

Сугубая предварительность юрисдикционных возражений: о некоторых выводах решения Международного Суда ООН по делу об иммунитетах и уголовном производстве

Руслан Кантур*

В статье представлен анализ выводов Международного Суда ООН по спору между Экваториальной Гвинеей и Францией в деле об иммунитетах и уголовном производстве, посвящённых предварительному возражению, которое касалось утверждавшегося государством-заявителем неправомерного превышения Францией пределов национальной уголовной юрисдикции, установленной в отношении преступлений, международно-правовые обязательства по уголовному преследованию которых вытекают из норм Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года (Палермской конвенции). Изучение выработанной в ходе предыдущей практики Международного Суда и Постоянной палаты международного правосудия доктрины сугубой предварительности юрисдикционных возражений позволило выявить тест, используемый Судом для квалификации того, является ли определённое юрисдикционное возражение сугубо предварительным. Согласно данному тесту, предварительное возражение, являющееся сугубо предварительным, не должно затрагивать многие аспекты спора; оно должно быть нацелено на то, чтобы оспорить юрисдикционные полномочия Суда рассматривать спор, не затрагивая норм материального права; решение по такому возражению не может ни предвосхищать решение Суда по существу, ни образовывать такого решения; признание же возражения сугубо предварительным и его перенесение на стадию рассмотрения по существу не должно чрезмерно или неоправданно затягивать судебное разбирательство. Поддержав предварительное возражение Франции, Суд тем самым не только констатировал отсутствие спора по Палермской конвенции, но и, конклюдентно признав данное предварительное возражение сугубо предварительным, не применил соответствующий тест, несмотря на то что для его применения имелись все основания: указанное предварительное возражение касалось многих аспектов рассматриваемого спора, носило не только юрисдикционный характер, но и затрагивало её обязательства, вытекающие из материальных норм Палермской конвенции; более того, принятие решения по возражению на данной стадии *de facto* представляло собой решение по существу; также следует признать, что не было выявлено никаких оснований полагать, что принятие решения по указанному предварительному возражению на стадии рассмотрения спора по существу чрезмерно или неоправданно затягивало бы судебную процедуру.

→ *Международный Суд; предварительные возражения; национальная уголовная юрисдикция; Конвенция ООН против транснациональной организованной преступности; функциональные иммунитеты; юрисдикция *ratione materiae*; международное уголовное право*

DOI: 10.21128/2226-2059-2018-4-83-96

1. Введение

В начале июня 2018 года Международный Суд¹ вынес первое решение по делу об имму-

нитетах и уголовном производстве, где сторонами выступили Экваториальная Гвинея и Франция². Решение было вынесено в связи с рассмотрением Судом предваритель-

* Кантур Руслан Алексеевич — LL.M., юрист Департамента по вопросам новых вызовов и угроз Министерства иностранных дел РФ, Москва, Россия (e-mail: ru.a.kantur@gmail.com).

¹ В силу того, что ни в Уставе ООН, ни в Статуте Международного Суда в названии этого судебного органа не фигурирует слово «ООН», в дальнейшем в целях соблюдения юридиче-

ской корректности и точности для его обозначения автор будет использовать термин «Международный Суд» или, если не оговорено иное, «Суд».

² См.: International Court of Justice (*далее* — ICJ). *Immunities and Criminal Proceedings (Equatorial Guinea v. France)*. Judgment of 6 June 2018. Preliminary Objections. P. 1–44.

ных возражений, которые Франция выдвинула в попытке оспорить юрисдикцию Международного Суда.

Имея в виду предыдущую практику Суда, представляется актуальным проанализировать некоторые выводы, изложенные в упомянутом решении, в свете доктрины сугубой предварительности юрисдикционных возражений, ранее неоднократно применявшейся Судом. С учётом того, что в ряде ранее вынесенных решений по другим делам Суд исчерпывающе сформулировал основные положения указанной доктрины, видится юридически недостаточно обоснованным тот факт, что в вынесенном на обсуждение в настоящей статье решении Суд обошёл её стороной, когда рассматривал вопрос о допустимости выдвинутого Францией предварительного возражения против применения соответствующих норм Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности 2000 года (*далее* — Палермская конвенция), относящихся к пределам национальной уголовной юрисдикции государств — участников последней, вынеся решение на стадии предварительных возражений, а не рассмотрения дела по существу.

Цель настоящей статьи заключается в том, чтобы раскрыть и проанализировать правовые позиции Международного Суда относительно параметров применения доктрины сугубой предварительности юрисдикционных возражений.

Для достижения поставленной цели автором была предпринята реализация следующих задач: 1) выявить компоненты доктрины сугубой предварительности юрисдикционных возражений; 2) провести анализ выводов Суда, касающихся пределов национальной уголовной юрисдикции, в решении *по делу об иммунитетах и уголовном производстве*; 3) определить, является ли упомянутое возражение сугубо предварительным.

2. Доктрина сугубой предварительности юрисдикционных возражений в практике Международного Суда

Право на выдвижение предварительных возражений закреплено в Регламенте Международного Суда (*далее* — Регламент), а также имплицитно вытекает из норм статьи 36 Статута Международного Суда, где предусматри-

вается порядок признания государствами его юрисдикции. Как закреплено в пункте 1 статьи 79 Регламента, в форме предварительного возражения государство-ответчик может оформить своё возражение против юрисдикции Суда или приемлемости заявления. Как отмечал выдающийся британский юрист-международник Герш Лаутерпахт, когда государство-ответчик выдвигает предварительное возражение против юрисдикции Суда, решение последнего по данному вопросу должно основываться именно на указанных возражениях, которые носят основополагающий, а не второстепенный характер³.

В соответствии с пунктом 9 статьи 79 Регламента после заслушивания сторон у Суда имеются три опции того, как поступить с предварительным возражением, выдвинутым государством-ответчиком. Во-первых, Суд может поддержать возражение, и в таком случае это будет означать признание Судом отсутствия у него правомочий рассматривать спор. Во-вторых, Суд вправе отклонить возражение, что автоматически презюмирует наличие у Суда юрисдикции для дальнейшего рассмотрения спора по существу. В-третьих, Суд имеет право объявить возражение не несущим сугубо⁴ предварительного характера (англ.: *exclusively preliminary character*), и в этом случае рассмотрение возражения происходит на этапе дальнейшего производства — уже по существу дела. Представляется востребованным рассмотреть эволюцию данной нормы.

Генезис указанной нормы восходит к пункту 5 статьи 62 Регламента Постоянной палаты международного правосудия (*далее* — Постоянная палата) в реформированной редакции 1936 года, согласно которой судебный орган, *выслушав обе стороны, мог при изучении выдвинутого государством-ответчиком юрисдикционного возражения как рассмотреть соответствующий вопрос непосредственно на стадии предварительных возражений, так и перенести*

³ См.: ICJ. *Certain Norwegian Loans (France v. Norway)*. Judgment of 6 July 1957. Separate Opinion of Judge Lauterpacht; *Lauterpacht H. International Law*. Vol. 5: Disputes, War and Neutrality. Parts IX—XIV. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. P.238.

