

Distr.
LIMITED

A/CN.4/L.491/Rev.2/Add.1
18 July 1994

RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

Сорок шестая сессия

2 мая - 22 июля 1994 года

**РАБОЧАЯ ГРУППА ПО ПРОЕКТУ УСТАВА
МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА**

**ПЕРЕСМОТРЕННЫЙ ПРОЕКТ УСТАВА МЕЖДУНАРОДНОГО
УГОЛОВНОГО СУДА**

ПРОЕКТ КОММЕНТАРИЕВ

(Второй пересмотренный вариант)

СОДЕРЖАНИЕ

Проект комментариев к преамбуле и частям 1-3
проекта Устава (статьи 1-24)

GE.94-63217 (R)

Преамбула

Комментарий

- 1) В преамбуле излагаются основные цели проекта Устава, который призван содействовать сотрудничеству в международных уголовных вопросах, обеспечивать форум для судебного преследования и, в случае осуждения, надлежащего наказания лиц, обвиняемых в совершении преступлений, вызывающих большую озабоченность у международного сообщества. В частности, он должен применяться в тех случаях, когда нет возможности обеспечить должное преследование соответствующих лиц в национальных судах. Таким образом, основной упор ставится на то, что Суд будет действовать как орган, который будет дополнять существующие национальные системы правосудия и существующие процедуры международного судебного сотрудничества по уголовным вопросам и который не ставит перед собой цель подменить существующую юрисдикцию национальных судов или умалить право государств добиваться выдачи или других форм международной судебной помощи в соответствии с действующими соглашениями.
- 2) Международный уголовный суд, предусмотренный проектом Устава, призван осуществлять юрисдикцию только в отношении наиболее тяжких преступлений, т.е. преступлений, вызывающих озабоченность у всего международного сообщества. Его юрисдикция определена в Уставе исчерпывающим образом (см. Часть 3 ниже), и обстоятельства, при которых он должен осуществлять такую юрисдикцию, оговариваются очень строго.
- 3) Цели, изложенные в преамбуле, призваны облегчить толкование и применение Устава, в частности при осуществлении полномочий, предоставленных статьей 35.
- 4) Некоторые члены Рабочей группы были убеждены в том, что преамбула, учитывая ее важность, должна быть оформлена в виде одной из оперативных статей Устава.

ЧАСТЬ 1. УЧРЕЖДЕНИЕ СУДА

Статья 1. Суд

Комментарий

- 1) Часть 1 проекта Устава касается учреждения Суда. Статьей 1 официально учреждается Международный уголовный суд (в дальнейшем именуемый "Суд").
- 2) Целью учреждения Суда, как указано в преамбуле, является создание органа для справедливого суда над лицами, обвиняемыми в совершении преступлений международного характера, в обстоятельствах, когда другие судебные процедуры могут быть недоступными или неэффективными.
- 3) Вопрос о названии, которое следует дать юрисдикционной структуре, был предметом довольно подробных обсуждений. В проекте статей 1993 года все образование в целом именовалось "Трибуналом", а термин "Суд" использовался для обозначения судебных органов. Однако некоторые члены Рабочей группы считали странной ситуацию, при которой "Суд" входил бы в состав "Трибунала", а другие предпочли бы вообще не употреблять слово "Трибунал" для обозначения постоянного органа, призванного осуществлять уголовную юрисдикцию. Рабочая группа договорилась о том, что термин "Суд" будет использоваться для обозначения всей структуры в целом, тогда как выполнение специальных функций конкретными органами (т.е. Президиумом, Прокуратурой, Секретариатом) будет конкретно оговариваться. Ссылки на "Суд" в целом содержатся в ряде статей: они обозначают полномочия, функции и обязательства всех органов Суда, как это описывается в статье 5, или в случае судебных полномочий – Президиума, Судебной палаты или Апелляционной палаты, в зависимости от обстоятельств: см. статьи 4, 18, 24, 33, 43 и 51(1).

Статья 2. Связь Суда с Организацией Объединенных Наций

Комментарий

- 1) В Рабочей группе, а также в ходе обсуждения на пленарных заседаниях высказывались различные мнения о связи Суда с Организацией Объединенных Наций. Одни члены Комиссии выступали за то, чтобы Суд стал одним из вспомогательных органов Организации Объединенных Наций в силу резолюций Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи без заключения какого-либо договора на этот счет. Другие были решительными сторонниками создания Суда как органа Организации Объединенных Наций путем изменения Устава Организации Объединенных Наций. Третьи считали подобное изменение нереалистичным и на данном этапе даже нежелательным и поддерживали другого рода связь с Организацией Объединенных Наций, например в форме соглашения о взаимоотношениях, подобного соглашению, которое было заключено между Организацией Объединенных Наций и Международным агентством по атомной энергии (см. Устав МАГАТЭ от 23 октября 1956 года, статья XVI, и резолюцию 1145 (XII) Генеральной Ассамблеи от 14 ноября 1957 года).

2) Согласно одному из мнений, следует решительно выступить в поддержку создания юрисдикционной структуры на основе резолюций Генеральной Ассамблеи и Совета Безопасности, поскольку это отражало бы волю международного сообщества в целом, обеспечивало бы большую гибкость и делало бы Суд частью структуры Организации Объединенных Наций без необходимости внесения поправок в Устав. Однако Рабочая группа пришла к выводу о том, чтобы было бы чрезвычайно сложно учредить Суд на основании резолюции одного из органов Организации Объединенных Наций в отсутствие договора. Резолюции Генеральной Ассамблеи не налагают на государства юридических обязательств, в том что касается их поведения за пределами Организации Объединенных Наций. В данном случае важное обязательство, например обязательство государства передавать находящегося под его контролем обвиняемого Суду – а это обязательство имеет насущно важное значение для функционирования Суда – не может быть возложено на государства в силу какой-либо резолюции. Эта цель может быть достигнута лишь посредством договорного обязательства. Кроме того, договор, принятый государством согласно его конституционным процедурам, в отличие от резолюции, обычно будет иметь в этом государстве силу закона, а это может быть необходимым, если государству потребуется принять в соответствии с Уставом меры к отдельным лицам, находящимся под его юрисдикцией. И наконец, резолюции можно без труда изменять или даже отменять: едва ли это будет укладываться в концепцию постоянного судебного органа.

3) Поскольку из вариантов создания Суда на основе договора и поправки к Уставу большинство членов Рабочей группы предпочло первый вариант, он и отражен в тексте статьи 2. Это предполагает заключение соглашения о взаимоотношениях, признаваемого компетентными органами Организации Объединенных Наций и от имени Суда при том условии, что ответственность за функционирование Суда принимают на себя учреждающие Суд государства – участники Устава. Такое соглашение о взаимоотношениях будет заключено между Президиумом, действующим от имени и с предварительного одобрения государств-участников, и Организацией Объединенных Наций, причем оно будет предусматривать, среди прочего, возможность осуществления Организацией Объединенных Наций полномочий и функций, указанных в Уставе.

4) С другой стороны, некоторые члены Рабочей группы были убеждены в том, что Суд сможет надлежащим образом выполнить свою роль только в том случае, если он будет учрежден как орган Организации Объединенных Наций на основании поправки к ее Уставу. На их взгляд, Суд призван служить выразителем воли организованного международного сообщества, обеспокоенного некоторыми наиболее тяжкими преступлениями и стремящегося пресекать их. Было бы логично предусмотреть органическую связь Суда с Организацией Объединенных Наций как воплощением воли этого сообщества. Поэтому они предпочли бы в статье 2 сказать лишь о том, что "Суд является судебным органом Организации Объединенных Наций".

5) Принятие этого варианта имело бы существенные последствия для функционирования и финансирования Суда. Например, выборы судей и других должностных лиц в этом случае естественно становились бы обязанностью государств-членов, действующих через компетентные политические органы Организации Объединенных Наций. Рабочая группа полагает, что подобное решение потребует изменения или пересмотра, в частности, статей 3 (Место пребывания Суда), 4 (Статус и правоспособность), 6 (Требования, предъявляемые к судьям, и выборы судей) и 19 (Регламент Суда).

6) Несмотря на эти разногласия в вопросе технического оформления связи, было достигнуто общее согласие относительно того, что Суд сможет эффективно функционировать лишь в том случае, если он будет тесно связан с Организацией Объединенных Наций как для административных целей в интересах укрепления его универсальности, авторитета и постоянства, так и по причине того, что осуществление Судом своей юрисдикции отчасти может вытекать из решений Совета Безопасности. Необходимо будет также решить вопрос о бюджетных обязательствах.

7) Некоторые связи с Организацией Объединенных Наций предусмотрены в проекте Устава. Другие важные вопросы (например, бюджетные процедуры) будет необходимо решить при принятии Устава. Комиссия не ставила перед собой цель разработки последней группы вопросов, которую можно удовлетворительным образом достигнуть лишь в контексте общего желания государств приступить к созданию Суда. См. записку о положениях сопровождающего договора в конце комментария и см. также Дополнение II, где содержится обзор различных вариантов установления связи между таким органом, как Суд, и Организацией Объединенных Наций.

Статья 3. Местопребывание Суда

Комментарий

1) Потребуется заключить от имени Суда соглашение с государством, которое согласится стать его местом пребывания. Такое соглашение должно быть официально заключено Председателем с предварительного одобрения государств-участников.

2) Предполагается, что в отсутствие других договоренностей в соответствии со статьей 58 государство местопребывания Суда также должно обеспечить тюремные учреждения для содержания под стражей лиц, осужденных на основании Устава. Это не затрагивает вопроса о покрытии расходов на содержание под стражей, который необходимо будет рассмотреть в отдельном положении.

3) Хотя судебные процессы будут проводиться, в отсутствие иного решения, в месте пребывания Суда (см. статью 32), Суд и его различные органы могут быть вынуждены осуществлять другие свои полномочия и функции в других местах, как то на территории государств-участников на основании соглашения о сотрудничестве с Судом (см. статью 51) или даже на территории государств, не являющихся участниками Устава, на основании специальных соглашений (см. статью 56).

