

МАТЕРИАЛЬНО-ПРАВОВАЯ ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ РИМСКОГО СТАТУТА МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ОПЫТА ГЕРМАНИИ И НИДЕРЛАНДОВ

© 2012 г. Н. А. Сафаров¹

Краткая аннотация: в работе рассматривается материально-правовая имплементация Римского Статута Международного уголовного суда в аспекте правоприменительной практики Германии и Нидерландов.

Annotation: The work shows material and legal implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court in aspect of law implementation practice of Germany and Netherlands.

Ключевые слова: Международный уголовный суд, международное уголовное право, универсальная юрисдикция, экстрадиция, геноцид, преступления против человечности, военные преступления, принцип дополнительности, передача лиц,

Key words: International Criminal Court, international criminal law, universal jurisdiction, extradition, genocide, crimes against humanity, war crimes, complementarity principle, surrender of persons.

Принятие нового немецкого Кодекса преступлений против международного права (*Völkerstrafgesetzbuch*) (далее – КППМП либо Кодекс), а также Закона Нидерландов о международных преступлениях (*Wet Internationale misdrijven*) (далее – ЗМП) явилось одним из важнейших этапов национально-правовой имплементации Римского статута Международного уголовного суда (далее – МУС или Суд), хотя указанное и выходило за рамки собственно имплементационного процесса². Дело в том, что оба указанных акта основывались не только на Римском статуте, но и на других известных договорных источниках, и в частности таких, как Женевские конвенции 1949 г. и Дополнительные протоколы к ним 1977 г., Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г., и представляют собой консолидированные юридические документы, криминализировавшие серьезные нарушения международного гуманитарного права. Тем самым оба Закона учли положения ст. 10 Римского статута, которая предусматрива-

ет, что ч. 2 Статута в сфере определения преступлений не должна толковаться как каким бы то ни было образом ограничивающая ныне действующие или складывающиеся нормы международного права или наносящая им ущерб для целей, отличных от целей Статута³.

Необходимо отметить, что как Германия, так и Нидерланды были активно вовлечены в процесс учреждения Международного уголовного суда. В частности, Германия оказалась 25-м государством, которое ратифицировало Статут МУС (11 декабря 2000 г.). Еще во время подписания Римского статута 9 декабря 1998 г. правительство Германии заявило о намерении адаптировать немецкое уголовное законодательство к его нормам и положениям международного гуманитарного права. В этих целях в октябре 1999 г. была создана рабочая группа, в которую вошли представители министерств юстиции, иностранных дел, обороны и шесть экспертов, обладающих признанным авторитетом в области международного уголовного права. В мае 2000 г. указанная группа завершила свою работу и передала подготовленный проект Министерству юстиции ФРГ. Именно данный проект составил основу нового Кодекса и был впоследствии принят лишь с незначительными изменениями⁴. Следует учесть, что до принятия КППМП уголовное преследование лиц,

¹ Заведующий юридическим отделом Аппарата Национального Собрания (Парламента) Азербайджанской Республики, эксперт подразделения по борьбе с терроризмом Управления ООН по наркотикам и преступности, член Римской исследовательской группы по проблемам Международного уголовного суда (The Rome Research Group), доктор юридических наук (E-mail: nizami.s@rambler.ru; safarnizi@gmail.com).

² См.: An Introduction to International Criminal Law and Procedure / R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmshurst (eds.). Cambridge, 2010. P. 75, 76.

³ См.: Schabas W. The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute. Oxford, 2010. P. 269–276.

⁴ Кодекс вступил в силу с 30 июня 2002 г. (см.: Werle G., Jessberger F. Völkerstrafrecht. Tübingen, 2007. P. 302).

обвиняемых в совершении международных преступлений, и в частности военных преступлений и преступлений против человечности, могло осуществляться лишь в соответствии с отдельными нормами Уголовного кодекса. Однако участие в Римском статуте выявило очевидную необходимость принятия специального закона, на основе которого могли быть привлечены к уголовной ответственности лица, виновные в совершении международных преступлений⁵.

Нидерланды в качестве одного из государств – учредителей МУС 18 июля 1998 г. подписали и достаточно быстро ратифицировали Римский статут (5 июля 2001 г.). Более того, Нидерланды являются государством местонахождения Суда, который, как известно, располагается в Гааге, что, в свою очередь, накладывало на страну обязательство ускоренного принятия всего комплекса юридических мер, вытекающих из участия в деятельности Суда. Правительство Нидерландов основывало свою концепцию имплементации на трех элементах: во-первых, незамедлительно был принят Закон об имплементации (*Rijkswet van 20 juni 2002 tot uitvoering van het Statuut van het Internationaal Strafhof met betrekking tot de samenwerking met en bijstand aan het Internationaal Strafhof en de tenuitvoerlegging van zijn vonnissen*), позволивший осуществлять всестороннее сотрудничество с МУС. Необходимо учесть, что принятие указанного Закона представляло собой менее сложную задачу по сравнению с введением в действие материально-правовых норм, устанавливающих ответственность за преступления, подпадающие под юрисдикцию МУС и консолидированных в специальном законодательном акте⁶. Вступление в силу указанного закона с 1 июля 2002 г. совпало со вступлением в силу Римского статута МУС; во-вторых, был принят вышеуказанный Закон о международных преступлениях, позволивший обеспечить преимущественно национально-правовое преследование геноцида, военных преступлений и преступлений против человечности⁷; в-третьих, были внесены изменения в отдельные законодательные акты для обеспечения уголовного преследования лиц, совершающих преступле-

ния против отправления правосудия в МУС, как это предусматривается ст. 70 Римского статута⁸. Это представлялось чрезвычайно важным с учетом того, что Суд должен был располагаться и функционировать на территории Нидерландов, что актуализировало проблему распространения национальной юрисдикции на индивидов, которые могли бы совершить указанного рода преступления. В этой связи был принят правовой акт (*Wet van 20 juni 2002 tot aanpassing van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en enige andere wetten aan de Uitvoeringswet Internationaal Strafhof*), предусматривающий внесение соответствующих изменений в законодательство страны, который вступил в силу с 8 августа 2002 г.⁹.