⁴ Доклад Международного Суда. А/69/4. Нью-Йорк, ООН, 2014. С. 25/68; Доклад Международного Суда. А/65/4. Нью-Йорк, ООН, 2010. С. 27; Доклад Международного Суда. А/70/4. Нью-Йорк, ООН, 2015. С. 27/61.

его рассмотрение на стадию рассмотрения дела по существу либо принять иное решение, которое сочтёт справедливым⁵; при этом проблема возможной сугубой предварительности такого возражения, равно как и условий, при которых подобное перенесение возможно, в пункте 5 статьи 62 не поднималась⁶.

В предыдущих редакциях Регламента Постоянной палаты (1922 и 1926 годов) вопрос о предварительных возражениях либо вообще не затрагивался и не имел нормативного закрепления (в редакции 1922 года)⁷, либо его конфигурация имела весьма рамочные очертания (в статье 38 Регламента Постоянной палаты в редакции 1926 года лишь говорилось о праве выдвижения предварительных возражений в течение периода, начальный момент которого совпадает с моментом направления государством-заявителем заявления о начале судебного разбирательства, а конечный — с моментом окончания срока, определённого для государства-ответчика на то, чтобы оно выставило свою контрпозицию по делу; причём документ, содержащий возражение, должен излагать факты и правовые нормы, на которых оно основано, соображения такого государства, а также документы в поддержку позиции государства, выдвинувшего возражение⁸).

Впервые перенесение предварительного возражения на стадию рассмотрения спора по существу произошло в постановлении Постоянной палаты по делу об администрации Плесского княжества в 1933 году⁹, когда процессуальной нормы о праве такого пере-

несения ещё не существовало, однако в связи с отзывом заявления об инициировании судебного разбирательства государством-заявителем в том же году решение по существу так и не было вынесено¹⁰. Именно постановление по данному делу стало началом юридически проявляющейся тенденции переносить рассмотрение предварительных возражений на стадию рассмотрения дела по существу¹¹. Истоки доктрины сугубой предварительности юрисдикционных возражений, как представляется, следует видеть в постановлении по делу *Пайжа, Чаки и Эстерхази* в 1936 году, поскольку в нём Постоянная палата со ссылкой на пункт 5 статьи 62 Регламента Постоянной палаты в редакции 1936 года впервые дала развёрнутое обоснование того, почему не может рассмотреть выдвинутые государством-ответчиком возражения до рассмотрения спора по существу. В частности, судебный орган, касаясь первого юрисдикционного возражения, указал, что затрагиваемые им вопросы и вопросы, относящиеся к существу спора, настолько переплетены и взаимозависимы, что не позволяют вынести по нему решение, не предвосхищая при этом решение спора по существу¹². Что касается второго возражения, то оно тесным образом связано с первым, и для его рассмотрения судьям необходимо обладать достаточными фактами, чтобы вынести по нему решение¹³. Некоторый «перепев» такого вывода содержится и в постановлении Постоянной палаты по делу *о железной дороге Паневежис — Салдutiшкис*, вынесенном в 1938 году (применена норма пункта 5 статьи 62 Регламента Постоянной палаты в редакции 1936 года); в частности, там было сказано, что для решения вопроса о допустимости выдвинутых государством-ответчиком предварительных возражений требуется обратиться к вопросам факта и права, а сами возражения тесно связаны с вопросами по существу, в силу чего их изучение и оценку надлежит

⁵ Permanent Court of International Justice (*далее* — PCIJ). Statute and Rules of Court, adopted by the Court on March 11th 1936, Permanent Court of International Justice // P.C.I.J. Publications 1940 (Ser. D). Fourth Edition. P.53. Ср.: PCIJ. Acts and Documents concerning the Organisation of the Court. Elaboration of the Rules of Court of March 11th 1936, Permanent Court of International Justice // P.C.I.J. Publications 1936 (Ser. D). P.248.

⁶ См.: PCIJ. Acts and Documents concerning the Organisation of the Court. Elaboration of the Rules of Court of 11 March 1936 // P.C.I.J. Publications 1936 (Ser. D). P.248—260.

⁷ PCIJ. Rules of Court, adopted by the Court on March 24th 1922, Permanent Court of International Justice // P.C.I.J. Publications 1926 (Ser. D, No. 1).

⁸ PCIJ. Revised Rules of Court, adopted by the Court on July 31st 1926, Permanent Court of International Justice // P.C.I.J. Publications 1926 (Ser. D, No. 1). P.50—51.

⁹ См.: PCIJ. *Administration of the Prince von Pless (Germany v. Poland)*. Order of 4 February 1933 // P.C.I.J. Publications 1933 (Ser. A/B). P.9/16.

¹⁰ См.: PCIJ. *Administration of the Prince von Pless (Germany v. Poland)*. Order of 2 December 1933 // P.C.I.J. Publications 1933 (Ser. A/B). P.5/195—6/196.

¹¹ См.: *Spiermann O.* International Legal Argument in the Permanent Court of International Justice: The Rise of the International Judiciary. Cambridge : Cambridge University Press, 2005. P.358.

¹² См.: PCIJ. *Pajzs, Csáky, Esterházy (Hungary v. Yugoslavia)*. Order of 23 May 1936 // P.C.I.J. Publications 1936 (Ser. A/B). P.8—9.

¹³ См.: *Ibid.* P.9.

перенести на следующую стадию разбира- тельства — рассмотрение по существу¹⁴.

После Второй мировой войны пункт 5 статьи 62 Регламента Постоянной палаты в редакции 1936 года без изменений был вклю- чён в Регламент в редакции 6 мая 1946 года. *Формализация* некогда выработанного По- стоянной палатой и спустя годы поддержан- ного и развитого Международным Судом под- хода, признающего наличие у Суда *дискре- ционного* полномочия перенести рассмот- рение предварительного возражения, выдв- нутого государством-ответчиком, на стадию рассмотрения спора по существу, но при этом *обязывающего* оформлять такое перенесе- ние в виде решения, произошла в 1972 го- ду¹⁵, когда Регламент подвергся реформе, результатом которой стало в том числе вве- дение пункта 7 статьи 67, когда норма о су- губой предварительности юрисдикционных возражений стала неотъемлемой частью с- современного процессуального права Суда. С 1978 года и до вступления в силу в 2001 году соответствующих поправок в Регламент пункт 7 статьи 67 был пунктом 7 статьи 79, который сейчас является пунктом 9 статьи 79 Регламента.

Для упомянутой формализации, как ка- жется, существовали следующие причины.

Во-первых, к 1972 году Судом уже была накоплена значительная правоприменитель- ная практика (после Второй мировой войны перенесение предварительных возражений осуществлялось в ряде случаев, причём хро- нологически последним стало решение по *делу о компании «Барселона Трэшн»*, вы- несенное практически накануне — в 1970 го- ду), и формализация лишь подводила законо- мерную черту под этим процессом.

Во-вторых, с учётом того что Постоян- ная палата оформляла подобное перенесение исключительно посредством вынесения по- становления (надо сказать, что практика По- стоянной палаты по предварительным возра- жениям в этом аспекте не отличалась едино- образием, так как в одних случаях данный орган выносил постановление, а в других — решение), а Суд в первом соответствующем

решении в 1956 году по традиции, восходя- щей к Постоянной палате, оформил его в ви- де постановления, а уже в следующем году, по неясной причине, в виде решения, подоб- ное отсутствие единообразия однозначно свидетельствовало в пользу назревшей необ- ходимости нивелировать данные различия и выработать единый процессуальный подход.

