



ГЕНЕРАЛЬНАЯ АССАМБЛЕЯ

Distr.
LIMITED

A/CN.4/L.527/Add.2
10 July 1996

RUSSIAN
Original: ENGLISH/FRENCH

КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА
Сорок восьмая сессия
Женева, 6 мая - 26 июля 1996 года

ПРОЕКТ ДОКЛАДА КОМИССИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА О РАБОТЕ
ЕЕ СОРОК ВОСЬМОЙ СЕССИИ

Докладчик: г-н Игорь Лукашук

ГЛАВА II

ПРОЕКТ КОДЕКСА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ МИРА И
БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

D. Проект Кодекса преступлений против мира и
безопасности человечества

[Статьи 1-4]

D. Проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества

Ниже приводится текст проектов статей 1-20 с комментариями к ним, окончательно принятый Комиссией на ее сорок восьмой сессии.

ПРОЕКТ КОДЕКСА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

Часть I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1

Сфера действия и применение настоящего Кодекса

1. Настоящий Кодекс применяется к преступлениям против мира и безопасности человечества, предусмотренным в части II.
2. Преступления против мира и безопасности человечества являются преступлениями по международному праву и наказуются как таковые, вне зависимости от того, наказуемы ли они по внутригосударственному праву.

Комментарий

- 1) В статье 1 - начальной статье проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества - в предварительном порядке определяются сфера действия и применение положений настоящего Кодекса.
- 2) Пункт 1 ограничивает сферу действия и применение настоящего Кодекса теми преступлениями против мира и безопасности человечества, которые предусматриваются частью II. Это положение не означает, что настоящий Кодекс полностью охватывает все преступления против мира и безопасности человечества, а ставит своей целью дать ясно понять, что сфера действия и применение Кодекса ограничиваются теми преступлениями, о которых идет речь в части II.
- 3) Формулировка "преступления против мира и безопасности человечества" должна пониматься в данном месте и во всех других местах настоящего Кодекса как обозначающая преступления, указанные в части II. Комиссия рассмотрела возможность добавления в конце пункта 1 слов "именуемым ниже преступлениями против мира и безопасности человечества" во избежание любых возможных разночтений. Однако она пришла к мнению о том, что такое добавление сделает этот пункт излишне громоздким.
- 4) Пункт 2 касается двух основополагающих принципов, связанных с личной ответственностью за преступления против мира и безопасности человечества по международному праву.

5) Начальная клаузула пункта 2 указывает на то, что международное право служит основой для уголовной квалификации видов поведения, представляющих собой преступления против мира и безопасности человечества в соответствии с частью II. Таким образом, запрещение таких видов поведения и их наказуемость являются прямым следствием международного права.

6) Данное положение согласуется с Уставом и приговором Нюрнбергского трибунала 1/. Статья 6 Нюрнбергского устава уполномочила Нюрнбергский трибунал судить и наказывать лиц за три категории преступлений по международному праву, а именно: преступления против мира, военные преступления и преступления против человечности 2/. В своем приговоре Нюрнбергский трибунал признал существование обязательств отдельных лиц в силу международного права. "Уже давно было признано, что международное право налагает долг и обязанности на отдельных лиц так же, как и на государства" 3/. Нюрнбергский трибунал также признал, что отдельные лица могут нести уголовную ответственность и подлежать наказанию в случае нарушения своих обязанностей по международному праву. В этой связи Нюрнбергский трибунал прямо заявил, что "за нарушения международного права могут быть наказаны и отдельные лица" 4/.

1/ Генеральная Ассамблея единогласно подтвердила принципы международного права, признанные Уставом Нюрнбергского трибунала и приговором Трибунала в резолюции 95 (I) от 11 декабря 1946 года.

2/ Соглашение о привлечении к ответственности и наказании главных военных преступников европейских стран оси [именуемое ниже Нюрнбергским уставом], 82 U.N.T.S. 279.