В отличие от германского подхода позиция Нидерландов исходила из того, что нормы Римского статута не вступают в противоречие с национальным законодательством, и в этой связи каких-либо изменений конституционно-правового характера не требуется¹⁰.

Что же касается стратегии федерального правительства Германии по имплементации Статута МУС, то оно основывалась на трехэтапной процедуре внесения изменений во внутреннее законодательство¹¹.

Первым важнейшим шагом явилось обеспечение согласованности между Основным Законом Германии и Статутом. Данный этап завершился 11 декабря 2000 г. передачей на хранение ратификационной грамоты. Однако до ратификации был принят законопроект о внесении изменений в Конституцию страны, в результате которого был урегулирован один из наиболее сложных вопросов обеспечения согласованности Статута МУС с нормами национального законодательства в связи с возможной передачей собственных граждан под юрисдикцию международных уголовных трибуналов.

⁸ См.: Piragopff D. Article 70 – Offences against the Administration of Justice // Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article / O. Triffterer (ed.). Sec. ed. Baden-Baden, 2008. P. 1336, 1337; Schabas W. The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute. P. 852–858.

⁹ Об имплементации Римского статута МУС в Европе см. подробнее: Goldmann M. Implementing the Rome Statute in Europe: From Sovereign Distinction to Convergence in International Law // Finnish Yearbook of International Law. 2005. Vol. 16. P. 5–29.

¹⁰ Ibid. P. 253.

¹¹ См. подробнее: Turns D. Aspects of National Implementation of the Rome Statute: The United Kingdom and Selected Other States // The Permanent International Criminal Court / D. McGoldrick, P. Rowe, E. Donnelly (eds). Oxford, 2004. P. 337–388.

⁵ См.: Kaul H-P. Germany: Methods and Techniques Used to Deal With Constitutional Sovereignty and Criminal Law Issues // States' Responses to Issues Arising from the ICC Statute: Constitutional, Sovereignty, Judicial Cooperation and Criminal Law / Ed. by R.S. Lee. New York, 2005. P. 74, 75.

⁶ См.: Verweij H., Groenleer M. The Netherlands' Legislative Measures to Implement the ICC Statute // Ibid. P. 86.

⁷ См.: Boot-Matthijssen M., van Elst R. Key provisions of the International Crimes Act 2003 // Netherlands Yearbook of International Law. 2004. Vol. 35. P. 251–296.

Как известно, среди различных видов сотрудничества, предусматриваемых разд. 9 Римского статута, одной из важнейших является передача обвиняемых, которая осуществляется безотносительно к правовому статусу лица, и в частности его гражданству¹². Более того, как подчеркивает С. Янг, передача обвиняемого МУС – это *conditio sine qua non* (непременное условие. – Н.С.) для осуществления преследования, поскольку Статут Суда не предусматривает каких-либо положений, предусматривающих возможность заочного разбирательства¹³. Применение указанной процедуры создало серьезную конституционную проблему для стран, принявших решение о ратификации Статута МУС, поскольку в подавляющем большинстве случаев государства отказывают в экстрадиции собственных граждан¹⁴.

Механическое распространение общих экстрадиционных запретов на передачу обвиняемых МУС по существу могло бы означать полное блокирование деятельности последнего и препятствовало бы осуществлению юрисдикции нового международного судебного учреждения¹⁵. В этой связи для урегулирования вопросов совместимости Статута с системой национального законодательства Германией был избран путь конституционных реформ.

Законом от 29 ноября 2000 г. об изменении ст. 16 Конституции ФРГ (вступил в силу 2 декабря 2000 г.) в отступление от принципа невыдачи собственных граждан была предусмотрена возмож-

ность экстрадиции немцев в государства – члены Европейского Союза или передачи международному суду при условии соблюдения принципов верховенства права. При этом, изменения, внесенные в немецкое законодательство, сопровождались как содержательным, так и терминологическим размежеванием двух процедур. В частности, термин “экстрадиция” (“*Auslieferung*”) был заменен термином “передача” (“*Ueberstellung*”) в контексте сотрудничества с международными трибуналами¹⁶.

Другим этапом явилось принятие Закона об имплементации, включающего в себя все те изменения, которые Германия должна была внести в законодательство в соответствии с Римским статутотом. На третьем этапе был разработан и принят Кодекс преступлений против международного права¹⁷.

Криминализация со стороны Германии и Нидерландов преступлений, подпадающих под юрисдикцию МУС, имела самое существенное значение, поскольку, с одной стороны, позволила имплементировать договорные обязательства обоих государств¹⁸, а также реализовать нормы международного обычного права в сфере пресечения международных преступлений¹⁹, в борьбе с которыми проявляет заинтересованность все международное сообщество, с другой – создала необходимые правовые предпосылки для самостоятельного преследования геноцида, военных преступлений и т.д., сводя к минимуму ситуации, когда дело может быть согласно принципу допол-

¹² См. подробнее: Bassiouni C. Introduction to International Criminal Law. Transnational Publishers. 2003; Knoop A. An Introduction to the Law of International Criminal Tribunals: A Comparative Study. New York, 2003.

¹³ Young S. Surrendering the Accused to the International Criminal Court // BYIL. 2000. Vol. 71. P. 317.

¹⁴ См. об этом подробнее: Swart B. Arrest and Surrender // The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary. Oxford, 2002. Vol. II. P. 1639–1704; Knoop A. Surrender to the International Criminal Courts: Contemporary Practice and Procedures. New York, 2002. P. 195–197; Тузмухамедов Б.Р. Римский статут Международного уголовного суда: возможные вопросы конституционности // Моск. журнал международного права. 2002. № 2. С. 165–173; Сафаров Н.А. Передача лиц Международному уголовному суду и институт экстрадиции: трудный компромисс // Там же. 2003. № 2. С. 165–173; Sluiter G. Surrender of War Criminals to the International Criminal Court // Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review. 2003. Vol. 25. № 2. P. 605–652.; Kress C., Prost K. Article 89 – Surrender of persons to the Court // Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article. P. 1537–1548; Schabas W. The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute. P. 1035–1050.

¹⁵ Stahn C. Arrest and Surrender Under the ICC Statute: a Contextual Reading // Future Perspectives on International Criminal Justice / Ed. by C. Stahn. The Hague, 2010. P. 659–686.