В-третьих, как было отмечено в докла- де Шестого комитета Генеральной Ассамблеи ООН на 26-й сессии в 1971 году, размытый характер формулировок пункта 5 статьи 62 Регламента в редакции 1946 года¹⁶, когда Суд, теоретически, мог перенести любое возра- жение (необязательно касающееся вопросов, относящихся к существу спора) на стадию рассмотрения по существу, мог создать пред- посылки для чрезмерной затянутости судеб- ной процедуры¹⁷. Закрепление в Регламенте единственного условия, при котором перене- сение предварительных возражений могло бы быть реализовано, было нацелено на недопу- щение возникновения подобных предпосы- лок.

В международно-правовой доктрине от- мечается, что иногда трудно установить не- обходимые для вынесения решения факты на этапе до рассмотрения дела по существу¹⁸. Поэтому логично, что после своего учрежде- ния Суд неоднократно переносил рассмотре- ние предварительных возражений на стадию рассмотрения дела по существу¹⁹.

¹⁶ Первая редакция Регламента Международного Суда была принята 6 мая 1946 года и в основном базировалась на Регла- менте ППМП в редакции 1936 года.

¹⁷ См.: Report on Review of the Role of the International Court of Justice // Sixth Committee of the General Assembly of the United Nations (26th Session, December 10th 1971). New York : United Nations, 1971. P.21.

¹⁸ См.: *Amerasinghe Ch. F. Jurisdiction of Specific International Tribunals*. Leiden ; Boston, MA : Martinus Nijhoff Publishers, 2009. P.79.

¹⁹ См.: ICJ. *Certain Norwegian Loans (France v. Norway)*. Or- der of 28 September 1956 // I.C.J. Reports 1956. P.5/74; *Right of Passage over Indian Territory (Portugal v. India)*. Judgment of 26 November 1957 // I.C.J. Reports 1957. P.28/149–31/152; *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain)*. Judgment of 24 July 1964 // I.C.J. Reports 1964. P.41/43–44/46; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Judgment of 26 November 1984 // I.C.J. Reports 1984. § 76; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libya v. United Kingdom)* (далее — *Lockerbie (UK)*). Judgment of 27 February 1998 // I.C.J. Reports 1998. § 47–51; *Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libya v. United States of America)* (далее —

¹⁴ См.: PCIJ. *Panevėžys – Saldutiškis Railway (Estonia v. Lithuania)*. Order of 30 June 1938 // P.C.I.J. Publications 1938 (Ser. A/B). P.6/55–8/57.

¹⁵ См.: Antonopoulos C. Counterclaims before the International Court of Justice. The Hague : Springer, 2011. P.111.

Примечательность первого из них — *дела о некоторых норвежских займах* — заключается в том, что рассмотрение всех выдвинутых Норвегией предварительных возражений было перенесено на стадию рассмотрения спора по существу по инициативе Франции — государства-заявителя²⁰. В связи с этим представляется возможным предположить, что, во время как решение вопроса о том, перенести ли рассмотрение предварительных возражений на стадию рассмотрения по существу, находится *in toto* на усмотрении Суда, государство-заявитель обладает правом просить Суд квалифицировать предварительное возражение как не имеющее сугубо предварительную природу и перенести его рассмотрение на последующую стадию судебного разбирательства.

В *деле о праве прохода через территорию Индии* государство-заявитель, в отличие от предыдущего дела, обратилось к Суду с альтернативной просьбой: либо перенести рассмотрение двух из шести представленных Португалией предварительных возражений²¹ на стадию рассмотрения дела по существу, либо отклонить их. В результате Суд пошёл навстречу просьбе государства-заявителя и перенёс вопрос на стадию рассмотрения спора по существу.

В предварительных возражениях в *деле о компании «Барселона Трэкин»* государство-ответчик, *inter alia*, оспаривало юрисдикцию Суда, ссылаясь на недопустимость задействования государством дипломатиче-

ской защиты в отношении юридических лиц и исчерпания внутригосударственных средств правовой защиты²². Суд посчитал, что данное возражение не носит сугубо предварительный характер.

В *деле Никарагуа* Суд указал, что предварительное возражение, касающееся оговорки США²³ к сделанному в 1946 году одностороннему заявлению о признании обязательной юрисдикции Суда, не может считаться сугубо предварительным²⁴.

В *деле Локерби* Суд вынужден был рассмотреть выдвинутые Великобританией и Соединёнными Штатами Америки предварительные возражения, которые, как утверждали государства-ответчики, имели сугубо предварительный характер²⁵. Первое (общее для обоих государств-ответчиков) предварительное возражение состояло в их попытке оспорить юрисдикцию Суда в связи с отсутствием спора по поводу толкования или применения Монреальской конвенции о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации, 1971 года (*далее* — Монреальская конвенция). Второе предварительное возражение было нацелено на то, чтобы оспорить приемлемость заявления Ливии со ссылкой на то, что права Ливии были лишены силы (англ.: *superseded*) введёнными Советом Безопасности ООН в связи с терактом над Локерби резолюциями 748 и 883²⁶. Третье предварительное возражение, выдвинутое только США, сводилось к тому, что упомянутые резолюции лишили приоритетизация Ливии предметной основы (англ.: *have rendered them without object*)²⁷; Великобритания озвучила подобный тезис в контексте второго предварительного возражения, касающегося приемлемости, не придавая ему формат отдельного возражения²⁸.

Lockerbie (USA)), Judgment of 27 February 1998 // I.C.J. Reports 1998. § 41–50, 53; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*. Judgment of 18 November 2008 // I.C.J. Reports 2008. § 127–132.

²⁰ См.: ICJ. *Certain Norwegian Loans (France v. Norway)*. Order of 28 September 1956. P.5/74; Judgment of 6 July 1957. P.7/12.

²¹ Речь идёт о пятом и шестом предварительных возражениях. Согласно пятому предварительному возражению, Индия оспаривала юрисдикцию Суда на том основании, что предмет спора подпадает под исключительную внутреннюю юрисдикцию Индии, и на такие споры заявление Индии о признании обязательной юрисдикции Суда не распространяется. Шестое предварительное возражение основывалось на том, что, сделав заявление о признании обязательной юрисдикции Суда в 1940 году, Индия *ratione temporis* ограничила последнюю спорами, возникшими после 5 февраля 1930 года. В отношении обоих возражений Суд заключил, что не обладает достаточными данными, чтобы вынести решение по ним на данном этапе, а также не может предвосхитить решение спора по существу, вследствие чего в своём решении перенёс рассмотрение перечисленных возражений на стадию рассмотрения спора по существу.

²² См.: *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*. Judgment of 24 July 1964. P. 44/46.

²³ Упомянутая оговорка была сделана США в отношении многосторонних международных договоров и известна в международно-правовой литературе как «оговорка Ванденберга» (“Vandenberg Reservation”).

²⁴ См.: *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Judgment of 26 November 1984. § 76.

²⁵ *Lockerbie (UK)* Judgment. § 16; *Lockerbie (USA)* Judgment. § 15.