3/ Nazi Conspiracy and Aggression: Opinion and Judgment [hereinafter Nuremberg Judgment] (U.S. Gov. Printing Office 1947), at p. 52. Русский текст цитируется по "Нюрнбергский процесс", Юридическая литература, Москва, 1961 год, т. VII, стр. 368 (именуется далее Нюрнбергским приговором).

4/ Там же.

7) Комиссия признала общий принцип прямой применимости международного права в отношении личной ответственности и наказания за преступления по международному праву в Принципе I Принципов международного права, признанных Уставом Нюрнбергского трибунала и приговором трибунала 5/. В соответствии с Принципом I "всякое лицо, совершившее какое-либо действие, признаваемое согласно международному праву преступлением, несет за него ответственность и подлежит наказанию". Как указано в комментарии к этому положению, "общее правило, положенное в основу Принципа I, заключается в том, что международное право может, совершенно независимо от права внутреннего, налагать известные обязательства на физических лиц". Этот принцип был также сформулирован в первой статье проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, принятого Комиссией в 1954 году [именуемом ниже проектом Кодекса 1954 года] 6/.

8) В заключительной клаузуле пункта 2 подтверждается, что международное право применяется к преступлениям против мира и безопасности человечества вне зависимости от существования соответствующих национальных законов. Результатом является самостоятельность международного права в вопросах уголовной квалификации видов поведения, которые представляют собой преступления против мира и безопасности человечества по части II.

9) Указанная клаузула делает ясным, что квалификация или отсутствие квалификации какого-либо поведения в качестве уголовно наказуемого по национальному праву никак не влияет на квалификацию этого поведения в качестве уголовно наказуемого по международному праву. Можно представить себе ситуацию, при которой какой-либо вид поведения, квалифицируемый в качестве преступления против мира и безопасности человечества в части II, не будет запрещаться или будет даже разрешаться национальным правом. Можно также представить себе ситуацию, при которой такое поведение будет квалифицироваться не как преступление против мира и безопасности человечества по международному праву, а лишь как преступление по национальному праву. Ни одно из этих обстоятельств не может служить препятствием для квалификации этого вида поведения

5/ Yearbook...1950, vol. II, p. 374 [hereinafter Nuremberg Principles].

6/ Статья 1 гласила, что "преступления против мира и безопасности человечества, определяемые в настоящем Кодексе, являются международно-правовыми преступлениями, ответственные за которые индивидуумы наказуются". Yearbook...1954, vol. II, p. 150.

в качестве уголовно наказуемого по международному праву. Различие между квалификацией преступления по национальному праву и квалификацией преступления по международному праву существенно, так как соответствующие правовые режимы являются различными. Это различие имеет важные последствия в отношении принципа *non bis in idem*, которому посвящена статья 12.

10) Это положение согласуется с Уставом и приговором Нюрнбергского трибунала. В Уставе Нюрнбергского трибунала прямо говорится о связи между международным правом и национальным правом в отношении уголовной квалификации конкретного поведения только в связи с преступлениями против человечности. В подпункте с) статьи 6 Нюрнбергского устава некоторые виды поведения квалифицируются в качестве преступлений против человечности, "независимо от того, являлись ли эти действия нарушением внутреннего права страны, где они были совершены, или нет". В своем приговоре Нюрнбергский трибунал признал в общем плане то, что обычно называют верховенством международного права над национальным правом в контексте обязательств отдельных лиц. В этой связи Нюрнбергский трибунал заявил, что "самая сущность Устава заключается в том, что отдельные лица имеют международные обязательства, которые превышают национальный долг повиновения, наложенный отдельным государством".

11) Комиссия признала общий принцип верховенства международного права над национальным правом в отношении уголовной квалификации поведения, представляющего собой преступления по международному праву в Принципе II Нюрнбергских принципов, который гласит следующее: "То обстоятельство, что по внутреннему праву не установлено наказания за какое-либо действие, признаваемое согласно международному праву преступлением, не освобождает лицо, совершившее это действие, от ответственности по международному праву.

12) Необходимо отметить, что рассматриваемая клаузула касается только уголовной квалификации некоторых видов поведения как преступлений против мира и безопасности человечества по части II. Она не затрагивает национальной компетенции в отношении других вопросов уголовного права или процесса, таких, как меры наказания, доказательственные нормы и т.д., в частности поскольку национальным судам отводится важная роль в осуществлении настоящего Кодекса.