Статья 4. Статус и правоспособность

Комментарий

1) Пункт 1 статьи 4 отражает цели гибкости и уменьшения расходов, поставленные в докладе Рабочей группы за 1992 год, в котором намечены основные контуры проекта Устава. Хотя Суд будет постоянным органом, он будет заседать, когда будет необходимо рассмотреть переданное ему дело. Некоторые члены Рабочей группы продолжали считать, что это положение не обеспечивает необходимого постоянства, стабильности и независимости, которые должны быть присущи подлинному международному уголовному суду.

2) Суд должен пользоваться на территории каждого государства-участника такой правоспособностью, которая может быть необходимой для осуществления его функций и достижения его целей.

ЧАСТЬ 2. СОСТАВ СУДА И АДМИНИСТРАТИВНОЕ УПРАВЛЕНИЕ СУДОМ

Статья 5. Органы Суда

Комментарий

1) В статье 5 определяется структура создаваемой международной судебной системы и ее составных частей. Сугубо судебские функции будут выполняться Президиумом (см. статью 8) и различными палатами (см. статью 9). Критически важная функция проведения расследования и осуществления уголовного преследования будет выполняться независимой Прокуратурой (см. статью 12). Главным административным органом Суда является Секретариат (см. статью 13). По концептуальным, организационным и другим причинам эти три органа будут рассматриваться как составные части международной судебной системы в целом, несмотря на то, что по этическим соображениям и соображениям справедливого судебного разбирательства судебный орган и орган по уголовному преследованию должны обладать необходимой независимостью.

2) Особое внимание в тексте Устава было уделено использованию в зависимости от обстоятельств ссылок либо на Суд в целом, либо на конкретные органы, предназначенные для выполнения конкретных функций. Что касается судебных функций, то до начала судебного процесса эти функции – в основном предварительного и процедурного характера – возлагаются на Президиум (см. статью 8 (4)). После принятия дела к рассмотрению Судебной палатой или Апелляционной палатой различные полномочия и функции, которыми наделяется Суд в целом, перейдут к соответствующей палате (см. статьи 38 (5) и 49 (1)).

Статья 6. Требования, предъявляемые к судьям, и выборы судей

Комментарий

1) В статье 6 сформулировано основное требование, согласно которому судьями избираются лица, обладающие высокими моральными качествами, беспристрастностью и принципиальностью, которые удовлетворяют требованиям, предъявляемым в их соответствующих странах для назначения на высшие судебные должности. В статье также затронут сложный вопрос сбалансированности необходимых профессиональных знаний судей, имеющих опыт в области уголовного права и уголовного правосудия (важность которого подчеркивалась в комментариях многих государств и в ходе прений в Шестом комитете) и опыт в области международного права.

2) Для обеспечения надлежащего баланса между специалистами в этих двух областях в статье 6 предусматриваются отдельные выборы кандидатов, выдвинутых по специальности уголовного права и уголовного процесса, и кандидатов, выдвинутых по специальности международного права. Под опытом в области уголовного правосудия понимается опыт работы в качестве судьи, обвинителя или защитника в уголовных делах. Под признанной компетенцией в области международного права понимается компетенция в области международного гуманитарного права и международного права по вопросам прав человека. По трое из десяти судей, избранных из числа кандидатов с опытом работы в области уголовного правосудия, будут входить в состав каждой судебной палаты:

см. статью 9 (5). Восемь судей, избранных из числа кандидатов с признанной компетенцией в области международного права, обеспечат необходимую степень компетенции в области международного права, которая, несомненно, потребуется Суду. Это не исключает возможности назначения лиц, имеющих опыт в области уголовного правосудия и одновременно обладающих признанной компетенцией в области международного права. В таких случаях государства, предлагающие таких кандидатов, сами будут решать, как представить кандидата: как специалиста, обладающего опытом уголовного правосудия или признанной компетенцией в области международного права.

3) Избрание будет осуществляться абсолютным большинством государств-участников: таким образом, для того чтобы быть избранным, кандидат должен получить голоса 50% плюс один голос от общего числа государств-участников. Для достижения такого результата может потребоваться проведение голосования в несколько туров.

4) В проекте 1993 года предусматривался довольно продолжительный 12-летний срок судебных полномочий. Некоторые государства сочли этот срок слишком большим, и он был сокращен до 9 лет, т.е. до срока полномочий членов Международного Суда. Однако Рабочая группа подтвердила свое мнение о недопустимости повторного избрания судей. Специфика международной уголовной юстиции требует применения этого принципа, даже в случае девятилетнего срока полномочий. Однако из этого принципа потребуются сделать некоторые исключения на случай переходных дел и непредвиденных вакансий (см. статьи 6 (7) и 7 (2)).

5) Некоторые члены Рабочей группы считали, что различие, которое проводится в статье 6 между лицами, обладающими опытом работы в области уголовного правосудия, и лицами с признанной компетенцией в области международного права, является слишком строгим и категоричным. На их взгляд, было бы достаточно предусмотреть требование о том, что кандидаты должны удовлетворять одному или обоим этим требованиям, оставив вопросы баланса профессиональной квалификации судей на усмотрение государств-участников.

Статья 7. Вакансии судей

Комментарий

1) Вакансии судей могут открываться в результате смерти, отставки в соответствии со статьей 15 или отрешения от должности. В соответствии со статьей 6 судьи избираются взамен выбывших на оставшийся срок полномочий предшественника. Если этот срок составляет менее 5 лет с даты вступления в должность, то они могут быть переизбраны на другой срок.

2) В соответствии со статьей 6 (3) судья, избираемый взамен выбывшего, должен отвечать таким же профессиональным требованиям, как и его предшественник. Так, например, для сохранения общей сбалансированности состава Суда взамен судьи, избранного по специальности уголовного права, должен избираться судья, имеющий такую же специализацию.

Статья 8. Президиум

Комментарий

- 1) Председатель и два вице-председателя (с двумя заместителями) должны выполнять важные функции по административному управлению Судом, в частности как члены Президиума. Они избираются на трехлетний срок одновременно с выборами одной трети судей. Через каждые три года состав Президиума и Апелляционной палаты (см. статью 8 (2)) сменяется. Избрание заместителей вице-председателей также осуществляется для того, чтобы обеспечить постоянное наличие трех лиц, из которых можно было бы сформировать Президиум.
- 2) Некоторые члены Рабочей группы настаивали на том, что Председатель должен постоянно выполнять свои функции в составе Суда, проживать в месте пребывания Суда и отвечать в соответствии с Уставом за его функционирование. Другие подчеркивали необходимость гибкости и характер Суда как органа, который будет созываться только в случае необходимости: по их мнению, требование, касающееся постоянного выполнения Председателем своих функций, может неоправданно сузить круг кандидатов на эту должность. Была достигнута договоренность о том, что данное положение не должно мешать тому, чтобы Председатель на постоянной основе выполнял свои функции, если этого потребуют обстоятельства. Не исключалась возможность проведения выборов по почте, однако этот вопрос должен быть рассмотрен в Регламенте.
- 3) Помимо общей ответственности за административное управление, до и после судебного разбирательства Президиум выполняет судебские функции на основании Устава. Порядок выполнения этих функций более подробно будет определен Регламентом.
- 4) В соответствии с пунктом 5 Президиум может делегировать некоторые досудебные функции судье или судьям. При этом возникает вопрос о том, может ли участие в деле какого-либо судьи препятствовать вхождению этого судьи в состав Судебной или Апелляционной палат, исходя из предполагаемого отсутствия беспристрастности.
- 5) Европейский суд по правам человека в ряде случаев сталкивался с проблемой определения того, является ли предыдущее участие в деле обстоятельством, которое лишает судью права участвовать в слушании этого дела на основании статьи 6 (1) Европейской конвенции о правах человека и основных свободах, согласно которой обвиняемый имеет право на разбирательство его дела "беспристрастным судом" (из Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года, статья 14 (1)). Европейский суд по правам человека постановил, что "один лишь факт того, что судья уже принимал решения в связи с судебным разбирательством, сам по себе не может рассматриваться как основание для сомнения в его беспристрастности. Главное - это охват и характер мер, принятых этим судьей..." (Saraiva de Carvalho v. Portugal ECHR Ser A vol. 286-B (1994), пункт 35; Nortier v. Netherlands ECHR Ser. A vol. 267 (1983), со ссылкой на ранее рассмотренные дела). Таким образом, судья, который на основе материалов дела, включая обвинительное заключение прокурора, принял решение о наличии или отсутствии дела *prima facie*, оправдывающего привлечение обвиняемого к суду, не нарушит статью 6 (1), если он впоследствии будет участвовать в судебном разбирательстве, поскольку разрешаемые при этом вопросы будут отличаться от вопросов, решаемых в ходе

судебного разбирательства, и не предполагают предрешения вопроса о виновности (там же, пункт 37). То же самое касается решения о помещении обвиняемого под стражу до суда, которое "неспособно решающим образом повлиять на мнение (судьи) по существу дела" (там же, пункт 38). Иная ситуация возникнет в том случае, если судью просили вынести предварительное заключение о фактической виновности обвиняемого (см. Hauschildt v. Denmark Ser. A vol. 154 (1989)) ("явно обоснованное подозрение").

6) При осуществлении своих функций в соответствии с Уставом, и в частности при делегировании полномочий на основании пункта 5, Президиуму будет необходимо тщательно учитывать эти принципы. Однако, по мнению Рабочей группы, функции, непосредственно возлагаемые Уставом на досудебной стадии, не препятствуют вхождению членов Президиума в состав палат, которые будут рассматривать это дело впоследствии. Единственным исключением является Палата по предъявлению обвинений, которая может слушать дело в отсутствие обвиняемого (см. комментарий к статье 37 (5) ниже).