¹⁶ Wilkitzki P. The German Law on Co-operation with ICC // International Criminal Law Review. 2002. Vol. 2. N 2. P. 195–212.

¹⁷ См. подробнее: Jarasch F., Kress C. The Rome Statute and the German Legal Order // Kress C., Lattanzi F. The Rome Statute of the International Criminal Court and Domestic Legal Orders. Vol. 1. General Aspects and Constitutional Issues. Ripa Fagnano Alto / Baden-Baden. 2000. P. 91–112. Кресс К. Ратификация и имплементация Статута Международного уголовного суда в Германии // Международный уголовный суд: ратификация и имплементация на национальном уровне. Материалы международной конференции. М., 2001. С. 108–115; Werle G. Das Völkerstrafgesetzbuch // Juristenzeitung. 2002. Vol. 57. № 15/16. S. 725–734; Zimmermann A. Auf dem Weg zu einem deutschen Völkerstrafgesetzbuch: Entstehung, völkerrechtlicher Rahmen und wesentliche Inhalte // Zeitdeutsohen für Rechtspolitik. 2002. Vol. 35. № 3. S. 97–102.

¹⁸ Manacorda S., Werle G. L'adaptation des systèmes pénaux nationaux au Statut de Rome: Le paradigme du “Völkerstrafgesetzbuch” allemande // Revue de science criminelle et de droit pénal compare. 2003. № 3. P. 501–515.

¹⁹ Alonso H. Current Trends on Modes of Liability for Genocide, Crimes against Humanity and War Crimes // Future Perspectives of International Criminal Justice / C. Stahn, L. van den Herik (eds.). The Hague, 2010. P. 520–544.

нительности (*complementarity*) принято к производству МУС²⁰.

Как известно, дополнительность является основным концептуальным принципом деятельности Суда²¹. Его значение подчеркивается уже в Преамбуле Римского статута, где отмечается, что Международный уголовный суд, учрежденный на основании настоящего Статута, дополняет национальные органы уголовной юстиции²². Это означает, что основная нагрузка в борьбе с международными преступлениями ложится на государства, являющиеся участниками договора о создании Суда²³. МУС может осуществить свою юрисдикцию лишь в тех случаях, когда государство не в состоянии (*unable*) либо не желает (*unwilling*) преследовать обвиняемых²⁴. Одна-

ко для того, чтобы государства – участники МУС имели возможность возбудить уголовное преследование в отношении лиц, совершивших преступления, охваченные ст. 5 Римского статута, они должны предусмотреть в национальном законодательстве составы соответствующих деяний²⁵. В любом случае необходимо заметить, что Римский статут не устанавливает в прямой форме обязательства государств-участников инкорпорировать материально-правовые нормы, устанавливающие ответственность за преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда. В этом отношении Статут МУС существенным образом отличается от других международных договоров в сфере уголовного права. Как отмечает г. Верле, нормы Римского статута, а также принцип дополнительности не обязывают государства – участников МУС “копировать” указанный акт в части введения в национальное законодательство соответствующих уголовно-правовых норм. Национальная [правовая] система сохраняет свою автономность в отношении норм собственного уголовного законодательства даже после участия в Статуте МУС. Пороговое условие Статута заключается в способности и наличии воли государства осуществлять уголовное преследование [военных преступлений, геноцида, преступлений против человечности]²⁶.

В Комментариях к Проекту КППМП указывалось, что основная цель принятия данного акта – трансформация норм Римского статута МУС, хотя и в более широком плане речь идет о гармонизации германского уголовного права и обеспечении преимущественно национального уголовного преследования лиц, виновных в совершении геноцида, преступлений против человечности, военных преступлений²⁷. Известный германский специалист в области международного уголовного права проф. Г. Верле выделяет четыре основные цели принятия КППМП: во-первых, обеспечение широкого охвата специфических преступлений против международного права и в то же время ис-

²⁰ См. об этом подробнее: *Kleffner K.* The Impact of Complementarity on National Implementation of Substantive International Criminal Law // *Journal of International Criminal Justice*. 2003. Vol. 1. № 1. P. 86–113; *Сафаров Н.А.* Преступления, подпадающие под юрисдикцию Международного уголовного суда, и уголовное законодательство стран СНГ (Сравнительный анализ) // *Гос. и право*. 2004. № 4. С. 48–60.

²¹ *Schabas W.* The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute. P. 335–352. См. подробнее: *Razesberger F.* The International Criminal Court: the principle of complementarity. Berlin, 2006; *Stigen J.* The Relationship between the International Criminal Court and National Jurisdictions: The Principle of Complementarity. Dordrecht, 2008. *El Zeidy M.* The Principle of Complementarity in International Criminal Law: Origin, Development and Practice. The Hague, 2008.

²² См.: *Cassese A.* The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections // *European Journal of International Law*. 1999. Vol. 10. № 1. P. 158, 159. См. также: *Broomhall B.* International Justice and the International Criminal Law: Between Sovereignty and the Rule of Law. Oxford, 2003. P. 86–93; *Bergsmo M., Triffterer O.* Preamble // *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article*. P. 1–14; *Schabas W.* The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute. P. 29–56.

²³ *Jesberger F.* ‘International v. National Prosecution of International Crimes’ // *The Oxford Companion to International Criminal Justice* / A. Cassese (ed.). Oxford, 2009. P. 208–215; *Kaul H-P.* The International Criminal Court – Its Relationship to Domestic Jurisdiction // *The Emerging Practice of the International Criminal Court*. Leiden, 2009. P. 31–39; *Lattanzi F.* ‘Concurrent Jurisdictions between Primacy and Complementarity’ // *International Criminal Justice: Law and Practice from the Rome Statute to its Review*. 2010. P. 181–209.