Статья 2

Личная ответственность

1. Преступление против мира и безопасности человечества влечет за собой личную ответственность.
2. Лицо несет ответственность за преступление агрессии в соответствии со статьей 16.

3. Лицо несет ответственность за какое-либо из преступлений, предусмотренных статьями 17, 18, 19 и 20, если такое лицо:

- a) умышленно совершает такое преступление;
- b) отдает приказание о совершении такого преступления, которое фактически совершается или имеет место попытка его совершения;
- c) не предотвращает или не пресекает совершения такого преступления в обстоятельствах, предусмотренных в статье 6;
- d) осознанно помогает, подстрекает или иным образом способствует, непосредственно и существенно, совершению такого преступления, включая предоставление средств для его совершения;
- e) непосредственно участвует в планировании или сговоре с целью совершения такого преступления, которое фактически совершается;
- f) непосредственно и открыто подстрекает другое лицо к совершению такого преступления, которое фактически совершается;
- g) совершает покушение на такое преступление путем принятия действий к началу исполнения преступления, которое фактически не совершается по обстоятельствам, не зависящим от его намерений.

Комментарий

1. Принцип индивидуальной ответственности за преступления по международному праву был четко установлен в Нюрнберге. Нюрнбергский устав предусматривал привлечение к ответственности и наказание лиц, совершивших преступления против мира, военные преступления или преступления против человечности 7/. Нюрнбергский трибунал подтвердил прямую применимость международного уголовного права в отношении ответственности и наказания лиц за нарушения этого права: "Утверждалось, что международное право рассматривает лишь действия суверенных государств, не устанавливая наказания для отдельных лиц... По мнению трибунала, [эти утверждения] должны быть отвергнуты. Уже давно было признано, что международное право налагает долг и обязанности на отдельных лиц так же, как и на государства" 8/. Нюрнбергский трибунал далее заключил что "за нарушения международного права могут быть наказаны и 7/ Нюрнбергский устав, статья 6.

8/ Нюрнбергский приговор, стр. 368.

отдельные лица" 9/. Принцип личной ответственности и наказания за преступления по международному праву, признанный в Нюрнберге, является краеугольным камнем международного уголовного права. Данный принцип – это непреходящее наследие Нюрнбергского устава и приговора, поскольку он наполняет смыслом запрет преступлений по международному праву, обеспечивая, что отдельные лица, совершившие такие преступления, несут за это ответственность и подлежат наказанию. Принцип личной ответственности и наказания за преступления по международному праву был подтвержден в уставах международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии 10/ (пункт 1 статьи 7 и пункт 1 статьи 23) и Руанде (пункт 1 статьи 6 и пункт 1 статьи 22) 11/. Этот принцип был также подтвержден Комиссией в Нюрнбергских принципах (Принцип I) и в проекте Кодекса 1954 года (статья 1). Вопросы наказания отдельных лиц за преступления, охватываемые настоящим Кодексом, рассматриваются в статье 3 и обсуждаются в комментарии к ней.

2) Принципы личной уголовной ответственности, которые определяют возможность привлечения отдельного лица к ответственности за преступление против мира и безопасности человечества, излагаются в статьях 2–7 части I. Будучи первой статьей этой серии, статья 2 затрагивает ряд важных общих принципов личной уголовной ответственности. В пункте 1 устанавливается общий принцип личной ответственности за преступления, охватываемые настоящим Кодексом. В пункте 2 этот принцип подтверждается применительно к преступлению агрессии, предусмотренному в статье 16. В пункте 3 определяются различные формы участия, влекущего ответственность отдельного лица за другие преступления, указанные в части II настоящего Кодекса.

3) В пункте 1 статьи 2 принцип личной ответственности за преступления по международному праву подтверждается в отношении преступлений против мира и безопасности человечества. На это ясно указывает признание того факта, что такое преступление "влечет за собой личную ответственность". Цель этого пункта – подтвердить

9/ Нюрнбергский приговор, стр. 368.