Статья 9. Палаты

Комментарий

1) В интересах специализации будет образована Апелляционная палата в составе Председателя и шести судей, по меньшей мере трое из которых должны быть судьями, избранными по специальности международного права. Это обеспечит неизменное большинство в составе судебных палат судей, обладающих опытом в области уголовного правосудия. Если Председатель не сможет выполнять функции председательствующего в Апелляционной палате, эти функции будет выполнять вице-председатель (см. статью 8 (2)).

2) Предусмотрено довольно строгое разграничение судебного и апелляционного производств. Однако по практическим и организационным причинам такое разделение не может быть полным. Например, если один из членов Апелляционной палаты отсутствует или отведен, другие судьи могут быть вынуждены действовать в качестве членов Апелляционной палаты: см. статью 9 (4).

3) При длительных судебных процессах могут возникнуть проблемы выбытия одного или нескольких членов Суда (например, по болезни). Пункт 6 допускает назначение запасных судей, которые посещают судебные заседания и вступают в дело в случае выбытия судей. Цель запасных судей состоит в том, чтобы обеспечить в конце судебного разбирательства присутствие пяти судей для принятия решения по делу и назначения наказания. В частности, важно избежать такой ситуации, при которой мнения судей, входящих в состав Палаты, могли бы разделиться поровну, что может вести к повторному судебному разбирательству: см. статью 45 (3).

4) Была достигнута договоренность о том, что по соображениям беспристрастности судья, имеющий гражданство подавшего заявление государства или состоящий в одном гражданстве с обвиняемым, не будет иметь право входить в состав палаты, рассматривающей это дело (см. пункт 7).

5) Порядок создания Судебной палаты будет определен в Регламенте. В этой связи некоторые члены Рабочей группы считали целесообразным предусмотреть порядок назначения судей в состав Палаты Президиумом. Другие считали, что членский состав палат следует определять на годовой основе в соответствии с принципом ротации для обеспечения того, чтобы все судьи могли принять участие в работе Суда. В итоге Рабочая группа пришла к выводу о том, что этот вопрос может быть решен в Регламенте с учетом опыта применения Устава. Было отмечено, что в одно и то же время может быть создано несколько судебных палат, но на практике из-за ограниченного числа судей одновременно смогут заседать только две судебные палаты.

Статья 10. Независимость судей

Комментарий

1) В статье 10 излагается основополагающее правило независимости судей. При разработке этой статьи Рабочая группа руководствовалась необходимостью гарантировать независимость судей и тем фактом, что суд не будет – по крайней мере на начальных этапах – постоянно действующим органом. Таким образом, в соответствии со статьей 17 судьям не выплачивается оклад, а предоставляется суточное вознаграждение за каждый день выполнения ими своих функций. По этой причине в статье 10, не исключая возможность выполнения судьей другой оплачиваемой работы (как это также предусматривается в статье 17 (3)), предпринята попытка определить виды деятельности, которые могут поставить под сомнение независимость судей и от занятия которыми судьям следует соответственно воздерживаться.

2) Например, есть четкое понимание того, что член Суда не может одновременно работать в законодательных или исполнительных органах национального правительства. Ссылка на исполнительные органы не распространяется на лиц, которые не выполняют обычных исполнительно-управленческих функций, а играют независимую роль или занимают должность, обеспечивающую их самостоятельность. Аналогичным образом судья не может одновременно участвовать в проведении расследований или осуществлении судебного преследования на национальном уровне. С другой стороны, национальные судьи, обладающие опытом рассмотрения уголовных дел, являлись бы наиболее подходящими кандидатами на должность судьи.

3) Некоторые члены Рабочей группы решительно высказались в пользу постоянного суда, считая, что лишь критерий постоянства послужит полной гарантией независимости и беспристрастности. Другие члены Рабочей группы соглашались с тем, что рабочая нагрузка Суда может потребовать постоянной работы в нем судей. На такой случай в пункте 4 предусмотрено, что по рекомендации Президиума государства-участники двумя третями голосов могут принять решение о том, что судьи должны выполнять свои функции на постоянной основе. При этом уже избранные судьи могут принять решение о работе на постоянной основе по своему выбору. Судьи, которые будут избраны впоследствии, уже будут обязаны работать на этой основе. В этих случаях судьям может быть запрещено работать в других местах. См. также статью 17 (4).

Статья 11. Отвод и дисквалификация судей

Комментарий

- 1) Президиум может по просьбе любого судьи освободить этого судью от выполнения своих функций по настоящему Уставу, и он может сделать это без указания каких бы то ни было причин. Судьи несут общую обязанность участвовать в заседаниях Суда (см. статью 6 (2)), однако могут возникнуть обстоятельства, когда будет необходимо по каким-либо уважительным причинам освободить какого-либо судью от участия в заседаниях и когда разглашение причины не будет служить интересам правосудия. Это может быть вызвано появлением серьезной угрозы для физической безопасности самого судьи или членов его семьи. Решение этих вопросов оставлено на усмотрение Президиума и соответствующего судьи.
- 2) Кроме того, судьи, которые были причастны к делу в каком бы то ни было качестве и беспристрастность которых может быть на разумных основаниях поставлена под сомнение, не имеют права участвовать в разбирательстве. Слова "в любом деле, к которому они ранее были причастны в каком бы то ни было качестве" охватывают, например, участие судьи в том же самом деле в качестве обвинителя или защитника. Вопрос дисквалификации, если он не урегулирован на основании пункта 1, может быть поставлен Прокурором или обвиняемым. Решение по этому вопросу принимается соответствующей палатой.

Статья 12. Прокуратура

Комментарий

- 1) Статьи 12 и 13 касаются двух других органов, входящих в состав создаваемой международной судебной системы.
- 2) Прокуратура является независимым органом в составе Прокурора, одного или нескольких заместителей Прокурора и такого другого квалифицированного персонала, который может быть необходимым. Важное значение независимости Прокуратуры подчеркивается положением о том, что выборы Прокурора и заместителей Прокурора проводятся не Судом, а государствами-участниками на основе абсолютного большинства голосов. Прокурор не должен запрашивать или получать указаний от любого правительства или из любого другого источника, но действует в качестве представителя международного сообщества в целом.
- 3) Пункт 4 допускает избрание Прокурора или заместителя Прокурора на резервной основе, иными словами, предоставление ими своих услуг не на постоянной основе, а только в случае необходимости. Подобно статье 10, это призвано придать гибкость системе Устава, допуская возможность постоянной работы Прокурора в случае необходимости.
- 4) Как и в случае судей, Прокурор или заместитель Прокурора не могут действовать по заявлению, затрагивающему лицо, состоящее в одном с ними гражданстве.
- 5) В пункте 6 предусматривается, что Президиум может освободить Прокурора или заместителей прокурора по их просьбе от выполнения ими своих функций в связи с каким-

либо конкретным делом: в этом смысле данный пункт перекликается со статьей 11 (1). В нем также предусматривается, что Президиум решает любой вопрос, поставленный в каком-либо конкретном деле в отношении отвода Прокурора или заместителя Прокурора, будь то на основании пункта 5 или на каком-либо другом основании. По всей вероятности, такие случаи будут редки, поскольку Прокурор в сущности выполняет функции обвинения и на него не распространяются требования независимости, которым должны удовлетворять судьи в соответствии со статьей 10. Поэтому некоторые члены Рабочей группы считали, что данное положение является излишним и противоречит принципам структурной независимости Прокуратуры от института судей. Однако большинство членов Рабочей группы высказалось в пользу сохранения данного положения во избежание возникновения любых возможных трудностей.

б) В одном из предыдущих вариантов этой статьи предусматривалось проведение консультаций с Президиумом в связи с назначением Прокурора и персонала Прокуратуры. Это положение было исключено, поскольку, по мнению Рабочей группы, оно может нанести ущерб независимости Прокурора или может восприниматься как наносящее ущерб его независимости.

Статья 13. Секретариат

Комментарий

1) Секретарь, избираемый Судом, является главным административным должностным лицом Суда и может быть переизбран. Секретарь выполняет важные функции в соответствии с Уставом в качестве депозитария уведомлений и канала связи с государствами. При необходимости может также избираться заместитель Секретаря.

2) Статья 13 предусматривает не только выборы Секретаря, но и назначение персонала Секретариата и правила, которые к нему относятся. Как и в случае статьи 12, в связи с принятием Устава потребуется разработать необходимые финансовые механизмы.

Статья 14. Торжественное обязательство

Комментарий

Это обязательство берется судьями и другими должностными лицами Суда, а именно Прокурором и заместителями Прокурора, Секретарем и заместителем Секретаря.

Статья 15. Отрешение от должности

Комментарий

1) Статья 15 охватывает отрешение от должности как по причине проступка или серьезного нарушения настоящего Устава, так и по причине болезни или неспособности выполнять функции. Равным образом она применяется к судьям и другим должностным лицам. В случае Прокурора или заместителя Прокурора решение об отстранении от должности принимается большинством государств-участников, что вновь подчеркивает важность, придаваемую независимости Прокуратуры.

- 2) Предусматривается, что процедуры, обеспечивающие данному судье или должностному лицу надлежащее рассмотрение его случая, должны быть установлены в Регламенте.
- 3) Некоторые члены Рабочей группы отметили, что это положение отличается от соответствующей статьи Статута Международного Суда (статья 18), которая требует единогласного мнения прочих членов Суда относительно того, что судья перестал удовлетворять предъявляемым требованиям. Согласно преобладающему мнению, большинство в две трети голосов является достаточной гарантией и требование о единодушии является слишком строгим.