²⁴ О дополнительнойности см.: *Bartram B.* Primacy or Complementarity: Reconciling the Jurisdiction of National Courts and International Tribunals // *The Yale Journal of International Law*. 1998. Vol. 23. № 2. P. 383–436; *Cassese A.* International Criminal Law. Oxford: Oxford, 2002. P. 348–352; см. об этом также: *Williams S., Schabas W.* Article 17 – Issues of Admissibility // *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article*. P. 605–626; *The International Criminal Court: the*

Making of the Rome Statute – Issues, Negotiations, Results / by R.S. Lee (ed.). The Hague; Boston, 1999. P. 41–78; *Reflections on the International Criminal Court: Essays in Honour of Adrian Bos* / Ed. by Herman A.M. von Hebel, J.G. Lammers, J. Schukking. The Hague, 1999. P. 57–77; *Arsanjani M.* The Rome Statute of the International Criminal Court // *American Journal of International Law*. 1999. Vol. 93. № 1. P. 27, 28; *Holmes J.* Complementarity: National Courts versus the ICC // *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*. P. 667, 668.

²⁵ См. подробнее: *Kleffner J.* Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions. Oxford, 2008.

²⁶ *Werle G.* Principles of International Criminal Law. The Hague, 2009. P. 74, 75.

²⁷ *Werle G.* Völkerstrafrecht. Berlin, 2007. P. 302.

ключение расхождения между германским правом и международным уголовным правом; во-вторых, включение важнейших положений международного уголовного права в один унифицированный кодекс обеспечивает правовую четкость и практическое применение; в-третьих, в отношении принципа комплементарности указанное позволяет Германии постоянно находиться в позиции, позволяющей осуществлять преследование преступлений, подпадающих под юрисдикцию МУС; в-четвертых, принятие нового германского кодекса обеспечивает развитие и распространение международного гуманитарного права²⁸.

Аналогичным образом основной целью ЗМП явилась имплементация Римского статута МУС²⁹. Как отмечают Бут-Матиссен и Ван Эльст, помимо законодательного регулирования судебного сотрудничества, которое Нидерланды обязаны осуществлять с Международным уголовным судом, будучи государством – участником Римского статута, а также страной местонахождения Суда, власти [Нидерландов] признали необходимым изменить действующее уголовное законодательство для того, чтобы быть в состоянии осуществлять уголовное преследование индивидов за преступления, предусмотренные Римским статутом³⁰. Проблема заключалась в том, что, во-первых, возможность использования голландского закона о военных преступлениях от 10 июля 1952 г. (*Wet Oorlogsstrafrecht*) вызвала существенные юридические вопросы; во-вторых, применение экстерриториальной юрисдикции в отношении геноцида и военных преступлений регулировалось различно, а преступления против человечности вообще не были криминализированы. Правительство Нидерландов в связи с материально-правовой имплементацией Римского статута придерживалось позиции, согласно которой исключалась необходимость буквального воспроизведения (в том числе текстуального) норм Статута, устанавливающих ответственность за преступления, подпадающие под юрисдикцию МУС. Как отмечалось в Пояснительном меморандуме к проекту ЗМП, “принцип комплементарности не требует, чтобы государства устанавливали те же самые требования (формальные и материальные), которые определены Статутом для проведения разбирательства в МУС”³¹. Кроме того, Нидерланды еще до

ратификации Римского статута как участники важнейших международных договоров (в частности, Женевских конвенций 1949 г. и двух Дополнительных протоколов 1977 г.) были связаны с обязательствами по имплементации норм международного гуманитарного права в части криминализации составов соответствующих деяний³² и установили уголовную ответственность за их совершение, как это вытекало из упомянутых договоров. Вместе с тем, тот факт, что было решено не вводить в законодательство текстуальный “перевод” статей Римского статута, не мог полностью исключить возможность некоторого отклонения от международно признанной концепции деяний, подпадающих под юрисдикцию МУС. Однако власти Нидерландов сочли эти опасения беспочвенными, поскольку существовали четкие правовые ориентиры для национальной имплементации в виде дефиниции соответствующих деяний в Римском статуте и элементов преступлений, которые согласно ст. 9 Статута помогают Суду в толковании и применении ст. 6 (геноцид), 7 (преступления против человечности) и 8 (военные преступления)³³. Более того, прецедентное право двух международных уголовных трибуналов – по бывшей Югославии и Руанде рассматривалось как источник для формулирования составов тех деяний, которые были включены в ЗМП. Таким образом, нормы имплементационного законодательства Нидерландов были полностью совместимыми с требованиями норм международного уголовного права, устанавливающими ответственность индивидов за наиболее тяжкие международные преступления и отраженными в Римском статуте МУС.

Необходимо отметить, что ЗМП по замыслу его разработчиков основывался на трех важнейших принципах, среди которых фигурировали концентрация, кодификация и практичность. Во-первых, указанный закон должен был обеспечить концентрацию и консолидацию законодательства об основных международных преступлениях (*core international crimes*) в одном акте и ограничить

²⁸ Werle G. Principles of International Criminal Law. P. 83, 84.

²⁹ Sluiter G. Implementation of the ICC Statute in the Dutch Legal Order // Journal of International Criminal Justice. 2004. Vol. 2. № 1. P. 158–178.

³⁰ Boot-Matthijssen M., van Elst R. Op. cit. P. 254.

³¹ Bijl. Hand. II 2001/2002. 28337. № 3. (Explanatory Memorandum). P. 4 // Netherlands Yearbook of International Law. 2003. Vol. 34. P. 235.

³² См., в частности: Segall A. Punishment of War Crimes at the National Level: Obligations under International Humanitarian Law and the Complementarity Principle Established by the International Criminal Court // National Codes on International Crimes National Approaches to the Implementation of International Criminal Law in Domestic Law / M. Neuner (ed.). Berlin, 2003. P. 257–271.

³³ Об элементах преступлений см. в частности: International Criminal Court: Elements of Crimes and the Rules of Procedure and Evidence / By Roy S. K. Lee, Roy S. Lee, Hakan Friman. New York, 2001; Dörmann K. Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court: Sources and Commentary. Cambridge, 2003.

