародному кримінальному суду його дотримання не обов'язкове. Це означає, що держава-учасник Статуту не може відмовити в передачі особи на тій підставі, що прохання Міжнародного кримінального суду стосується злочину, що не криміналізований в національному кримінальному законодавстві.

У зв'язку з цим, варто визнати помилковою позицію деяких вчених, які вважають, що правовідносини з питання видачі можуть виникати також між державами й міжнародними судовими органами[8, с. 58]¹⁶.

Конституційний суд України також підтвердив нетотожність правової природи екстрадиції й передачі осіб. У своєму висновку у справі щодо відповідності

¹⁶ Вихрист С. До визначення екстрадиції // Український часопис міжнародного права. – 2001. - № 1. – С. 58.

Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду від 11 липня 2001 року він указав, що терміни «передача» і «видача» в загальноживаному розумінні часто розглядаються як синоніми, але в міжнародно-правових документах та спеціальній літературі в них вкладається різний зміст, що робить їх юридичну природу неідентичною. Міжнародно-правові документи та спеціальна література при цьому виходять з того, що доставляння особи до іншої рівносуверенної держави принципово відрізняється від доставляння особи до Суду, створеного відповідно до міжнародного права за участю та згодою заінтересованих держав. Якщо перше за міжнародно-правовою термінологією позначається терміном «видача» або «екстрадиція», то друге – терміном «передача».

Відповідно до ч. 2 ст. 25 Конституції України забороняється видача (екстрадиція) громадян України іншій державі. Тобто ця заборона стосується лише національної, а не міжнародної юрисдикції. Вона має на меті гарантувати неупередженість судового розгляду, справедливість і законність покарань для своїх громадян.

Міжнародний кримінальний суд не може прирівнюватися до іноземного суду, оскільки створюється за участю та згодою держав-учасниць на основі міжнародного, а не національного права. Мета, якою пояснюється заборона видачі громадян однієї держави іншій, досягається в Міжнародному кримінальному суді за допомогою застосування відповідних положень Статуту, розроблених (або схвалених) державами-учасницями. Ці положення базуються на міжнародних пактах про права людини, згода на обов'язковість яких для України вже надана. Тому конституційні положення щодо заборони видачі громадян України (навіть за умови широкого тлумачення поняття «видача») не можна розглядати окремо від міжнародно-правових зобов'язань України[7, с. 14-19]¹⁷.

Видача й передача осіб у рамках застосування ЄОА.

¹⁷ Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду від 11 липня 2001 року за № 3-в/2001 // Юридичний вісник України. – 2001. - № 30 (318). – С. 14-19.

Одним з аргументів на користь необхідності розмежування процедур видачі й передачі є механізм притягнення осіб до кримінальної відповідальності, що застосовується у країнах Європейського Союзу.

ЄОА являє собою видане державою-учасником судове рішення для арешту й передачі іншою державою-учасником запитуваної особи для здійснення цілей кримінального переслідування або виконання покарань, а також заходів безпеки, пов'язаних з позбавленням волі.

Введення ЄОА як спрощеної процедури передачі обвинувачуваних або засуджених, заснованої на принципі взаємного визнання судових рішень держав-членів Євросоюзу заміняє процедуру екстрадиції.

Процедура передачі осіб у рамках застосування ЄОА є більш оперативною й простою у порівнянні із традиційною процедурою видачі, оскільки цей процес здійснюється виключно між судовими, а не політичними органами держав-учасників Євросоюзу.

ЄОА вніс істотні зміни в практику екстрадиції. Суть цих змін зводиться до наступного: *по-перше*, передача осіб у рамках застосування ЄОА стає винятково судовою процедурою; *по-друге*, передача осіб у рамках застосування ЄОА не припускає дотримання принципу «подвійної кримінальності», що істотно відрізняє її від процедури видачі. Таким чином, для застосування ЄОА не передбачається умова, згідно якої діяння повинне розглядатися як злочин за законодавством обох держав; *по-третє*, на відміну від міжнародних договорів Рамкове рішення Європейської ради від 13 червня 2002 р. «Про Європейський ордер на арешт і процедурах передачі осіб між державами-членами» передбачає обмежений перелік підстав (імперативних і факультативних) для відмови у виконанні ЄОА; *по-четверте*, передача осіб у рамках застосування ЄОА не припускає дотримання правила «політичного злочину». Жоден із злочинів, у відношенні яких може бути виданий ЄОА не розглядається як політичний злочин; *по-п'яте*, суттєві зміни відбулися у правилі невидачі власних громадян. Факт приналежності особи до громадянства держави, якій спрямований ордер на арешт, не розглядається як імперативна підстава для відмови від його виконання.