²⁶ *Lockerbie (UK)* Judgment. § 37; *Lockerbie (USA)* Judgment. § 36.

²⁷ См.: *Lockerbie (USA)* Judgment. § 45.

²⁸ См.: *Lockerbie (UK)* Judgment. § 46.

Анализируя позиции сторон, Суд отверг первое предварительное возражение, заключив, что по нему между сторонами существует не только «общий», но и «специальный» спор, касающийся толкования или применения Монреальской конвенции. Также Суд не согласился с государствами-ответчиками в том, что ввиду действия резолюций 748 и 883 Совета Безопасности ООН заявление Ливии не является приемлемым и лишено предметной основы. Суд также подчеркнул, что данный вопрос касается многих аспектов спора; более того, решение подобного вопроса на данном этапе не только затронуло бы права Ливии, но и по многим параметрам предвосхитило бы решение по существу; по замечанию Филиппа Куврёра, *любое* решение по указанному вопросу предопределяло бы решение по существу спора²⁹.

Таким образом, Суд в *деле Локерби*, во-первых, констатировал наличие спора по поводу толкования или применения Монреальской конвенции, отвергнув соответствующее предварительное возражение о том, что такого спора нет; во-вторых, признал, что характер второго предварительного возражения не позволяет Суду вынести по нему решение на стадии предварительных возражений.

Упоминания заслуживает и *дело о применении Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него*; решение о предварительных возражениях по данному делу Судом было вынесено в 2008 году³⁰. В данном деле инициировавшая судебное разбирательство Хорватия, ссылаясь на доктрину *in statu nascendi*, обратилась к нормам пункта 2 статьи 10 Статей об ответственности государств за международно-противоправные деяния 2001 года, устанавливающим, что поведение повстанческого или иного движения, которому удаётся создать новое государство на части территории уже существовавшего государства или на какой-либо территории под его управлением, рассматривается как деяние этого нового государства по международному праву. Сербия

выдвинула возражение против правопритязаний Хорватии на том основании, что государство-заявитель не смогло доказать наличие на территории бывшей Югославии идентифицируемого повстанческого или иного движения. При рассмотрении данного предварительного возражения Суд, ссылаясь на *дело Локерби*, а также на *дело Никарагуа*, указал, что не может решить поднятые в данном возражении проблемы, не затрагивая при этом вопросов, относящихся к существу спора³¹.

Как отмечал Шабтай Розенн, различие между сугубо предварительными возражениями и возражениями, не имеющими сугубо предварительного характера, таково, что последние словно сформулированы как возражения против выводов Суда по существу дела³². В то же время вышеприведённая практика Суда указывает, что рассматривать критерий, согласно которому вынесение решения по предварительному возражению, не являющемуся сугубо предварительным, будет предвосхищать решение по существу спора либо составлять его, в качестве единственного не совсем справедливо. Резюмируя всё вышеизложенное, можно сказать, что тест на определение сугубой предварительности предварительного возражения представляет собой юридическую конструкцию, включающую четыре элемента:

1) возражение, не являющееся сугубо предварительным, должно касаться разных аспектов переданного в Суд спора;

2) сугубо предварительное возражение должно быть нацелено на то, чтобы оспорить юрисдикцию Суда рассматривать спор, не затрагивая рассмотрение спора *ratione materiae*;

3) рассмотрение возражения и принятие по нему решения не должно предвосхищать или образовывать решение спора Судом по существу;

4) перенесение возражения на стадию рассмотрения спора по существу не должно способствовать чрезмерному или неоправданному затягиванию судебной процедуры.

²⁹ См.: *Couvreur Ph. The International Court of Justice and the Effectiveness of International Law*. Leiden ; Boston, MA : Brill/Nijhoff, 2016. P. 143.

³⁰ Подробный анализ выводов Суда, касающихся оценки последним предварительных возражений, см.: *Морган-Фостер Дж. В поисках выхода из лабиринта: сложный путь к юрисдикции в деле Хорватия против Сербии // Международное правосудие. 2015. № 3 (15). С. 3–18.*

³¹ См.: *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*. Judgment of 18 November 2008. § 129.

³² См.: *Rosenne Sh. The Law and Practice of the International Court: In 4 vols. 4th ed.* Leiden : Boston, MA : Martinus Nijhoff Publishers, 2006. P.820–821.

3. Некоторые выводы Международного Суда по делу об иммунитетах и уголовном производстве

Прежде чем выяснить, можно ли считать рассмотренное в указанном деле предварительное возражение, касающееся возможного превышения пределов национальной уголовной юрисдикции, сугубо предварительным или не являющимся таковым, следует кратко привести его контекст. Истоки дела восходят к 2 декабря 2008 года, когда французская неправительственная организация “Transparency International France” направила заявление в городскую прокуратуру Парижа в связи с предполагаемым совершением рядом физических лиц незаконного присвоения бюджетных средств, отмывания незаконно приобретенных денежных средств, неправомерного использования корпоративных активов, обманных действий, осуществлённых доверительным собственником траста в рамках трастовых отношений, а также соучастием и сокрытием факта совершения упомянутых действий³³. Французские правоохранители посчитали данное заявление приемлемым, ввиду чего для проведения расследования были назначены двое следственных судей Суда высокой инстанции Парижа; при этом само расследование сфокусировалось на выявлении обстоятельств, связанных с предоставлением рядом физических лиц, включая Теодоро Нгема Обианг Мангу, являвшегося на тот момент министром сельского и лесного хозяйства Экваториальной Гвинеи (а впоследствии — вице-президентом данного государства), финансовых средств в целях приобретения дорогостоящего движимого и недвижимого имущества на территории Франции, в том числе здания, расположенного в Париже по адресу Авеню Фош, дом 42, и якобы использовавшегося в целях представительства (французская сторона настаивала, что в целях представительства здание никогда не использовалось). В ходе расследования следственный судья пришёл к выводу, что здание было приобретено на средства, полученные в результате преступных действий, совершение которых инкриминировалось Теодоро Нгема Обианг Мангу, и что последний являлся его реальным

собственником. Компетентные органы Франции дважды пытались вызвать его на допрос, однако, ссылаясь на иммунитет *ex officio* от иностранной судебной юрисдикции, он оба раза отказался явиться³⁴. Наконец, в отношении вице-президента был выдан ордер на арест, правомерность выдачи которого адвокаты подозреваемого попытались оспорить в Парижском апелляционном суде, однако суд указал, что функциональный иммунитет от уголовной юрисдикции Франции не распространяется на деяния, совершённые им в личном качестве (англ.: *in private capacity*)³⁵. По причине отказа Теодоро Нгема Обианг Мангу явиться в суд французские правоохранительные органы направили коллегам из Экваториальной Гвинеи запрос о взаимной правовой помощи на основании статьи 18 Палермской конвенции, суть которого сводилась к просьбе вручить подозреваемому повестку во французский суд. Данный запрос был исполнен, после чего в Малабо состоялись слушания, на которых французский следственный судья, выступавший по видеосвязи, предъявил вице-президенту официальные обвинения в соучастии в скрытом инвестировании (англ.: *making hidden investments*) или легализации доходов, полученных преступным путем, в виде приобретения движимого и недвижимого имущества (англ.: *converting... proceeds of a felony or misdemeanour... by acquiring a number of movable and immovable assets*)³⁶. Спустя какое-то время расследование было официально объявлено завершённым, и Финансовая прокуратура Франции направила в суд окончательные материалы по делу Теодоро Нгема Обианг Мангу, обвинённого в отмывании денежных средств.