юрисдикцию особых судов. В этой связи ЗМП не является частью общего уголовного кодекса страны. В то же время это не означает, что указанный закон инкорпорировал все международные преступления. Поскольку Уголовный кодекс Нидерландов предусматривал ответственность за такие преступления, как пиратство, незаконный оборот наркотических веществ и терроризм, постольку указанные деяния не были включены в ЗМП как не расцениваемые в качестве преступлений против международного гуманитарного права. Вместо этого разработчики Закона сконцентрировались только на тех деяниях, которые предусматривал Римский статут МУС, и, кроме того, инкорпорировали преступление пытки, представляющее собой нарушение норм международного гуманитарного права. Во-вторых, ЗМП явился кодификацией современного развития международного уголовного права, о чем, в частности свидетельствуют определения соответствующих преступлений, аналогичные тем, что содержатся в международных договорах. В-третьих, ЗМП является конкретным примером практического подхода, содержащего лишь определения преступлений, как таковых, без соответствующих общих принципов права, предусмотренных в ч. 3 Римского статута³⁴.

Переходя к непосредственному анализу имплементационного законодательства, следует отметить, что структурно новый германский Кодекс охватил два раздела – Общие положения (*“Alegemeine Regelungen”*), предусматривающие соответствующие предпосылки уголовной ответственности виновных лиц, и Особенную часть (*“Straftaten gegen das Völkerrecht”*), охватывающую составы криминализуемых деяний³⁵.

Обращает на себя внимание, что Общая часть КППМП не содержит целого ряда положений, которые традиционны для данной части: субъективная сторона преступления, возраст уголовной ответственности, вменяемость и т.п., поскольку абсолютное большинство норм Общей части УК Германии (*“Allgemeiner Teil”*) применимы в отношении преступлений, предусмотренных новым Кодексом³⁶. В этой связи разработчиками проекта нового Кодекса было принято обоснованное решение о том, чтобы вместо введения в

новый акт предусматриваемых Римским статутом норм об общих принципах уголовного права³⁷ (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*, отсутствие обратной силы *ratione personae*) – ст. 22–24, соучастии и покушении на преступление – ст. 25, возрасте уголовной ответственности – ст. 26, субъективной стороне преступления – ст. 30, основаниях освобождения от уголовной ответственности – ст. 31 применять соответствующие нормы Общей части УК Германии.

Согласно § 2 к деяниям, предусмотренным Кодексом, применяется общее уголовное право. Что же касается включенных в Кодекс отдельных норм общего характера, они относятся исключительно к тем деяниям, которые криминализованы в данном акте (исполнение приказа или распоряжения, ответственность военных командиров либо других начальников, неприменение сроков давности)³⁸.

Как указывалось в комментариях к проекту Кодекса, его Общая часть содержит специальные положения лишь постольку, поскольку это необходимо для трансформации Римского статута МУС.

В первую очередь хотелось бы обратить внимание на терминологическое определение преступлений, которые предусматривает новый Кодекс. Как известно, применительно к обозначению преступлений, подпадающих под юрисдикцию Суда, Римский статут использовал различную терминологию, и в частности серьезные преступления – *“grave crimes”*, международные преступления – *“international crimes”* (Преамбула), наиболее серьезные преступления, вызывающие озабоченность всего международного сообщества, – *“most serious crimes of concern to the international community as a whole”* (Преамбула и ст. 5 (1)). Однако при этом было абсолютно ясно, что речь идет о преследовании деяний, предусмотренных ст. 5 (геноцид, военные преступления, преступления против человечности,

³⁴ Verweij H., Groenleer M. The Netherlands' Legislative Measures to Implement the ICC Statute // States' Responses to Issues Arising from the ICC Statute: Constitutional, Sovereignty, Judicial Cooperation and Criminal Law. P. 92, 93.

³⁵ Hecker B. Europäisches Strafrecht. Heidelberg., 2010. S. 68–71.

³⁶ Werle G. Völkerstrafrecht. P. 308.

³⁷ См. об этом: Schabas W. General Principles of Criminal Law in the International Criminal Court Statute (Part III) // European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice. 1998. Vol. 6. № 4. P. 84–112; Ambos K. General Principles of Criminal Law in the Rome Statute // Criminal Law Forum. 1999. Vol. 10. № 1. P. 1–32; Saland P. International Criminal Law Principles // The International Criminal Court: the Making of the Rome Statute, Issues, Negotiations, Results. P. 189–216.

³⁸ См. подробнее: Wirth S. Germany's New International Crimes Code: Bringing a Case to Court // Journal of International Criminal Justice. Vol. 1. № 1. 2002. P. 153.

агрессия)³⁹. Надо учесть, что данная статья не отражала какой-либо формальной иерархии этих деяний, основанной на том или ином критерии (например, тяжести преступления). Все указанные преступления в равной мере представляют собой серьезнейшую опасность для международного сообщества. Их совершение должно влечь уголовную ответственность. Новый немецкий Кодекс, в отличие от Статута МУС, использует для обозначения вышеназванных преступлений такие термины, как “уголовные преступления против международного права” – “*Straftaten gegen das Völkerrecht*” (нем.), “*criminal offences against international law*” (англ.), “серьезные уголовные преступления” – “*Verbrechen*” (нем.), “*serious criminal offences*” (англ.), и этой терминологией охвачены составы деяний, на которые распространяется универсальная юрисдикция.

Уже в § 1 Кодекса – “Сфера применения” (“*Anwendungsbereich*”) предусматривается универсальная юрисдикция⁴⁰ в отношении соответствующей категории деяний (геноцид, преступления против человечности, военные преступления). Согласно данному параграфу нормы Кодекса применяются в отношении всех предусматриваемых им преступлений против международного права, указанных в нем серьезных преступлений и в том случае, когда деяние было совершено за границей и не имеет отношения к территории Германии⁴¹.

В отличие от других видов юрисдикции, предполагающих некоторую опосредованность (через территорию, на которой было совершено преступление, через гражданство обвиняемого либо потерпевшего и т.д.), универсальная юрисдикция основывается на всеобщности осуждения самого преступления⁴². Как указывается в Прин-

ципе I Принстонских принципов универсальной юрисдикции⁴³, подобная юрисдикция основывается только на природе деяния безотносительно к месту совершения преступления, гражданству подозреваемого, обвиняемого или потерпевшего, к любой другой связи с государством, осуществляющим юрисдикцию⁴⁴. В резолюции Института международного права, принятой на его сессии в Варшаве в 2005 г. (докладчик проф. К. Томушат), универсальная юрисдикция определяется как дополнительное основание юрисдикции, подразумевающее компетенцию государства по преследованию лиц, предположительно совершивших определенные преступления, безотносительно к месту совершения деяния либо иной связи с принципами активной или пассивной персональности или иными принципами юрисдикции, признанными согласно международному праву⁴⁵. Как указывается в комментариях к проекту Кодекса, ввиду особой направленности преследование этих деяний, совершенных за границей, в том числе иностранными гражданами, не является недопустимым вмешательством в суверенитет других государств.