Таким чином, процедура передачі, що застосовується в країнах Європейського Союзу, у меншому ступені обтяжена перешкодами правового характеру, властивих видачі. Екстрадиція й передача – самостійні правові процедури, що застосовуються в практиці міжнародного співробітництва держав у сфері кримінального процесу. Виходячи із цього, вважаємо, що при визначенні екстрадиції термінологічно правильним буде використання таких термінів як «доставлення» або «переміщення».

У продовження питання термінології також хотілося б внести ясність у часто використовуване словосполучення «видача злочинця»[1; 2; 5; 6; 20]¹⁸, що юридично некоректно, тому що суперечить основному принципу презумпції невинуватості.

Відомо, що суб'єктами екстрадиції можуть бути не тільки засуджені, тобто особи, винуватість яких у вчиненні злочину встановлена обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили, а також підозрювані й обвинувачувані у вчиненні злочину. При використанні терміна «злочинець» щодо інституту видачі в порушення принципу презумпції невинуватості заздалегідь вирішується питання про винуватість особи, яка видається.

Заслужовує на увагу питання щодо можливості участі підозрюваного в процесі видачі відповідно до діючого КПК України. Підозрюваним, згідно ст. 43¹ КПК України визнається: 1) особа, затримана по підозрінню у вчиненні злочину; 2) особа, до якої застосовано запобіжний захід до винесення постанови про притягнення її як обвинувачуваного. Затримання підозрюваного у вчиненні злочину не може тривати більше 72 годин (ст. 29 Конституції України, ст. 106 КПК України), а обраний в цей період запобіжний захід після закінчення 10 діб або скасовується (відповідно особа перестає перебувати в процесуальному статусі підозрюваного), або відносно цієї особи виноситься постанова про притягнення як обвинувачуваного (ч. 4 ст. 148 КПК України).

¹⁸ Абашидзе А.Х., Васильев Ю.Г. Институт экстрадиции в современном международном праве // Международное публичное право. – 2003. - № 3. – С. 11-18; Бойцов А.И. Выдача преступников. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 795 с.; Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве: Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2003; Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве. – М., 2003; Минкова Ю.В. Институт выдачи преступников в современном международном праве: Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М.: МГИМО МИД РФ, 2002.

Беручи до уваги строки перебування особи в процесуальному статусі підозрюваного, а також тривалість процедури видачі, залучення щодо екстрадиції підозрюваного має скоріше теоретичний, ніж практичний характер. У той же час використання терміна «підозрюваний» відповідно до іноземного процесуального законодавства багатьох держав є юридично коректним.

Підсумовуючи сказане, можливо запропонувати наступне визначення: під екстрадицією (видачею) розуміється процедура, здійснювана відповідно до міжнародних договорів, національним законодавством або на основі принципу взаємності, відповідно до якої, особа (підозрюваний, обвинувачуваний, засуджений), що перебуває на території запитуваної держави доставляється (переміщається) у запитуючу державу з метою притягнення її до кримінальної відповідальності або виконання покарання.

Розуміння правової природи екстрадиції.

У літературі дотепер немає єдності поглядів з питання про те, до якої галузі права відносити екстрадицію: до кримінального, кримінально-процесуального, міжнародного, адміністративного або конституційного. Представлені точки зору щодо правової природи екстрадиції умовно можна розділити на наступні групи:

Перша група. Представники цієї групи дотримуються позиції про міждисциплінарний характер даного інституту. Так, на думку М.Д. Шаргородського, питання про видачу є «суміжним для міжнародного, державного й кримінального права», відзначаючи при цьому, що видача – це «акт вищих органів державної влади, що здійснюють державний суверенітет, а не судовий або адміністративний акт»[26, с. 290, 300]¹⁹.

Окремі автори при розгляді інституту видачі вважають, що екстрадиція – це суто адміністративне питання, тому що часто рішення про неї приймає не суд, а уряд або який-небудь його орган. Так, наприклад, у Франції спочатку запит про екстрадицію розглядається в судовій інстанції, що виносить своє рішення. Якщо воно негативне, то процедура екстрадиції на цьому завершується. Якщо ж позитивне, то запит надходить в урядові органи й прем'єр-міністр Франції підписує

¹⁹ Шаргородский М.Д. Уголовный закон. – М., 1948. – с. 290, 300.