На этом фоне Экваториальная Гвинея инициировала разбирательство в Международном Суде. Международно-правовыми источниками, на нормы которых Экваториальная Гвинея сослалась при обосновании юрисдикции Суда, были Палермская конвенция и Факультативный протокол (*далее* — Протокол) к Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года (*далее* — Венская конвенция).

³⁴ См.: *Ibid.*, § 29.

³⁵ См.: *Ibid.*, § 30.

³⁶ См.: *Ibid.*, § 32.

³³ См.: *Immunities and Criminal Proceedings Judgment*, § 24.

Правопритязания Экваториальной Гвинеи сводились к тому, что Франция якобы совершила деликт, нарушив в отношении неё свои международно-правовые обязательства, вытекающие из принципа суверенного равенства государств и принципа невмешательства в дела, по существу входящие в их внутреннюю компетенцию (*далее* — принцип невмешательства): в отношении здания на Авеню Фош деликт состоял в том, что Франция покусилась на иммунитеты, предусмотренные в отношении помещений представительства в соответствии с Венской конвенцией и общим международным правом; а в отношении Теодоро Нгема Обианг Мангу — в том, что Франция инициировала против него уголовное производство в связи с предполагаемым совершением преступлений, которые, даже если бы они и были совершены и доказаны, попадали бы под юрисдикцию исключительно судов Экваториальной Гвинеи; кроме того, нарушение в отношении Теодоро Нгема Обианг Мангу заключалось в посягательстве на полагающиеся последнему *ex officio* функциональные иммунитеты в нарушение Палермской конвенции³⁷.

Франция выдвинула три предварительных возражения.

Первое было нацелено на то, чтобы оспорить юрисдикцию Суда по Палермской конвенции в силу того, что *между государствами отсутствует спор, касающийся её толкования или применения*³⁸, и состояло из двух частей. Во-первых, государство-заявитель утверждало, что посредством уголовного преследования Теодоро Нгема Обианг Мангу (и нарушения его иммунитетов) и несоблюдения иммунитетов, якобы положенных зданию на Авеню Фош как государственной собственности Экваториальной Гвинеи, используемой в целях представительства, Франция нарушила статью 4 Палермской Конвенции, где закреплена обязанность государств-участников уважать принципы суверенного равенства, территориальной целостности и невмешательства. Суд поддержал возражение Франции о том, что статья 4 должна толковаться в свете объектов и цели Палермской конвенции и с учётом её контекста не отсылает к обычным международно-пра-

вовым нормам об иммунитетах, вытекающим в свою очередь из императивных норм международного права о суверенном равенстве и невмешательстве, поэтому спор Экваториальной Гвинеи и Франции об иммунитетах не касается толкования или применения Палермской конвенции, а значит, у Суда отсутствует юрисдикция его рассматривать. Вторых, по мнению государства-заявителя, Франция, инициировав процессуальные действия в отношении вице-президента суверенного государства, тем самым в одностороннем порядке превысила пределы национальной уголовной юрисдикции в отношении преступлений, криминализуемых Палермской конвенцией (англ.: *France's alleged overextension of its criminal jurisdiction over predicate offences*)³⁹, поскольку единственной жертвой (англ.: *sole victim*) преступлений, в которых обвинялся Теодоро Нгема Обианг Мангу, если эти преступления вообще имели место, может быть только глава государства Экваториальной Гвинеи⁴⁰. Анализ контраргументации Франции и соображений поддержавшего её Суда приведён далее.

Второе возражение состояло в том, что Суд не имеет юрисдикции рассматривать спор по Протоколу, поскольку здание на Авеню Фош никогда не составляло помещений представительства по смыслу Венской конвенции. По мнению Суда, по причине того, что между сторонами существуют юридические разногласия относительно того, является ли указанное здание помещениями представительства и полагаются ли ему соответствующие иммунитеты в силу Венской конвенции, спор, касающийся толкования или применения Венской конвенции, имеет место, а значит, у Суда есть юрисдикция его рассматривать.

Третье возражение заключалось в том, что, по мнению Франции, поведение Экваториальной Гвинеи представляет собой злоупотребление правом, а обращение в Суд по рассматриваемому вопросу — злоупотребление судебной процедурой. Суд, рассматривая оба довода Франции только применительно к Венской конвенции, поскольку выше установил отсутствие юрисдикции по Палермской конвенции, отверг и тот и другой на том основании, что Суд может отказаться рассматри-

³⁷ См.: *Immunities and Criminal Proceedings Judgment*. § 18.

³⁸ См.: *Ibid.* § 74.

³⁹ См.: *Ibid.* § 52.

⁴⁰ См.: *Ibid.* § 55.

вать спор со ссылкой на злоупотребление судебной процедурой только в исключительных обстоятельствах, коих в данном деле установлено не было (Суд, правда, не пояснил при этом, что это за исключительные обстоятельства и каковы условия их возникновения); Суд квалифицировал в качестве нерелевантного и утверждение Франции о якобы злоупотреблении правом со стороны государства-заявителя, так как спорный вопрос был отнесён Судом на стадию рассмотрения по существу.

Теперь, когда приведены контекст дела, его фабула и обозначена «судьба» всех остальных предварительных возражений, видится целесообразным изучить наиболее спорную часть решения Суда — в части первого предварительного возражения, касающегося предполагаемого превышения Францией пределов национальной уголовной юрисдикции.

Итак, Экваториальная Гвинея утверждала, что французское законодательство, криминализующее отмывание преступных доходов и устанавливающее уголовную юрисдикцию Франции в отношении данных преступлений, было истолковано и применено французскими судами таким образом, что это нарушало императивные нормы международного права, что в свою очередь идёт вразрез с нормами статьи 4 Палермской конвенции, предписывающими государствам-участникам выполнять свои международно-правовые обязательства, *inter alia*, в соответствии с принципами суверенного равенства и невмешательства⁴¹. Такая позиция государства-заявителя подразумевает два аспекта: с одной стороны, криминализацию деяний, квалифицированных в качестве преступлений по смыслу Палермской конвенции, посредством приведения национального законодательства в соответствие с конвенционными нормами; с другой стороны, непосредственное осуществление уголовной юрисдикции в отношении соответствующих деяний национальными судами. Применительно к данному спору крайне важно отметить, что Экваториальная Гвинея не оспаривала тот факт, что Франция предусмотрела в своём национальном законодательстве уголовную ответственность за деяния, криминализуемые Палермской кон-

венцией, однако то, как эти нормы были реально применены французскими судами в отношении Теодоро Нгема Обианг Мангу, как раз и вызвало протест Экваториальной Гвинеи.