Статья 16. Привилегии и иммунитеты

Комментарий

- 1) В статье 16 говорится о привилегиях, иммунитетах и льготах, которые необходимо предоставить судьям, должностным лицам и персоналу Суда, а также защитникам, экспертам и свидетелям, участвующим в разбирательстве. Ее можно сравнить со статьей 19 Статута Международного Суда и статьей 30 Устава Международного трибунала для бывшей Югославии. В случае судей, Прокурора, заместителей Прокурора и персонала Прокуратуры, а также Секретаря и заместителя Секретаря необходимость свободного осуществления ими своих функций очень велика, и они непосредственно наделены всеми привилегиями, иммунитетами и льготами дипломатического агента. Здесь сделана ссылка на Венскую конвенцию о дипломатических сношениях от 16 апреля 1961 года, поскольку эта Конвенция содержит наиболее широко признанные и подробные нормы на этот счет.
- 2) Положение персонала Секретариата регулируется принципом функционального иммунитета. Можно ожидать, что большая часть их работы будет проводиться в месте пребывания Суда. Вопрос о льготах в данном случае необходимо будет урегулировать в соглашении с государством места пребывания в соответствии со статьей 3 (2).
- 3) Защитникам, экспертам и свидетелям предоставляются те же привилегии, иммунитеты и льготы, какие предоставляются защитникам, экспертам и свидетелям, участвующим в разбирательстве в Международном Суде в соответствии со статьей 42 (3) Статута Международного Суда.
- 4) Имеется положение относительно решения судей об отказе в иммунитете, но оно не применяется к действиям или бездействию судьи, Прокурора или Секретаря как таковых, т.е. в момент выполнения ими своих служебных функций. Прокурор и Секретарь должны дать свое согласие, прежде чем можно будет лишить иммунитета любого их сотрудника.

Статья 17. Вознаграждение и расходы

Комментарий

- 1) Статья 17 отражает тот факт, что хотя Суд не будет являться постоянным органом, его Председатель, как это поясняется в комментарии к статье 38, должен, если это потребуется, работать на повседневной основе. Этим объясняется различие между суточным

или особым вознаграждением, которое предлагается выплачивать судьям и вице-председателям, и годовым окладом, которое предлагается выплачивать Председателю.

2) Как отмечено в комментарии к статье 10, государства-участники могут впоследствии с учетом объема работы принять решение о том, чтобы Суд работал на постоянной основе. В пункте 4 предусматривается выплата в таких случаях полных окладов вместо вознаграждения.

Статья 18. Рабочие языки

Комментарий

Рабочими языками суда должны быть английский и французский языки. Но это не должно исключать возможность того, что какое-либо конкретное судебное разбирательство будет проводиться наряду с рабочими языками на языке обвиняемого и свидетелей. См. статью 41 (1) f).

Статья 19. Регламент Суда

Комментарий

1) Статья 19 касается правил, которым Суд должен будет следовать при проведении расследования до начала судебного разбирательства, а также на этапе самого судебного разбирательства. Она затрагивает вопросы уважения прав обвиняемого, процедуры, доказывания и т.д.

2) В связи с пунктом 1 b) один из членов Рабочей группы считал, что принятие правил доказывания является слишком сложным и может потребовать принятия материальных норм права. В принципе этот вопрос не должен входить в компетенцию Суда. Другие члены полагали, что включение всех правил процедуры и доказывания в сам Устав делало бы его громоздким и негибким и что этот вопрос необходимо оставить на усмотрение судей, действующих с одобрения государств-участников.

3) С тем чтобы более активно привлечь государства-участники к формулированию Регламента, статья 19 предусматривает, что, хотя первый свод таких правил будет подготовлен судьями, приниматься он будет самими государствами-участниками на их конференции. После этого во имя сохранения гибкости судьи могут выступать с инициативой изменения Регламента, но эти изменения будут действительны лишь в том случае, если они будут утверждены большинством государств-участников, либо на конференции государств-участников, либо по специальной процедуре уведомления на основании пункта 3. Предполагается использовать эту упрощенную процедуру для незначительных изменений, в частности изменений, не затрагивающих принципиальных вопросов. Впредь до утверждения Регламента государствами-участниками по любой из этих процедур, он может применяться на временной основе.

ЧАСТЬ 3: ЮРИСДИКЦИЯ СУДА

Разработка и структура части 3

- 1) Часть 3, рассматривающая вопросы юрисдикции, образует сердцевину проекта Устава. В сочетании с некоторыми положениями частей 3 и 5 (в частности, статьями 34, 35 и 37) она ограничивает круг дел, которыми может заниматься Суд, сводя применение Устава к ситуациям и целям, упомянутым в преамбуле.
- 2) Две основные идеи, которые первоначально лежали в основе юрисдикционного замысла Устава, были выражены в докладе Рабочей группы за 1992 год. Согласно первой, Суд должен осуществлять юрисдикцию в отношении преступлений международного характера, определяемых действующими договорами, и как следствие этого сам Устав в первую очередь должен носить процедурный и прикладной характер. Согласно второй идее, Устав, как и Статут Международного Суда, должен проводить различие между участием и поддержкой структуры и деятельности Суда, с одной стороны, и признанием юрисдикции по существу в каком-либо конкретном случае, с другой стороны. Акт признания являлся бы отдельным процессом (как и в случае статьи 36 Статута Международного Суда).
- 3) В значительной степени эти посылки по-прежнему отражены в проекте статей. Так, основным видом юрисдикции по-прежнему является юрисдикция в связи с преступлениями, определенными перечнем действующих договоров (см. статью 20 e)), и юрисдикция в отношении таких преступлений главным образом основана на согласии соответствующих государств (иногда это называется принципом "уступленной юрисдикции"): см. ниже, комментарий к статье 21. Однако оба принципа претерпели некоторые изменения и трансформации.
- 4) **Первое** изменение относится к преступлениям по общему международному праву. Весьма трудно провести различие между преступлениями по договору и преступлениями по общему международному праву. Важным примером является преступление геноцида: нет никаких оснований для сомнений в том, что геноцид, **как он определен** в Конвенции о геноциде, является преступлением по общему международному праву.
- 5) В 1993 году большинство членов Рабочей группы пришли к выводу о том, что преступления по общему международному праву не могут быть в полной мере исключены из проекта Устава. Соответственно, Суд был наделен юрисдикцией в отношении таких преступлений как категории. Они были определены как преступления "в соответствии с нормой международного права, принятой и признанной международным сообществом государств в целом как имеющей такой первостепенный характер, что ее нарушение влечет за собой уголовную ответственность отдельных лиц". Юрисдикция была ограничена условием ее признания государствами, на территории которого было совершено предполагаемое преступление и на территории которого находится подозреваемый. Но это положение вызвало большие нарекания в Шестом комитете и в комментариях государств на том основании, что простая ссылка на преступления по общему международному праву является крайне неясной и что она будет наделять предлагаемый Суд слишком большими полномочиями по рассмотрению какой-либо ситуации исходя из того, что она представляет собой преступление по общему международному праву.

6) Рабочая группа согласна с тем, что есть некоторые основания для критики и что в условиях новой и неиспытанной юрисдикционной системы следует избегать положений с неопределенными ссылками. Поэтому она ограничила юрисдикцию Суда в отношении преступлений по общему международному праву рядом конкретных случаев без ущерба для определения существа таких преступлений, которое может быть дано в других целях. См. комментарий к статье 20 а)-d).

7) **Второе** изменение касается объема любой принадлежащей Суду юрисдикции ("compétence propre"). Одним из примеров преступления по общему международному праву, которое напрашивается на включение, является преступление геноцида, авторитетно определенное в Конвенции против геноцида 1948 года. По мнению Рабочей группы, запрещение геноцида имеет столь первостепенное значение, а случаи законных сомнений и споров в отношении равнозначности какой-либо данной ситуации геноциду столь ограничены, что Суд должен обладать собственной и исключительной юрисдикцией в отношении этого преступления лишь в силу участия государств в Уставе без какой-либо дополнительной необходимости для этого государства выражать свое согласие или признание. Это и предусмотрено Уставом. Убедительным свидетельством необходимости такой "собственной юрисдикции" служит сама Конвенция о геноциде, которая не наделяет другие государства юрисдикцией в отношении геноцида на основе *aut dedere aut judicare*, а четко предусматривает ее предоставление международному уголовному суду, который предполагается создать (статья VI). Таким образом, проект Устава можно рассматривать как дополняющий в этом отношении механизм предупреждения геноцида и наказания за него, созданный в 1948 году, в исторический момент, когда требуется принятие более решительных мер против тех, кто совершает преступления геноцида.

8) В части 3 проекта Устава содержится ряд других важных изменений. В проекте 1993 года различаются два "вида" юрисдикции в отношении преступлений по договорам: а) юрисдикция в отношении преступлений международного характера (Устав 1993 года, статья 22) и б) преступлений по "конвенциям, предусматривающим механизм пресечения" (Устав 1993 года, статья 26 (2)). Как указано в докладе за 1983 год, можно провести различия "между договорами, которые определяют преступления в качестве международных преступлений, и договорами, которые просто предусматривают пресечение нежелательного поведения, представляющего собой преступления по национальному праву" (Доклад 1993 года, стр. 289, пункт 5). Хотя в целом это различие отражает различие между поведением, конкретно определяемым в качестве преступления независимо от какой-либо системы национального права, и поведением, которое по договору должно быть наказуемо по национальному праву, его весьма трудно провести в контексте некоторых договоров, перечисленных в проекте Устава 1993 года, и его сохранение создаст дополнительные сложности. В силу этих причин пришлось отказаться от этого различия: см. статью 20 е) и перечень преступлений по договорам в приложении. Это вовсе не означает, что все преступления, упомянутые в приложении, имеют один и тот же характер.

9) Но это создает дополнительную проблему. Другая особенность "конвенций", предусматривающих механизм пресечения (например, Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ от 20 декабря 1988 года, которая является наиболее важным примером этой категории) состоит в том, что они охватывают целый ряд действий, большинство из которых, будучи взятыми в отдельности в условиях разового преследования за нарушение, не вызывают

какой-либо серьезной озабоченности у международного сообщества. Для того чтобы должным образом ограничить юрисдикцию Суда, необходимо либо исключить все данные договоры вместе взятые (что нежелательно в случае конвенции 1988 года), либо сформулировать другие положения, ограничивающие юрисдикцию.