10/ Устав Международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года, документ S/25704.

11/ Устав Международного уголовного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за геноцид и другие серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории Руанды, и граждан Руанды, ответственных за геноцид и другие подобные нарушения, совершенные на территории соседних государств, в период с 1 января 1994 года по 31 декабря 1994 года, резолюция 955 (1994) Совета Безопасности.

уголовную ответственность лиц за деяния, являющиеся преступлениями против мира и безопасности человечества. Незирая на сферу действия и применение Кодекса, предусмотренные в пункте 1 статьи 1, настоящий пункт сформулирован в общем плане с целью подтверждения общего принципа личной уголовной ответственности в отношении всех преступлений против мира и безопасности человечества вне зависимости от того, перечисляются ли такие преступления в настоящем Кодексе или нет. Комиссия посчитала важным подтвердить этот общий принцип для всех преступлений против мира и безопасности человечества во избежание любых вопросов, касающихся его применимости к преступлениям подобного характера, которые не перечисляются в части II. Как указано в комментарии к части II, Комиссия избрала ограничительный подход к включению преступлений в часть II, признавая при этом, что могут существовать и другие преступления такого же характера, которые не охватываются настоящим Кодексом.

4) В пункте 1 также указано, что сфера применения Кодекса *ratione personae* ограничивается "отдельными лицами", под которыми понимаются физические лица. Верно то, что деяние, за которое несет ответственность отдельное лицо, также может быть вменено государству, если такое лицо действовало в качестве "агента государства", "от лица государства", "от имени государства" или в качестве агента де-факто без каких-либо юридических полномочий. По этой причине в статье 4 ясно сказано, что уголовная ответственность отдельных лиц "никаким образом не влияет на ответственность государств по международному праву".

5) В пункте 2 статьи 2 общий принцип личной ответственности подтверждается в отношении преступления агрессии. В нем не оговариваются формы участия, в силу которых отдельное лицо становится ответственным за это преступление. У некоторых членов Комиссии возник вопрос о том, почему агрессия рассматривается отдельно: ведь она является преступлением против мира и безопасности человечества наравне со всеми другими преступлениями, охватываемыми Кодексом. В ответ на это другие члены Комиссии утверждали, что, хотя агрессия является преступлением наравне с другими деяниями, она имеет свою специфику, которая, на их взгляд, оправдывает отдельное рассмотрение. Они подчеркнули, что, хотя агрессия является преступлением против мира и безопасности человечества, она является самым серьезным из преступлений этой категории. Преступлению агрессии также присущи конкретные особенности, которые отличают его от других преступлений по Кодексу. Агрессия может совершаться только лицами, которые являются агентами государства и которые используют свои властные полномочия и средства, предоставленные в их распоряжение, для совершения этого преступления. Другие члены Комиссии выразили оговорки по поводу такого подхода. Они придерживались мнения о том, что, несмотря на вышеупомянутую специфику, агрессия влечет за собой личную ответственность в форме ответственности государственных агентов, принявших участие в ее совершении. Тот же принцип личной ответственности применяется к таким агентам. Многие из норм в пункте 3 статьи 2 в отношении преступлений по Кодексу также применяются к агрессии. Следовательно, в соответствии с этим подходом обособление агрессии в пункте 1 статьи 2 не вполне оправданно.

6) В пункте 3 статьи 2 речь идет о различных ситуациях, в которых лицо несет ответственность за участие или иное существенное содействие совершению одного из преступлений, предусмотренных в статьях 17, 18, 19 и 20, а именно за совершение преступления (подпункт а)), соучастие в преступлении (подпункты b)-f)), или совершении покушения на преступление (подпункт g)). Настоящий кодекс охватывает лишь те преступления по международному праву, которые влекут за собой угрозу международному миру и безопасности. По этой причине Комиссия постановила ограничить применение основных принципов личной уголовной ответственности, содержащихся в пункте 3, в отношении преступлений, предусмотренных в статьях 17-20, такими ситуациями, в которых подобное преступление фактически совершается, за исключением подпунктов b) и g), охватывающих ситуации, в которых совершается только покушение на такое преступление. Это ограничение действует лишь в контексте настоящего Кодекса ^{12/}. Комиссия отметила, что терминология, используемая для обозначения несущих ответственность лиц, участвующих в совершении преступления или иным образом способствующих его совершению, не является однородной в различных правовых системах. В этой связи редакция пункта 3 соответствует общим принципам, согласно которым лицо несет уголовную ответственность и которые являются общими для большинства правовых систем, и не содержит технических терминов, которые используются в одних системах для обозначения таких лиц, но не используются в других.