В своём предварительном возражении Франция оспаривала утверждение о превышении пределов уголовной юрисдикции, поскольку выполнила свои обязательства по имплементации конвенционных положений и предусмотрела в национальном законодательстве наказание за деяния, криминализуемые нормами Палермской конвенции (в том числе за отмывание преступных доходов, квалифицированное в качестве преступления по статье 6); кроме того, Франция заявила, что, основываясь на нормах статьи 15 Палермской конвенции, выполнила международно-правовые обязательства по установлению уголовной юрисдикции в отношении соответствующих преступлений.

В результате Суд пришёл к следующим выводам. Сославшись на пункт 2(b) статьи 6 Палермской конвенции, Суд указал, что государство-участник обязано установить юрисдикцию в отношении деяний, квалифицируемых в качестве преступления по статье 6; в то же время данная юрисдикция может распространяться и на преступления, совершённые за пределами его юрисдикции, однако при этом деяние должно рассматриваться в качестве преступления по внутреннему праву как государства места его совершения, так и государства, установившего свою юрисдикцию в отношении такового. То есть Суд сослался на закреплённую в пункте 2(c) статьи 6 Палермской конвенции клаузулу о двойной криминализации (англ.: *double criminality clause*), ограничивающую национальную уголовную юрисдикцию в отношении конвенционных преступлений наличием в уголовном законодательстве двух государств — места совершения преступления (лат.: *lex loci delicti commissi*) и государства, осуществляющего уголовную юрисдикцию, — соответствующей уголовно-правовой нормы. Но главное — Суд, сославшись на защитительную клаузулу (англ.: *saving clause*), закреплённую в пункте 6 статьи 15, о том, что без ущерба для норм общего международного права Палермская конвенция не исключает любой уголовной юрисдикции, установленной в соответствии с внутренним правом государством-уча-

⁴¹ См.: *Immunities and Criminal Proceedings Judgment*. § 104.

стником, фактически самоустранился от дальнейшего рассмотрения спора, *конклюдентно* признав правомерность действий Франции, установившей в соответствии со своим внутренним законодательством уголовную юрисдикцию в отношении инкриминируемых Теодоро Нгема Обианг Мангу деяний.

Юридическая логика Суда основывалась на следующих аргументах.

Во-первых, в соответствии с пунктом 6 статьи 11 Палермской конвенции определение криминализованных ею деяний и применимых юридических возражений или других правовых принципов, определяющих правомерность соответствующих деяний, отнесено к сфере национального законодательства, на основании которого уголовное преследование и осуществляется. В связи с этим Суд отметил, что Палермская конвенция способствует координации действий государств в осуществлении последними своей юрисдикции, но никак не призвана предписывать им характер мер, которые те обязаны предпринять при осуществлении таковой (англ.: “...the Convention helps to co-ordinate but does not direct the actions of States parties in the exercise of their domestic jurisdiction”⁴²). Поэтому, когда Франция осуществляла уголовное преследование Теодоро Нгема Обианг Мангу и прибегала к предусмотренному Палермской конвенцией механизму взаимной правовой помощи, она ориентировалась на собственное национальное законодательство, в соответствии с которым (а не в соответствии с Палермской конвенцией) и проводила уголовное преследование.

Во-вторых, как особо подчеркнул Суд, в силу защитительной клаузулы конвенционные нормы не затрагивают дискреционного права государств — участников Палермской конвенции осуществлять любую уголовную юрисдикцию в соответствии со своим национальным законодательством⁴³. Иными словами, Франция была вправе осуществлять уголовное преследование Теодоро Нгема Обианг Мангу безотносительно обязательств по Палермской конвенции, если уголовная ответственность за соответствующие деяния предусмотрена её национальным законодательством (тот факт, что французским зако-

нодательством предусматривалась такая ответственность, не оспаривала даже Экваториальная Гвинея).

В-третьих, вопреки утверждению Экваториальной Гвинеи, ничто, по мнению Суда, в Палермской конвенции не предусматривает исключительной юрисдикции государства места совершения преступления. Более того, как отмечает Суд, нормы пункта 2(с) статьи 6 касаются не того, совершило ли то или иное лицо преступление на территории иностранного государства, а того, образует ли соответствующее деяние преступление по смыслу Палермской конвенции⁴⁴.

На основании вышеизложенных доводов⁴⁵ Суд пришёл к выводу о том, что заявленные Экваториальной Гвинеей нарушения, которые якобы были допущены Францией, превысившей пределы своей национальной уголовной юрисдикции, не подпадают под нормы Палермской конвенции. В результате Суд поддержал предварительное возражение Франции, заключив, что не обладает юрисдикцией рассматривать спор.

4. Вопрос о том, является ли рассмотренное возражение сугубо предварительным

В приведённом выше решении Суд, действуя на основании пункта 9 статьи 79 Регламента, на стадии до рассмотрения спора по существу поддержал выдвинутое государством-ответчиком предварительное возражение. Таким образом, не ссылаясь напрямую на доктрину сугубой предварительности юрисдикционных возражений (справедливости ради следует указать, что Франция на неё также не ссылалась), конклюдентно признал заключённый в поддержанном Судом предварительном возращении вопрос в качестве сугубо предварительного.

Выше были приведены три аргумента, на которых основывался Суд, когда констатировал отсутствие у него юрисдикции рассматривать спор. Однако все три аргумента представляются малоубедительными.

Во-первых, аргумент о том, что определение характера мер, предпринимаемых в целях уголовного преследования криминализуемых

⁴² *Immunities and Criminal Proceedings Judgment*. § 114.

⁴³ См.: *Ibid.* § 116.

⁴⁴ См.: *Ibid.*, *ultra*.

⁴⁵ См.: *Ibid.* § 117.

Палермской конвенцией деяний, отдано на усмотрение государствам-участникам, несостоятелен постольку, поскольку в своих правопритязаниях Экваториальная Гвинея стремилась оспорить не характер мер и даже не сами меры, а то, как именно они были реализованы — к тому же в отношении лица, пользующегося иммунитетом *ex officio*; пределы реализации указанных мер в отношении их «адресата» — Теодоро Нгема Обианг Мангу — и стали предметом спора, напрямую касающегося толкования или применения Палермской конвенции.

Во-вторых, аргумент о защитительной клаузуле слабо применим в той связи, что Франция осуществляла уголовное преследование Теодоро Нгема Обианг Мангу не только в силу внутренних уголовно-правовых норм, но и, что очень важно, во исполнение обязательств по Палермской конвенции (тот факт, что деяния, ему инкриминируемые, подпадают под конвенционные нормы, подразумевается подтверждается и действиями самой Франции, которая *первой* решила прибегнуть к данному международному договору, когда запустила механизм взаимной правовой помощи, что как раз и вызвало протесты Экваториальной Гвинеи).

Наконец, *в-третьих*, аргумент о том, что Палермская конвенция не предусматривает исключительной национальной юрисдикции государства места совершения преступления, вообще видится странным в решении, относящемся к предварительным возражениям. Кроме того, он, скорее, свидетельствует в пользу того, что между сторонами всё-таки существует спор, касающийся толкования или применения договора, поскольку, как видно из фабулы дела, инкриминируемые Теодоро Нгема Обианг Мангу преступления, *prima facie*, подпадают под материальные нормы статьи 6 Палермской конвенции.