10) Проект Устава в принятом сейчас виде идет по второму пути. В приложении к Уставу перечисляются действующие многосторонние договоры, четко определяющие в качестве уголовно наказуемых особые виды поведения, вызывающие озабоченность у международного сообщества, и распространяющие юрисдикцию государств на такое поведение. Юрисдикция Суда распространяется на некоторые преступления, определяемые такими договорами, независимо от того, являются ли они "конвенциями, предусматривающими механизм пресечения", как они были определены ранее. В то же время в дополнение к требованию о признании соответствующими государствами юрисдикции Суда в отношении таких преступлений (статья 20 е)) Устав стремится ограничить осуществление юрисдикции Суда положениями, подкрепляющими на практике политику, излагаемую в преамбуле. К этому относятся следующие положения:

- статья 20 (е) (юрисдикция Суда в отношении преступлений по договорам только в случаях, которые "с учетом предполагаемого поведения, представляют собой исключительно тяжкие преступления, вызывающие обеспокоенность у международного сообщества"; в соответствии со статьей 34 определение Судом того, так ли обстоит дело в данном случае, будет предварительным условием);
- статья 25 (заявление должно быть подано государством, которое признало юрисдикцию Суда в отношении данного преступления);
- статья 27 (Президиум должен установить, надлежит ли Суду заниматься данным вопросом с учетом статьи 35);
- статья 34 (юрисдикция может быть опротестована на начальном этапе обвиняемым или заинтересованным государством);
- статья 35 (от Суда может потребоваться принятие решения о том, должен ли он с учетом конкретных критериев, обусловленных целями Устава, принимать дело к рассмотрению);

11) Таким образом, путем **сочетания** установленной юрисдикции, четких требований о признании этой юрисдикции и принципиального контроля за осуществлением юрисдикции Устав пытается обеспечить, говоря словами преамбулы, положение, когда Суд "дополняет национальные системы уголовного правосудия в случаях, когда судебные процедуры такого рода могут отсутствовать или могут оказаться неэффективными".

12) С учетом этого некоторые члены Рабочей группы выразили свое неудовлетворение в связи с ограничительным подходом к юрисдикции Суда (за исключением случая геноцида). По их мнению, различные ограничения, налагаемые на Суд, и в частности ограничительное требование о признании, содержащееся в статье 21, могут блокировать его деятельность во многих случаях, и даже обречь на провал усилия по созданию любого органа международной уголовной юстиции.

13) Напротив, другие члены Рабочей группы считали, что Устав заходит слишком далеко, представляя "неотъемлемую" юрисдикцию даже в случае геноцида, и что на нынешней стадии развития международного сообщества юрисдикция Суда должна быть целиком построена на принципе согласия. Этот вопрос также возник в связи со статьей 23, как об этом говорится в комментарии к указанной статье.

14) Было также высказано предложение наделить Суд консультативной юрисдикцией по вопросам международного уголовного права будь то по представлению органов Организации Объединенных Наций или отдельных государств. Рабочая группа не предусмотрела такой юрисдикции. Задача Суда – судить лиц, обвиняемых по Уставу в совершении преступлений в нарушение договоров, которые упоминаются в статье 20 (2). При этом ему неизбежно потребуются давать толкование таких договоров, но едва ли уместно наделять его на этом основании дополнительной юрисдикцией межгосударственного характера. Многие из договоров содержат свои собственные юрисдикционные положения, например о передаче споров по поводу их толкования или применения в Международный Суд. Нет никаких оснований перераспределять эту юрисдикцию.

Статья 20. Преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда

Комментарий

1) В статье 20 содержится исчерпывающий перечень преступлений, в отношении которых Суд обладает по настоящему Уставу юрисдикцией. Имеются две категории таких преступлений: преступления по общему международному праву (подпункты а)-d)) и преступления, определенные в некоторых договорах (пункт с) и Приложение). Это различие имеет особенно важное значение для целей статьи 39, где излагается принцип *nullum crimen sine lege*.

2) Это ни в коей мере не предполагает, что обе категории являются взаимно исключающими; напротив, они во многом перекрывают друг друга. Условия для наличия и осуществления юрисдикции в соответствии с пунктами 1 и 2, по сути дела, являются одними и теми же (с учетом очевидного требования о том, чтобы соответствующий договор должным образом применялся к обвиняемому, по поводу которого см. статью 39). Единственным исключением является геноцид, который охватывается исключительно пунктом а) и на который, как уже пояснялось, распространяется особый юрисдикционный режим в соответствии с Уставом.

Некоторые преступления по общему международному праву

3) В силу изложенных выше причин Рабочая группа пришла к выводу о том, что при определении юрисдикции ей не следует ссылаться на общую категорию преступлений по международному праву, но конкретно указать непосредственные преступления, которые могут быть включены в эту категорию. Она перечислила четыре конкретных преступления: геноцид, агрессию, серьезные нарушения законов и обычаев, применимых в вооруженном конфликте и преступления против человечности. При их выборе она руководствовалась, в частности, тем фактом, что три из четырех преступлений, выделенных в Уставе Международного трибунала для бывшей Югославии в качестве преступлений по общему международному праву, подпадают под юрисдикцию Суда (см. статьи 3-5 этого Устава).

Положение агрессии как преступления является иным, не в последнюю очередь по причине особой ответственности Совета Безопасности по главе VII Устава Организации Объединенных Наций, однако Рабочая группа считала, что оно тоже должно быть включено при условии некоторых оговорок. Включение этих четырех преступлений является стержнем согласия, достигнутого среди членов Рабочей группы, и оно не наносит ущерба установлению и применению концепции преступлений по общему международному праву для других целей.

4) Как отмечено в введении к части 3 выше, Устав является главным образом прикладным и процедурным документом. В его функции не входит определение новых преступлений. Равным образом в функции Устава не входит авторитетная кодификация преступлений по общему международному праву. В отношении некоторых преступлений эта цель стоит перед проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человека, хотя проект кодекса не должен охватывать все преступления по общему международному праву. Для этого потребовались бы существенные законодательные усилия. Соответственно, Рабочая группа перечислила четыре преступления без дополнительных указаний в пунктах a) – d). В следующем комментарии излагается позиция Рабочей группы в отношении четырех преступлений в качестве основы для применения этих пунктов Судом.

5) Наименее проблематичным из этих преступлений является, несомненно, геноцид. Он четко и авторитетно определен в Конвенции 1948 года, которая была широко ратифицирована и которая предусматривает, что случаи геноцида могут передаваться в международный уголовный суд. По причинам, изложенным в введении к настоящей части, Рабочая группа считает, что в качестве исключения Суд должен обладать обязательной юрисдикцией в отношении преступления геноцида, т.е. его юрисдикция должна действовать в отношении всех государств – участников Устава и должна иметься возможность задействовать его с помощью заявления, поданного любым государством – участником Конвенции о геноциде, как это недвусмысленно предусматривается в статье VI этой Конвенции.

6) Преступление агрессии вызывает большие трудности в связи с тем, что не имеется определения по договору, сравнимого с определением геноцида. Резолюция Генеральной Ассамблеи 3314 (XXIX) касается агрессии, совершаемой государствами, не рассматривая преступления отдельных лиц, и она сформулирована как руководство для Совета Безопасности, а не как определение для использования судами. Однако с учетом положений статьи 2 (4) Устава Организации Объединенных Наций эта резолюция обеспечивает известное руководство, и суд в наши дни, должно быть, находится в лучшем положении для определения преступления агрессии по обычному праву, нежели положение, в котором находился Нюрнбергский трибунал в 1946 году. Поэтому было бы шагом назад исключать индивидуальную уголовную ответственность за агрессию (в частности, деяния, непосредственно связанные с ведением агрессивной войны) через 50 лет после Нюрнбергского процесса. С другой стороны, трудности определения и применения в сочетании с особой ответственностью Совета Безопасности по главе VII Устава означают, что специальное положение для обеспечения возбуждения судебного преследования за агрессию необходимо предусмотреть лишь в том случае, если Совет Безопасности сначала выносит определение о том, что данное государство совершило акт агрессии в обстоятельствах, когда преступление агрессии является предметом обвинения (см. статью 23 (2) и комментарий).

7) Ряд членов Рабочей группы считали, что не каждый одиночный акт агрессии представляет собой преступление по международному праву, порождающее уголовную ответственность отдельных лиц. По их мнению, обычная норма, какой она стала после 1945 года, охватывает лишь ведение агрессивной войны. В частности, они основывались на статье 6 а) Устава Международного военного трибунала 1945 года (Нюрнбергский устав). Они также обратили внимание на формулировки Декларации о дружественных отношениях (резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи от 24 октября 1970 года), принцип 1 которой провозглашает, в частности: "Агрессивная война составляет преступление против мира, за которое предусматривается ответственность в соответствии с международным правом"; и на условиях статьи 5 (2) резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 1974 года об определении агрессии, которая заявляет, что "агрессивная война является преступлением против международного мира. Агрессия влечет за собой международную ответственность". По мнению этих членов, формулировки этих резолюций должны быть приняты во внимание, несмотря на сомнения относительно того, касаются ли они межгосударственного права или уголовной ответственности отдельных лиц.

8) В статье 20 с) ссылка делается на серьезные нарушения законов и обычаев, применимых в вооруженном конфликте. Это отражает положения Устава Международного трибунала для судебного преследования лиц за преступления, совершенные на территории бывшей Югославии, и проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, принятого в первом чтении. Статья 2 Устава Международного трибунала для бывшей Югославии охватывает серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 года, которые действовали и продолжают действовать на территории бывшей Югославии. Однако статья 3 дополнительно касается "нарушений законов или обычаев войны". Она предусматривает следующее:

"Нарушение законов или обычаев войны"

Международный трибунал полномочен подвергать судебному преследованию лиц, нарушающих законы и обычаи войны. Такие нарушения включают перечисленные ниже, однако этот перечень не является исчерпывающим:

- a) применение отравляющих веществ или других видов оружия, предназначенных для причинения излишних страданий;
- b) бессмысленное разрушение городов, поселков или деревень, или разорение, не оправданное военной необходимостью;
- c) нападение на незащищенные города, деревни, жилища или здания либо их обстрел с применением каких бы то ни было средств;
- d) захват, разрушение или умышленное повреждение культовых, благотворительных, учебных, художественных и научных учреждений, исторических памятников и художественных и научных произведений;
- e) разграбление общественной или частной собственности".