відповідний документ. Однак адміністрація й глава уряду на своєму рівні можуть і відмовити в екстрадиції. Таким чином, рішення про видачу залишається за політиками, тоді як судові інстанції обмежуються перевіркою законності самого запиту[12, с. 14]²⁰. Отже, інститут видачі можна віднести до адміністративного або державного права. У той же час екстрадицію можна розглядати як елемент кримінально-процесуального права, тому що в наявності процедура (порядок) передачі людини, що вчинила злочин, іншій країні з дотриманням певних процесуальних гарантій. Екстрадицію можна вважати й частиною кримінального права, а саме – інституту виконання покарання»[18, с. 157, 163-164; 19, с. 237, 246]²¹.

Друга група. Представники цієї групи розглядають видачу як самостійний інститут міжнародного кримінального права, що включає в себе матеріальні й процесуальні норми. Зокрема, А.Х. Абашидзе і Ю.Г. Васильєв, визначаючи «інститут видачі злочинців як комплексний юридичний феномен» відзначають, що саме в контексті процесуального й суто матеріального сприймається інститут екстрадиції в системі міжнародного кримінального права[1, с. 14-16]²².

Розглядаючи видачу в контексті міжнародного кримінального права, Н.А. Сафарова вказує, що якісною складовою екстрадиції, що характеризує її як самостійний правовий інститут, є *полісистемність* видачі, що знаходить свій прояв у тому, що містить у собі норми міжнародного й національного права[23, с. 20]²³.

Третя група. Для представників цієї групи характерне висування на перший план або матеріальних, або процесуальних аспектів видачі. Зокрема, В.М. Волженкіна відзначає, що змістом видачі, як процесуальної діяльності є сукупність загальних і спеціально створених кримінально-процесуальних процедур. Навіть якщо визнати видачу інститутом кримінального права, то її реалізація й у цьому випадку вимагає проведення процесуальних дій і регламентації взаємодії з іншими

²⁰ Ермаков В. Арест без границ // Заграница. – 2005. - № 40 (300). – октябрь. – С. 14.

²¹ Международное уголовное право / И.П. Блищенко, Р.А. Каламкарян, И.И. Карпец и др. – М., 1995. – с. 157, 163-164; Международное уголовное право: Учебное пособие / Под общ. ред. В.Н. Кудрявцева. – М., 1999. – с. 237, 246.

²² Абашидзе А.Х., Васильев Ю.Г. Институт экстрадиции в современном международном праве // Юрист-международник. – 2003. - № 3. – С. 14-16.

²³ Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – с. 20.

країнами, що відноситься тільки до кримінального процесу[9, с. 183]²⁴. Схожої точки зору дотримується Р.М. Валеев. На його думку, «питання видачі злочинців варто віднести до області процесуального права»[4, с. 91]²⁵.

При подібному підході, відзначає Н.А. Сафаров, пріоритетне значення надається лише одній зі сторін екстрадиції на шкоду іншим. Автор вважає, що «процесуальні норми мають суттєве значення для регулювання екстрадиції». Ряд дій, що вживаються в ході здійснення видачі (арешт особи, процес оскарження або опротестування ухваленого рішення, діяльність захисту), носить процесуальний характер і регламентується нормами процесуального права. Однак ця обставина не є достатньою підставою для ствердження, що екстрадиція в основному є інститутом кримінально-процесуального права[23, с. 19-20]²⁶.

Досить однозначно висловився з цього приводу Ю.Г. Васильєв, який вважає, що віднесення такого комплексного й насиченого нормами процесуального й матеріального права інституту до розуміння простої процедури є з наукової й практичної точок зору юридично неспроможним[6, с. 111]²⁷.

Підсумовуючи сказане, необхідно звернути увагу на те, що екстрадиція являє собою складну юридичну процедуру, практичне здійснення якої неможливе (навіть при наявності окремого нормативно-правового акта, наприклад, Європейської конвенції про видачу 1957 р., національного Закону про видачу) без звернення до норм конституційної, кримінальної, кримінально-процесуальної й інших галузей права. Тому інститут видачі включив у свій склад норми різних галузей права. У Кримінальному кодексі України передбачені матеріально-правові підстави видачі особи обвинувачуваного у вчиненні злочину й засудженого за вчинений злочин. У той же час процесуально-правові норми, що уявляють собою правила поведінки організаційно-процедурного характеру, регламентують порядок, форми й методи реалізації норм матеріального права. Тому практичне здійснення видачі й пов'язані з

²⁴ Волженкина В.М. Выдача в российском уголовном процессе. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2002. – с. 183.