7) Подпункт 3 а) касается ответственности лица, которое фактически "совершает такое преступление". Этот подпункт предусматривает, что лицо, совершающее незаконное действие или бездействие, несет уголовную ответственность за такое поведение в соответствии с настоящим подпунктом. Как признано Нюрнбергским трибуналом, лицо обязано соблюдать соответствующие нормы международного права и в этой связи может нести личную ответственность за невыполнение этой обязанности. Цель настоящего подпункта - охватить две возможные ситуации, в которых лицо "совершает" преступление посредством действия или бездействия в зависимости от нарушаемой нормы права. В первой ситуации лицо несет уголовную ответственность за поведение, состоящее в совершении какого-либо деяния в нарушение обязательства воздерживаться от совершения такого деяния. Во второй ситуации лицо несет уголовную ответственность за бездействие, когда оно воздерживается от совершения какого-либо действия в нарушение обязательства совершать такое действие. Признавая, что термин "совершать", как правило, применяется для обозначения скорее умышленного, а не только небрежного или случайного поведения, Комиссия постановила использовать словосочетание "умышленно совершает", для того чтобы еще в большей степени подчеркнуть именно умышленный элемент

^{12/} Это ограничение ни в коей мере не затрагивает ни применение общих принципов, независимых от Кодекса, ни аналогичных положений, содержащихся в других документах, в частности статью III Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. *United Nations Treaty Series*, vol. 78, p. 277.

преступлений против мира и безопасности человечества. Принцип личной уголовной ответственности, согласно которому лицо, совершающее преступление, отвечает за свое собственное поведение, предусмотренный в подпункте а), соответствует Уставу Нюрнбергского трибунала (статья 6), Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (статья II), Женевским конвенциям 1949 года 13/ и уставам Международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии (пункт 1 статьи 7) и Руанде (пункт 1 статьи 6). Этот принцип соответствует также Нюрнбергским принципам (принцип 1), принятым Комиссией.

8) Подпункт б) касается ответственности вышестоящего должностного лица, которое "отдает приказание о совершении такого преступления". Этот подпункт предусматривает, что лицо, отдающее приказание о совершении какого-либо преступления, несет ответственность за это преступление независимо от того, что оно фактически совершается другим лицом. Этот принцип уголовной ответственности применяется к лицу, которое осуществляет властные полномочия и пользуется этими полномочиями для принуждения другого лица к совершению преступления. Вышестоящее должностное лицо, отдающее приказание о совершении преступления, является в определенном отношении более виновным, нежели его подчиненный, который лишь исполняет приказание и таким образом совершает преступление, которое он не совершил бы по своей собственной инициативе. Вышестоящее должностное лицо существенным образом содействует совершению преступления, используя свое положение начальника для принуждения подчиненного к совершению преступления. Именно вышестоящее должностное лицо сеет зерна преступного поведения в сознании подчиненного, где они дают свои всходы, и таким образом фактически кладет начало цепи событий, которые в конечном итоге ведут к совершению преступления подчиненным. Более того, вышестоящее должностное лицо, отдающее приказание подчиненному о совершении преступления, не выполняет два основных обязательства, которые несет любое лицо, находящееся в положении начальника. Во-первых, вышестоящее должностное лицо не выполняет обязательства обеспечивать законное поведение своих подчиненных. Во-вторых, вышестоящее должностное лицо нарушает обязательство действовать в соответствии с законом при выполнении своих полномочий и, таким образом, злоупотребляет властью, которой оно наделено ввиду своего положения. Так, например, вышестоящее должностное лицо совершает противоправное деяние, отдавая приказание о совершении преступления, независимо от того, выполняется ли фактически данное приказание.