Несомненно, национальная уголовная юрисдикция Франции в отношении отмывания преступных доходов, за что французским законодателем была установлена уголовная ответственность, *etiam*, проистекала из обязательств Франции по Палермской конвенции, обязывающей государства-участников устанавливать уголовную юрисдикцию в отношении криминализуемых данным договором деяний (тут очень уместно напомнить, что, как установила Постоянная палата в ре-

шении по делу о пароходе «Уимблдон», право государства вступления в международно-договорные отношения является атрибутом его суверенитета⁴⁶; кроме того, Постоянная палата ещё в консультативном заключении по делу об обмене греческим и турецким населением в соответствии со статьёй 2 Лозаннского мирного договора 1923 года назвала самоочевидным (англ.: self-evident) принцип, согласно которому государство, взявшее на себя международно-правовые обязательства, также обязано внести в национальное законодательство необходимые изменения, дабы обеспечить выполнение таких обязательств⁴⁷).

Очевидно, что *вопрос о пределах национальной уголовной юрисдикции в свете обязательств государств — участников Палермской конвенции* крайне сложен и явно выходит за рамки сугубой предварительности, являясь *вопросом, касающимся её толкования или применения*, и решение данного вопроса на стадии предварительных возражений выглядит, по скромному мнению автора, недостаточно обоснованным.

Тем примечательнее, что в решении по делу об иммунитетах и уголовном производстве Суд, приступив к оценке ситуации на стадии предварительных возражений и изучив материальные нормы Палермской конвенции — *а нормы, регламентирующие обязанность государств криминализовать определённые деяния и устанавливать юрисдикцию в отношении таких деяний, несомненно, являются материальными, поскольку устанавливают права и обязанности государств — участников договора* — в результате заявил, что спора, вытекающего из данного договора, нет и что юрисдикция *рассматривать* спор у него отсутствует.

В декларации к решению судья Овада подчеркнул, что в силу норм Палермской конвенции государства обязаны предотвращать и осуществлять преследование деяний, квалифицируемых в качестве преступлений на

⁴⁶ См.: PCIJ. S.S. Wimbledon (United Kingdom, France, Italy, Japan v. Germany). Judgment of 17 August 1923 // P.C.I.J. Publications 1923 (Ser. A). § 35.

⁴⁷ См.: PCIJ. Exchange of Greek and Turkish Populations (Lausanne Convention VI, January 30th 1923, Article 2) (Greece v. Turkey). Advisory Opinion of 21 February 1925 // P.C.I.J. Publications 1925 (Ser. B). § 52.

основании конвенционных норм, посредством введения законодательных, административных или судебных мер, направленных на то, чтобы криминализовать подобные деяния⁴⁸.

При этом ряд судей предпочли не согласиться с позицией большинства, в том числе с подходом, высказанным судьёй Овада, и выступили с совместным особым мнением, в котором указали, что «[Палермская] конвенция, будучи международным договором, заключённым между суверенными государствами, в каждом из которых действует своё национальное право, относящееся к уголовному преследованию преступлений, предполагает существование предела, за который действие договора не выходит, поскольку Палермская конвенция не может устанавливать требования, которые могут нарушать принципы независимости суда и прокурорской дискреции, признаваемые в большинстве государств мира⁴⁹»; более того, любая международная конвенция, подчёркивают судьи, оставшиеся в меньшинстве, обязывающая государства криминализовать определённые деяния, стремится установить фундаментальные принципы и стандарты, в соответствии с которыми государства-участники и осуществляют уголовную юрисдикцию⁵⁰.

Таким образом, как представляется, *выдвинутое Францией предварительное возражение против заявленного государством-заявителем превышения пределов национальной уголовной юрисдикции, допущенного государством-ответчиком, всецело подпадает под определение не являющегося сугубо предварительным.*

В пользу этого свидетельствуют следующие аргументы.

Во-первых, данное возражение касается многих аспектов рассматриваемого спора, среди которых надлежит особо выделить: проблему выполнения государствами — участниками Палермской конвенции международно-правовых обязательств по криминализации деяний, квалифицируемых в качестве преступлений по смыслу договора; проблему последующего установления юрисдикции в

отношении криминализованных таким образом деяний, поскольку в отсутствие надлежащей имплементации соответствующих норм в национальное законодательство государство связано действием общего принципа права *nullum crimen et nulla poena sine lege*; проблему соблюдения принципа суверенного равенства и иных императивных норм международного права при осуществлении такого уголовного преследования; проблему ссылки на функциональные иммунитеты одним государством — участником Палермской конвенции в случае проведения в отношении его гражданина, пользующегося такими иммунитетами, уголовно-процессуальных действий другим государством — участником Палермской конвенции.

Во-вторых, предварительное возражение Франции носило не только юрисдикционный характер, но и затрагивало её обязательства, вытекающие из материальных норм Палермской конвенции, а именно: ключевых её статей — 4, 6 и 15-й, поскольку последние *устанавливают права и обязанности государств — участников Палермской конвенции по криминализации отмывания преступных доходов и установления юрисдикции в отношении таких деяний*, — а также касалось вопросов толкования или применения Палермской конвенции.

В-третьих, своим решением Суд не просто поддержал предварительное возражение Франции, отвергнув тем самым довод государства-заявителя, но и, сославшись при этом на защитительную клаузулу, имплицитно дал понять, что Франция не нарушила своих обязательств по Палермской конвенции, признав отсутствие превышения пределов национальной уголовной юрисдикции.

В-четвёртых, перенеся рассмотрение предварительного возражения на стадию по существу, Суд ни в коей мере не способствовал бы неоправданному затягиванию судебного разбирательства; более того, спор между Экваториальной Гвинеей и Францией касался не только предполагаемого деликта, проистекающего из материальных норм Палермской конвенции, но и заявленного Экваториальной Гвинеей нарушения Францией Венской конвенции, поскольку французские правоохранительные органы наложили арест на расположенную на её территории недвижимость Теодоро Нгема Обианг Мангу, факт приобре-

⁴⁸ См.: *Immunities and Criminal Proceedings Judgment*, Declaration of Judge Owada. § 11.

⁴⁹ ICJ. *Immunities and Criminal Proceedings Judgment*, Joint Dissenting Opinion of Vice-President Xue, Judges Sebutinde and Robinson, and Judge *ad hoc* Kateka. § 51.

⁵⁰ См.: *Loc. cit.*

тения которой, как установили следователи, образует преступление по смыслу Палермской конвенции, притом сама Экваториальная Гвинея официально заявляла, что данная недвижимость подпадает под защиту Венской конвенции, коль скоро используется в целях представительства (как уже упоминалось выше, по спору о возможном нарушении Венской конвенции Суд признал наличие юрисдикции). Таким образом, рассмотрение спора Судом по вопросу о возможном нарушении Францией Венской конвенции происходило бы одновременно и вкупе с рассмотрением спора по Палермской конвенции, и это в свете изложенных выше обстоятельств и доводов выглядело бы разумным.

5. Заключение

В ходе проведённого исследования был осуществлён анализ доктрины сугубой предварительности юрисдикционных возражений, изучены параметры применения данной доктрины Международным Судом, а также истоки применения доктрины в более ранней практике Постоянной палаты. В результате была выявлена конструкция, состоящая из четырёх элементов и используемая Судом для квалификации предварительного возражения как сугубо предварительного (или не являющегося таковым).