9) Это можно сравнить с соответствующим положением проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Статья 22 проекта кодекса гласит:

"Исключительно серьезные военные преступления"

1. Любое лицо, которое совершает или отдает приказ о совершении исключительно серьезного военного преступления в случае признания его виновным, приговаривается [к ...].
2. Для целей настоящего кодекса исключительно серьезным военным преступлением является исключительно серьезное нарушение принципов и норм международного права, применимых в вооруженном конфликте, которое включает в себя любой из следующих актов:
 - a) акты бесчеловечности, жестокости или варварства, направленные против жизни, достоинства или физической или психической неприкосновенности лиц [, в частности, преднамеренное убийство, пытки, нанесение увечий, биологические эксперименты, захват заложников, факт принуждения покровительствуемого лица служить в вооруженных силах неприятельской державы, неоправданная задержка репатриации военнопленных после прекращения активных военных действий, депортация или переселение гражданского населения и коллективные наказания];
 - b) размещение поселенцев на оккупированной территории и изменение демографического состава на оккупированной территории;
 - c) применение незаконного оружия;
 - d) применение методов или средств ведения военных действий, которые имеют своей целью причинить или, как можно ожидать, причинят обширный, долговременный и серьезный ущерб природной среде;
 - e) широкомасштабное уничтожение гражданского имущества;
 - f) преднамеренное посягательство на имущество исключительной религиозной, исторической или культурной ценности".

10) Рабочая группа разделяет широко распространенное мнение о том, что существует категория военных преступлений по обычному международному праву. Эта категория во многом пересекается с категорией грубых нарушений Женевских конвенций 1949 года и Дополнительного протокола I к ним 1977 года, однако не идентична ей. В настоящее время вместо термина "законы войны" специалисты предпочитают ссылаться на нормы, применимые в вооруженном конфликте, учитывая неопределенность статуса "войны" с 1945 года и тот факт, что в большинстве вооруженных конфликтов, даже имеющих выраженный международный характер, формальное объявление войны отсутствует. Здесь сделана ссылка на "законы и обычаи" не только в силу фразеологичности данного словосочетания, но и для подчеркивания принадлежности этого термина к обычному (общему) международному праву. С другой стороны, не все нарушения законов войны будут достаточно грубыми, чтобы это оправдывало распространение на них юрисдикции

Суда, и поэтому действие пункта с) ограничено "серьезными нарушениями". Термин "серьезные нарушения" используется во избежание аналогии с "грубыми нарушениями" как техническим термином в Конвенциях 1949 года и Дополнительном протоколе I 1977 года. Из квалификации какого-либо поведения в качестве "грубого нарушения" в соответствии с Конвенциями 1949 года и Протоколом 1977 года необязательно следует, что оно будет представлять собой "серьезное нарушение", хотя, конечно же, дело может обстоять именно так.

11) Что касается четвертой категории – преступлений против человечности, то этот термин, напротив, является конкретным специальным термином, соответствующим конкретному положению по общему международному праву. Однако остаются нерешенными вопросы, связанные с определением этого преступления. Было выражено мнение о том, что концепция "преступлений против человечности" порождает сложный вопрос определения на данном этапе развития международного права, когда такие преступления – в отсутствие применимого договорного режима – могут квалифицироваться как международные преступления.

12) Первоначальная формулировка преступлений против человечности изложена в статье 6 с) Устава Международного военного трибунала, содержащегося в приложении к Лондонскому соглашению от 8 августа 1945 года, хотя Нюрнбергский трибунал применял ее с большой осмотрительностью. Эта концепция была развита в последующих текстах и в настоящее время излагается в статье 5 Устава Международного трибунала по бывшей Югославии в следующей редакции:

"Преступления против человечности

Международный трибунал полномочен осуществлять судебное преследование лиц, ответственных за следующие преступления, когда они совершаются в ходе вооруженного конфликта, будь то международного или внутреннего характера, и направлены против любого гражданского населения:

- a) убийства;
- b) истребление;
- c) порабощение;
- d) депортация;
- e) заключение в тюрьму;
- f) пытки;
- g) изнасилования;
- h) преследование по политическим, расовым или религиозным мотивам;
- i) другие бесчеловечные акты".

13) Эту формулировку следует сравнить с формулировкой проекта статьи 21 проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, которая озаглавлена "Систематические или массовые нарушения прав человека", но которая по сути охватывает ту же область, что и статья 5 Устава Трибунала по Югославии. Она гласит:

"Любое лицо, которое совершает или отдает приказ о совершении любого из следующих нарушений прав человека:

- убийство;
- пытки;
- установление или поддержание в отношении лиц положения рабства, подневольного состояния или принудительного труда;
- преследование по социальному, политическому, расовому, религиозному или культурному признаку, осуществляемое на систематической основе или в массовом масштабе; или
- депортация или принудительное перемещение населения;

в случае признания его виновным приговаривается [к ...]".

14) По мнению Рабочей группы, определение преступлений против человечности охватывает бесчеловечные деяния крайне тяжелого характера, включающие широко распространенные или систематические нарушения, направленные против гражданского населения в целом или какой-либо его части. Отличительной чертой таких преступлений является их широкомасштабный и систематический характер. Конкретные формы незаконного деяния (убийство, порабощение, депортация, пытки, изнасилования, заключение в тюрьму и т.д.) являются в меньшей степени важными для данного определения, чем факторы масштабности и намеренной политики, а также их направленности против гражданского населения в целом или какой-либо его части. Попытка выразить эту идею словами "направлены против любого гражданского населения" предприняты в статье 5 Устава Трибунала по Югославии, однако она более точно выражена в статье 21 проекта кодекса. Термин "направлены против любого гражданского населения" следует использовать применительно к деяниям, совершаемым в качестве части широкомасштабного и систематического террора, направленного против гражданского населения по национальному, политическому, этническому, расовому или религиозному признакам. Конкретными деяниями, упомянутыми в этом определении, являются деяния, намеренно совершаемые в качестве части такого террора.

15) Некоторые члены Рабочей группы поставили под сомнение целесообразность включения в статью 20 преступлений по общему международному праву. На их взгляд, главная цель проекта Устава заключается в создании суда для преследования таких преступлений, которые, по общему согласию участников Устава, являются международными преступлениями, подсудными такому судебному органу. В Приложении к Уставу перечисляются международные преступления, которые были определены или установлены многосторонними договорами с широким кругом участников и которые являются достаточно

четкими и конкретными для их применения уголовным судом. Государства, становясь участниками Устава, будут давать согласие на то, что с учетом предварительных условий в статьях 21 и 22 такие преступления могут передаваться на рассмотрение Суда. Два из четырех преступлений, которые в настоящее время перечислены в статье 20 (геноцид и серьезные нарушения законов и обычаев, применимых в вооруженном конфликте), были полностью или в значительной мере определены в многосторонних договорах, и их повторное включение в список преступлений по общему международному праву было бы излишним. Кроме того, в связи с таким перечнем возникает сложный вопрос о том, в какой момент норма многостороннего договора переходит в разряд обычного международного права. Что касается двух других перечисленных преступлений (агрессия и преступления против человечности), то возникли серьезные вопросы по поводу их определения, которые нельзя разрешить в Уставе как документе процедурного и прикладного характера. Кроме того, в связи с любым списком преступлений по общему международному праву возникает вопрос о том, почему другие международные преступления, такие, как апартеид и терроризм, не включены в этот список.

16) Эти и другие члены Рабочей группы также считали, что, в случае распространения юрисдикции Суда на преступления по общему международному праву, в число таких преступлений должно входить преступление апартеида. Они отметили широкую ратификацию Конвенции против апартеида, даже еще более широкое осуждение практики апартеида как преступления и необходимость впредь пресекать любые проявления данного преступления, будь то в южной части Африки или где бы то ни было еще. Другие члены Рабочей группы отметили, что апартеид был включен в список договорных преступлений в пункте е) статьи 20, что ссылка в данной Конвенции на апартеид "как он практикуется в южной части Африки" в настоящее время не соответствует действительности и, без какой бы то ни было связи с общим определением данного преступления в Конвенции, его статус как преступления по международному праву является спорным. В итоге Рабочая группа решила, что в нынешней международной обстановке с учетом перехода на правление большинства в Южной Африке будет достаточно включить Конвенцию против апартеида в пункт е) статьи 20.

17) Следует еще раз подчеркнуть, что статья 20 а)-d) не содержит исчерпывающего перечня преступлений по общему международному праву. Она ограничивается такими преступлениями по общему международному праву, которые, по мнению Комиссии, должны подпадать под юрисдикцию Суда на этой стадии, либо в силу их масштабности, сохраняющейся возможности и совершения или их неизбежных международных последствий.

Преступления международного характера, определяемые договорами

18) Основная часть юрисдикции Суда распространяется на то, что можно назвать "преступлениями по договорам", т.е. преступлениями международного характера, определяемыми в договорах. В интересах определенности Рабочая группа полагает, что эти договоры надлежит перечислить исчерпывающим образом, и это было сделано в статье 22 проекта Устава 1993 года. Пересмотренный перечень преступлений, определяемых в договорах, с добавлением нескольких универсальных "конвенций, предусматривающих механизм пресечения", содержится в приложении к Уставу. Критериями для включения в приложение являются:

а) тот факт, что сами эти преступления определены соответствующим договором таким образом, что какой-либо международный уголовный суд мог бы применять этот договор в качестве нормы права в связи с конкретным преступлением, с учетом гарантии *nullum crimen*, содержащейся в статье 39;

б) тот факт, что договор создает либо систему универсальной юрисдикции, основанную на принципе *aut dedere aut judicare*, либо возможность разбирательства преступления в международном уголовном суде, либо обе указанные возможности, ясно признавая таким образом принцип озабоченности международного сообщества.