²⁵ Валеев Р.М. Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики). – Казань, 1976. – с. 91.

²⁶ Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – с. 19-20.

²⁷ Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве. – М., 2003. – с. 111.

екстрадицією взаємовідносини компетентних органів і посадових осіб взаємодіючих держав повинні регламентуватися виключно кримінально-процесуальним законодавством. Питання, пов'язані з видачею певної особи, не можуть вирішуватися в рамках інших, не кримінально-процесуальних процедур.

Варто визнати, що видача – це процес, що складається з послідовно здійснюваних процесуальних дій, пов'язаних з підготовкою до екстрадиції, безпосередньо самим фактом видачі і її наслідків. Тому видача, як складний, насичений нормами процесуального права й правилами процедурного характеру інститут все-таки перебуває в сфері дії кримінально-процесуального права.

Список використаної літератури:

1. Абашидзе А.Х., Васильев Ю.Г. Институт экстрадиции в современном международном праве // Международное публичное право. – 2003. - № 3. – С. 11-18.
2. Бойцов А.И. Выдача преступников. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 795 с.
3. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ИНФРА-М, 2002. – 704 с.
4. Валеев Р.М. Выдача преступников в современном международном праве (Некоторые вопросы теории и практики). – Казань, 1976.
5. Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве: Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2003.
6. Васильев Ю.Г. Институт выдачи преступников (экстрадиции) в современном международном праве. – М., 2003.
7. Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду від 11 липня 2001 року за № 3-в/2001 // Юридичний вісник України. – 2001. - № 30 (318).
8. Вихрист С. До визначення екстрадиції // Український часопис міжнародного права. – 2001. - № 1. – С. 58.
9. Волженкина В.М. Выдача в российском уголовном процессе. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2002. – 336 с.
10. Волженкина В.М. Нормы международного права в российском уголовном процессе. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс»; Санкт-Петербургский юридический институт Генеральной прокуратуры РФ, 2001. – 359 с.
11. Галенская Л.Н. Международная борьба с преступностью. – М., 1972.
12. Ермаков В. Арест без границ // Заграница. – 2005. - № 40 (300). – октябрь. – С. 14.
13. Звирбуль В.К., Шупилов В.П. Выдача уголовных преступников. – М., 1974.
14. Иногамова-Хегай Л.В. Международное уголовное право. – СПб., 2003.

15. Карасева Е.В. Расследование отдельных видов преступлений в сфере экономики и международное сотрудничество по уголовным делам. – М.: Московский психолого-социальный институт, 2005. – 224 с.
16. Колибаб К.Е. Институт передачи осужденных для отбывания наказания в другие государства // Журнал российского права. – 1999. - № 5/6. – С. 90.
17. Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право: Курс лекцій: Навч. посібник. – К.: Істина, 2005. – 456 с.
18. Международное уголовное право / И.П. Блищенко, Р.А. Каламкарян, И.И. Карпец и др. – М., 1995.
19. Международное уголовное право: Учебное пособие / Под общ. ред. В.Н. Кудрявцева. – М., 1999.
20. Минкова Ю.В. Институт выдачи преступников в современном международном праве: Автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М.: МГИМО МИД РФ, 2002.
21. Озерська А.В. Екстрадиція в кримінальному праві України // Економіка. Фінанси. Право. – 2005. - № 1. – С. 35.
22. Романов А.К., Лысягин О.Б. Институт экстрадиции: понятие, концепции, практика // Право и политика. - № 3. – 2005. – С. 91-98.
23. Сафаров Н.А. Экстрадиция в международном уголовном праве: проблемы теории и практики. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 416 с.
24. Табалдиева В.Ш. Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства: Учебное пособие. – М.: Издательство Московского психолого-социального института; Воронеж: Издательство НПО «МОДЭК», 2004. – 192 с.
25. Уголовный процесс: Учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / Под ред. В.П. Божьева. 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Спарк, 2004. – 671 с.
26. Шаргородский М.Д. Уголовный закон. – М., 1948.