Возможность уголовного преследования на основе универсальной юрисдикции предусматривает и голландский ЗМП. Согласно ст. 2 (п. “а”) указанный Закон может применяться к любому лицу, совершившему вне пределов Нидерландов любое из предусмотренных Законом преступлений, если обвиняемый находится на территории страны. При этом в прецедентном праве неоднократно отмечалась необходимость обязательного учета указанного момента. В частности, Верховный суд Нидерландов по делу *Wijngaarde et. al v. Bouterse* указал на необходимость присутствия обвиняемого на территории страны как условия для осуществления универсальной юрисдикции⁴⁶. Универсальная юрисдикция в отношении

³⁹ См. подробнее: *Satzger H.* International and European Law. Baden-Baden, 2011.

⁴⁰ См. об этом подробнее: *Reydam L.* Universal Jurisdiction – International and National Legal Perspectives. Oxford, 2003. P. 144–147.

⁴¹ *Jessberger F.* Universelle Strafgerichtsbarkeit zwischen Anspruch und Wirklichkeit – oder: Warum man sich in Karlsruhe für Donald Rumsfeld (nicht) interessiert // Die Vereinten Nationen sechs Jahrzehnte nach ihrer Gründung: Bilanz und Reformperspektiven / H. Münk (Hrsg.). Berlin, 2008. S. 58.

⁴² *Randall K.* Universal Jurisdiction Under International Law // Texas Law Review. 1988. Vol. 66. № 4. P. 785–778; *Van Den Iyer J.* Universal Jurisdiction in International Criminal Law // South African Yearbook of International Law. 1999. Vol. 24. P. 107–132; *Bassiouni C.* Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice // Virginia Journal of International Law. 2001. Vol. 42. № 1. P. 81–162; *Butler H.* The Doctrine of Universal Jurisdiction: A Review of the Literature // Criminal Law Forum. 2000. Vol. 11. № 3. P. 353–373; *Shaw M.* International Law. Cambridge, 2003. P. 592–597.

⁴³ Принстонский проект универсальной юрисдикции был разработан при спонсорстве Принстонского университета (США) под руководством проф. С. Мачедо, возглавлявшего программы по праву Принстонского университета.

⁴⁴ The Princeton Principles on Universal Jurisdiction. Princeton. New Jersey, 2001. P. 28. См. подробнее: Universal Jurisdiction and the Prosecution of Serious Crimes Under International Law. Pennsylvanis, 2004. P. 18–38; *Inazumi M.* Universal Jurisdiction in Modern International Law. Utrecht, 2005. P. 26.

⁴⁵ См.: http://www.idi-iil.org/idiE/resolutionsE/2005_kra_03_en.pdf См. подробнее: *Kress C.* Universal Jurisdiction over International Crimes and the Institute de droit International // Journal of International Criminal Justice. 2006. Vol. 4. № 3. P. 561–585.

⁴⁶ *Pita J.C. Schimmelpenninck van der Oije.* A Surinam Crime Before a Dutch Court: Post-Colonial Injustice or Universal Jurisdiction? // Leiden Journal of International Law. 2001. Vol. 14.

международных преступлений и ранее рассматривалась в законодательстве Нидерландов как вспомогательная юрисдикционная база для преследования обвиняемых. В частности, в качестве примера можно сослаться на ст. 5 Закона об имплементации Конвенции ООН против пыток от 29 сентября 1988 г. (*Wet van 29 september 1988, tot uitvoering van het Verdrag tegen foltering en andere wrede, onmenselijke of onterende behandeling of bestraffing*), которая предусматривала возможность уголовного преследования, опираясь на универсальную юрисдикцию, хотя и при этом не устанавливала условия об обязательном присутствии индивида на территории Нидерландов⁴⁷. Именно указанный Закон послужил правовой основой для уголовного преследования в соответствии с принципом универсальной уголовной юрисдикции бывшего армейского полковника, гражданина Конго С. Нзапали (*Sebastien Nzapali*). Указанное лицо прибыло в 1998 г. в Нидерланды и обратилось с просьбой о предоставлении политического убежища, однако в это время полицейские власти страны получили информацию о совершении им ряда тяжких преступлений, и в частности таких, как пытки и изнасилования, имевших место в Конго предположительно в 1996 г. в период правления диктатора С.С. Мобуту. В результате проведенного расследования были собраны убедительные доказательства, подтверждающие факт совершения преступления. Приговором окружного суда Роттердама от 24 марта 2004 г. С. Нзапали был признан виновным в совершении пыток и осужден к лишению свободы. Данное дело явилось первым в Нидерландах случаем применения универсальной юрисдикции согласно положениям Конвенции ООН против пыток 1984 г. и национального Закона об имплементации указанной Конвенции (*Uitvoeringswet Folteringsverdrag*) 1989 г.⁴⁸ Другим примером универсальной юрисдикции в национальном законодательстве является ст. 3 (п. 1) Закона о военных преступлениях, предусматривающего возможность его применения в отношении любого лица, совершившего вне пределов Нидерландов нарушение законов и обычаев ведения военных действий⁴⁹.

Применение подобного типа юрисдикционной компетенции не только допустимо с точки зрения международного права, но и является ключевым требованием любой национальной правовой имплементации в сфере преследования международных преступлений⁵⁰. Подобная имплементация вытекает прежде всего из участия в таких фундаментальных международно-правовых актах, как Женевские конвенции 1949 г. и Дополнительные протоколы к ним⁵¹. В частности, согласно ст. 3, общей для всех четырех конвенций, «Каждая Высокая Договаривающаяся Сторона обязуется разыскивать лиц, обвиняемых в том, что они совершили или приказали совершить то или иное из упомянутых серьезных нарушений, и, каково бы ни было их гражданство, предавать их своему суду»⁵². Именно Женевскими конвенциями были введены договорные основания универсальной юрисдикции в отношении нарушений международного гуманитарного права, которые квалифицировались в качестве серьезных.