19) В комментарии к приложению излагаются основания для включения или исключения конкретных договоров.

20) Кроме того, Рабочая группа пришла к выводу о необходимости ограничения юрисдикции Суда, в соответствии с договорами, перечисленными в приложении, по той причине, что многие из этих договоров охватывают поведение, которое, хотя и является серьезным само по себе, полностью подпадает под юрисдикцию национальных судов, компетентных рассматривать такое поведение, и которое (в контексте конкретного дела) не требует подъема до уровня какого-либо международного суда. Это дальнейшее ограничение устанавливается в пункте е), в соответствии с которым требуется, чтобы данное преступление, с учетом предполагаемого поведения, представляло собой исключительно серьезное преступление, вызывающее озабоченность у международного сообщества.

21) Значение фактора систематичности было подчеркнуто целым рядом членов Рабочей группы, в частности в контексте преступлений, связанных с террористической деятельностью. Пока еще международное сообщество не разработало единого определения терроризма, хотя в некоторых региональных конвенциях существует определение этого понятия. Систематическая кампания террора, проводимая некоторыми группами против гражданского населения, подпадает под категорию преступлений по общему международному праву, указанных в пункте d), а также в пункте а), если они совершаются по этническим или расовым мотивам. Кроме того, из 14 договоров, перечисленных в приложении, шесть конкретно касаются террористических преступлений того или иного рода (например, угон самолетов и взятие заложников). Таким образом, как подчеркнули ряд членов Рабочей группы, терроризм, когда он имеет систематический и постоянный характер, является преступлением, вызывающим озабоченность международного сообщества, охватываемым тем или иным из преступлений, перечисленных в статье 20. Кроме того, они отметили, что терроризм, практикуемый в любой форме, универсально признан в качестве уголовного деяния.

22) Во многих случаях террористическая деятельность подкрепляется широкомасштабным оборотом наркотиков, несомненно вызывающим озабоченность у международного сообщества. В таких случаях, а также в случаях, указанных в предыдущем пункте, требования пункта 2 в том, что касается исключительно серьезного характера преступления, будут легко удовлетворяться.

23) Как указано выше в Приложении содержатся только действующие договоры, определяющие преступления международного характера и устанавливающие широкую юрисдикционную основу для преследования таких преступлений. В него не входит ряд

соответствующих документов, которые находятся в стадии разработки: в частности, имеется в виду проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и предлагаемый договор о защите персонала сил по поддержанию мира, который разрабатывается в рамках Генеральной Ассамблеи. Что касается проекта кодекса преступлений, то ряд членов Рабочей группы вновь подтвердили свое мнение о том, что проект кодекса является насущно важным дополнением проекта Устава, и выразили надежду на то, что при применении этих двух документов они будут связываться между собой.

Статья 21. Предварительные условия для осуществления юрисдикции
в конкретных случаях

Комментарий

- 1) В статье 21 определяются государства, которым надлежит признать юрисдикцию Суда в отношении преступления, указанного в статье 20, для того чтобы Суд мог обладать такой юрисдикцией. Способы признания перечислены в статье 22.
- 2) Общим критерием, рекомендуемым Рабочей группой, является критерий, содержащийся в статье 21 (1) b). Признание юрисдикции требуется от любого государства, в котором обвиняемый находится под стражей в связи с конкретным преступлением (либо на основании того, что оно обладает юрисдикцией в отношении этого преступления, либо на основании того, что оно получило просьбу о выдаче, связанную с этим преступлением), а также от государства, на чьей территории совершено преступление. Этот пункт следует рассматривать вместе со статьей 53 о передаче обвиняемого Суду, в частности вместе с ее пунктом 2, и с учетом весомой презумпции в соответствии со статьей 37, в отношении того, будет ли обеспечено присутствие обвиняемого в суде при рассмотрении дела.
- 3) Статья 21 отличается от аналогичного положения проекта статута 1993 года (см. статью 24) по ряду аспектов. Во-первых, упор в ней делается конкретно на государство места содержания обвиняемого под стражей, в отличие от любого государства, обладающего юрисдикцией по соответствующему договору. Во-вторых, она требует признания юрисдикции государством, на территории которого совершено преступление, подтверждая таким образом требование о признании юрисдикции, содержащееся в проекте Устава 1993 года в отношении преступлений по общему международному праву. В-третьих, она требует также признания юрисдикции государством, которое уже заявило или в конечном итоге заявляет о своем праве на выдачу обвиняемого в соответствии с просьбой о выдаче: см. пункт 2.
- 4) Другим важным элементом Устава является статья 54, которая налагает на государство-участника, от которого требуется признание юрисдикции Суда, но которое не признает эту юрисдикцию, обязательство по *aut dedere aut judicare*, эквивалентное обязательству, включенному в большинство договоров, перечисленных в Приложении. В плане отношений между участниками Устава это фактически интегрирует Международный уголовный суд в существующую систему международной уголовной юстиции и сотрудничества в отношении преступлений по договорам (см. ниже, статью 54 и комментарий).
- 5) Ряд членов Рабочей группы высказались за то, чтобы в статье 21 (1) b) предусматривалось признание юрисдикции государством, гражданином которого является

обвиняемый, наряду с государством, на территории которого совершено преступление, или вместо этого государства. По их мнению, место совершения преступления может быть случайным и даже трудно установимым, в то время как гражданство является определенным и существенным звеном для целей подчинения и юрисдикции. Некоторые предпочли бы также включить прямую ссылку на согласие со стороны государства, которое также пострадало от соответствующего деяния. (См. также комментарий к статье 23, пункт 9.)

6) В свете решения о передаче "собственной" юрисдикции в отношении геноцида, данное преступление в статье 21 рассматривается отдельно. Геноцид представляет собой преступление по международному праву, определенное в Конвенции о геноциде (United Nations, Treaty Series, vol. 78, p. 277). В отличие от договоров, перечисленных в приложении, Конвенция о геноциде основывается не на принципе *aut dedere aut judicare*, а на принципе территориальности. В статье VI этой Конвенции предусматривается, что лица, обвиняемые в совершении геноцида или других перечисленных в Конвенции деяний, должны быть судимы компетентным судом того государства, на территории которого совершено это деяние. Однако в качестве противовеса невключению принципа универсальности в Конвенцию в статье VI предусматривается также, что эти лица могут быть судимы таким международным уголовным судом, который может иметь юрисдикцию в отношении сторон этой Конвенции, признавших юрисдикцию такого суда. Это можно толковать как полномочие государств – участников Конвенции, являющихся также участниками Устава, разрешать Суду осуществлять свою юрисдикцию в отношении обвиняемого, переданного Суду каким-либо государством. Материалы, связанные с разработкой статьи VI, подтверждают такое толкование (см. Доклад Специального комитета по геноциду, 5 апреля – 10 мая 1948 года (Официальные отчеты Экономического и Социального Совета, третий год, седьмая сессия, Дополнение № 6 (E/794, 1948), стр. 11–12). По уже указывавшимся причинам Рабочая группа пришла к выводу о том, что Суд должен иметь неотъемлемую юрисдикцию в отношении преступления геноцида на основании заявления какого-либо участника Конвенции о геноциде, и Устав это предусматривает: см. пункт 1 а), а также статью 25 (1), 51 (3) а), 53 (2) а) i).

Статья 22. Признание юрисдикции Суда для целей статьи 21

Комментарий

1) В статье 21 определяются государства, признание которыми юрисдикции Суда требуется до начала рассмотрения Судом какого-либо дела. Статья 22 касается способов такого признания и составлена таким образом, чтобы облегчить признание как Устава в целом, так и юрисдикции Суда по конкретным делам.

2) Принятая система может быть охарактеризована как "неавтоматическая" система, посредством которой юрисдикция в отношении некоторых преступлений передается Суду не автоматически, лишь на основании того, что государство становится участником Устава, а наряду с этим посредством специального заявления, которое может быть сделано во время или после присоединения к Уставу. По мнению Рабочей группы, этот подход наилучшим образом отражает соображения, изложенные в преамбуле, а также ее общий подход к юрисдикции Суда.

3) В своем докладе за 1993 год Рабочая группа предложила два варианта этой статьи, основываясь, скорее, на идее "автоматической системы", нежели "неавтоматической системы" применительно к признанию юрисдикции. В конечном итоге, по мнению Рабочей группы, идея "неавтоматической системы" является наиболее правильной. Любой другой подход мог бы заблокировать рассмотрение Судом дела, даже если все соответствующие государства желают, чтобы данное дело слушалось в Суде. Это вызвано тем, что до обращения с заявлением может быть неясно, какие конкретные государства в соответствии со статьей 21 должны были признать юрисдикцию Суда. Если будет избран режим автоматического признания, то государство не сможет признавать юрисдикцию по заявлению, которое уже было подано. Это было бы нежелательно. Несомненно, имеется возможность включения первоначального "автоматического" положения, но это приведет к созданию искусственной и сложной системы и на практике, по мнению Рабочей группы, ничуть не улучшит существа статьи 22 в ее нынешнем виде.

4) В соответствии с этим подходом пункты 1-3 касаются признания юрисдикции Суда государствами - участниками Устава. В пункте 1 предусматривается возможность для государства сделать общее заявление, что во многом сходно с факультативной клаузулой, содержащейся в статье 36 Устава Международного суда. Такое заявление может носить общий характер или иметь ограничения *ratione materiae* или *ratione temporis*, а также может быть сделано на определенный срок. Оно может быть сделано в связи с отдельным делом.

5) Пункт 4 касается признания юрисдикции Суда государствами, которые на являются участниками Устава Суда. Это должно быть возможным в соответствии с общим подходом к юрисдикции Суда, изложенным в преамбуле. С другой стороны, к государству, не являющемуся участником, не должны предъявляться требования, или по этой причине ему не следует разрешать идти дальше согласия на осуществление юрисдикции Суда в конкретном деле на основе заявления, сдаваемого на хранение Секретарю. Если такое государство пожелает воспользоваться существованием Суда, признать его юрисдикцию в отношении преступлений, получить возможность подавать заявления и т.д., то оно должно стать участником Устава. По вопросу о сотрудничестве в судебной области с государствами, не являющимися участниками Устава, см. статью 56.