Проанализировано решение Суда по *делу об иммунитете и уголовном производстве* в части, касающейся оценки Судом выдвинутого государством-ответчиком (Францией) по данному спору предварительного возражения относительно предположительно допущенного последним в отношении государства-заявителя (Экваториальной Гвинеи) деликта, представляющего собой нарушение соответствующих материальных норм Палермской конвенции. Более того, изучен вопрос о том, можно ли считать данное предварительное возражение сугубо предварительным, коль скоро его решение было осуществлено Судом именно на стадии предварительных возражений, а не на этапе рассмотрения дела по существу.

Таким образом, можно сделать следующие выводы.

Во-первых, доктрину сугубой предварительности юрисдикционных возражений, восходящую ещё к практике Постоянной палаты,

но нашедшую своё формальное закрепление только в 1972 году ввиду внесения соответствующих изменений в Регламент, следует считать неотъемлемой частью действующего процессуального права Международного Суда, сконструировавшего в результате правоприменительной практики тест, позволяющий квалифицировать предварительное возражение как сугубо предварительное или не являющееся таковым и включающий четыре элемента: многоаспектность (возражение, не являющееся сугубо предварительным, должно касаться разных аспектов спора), нацеленность на то, чтобы оспорить полномочия Суда рассматривать спор (выдвигая возражение, сторона не должна стремиться оспорить тем самым вопросы, касающиеся связанных со спором норм материального права), своевременность (возражение должно быть сформулировано так, чтобы, решая относящийся к нему вопрос, Суд не превосхитил решение спора по существу), разумность (при переносе оценки предварительного возражения на стадию рассмотрения спора по существу судебное разбирательство не должно чрезмерно или неоправданно затягиваться).

Во-вторых, в решении о предварительных возражениях по *делу об иммунитете и уголовном производстве* Суд, рассмотрев и в итоге поддержав предварительное возражение государства-ответчика о том, что последнее не нарушило материальных норм Палермской конвенции, когда устанавливало уголовную юрисдикцию в отношении деяния, признаваемого преступлением по смыслу договора, и при этом не превысило пределов национальной уголовной юрисдикции, конклюдентно квалифицировал такое возражение как сугубо предварительное.

В-третьих, учитывая правовое содержание элементов выявленного теста на сугубую предварительность юрисдикционных возражений, представляется допустимым заключить, что принятие решения по данному юрисдикционному возражению на стадии рассмотрения дела по существу видится недостаточно оправданным и разумным, поскольку вопрос, относящийся к оному, касается разных аспектов спора (не только сугубо предварительных), затрагивает вопросы устанавливаемого Палермской конвенцией материального права, превосхищает решение по существу дела, подразумевая признавая

фактическое отсутствие нарушения норм Палермской конвенции государством-ответчиком; более того, нет оснований предполагать, что решение данного вопроса на стадии рассмотрения дела по существу каким-либо образом способствовало бы чрезмерному или неоправданному затягиванию спора.

Библиографическое описание:

Кантур Р. Сугубая предварительность юрисдикционных возражений: о некоторых выводах решения Международного Суда ООН по делу об иммунитетах и уголовном производстве // Международное правосудие. 2018. № 4 (28). С. 83–96.

Jurisdictional objections of an exclusively preliminary character: a commentary upon certain conclusions made by the International Court of Justice in *Immunities and Criminal Proceedings*

Ruslan Kantur

LL.M., Lawyer, Department for New Challenges and Threats, Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation, Moscow, Russia (e-mail: ru.a.kantur@gmail.com).

Abstract

This article examines the judgment on preliminary objections delivered by the International Court of Justice in an *Immunities and Criminal Proceedings* dispute between Equatorial Guinea and France and scrutinizes the preliminary objection that was employed by France to deny the alleged over-extension of its national criminal jurisdiction with respect to offences criminalized thereby in conformity with the 2000 United Nations Convention against Transnational Organized Crime (Palermo Convention). The analysis of the previous case-law of the I.C.J. and the Permanent Court of International Justice allows one to presume the existence of a test helping the Court to reveal whether a particular preliminary objection has an exclusively preliminary character or not. There are four elements of the mentioned test: firstly, the objection of an exclusively preliminary character must not touch upon many aspects of the case; secondly, it must not interfere with the Court's jurisdiction *ratione materiae* to entertain a dispute; thirdly, it should be formulated so that the Court deciding thereupon does not pre-judge a dispute upon the merits; and, fourthly, the joinder of such an objection to the merits should

not make the proceedings excessively or unreasonably lengthy. Furthermore, not only did the Court, having held upon the preliminary objection before the merits, not establish a dispute falling within the scope of the Palermo Convention, but neither did it resort to the test notwithstanding the fact that it seems to have been quite reasonable to assume its applicability. Indubitably, the objection related to many aspects of the dispute, including the question of the legality of referring to immunities *ex officio* from criminal prosecution of another state's law enforcement authorities in regard to conventional crimes. Moreover, it pre-judged the dispute, *de facto* constituted a decision on the merits, and dwelt upon the substantive law provided for in the Palermo Convention. Withal, there is no reason to believe that the joinder of the relevant objection to the merits would excessively or unreasonably have protracted the proceedings.

Keywords

International Court of Justice; preliminary objections; national criminal jurisdiction; United Nations Convention against Transnational Organized Crime; functional immunities; jurisdiction *ratione materiae*; international criminal law.

Citation

Kantur R. (2018) Sugubaya predvaritel'nost' yurisdiktsionnykh vozrazheniy: o nekotorykh vyvodakh resheniya Mezhdunarodnogo Suda OON po delu ob immunitetakh i ugovolnom proizvodstve [Jurisdictional objections of an exclusively preliminary character: a commentary upon certain conclusions made by the International Court of Justice in *Immunities and Criminal Proceedings*]. *Mezhdunarodnoe pravosudie*, vol. 8, no. 4, pp. 83–96. (In Russian).

References

- Amerasinghe Ch.F. (2009) *Jurisdiction of Specific International Tribunals*, Leiden; Boston, MA: Martinus Nijhoff Publishers.
- Antonopoulos C. (2011) *Counterclaims before the International Court of Justice*, The Hague: T.M.C. Asser Press.
- Couvreur Ph. (2016) *The International Court of Justice and the Effectiveness of International Law*, Leiden; Boston, MA: Brill/Nijhoff.
- Lauterpacht H. (2004) *International Law. Vol. 5: Disputes, War and Neutrality. Parts IX–XIV*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Morgan-Foster J. (2015) V poiskakh vykhoda iz labirinta: slozhnyy put' k yurisdiktsii v dele *Khorvatiya protiv Serbii* [Looking for a way out of the labyrinth: a difficult path to jurisdiction in *Croatia v. Serbia*]. *Mezhdunarodnoe pravosudie*, vol. 5, no. 3, pp. 3–18. (In Russian).
- Rosenne Sh. (2006) *The Law and Practice of the International Court, 1920–2005*, 4 vols., 4th ed., Leiden; Boston, MA: Martinus Nijhoff Publishers.
- Spiermann O. (2005) *International Legal Argument in the Permanent Court of International Justice: The Rise of the International Judiciary*, Cambridge: Cambridge University Press.