С другой стороны, для того чтобы система национальной уголовной юстиции имела возможность преследовать виновных в совершении геноцида, преступлений против человечности, военных преступлений, подавляющее большинство стран предусмотрело в уголовных кодексах универсальную юрисдикцию в отношении указанной категории преступлений, которые посягают на интересы международного сообщества в целом. Кроме того, отдельными странами помимо уголовных кодексов были приняты специальные законы, распространившие универсальную юрис-

Universal Jurisdiction over Violations of Common Article 3 qua war Crimes // *Journal of International Criminal Justice*. 2006. Vol. 4. № 3. P. 362–371; *Van Sliedregt E.* International Crimes before Dutch Courts: Recent Developments // *Leiden Journals of International Law*. 2007. Vol. 20. P. 895–908; *La Hays E.* War Crimes in Internal Armed Conflicts. Cambridge, 2008. P. 289; *Van den Herik L.* A Quest jurisdiction and an Appropriate Definition of Crime: Mpambara Before Dutch Courts // *Journal of International Criminal Justice*. 2009. Vol. 7. № 5. P. 1117–1132; *Ferdinandusse W.* The Prosecution of Grave Breaches in National Courts // *Ibid.* P. 723–741.

⁵⁰ См. об этом: *Wirth S.* International Criminal Law in Germany Case Law and Legislation // Presentation to the Conference Combating International Crimes Domestically (3rd Annual War Crimes Conference, Ottawa, 22–23 April 2002).

⁵¹ См. подробнее: Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 of the Geneva Conventions of 12 August 1949 (Eds. Sandoz, C. Swinarsk, B. Zimmermann). Geneva, 1987.

⁵² См. об этом, например: *Van Elst R.* Implementing Universal Jurisdiction Over Grave Breaches of the Geneva Conventions // *Leiden Journal of International Law*. 2000. Vol. 13. № 4. P. 815–854; *Brems E.* Universal Criminal Jurisdiction for Grave Breaches of International Humanitarian Law // *Singapore Journal of International and Comparative Law*. 2002. Vol. 6. № 2. P. 909–952.

P. 455–476; *Reydam L.* Universal Jurisdiction: International and Municipal Legal Perspectives. P. 173.

⁴⁷ *Reydam L.* Universal Jurisdiction: International and Municipal Legal Perspectives. P. 167–169.

⁴⁸ См. подробнее: *Kamminga M.* First Conviction Under the Universal Jurisdiction Provisions of the UN Convention Against Torture: Rotterdam District Court, 7 April 2004; *Sebastien N.* // *Netherlands International Law Review*. 2004. Vol. 51. № 3. P. 439–449.

⁴⁹ О применении универсальной юрисдикции судебными органами Нидерландов см. также: *Mettraux G.* Dutch Courts

дикцию на некоторые международные преступления.

Примером подобной имплементации является, в частности, бельгийский Закон “О пресечении серьезных нарушений международного гуманитарного права” от 16 июня 1993 г. (“*Loi relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire*”). Данный Закон был изменен 23 февраля 1999 г. и получил название Закона о пресечении серьезных нарушений международного гуманитарного права (“*Loi relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire*”). Согласно внесенным изменениям геноцид и преступления против человечности независимо от того, совершены ли они в мирной ситуации или во время войны, рассматривались в качестве международных преступлений. При этом ст. 7 Закона предусматривала юрисдикционную клаузулу, согласно которой судебные инстанции Бельгии были вправе рассматривать дела о совершении преступлений, подпадающих под действие настоящего Закона, независимо от места их совершения⁵³.

В пояснительном меморандуме, который являлся неотъемлемой частью проекта ЗМП, отмечалось, что большинство государств исходят из того, что принцип комплементарности обязывает национальные власти криминализировать преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, и осуществлять универсальную юрисдикцию в отношении этих преступлений: “Хотя это прямо и не предусмотрено в Статуте [МУС], большинство государств, включая и Королевство [Нидерландов], однозначно предполагали вытекающим из принципа дополнительности, что страны – участницы Статута несут обязательство ввести уголовную ответственность за преступления, на которые распространяется юрисдикция Международного уголовного суда, и установить экстерриториальную, уголовную юрисдикцию, уполномо-

мочивающую их национальные уголовные суды преследовать указанные преступления, даже если они совершены за границей иностранными гражданами”⁵⁴.

Прежде всего необходимо отметить, что уголовные законы обоих государств предусматривали возможность использования экстерриториальных принципов уголовной юрисдикции. Например, германское уголовное законодательство ранее предусматривало возможность привлечения к ответственности лиц, совершивших за пределами территории страны такие преступления, как геноцид, нападение на воздушное или водное судно, торговля людьми, незаконный сбыт наркотических веществ, подделка денег или ценных бумаг, получение субсидий путем мошенничества, а также виновных в преступлениях, подлежащих преследованию на основании обязательного для ФРГ межгосударственного соглашения (§ 7 УК Германии). Как видно из текстуального содержания ст. 7, лишь одно из преступлений, подпадающих под юрисдикцию МУС, фигурировало в данной статье. Новый Кодекс о преступлениях против международного права в четкой и ясной форме предусмотрел возможность преследования геноцида, военных преступлений, преступлений против человечности, включив их в сферу применения Закона безотносительно к такому фактору, как связь с территорией страны (т.е. Германии). Необходимо также обратить внимание на то обстоятельство, что германское уголовное законодательство не только предусмотрело возможность распространения универсальной юрисдикции на некоторые международные преступления как гипотетическую возможность преследования лиц, виновных в совершении подобных деяний⁵⁵. В практике национальных судебных органов был ряд дел, связанных с применением универсальной юрисдикции в отношении преступлений, имевших место на территории бывшей Югославии.

В частности, судом Дюссельдорфа (земля Северный Рейн-Вестфалия) рассматривалось дело в отношении Йоргича (*Jorgic*), который обвинялся в совершении убийств, применении насилия, депортации населения на территории Боснии и Герцеговины в 1992 г. (всего 11 отдельных эпизодов геноцида).