6) Однако ряд членов Рабочей группы предпочли бы систему, которая активно поощряла бы признание государствами юрисдикции Суда до того, как будет совершено соответствующее преступление. Поэтому они были сторонниками системы, при которой государства, становясь участниками Устава, должны будут публично заявлять о том, что они не признают юрисдикцию в отношении конкретно указанных преступлений.

7) Если государства заключают договор, в котором они признают юрисдикцию Суда в отношении преступлений, перечисленных в статье 20, то они могут сдать этот договор на хранение Секретарю, и это будет достаточным заявлением для цели настоящей статьи, если при этом будет ясно, что с такой сдачей договора на хранение согласны все стороны договора. Некоторые члены Рабочей группы предпочли бы ясно оговорить такую ситуацию, добавив пункт, непосредственно касающийся признания юрисдикции Суда в отношении преступлений на основании договора.

Статья 23. Меры, принимаемые Советом Безопасности

Комментарий

- 1) Статья 23 (1) не образует отдельного вида юрисдикции с точки зрения такого рода преступлений, которые может рассматривать Суд (юрисдикция *ratione materiae*). Она скорее позволяет Совету Безопасности, например, в тех обстоятельствах, когда он может иметь соответствующие полномочия на учреждение специального трибунала согласно главе VII Устава Организации Объединенных Наций, вместо этого задействовать юрисдикцию Суда, обходясь без требования о признании юрисдикции Суда каким-либо государством в соответствии со статьей 21 и о подаче заявления в соответствии со статьей 25. По мнению Рабочей группы, такое положение является необходимым для того, чтобы предоставить Совету Безопасности возможность использовать Суд в качестве альтернативы учреждению специальных трибуналов и для преследования преступлений, оскорбляющих достоинство человечества. С другой стороны, она никоим образом не намерена дополнять или расширять полномочия Совета, определенные в Уставе, кроме предоставления в его распоряжение судебного механизма, созданного на основании Устава.
- 2) Рабочая группа исходила из того, что Совет Безопасности, как правило, не будет передавать в Суд "дело" в смысле утверждений против поименованных лиц. В статье 23 (1) предусматривается, что Совет Безопасности будет передавать на рассмотрение Суда "вопрос", т.е. ситуацию, к которой применяется глава VII Устава Организации Объединенных Наций. После этого Прокурор будет определять, следует ли ему предъявлять отдельным лицам обвинения в совершении преступлений, указанных в статье 20, в связи с этим вопросом: см. статью 25 (4).
- 3) Некоторые члены Рабочей группы выразили обеспокоенность по поводу возможности для Совета Безопасности передавать какие-либо дела в Суд при любых обстоятельствах. Вне всякой связи с вопросом об объеме полномочий Совета Безопасности на основании главы VII (см. на этот счет пункт 14 ниже) их беспокоила возможность трактовки статьи 23 (1) как одобряющей непосредственное участие Совета Безопасности в уголовном преследовании отдельных лиц, между тем как, по их мнению, Совет не должен заниматься этим вопросом.
- 4) Некоторые члены Рабочей группы также выразили обеспокоенность по поводу связи между Советом Безопасности как одним из главных органов Организации Объединенных Наций и договорным органом, учреждаемым ограниченным числом государств. С другой стороны, было отмечено, что институциональные связи существуют между Организацией Объединенных Наций и рядом других таких органов (например, Комитетом по правам человека в соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах) и что в любом случае для вступления Устава в силу будет требоваться присоединение к нему значительного числа государств.
- 5) Некоторые члены Рабочей группы высказали мнения о том, что полномочия передавать дела в Суд согласно статье 23 (1) необходимо также предоставить Генеральной Ассамблее, особенно в случаях, когда Совет Безопасности может быть не в состоянии действовать из-за применения права вето. Однако при дальнейшем рассмотрении было высказано мнение о том, что такое положение не следует включать, поскольку Генеральная Ассамблея не имеет

полномочий согласно Уставу непосредственно затрагивать права государств против их воли, в особенности в связи с вопросами уголовной юстиции. Разумеется, Генеральная Ассамблея сохранит полномочия согласно Уставу выступать с рекомендациями по вопросам, подпадающим под юрисдикцию Суда, и в зависимости от положений любого соглашения об отношениях согласно статье 2 будет играть значительную роль в осуществлении Устава.

6) В том что касается статьи 23 (1), не следует считать, что Рабочая группа занимает какую-либо позицию в вопросе о круге полномочий Совета Безопасности в соответствии с главой VII Устава или в других вопросах, или в отношении ситуаций, в которых эти полномочия надлежит осуществлять. В ходе обсуждения по этим вопросам были высказаны различные точки зрения.

7) Как отмечается в комментарии к статье 2, финансовые механизмы Суда будут зависеть от связи, установленной между Судом и Организацией Объединенных Наций. Если издержки по разбирательству, согласно Уставу, возьмут на себя государства-участники, а не система Организации Объединенных Наций, то надлежит предусмотреть специальное положение, касающееся судебных издержек, согласно статье 23 (1).

8) В статье 23 (2) речь идет о конкретном случае обвинения в агрессии. Любая уголовная ответственность какого-либо лица за совершение преступления агрессии необходимо предполагает, что определенное государство было признано виновным в совершении агрессии, и такое заключение должен выносить Совет Безопасности, действуя в соответствии с главой VII Устава. Вытекающие отсюда вопросы о том, можно ли предъявить обвинение какому-либо лицу, например, в связи с тем, что это лицо действовало от имени данного государства и в таком качестве, которое предполагает, что оно играло свою роль в планировании и совершении агрессии, должен будет решать суд.

9) Хотя определение агрессии Советом Безопасности является необходимым предварительным условием для подачи заявления в отношении какого-либо акта агрессии или в непосредственной связи с ним, применяются обычные положения проекта Устава о признании юрисдикции и подаче заявлений, если только Совет Безопасности не принимает в отношении данной агрессии меры в соответствии со статьей 23 (1).

10) Один из членов Рабочей группы высказался за то, чтобы юрисдикция Суда в отношении преступлений, указанных в статье 20 а)-d), зависела во всех случаях от предварительного разрешения Совета Безопасности, учитывая неизбежные в такой ситуации последствия для международного мира и безопасности. Рабочая группа не поддержала это предложение, однако признала, что в случае, когда Совет Безопасности уже принял меры согласно главе VII, могут возникнуть вопросы о связи между такими мерами и юрисдикцией Суда (этот вопрос рассматривается в пункте 3).

11) Другой член Рабочей группы отметил, что в пунктах 1 и 2 статьи 23 осуществление компетенции Совета Безопасности в связи с осуществлением компетенции Суда рассматривается как "предварительный вопрос" ("cuestión prejudicial"), как он трактуется в некоторых правовых системах (в качестве примера были упомянуты пункты 2 и 3 статьи 177 Договора об учреждении Европейского экономического сообщества).

12) Пункт 3 исключает возможность возбуждения уголовного преследования, кроме как на основании резолюции Совета Безопасности, в любой ситуации, в которой Совет непосредственно принимает меры по главе VII. Таким образом, речь идет о расстановке приоритетов, установленной в статье 12 Устава Организации Объединенных Наций, а также о необходимости координации в таких случаях между Судом и Советом. С другой стороны, Совет не наделяется правом "негативного вето" применительно к возбуждению уголовного преследования. Необходимо, чтобы Совет принимал меры по поддержанию или восстановлению международного мира и безопасности или меры в ответ на акт агрессии. После прекращения мер на основании главы VII вновь появляется возможность возбуждения преследования на основании Устава Суда.

13) Некоторые члены Рабочей группы высказали мнение о том, что последнее положение является нежелательным на том основании, что проведению разбирательства, согласно Уставу Суда, не должны препятствовать политические решения, принимаемые на других форумах.

14) В более общем плане некоторые члены Рабочей группы выразили также мнение о том, что, несмотря на очевидное верховенство положений Устава Организации Объединенных Наций, Комиссии было бы неразумно пытаться рассматривать в Уставе Суда ситуации, при которых должны применяться положения Устава Организации Объединенных Наций, такие, как положения главы VII. Интерпретация или применение Устава Организации Объединенных Наций в политически чувствительных ситуациях – это сложная и важная обязанность, выполняемая только в свете существующей практики Организации Объединенных Наций. Кроме того, определение роли Совета Безопасности в отношении Устава Суда – это вопрос, который требует надлежащих консультаций между соответствующими представителями Генеральной Ассамблеи и соответствующими представителями Совета Безопасности.

15) Кроме того, было высказано мнение о том, что статья 23 привнесет в Устав Суда элемент существенного неравенства между государствами – членами Совета Безопасности и государствами, которые не являются его членами, а также между постоянными членами Совета Безопасности и другими государствами. Едва ли она будет способствовать самому широкому присоединению государств к Уставу Суда. Таким образом, согласно этой точке зрения, было бы целесообразно отказаться от включения статьи 23 в Устав Суда, ограничившись включением в преамбулу основного договора, к которому будет прилагаться Устав, защитительную оговорку, предусматривающую верховенство Устава Организации Объединенных Наций. Подобного рода защитительная оговорка содержится в преамбуле резолюции Генеральной Ассамблеи 1974 года об определении "агрессии", согласно которой "ничто в данном определении не должно толковаться как затрагивающее положения Устава в отношении полномочий функций органов Организации Объединенных Наций".

Статья 24. Обязанность Суда в отношении юрисдикции

Комментарий

Цель этой статьи – установление обязанности Суда (и при необходимости – каждого из его органов) удостовериться в том, что он обладает юрисдикцией в отношении каждого конкретного дела. Более подробные положения, касающиеся споров о юрисдикции,

содержатся в статье 34. Однако даже в отсутствие спора существует обязанность Суда *ex officio* в вопросах юрисдикции.