Обвинение основывалось на том, что Йоргич, являясь руководителем полувоенной груп-

⁵³ См.: *Vandermeersch D. La Repression en Droit Belge des Crimes de Droit International I/ Repression Nationale de Violations du Droit Internationale Humanitaire. Reunion d'Experts. Jeneva, 1997. P. 145–184; Reydam L. Universal Criminal Jurisdiction: The Belgian State Affairs // Criminal Law Forum. 2000. Vol. 11. № 2. P. 183–216; Reydam L. Prosecuting Crimes Under International Law on the Basis of Universal Jurisdiction: The Experience of Belgium // International and National Prosecution of Crimes Under International Law. Current Developments / H. Fischer, C. Kress, S. Luder (eds). Berlin, 2001. P. 799–801; Ongena T. Universal Jurisdiction for International Core Crimes Recent Developments in Belgium // Leiden Journal of International Law. 2002. Vol. 15. № 3. P. 687–701; Walley L. Universal Jurisdiction: Lessons from the Belgian Experience // Yearbook of International Humanitarian Law. 2002. Vol. 5. P. 394–406.*

⁵⁴ *Bijl. Hand. II 2001/2002. 28337, № 3. P. 2. // Netherlands Yearbook of International Law. 2003. P. 233.*

⁵⁵ См. об этом подробнее: *Macedo S. Universal Jurisdiction: National Courts and the Prosecution of Serious Crimes Under International Law. University of Pennsylvania Press, 2003.*

пы, осуществлял акты “этнических чисток”, а в июне 1992 г. лично участвовал в казни 22 человек в г. Грабска (*Grabska*). В сентябре 1992 г. в центральной тюрьме Добожа (*Doboj*) забил до смерти заключенного. Подсудимый за акты геноцида был осужден к пожизненному заключению⁵⁶. Верховный суд ФРГ отклонил апелляцию осужденного, поскольку при рассмотрении дела по первой инстанции юрисдикция германского суда была установлена абсолютно правомерно, в полном соответствии с нормами уголовного законодательства⁵⁷. Кроме дела Йоргича суды ФРГ рассматривали также несколько других уголовных дел по обвинению в геноциде (дела *Kuslic*, *Sokolovic* и др.).

Уголовный кодекс Нидерландов согласно ст. 4–4а предусматривал возможность его применения к любому лицу, совершившему вне пределов страны любое из следующих уголовных деяний, и в частности предусмотренных ст. 92–96, 97, 98, 108–110, 131–134 и т.д.

Стремление национальных судов пресекать международные преступления, и в частности преступления геноцида, независимо от таких критериев, как место совершения и гражданство преступника, получает все большее распространение в судебной практике целого ряда государств. Например, в Бельгии дело по обвинению одного руандийца в совершении на территории Руанды преступлений, квалифицируемых в соответствии с бельгийским Законом от 16 июня 1993 г. как серьезные нарушения международного гуманитарного права, позволило различным судебным органам подтвердить, что суды Бельгии правомочны рассматривать деяния, расцениваемые данным Законом преступными, даже если они совершены во время внутреннего конфликта за пределами территории страны и не затрагивают бельгийских граждан⁵⁸.

Судебными органами Швейцарии был осужден гражданин Руанды Ф. Ньонтезе (*Fulgence Niyonteze*), обвиненный в совершении тяжких преступлений, совершенных в период противостояния правительственных войск (FAR) с подразделениями Патриотического фронта Руанды (RPF). После получения сообщения о совершенных им деяниях Ньонтезе был задержан и привлечен к уголовной ответственности на территории Швейцарии, законодательство которой предусматривает возможность распространения универсальной уголовной юрисдикции на преступления против человечности, военные преступления и т.д.⁵⁹ В результате рассмотрения уголовного дела швейцарскими судебными органами Ньонтезе был приговорен к 14 годам лишения свободы. Кстати, это дело явилось первым случаем применения на основании Женевских конвенций 1949 г. и Дополнительного протокола II к ним 1977 г. универсальной уголовной юрисдикции национальным судом в отношении лица, совершившего военные преступления в период внутреннего вооруженного конфликта. Первоначально Ньонтезе было предъявлено обвинение в геноциде, однако учитывая, что Швейцария не являлась участником Конвенции геноцида⁶⁰ и национальное законодательство не предусматривало данного состава, суд изменил квалификацию⁶¹. Указанные примеры, а также дела из судебной практики Испании⁶², Италии⁶³ и других стран свидетельствуют о попытках более широкого применения универсальной уголовной юрисдикции за серьезные нарушения международного гуманитарного права.

(Окончание в следующем номере)

⁵⁹ См.: National Measures to Repress Violations of International Humanitarian Law (Civil Law Systems). Report on the Meeting of Experts. Geneva. 23–25 Sept. 1997. P. 197–215.

⁶⁰ Швейцария ратифицировала Конвенцию в декабре 1999 г.

⁶¹ Подробнее об этом деле см.: *Reydams L. Nyonteze v. Public Prosecutor* // *American Journal of International Law*. 2002. Vol. 96. № 1. P. 236.

⁶² *Gottier M. What Relations Between the Exercise of Universal and Territorial Jurisdiction? The Decision of 13 December 2000 of the Spanish National Court Shelving the Proceedings Against Guatemalan Nationals Accused of Genocide* // *International and National Prosecution of Crimes Under International Law: Current Developments*. P. 843–858.

⁶³ *Gaeta P. War Crimes Trials Before Italian Criminal Courts: New Trends* // *Ibid*. P. 752–769.

⁵⁶ OLG Dusseldorf, 26 Sept. 1997.

⁵⁷ См. о судебной практике ФРГ по геноциду и военным преступлениям: *Ambos K., Wirth S. Genocide and War Crimes in the Former Yugoslavia Before German Criminal Courts* // *International and National Prosecution of Crimes Under International Law*. P. 769–798.

⁵⁸ См. об этом: *Graditzky T. Individual Criminal Responsibility for Violations of International Humanitarian Law Committed in Non-International Armed Conflicts* // *International Review of the Red Cross*. 1998. № 322. P. 29–56.