13/ См. статью, общую для четырех Женевских конвенций: первая Женевская конвенция, статья 49; вторая Женевская конвенция, статья 50; третья Женевская конвенция, статья 129; четвертая Женевская конвенция, статья 146.

9) Принцип уголовной ответственности вышестоящего должностного лица для целей настоящего Кодекса применяется лишь к тем ситуациям, в которых подчиненный действительно выполняет или по крайней мере совершает попытку выполнить приказание о совершении преступления, как указывают слова "которое фактически совершается или имеет место попытка его совершения". В первом случае уголовная ответственность вышестоящего должностного лица ограничивается ситуациями, в которых подчиненный действительно выполняет приказ о совершении преступления. Это ограничение уголовной ответственности вышестоящего должностного лица за преступления, предусмотренные в статьях 17-20, обусловлено ограниченной сферой действия настоящего Кодекса, охватывающего лишь те преступления по международному праву, которые по своей природе угрожают международному миру и безопасности, как отмечалось выше в пункте 6. Независимо от отсутствия уголовной ответственности по настоящему Кодексу, вышестоящее должностное лицо, отдающее приказание о совершении преступления, которое не выполняется, может подлежать уголовному или дисциплинарному наказанию, предусмотренному во внутриагосударственном праве. Во втором случае уголовная ответственность вышестоящего должностного лица распространяется на ситуации, в которых подчиненный безуспешно пытается выполнить приказание о совершении преступления. Поскольку подчиненный привлекается к уголовной ответственности на основании подпункта г), то было бы, разумеется, абсурдным считать подчиненного ответственным за попытку совершения преступления в соответствии с приказом вышестоящего должностного лица, позволяя в то же время этому вышестоящему должностному лицу избежать ответственности на том основании, что подчиненному не удалось выполнить данное ему приказание. Принцип личной уголовной ответственности, согласно которому лицо, отдающее приказание о совершении преступления, отвечает за это преступление, предусмотренный в подпункте б), соответствует Женевским конвенциям 1949 года 14/ и уставам Международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии (пункт 1 статьи 7) и Руанде (пункт 1 статьи 6). Как указано выше в пункте 6, ограничения, содержащиеся в этом подпункте, не затрагивают применения общих принципов личной уголовной ответственности, вне контекста настоящего Кодекса или аналогичного положения, содержащегося в другом документе.

10) Подпункт с) касается ответственности вышестоящего должностного лица, которое "не предотвращает или не пресекает совершения такого преступления" подчиненным "в обстоятельствах, предусмотренных в статье 6". В этом подпункте вновь подтверждается

14/ См. статью, общую для четырех Женевских конвенций: первая Женевская конвенция, статья 49; вторая Женевская конвенция, статья 50; третья Женевская конвенция, статья 129; четвертая Женевская конвенция, статья 146.

ответственность вышестоящего должностного лица за невыполнение им своего обязательства по предотвращению или пресечению совершения преступления его подчиненным в обстоятельствах, предусмотренных в статье 6. Этот принцип личной уголовной ответственности рассматривается в статье 6 и комментарии к ней.

11) Подпункт d) касается уголовной ответственности соучастника, который "способствует... совершению такого преступления". Этот пункт предусматривает, что лицо, которое "помогает, подстрекает или иным образом способствует" совершению преступления другим лицом, несет уголовную ответственность за преступление при наличии определенных условий. Соучастник должен осознанно предоставлять содействие лицу, совершающему преступление. Так, например, лицо, которое предоставляет определенный вид помощи другому лицу, не зная о том, что такая помощь облегчит совершение преступления, не считался бы ответственным в соответствии с настоящим пунктом. Кроме того, соучастник должен предоставить такой вид помощи, который непосредственно и существенно способствует совершению преступления, например средства, позволяющие исполнителю совершить это преступление. Таким образом, участие сообщника должно приобретать форму помощи, которая существенным образом содействует совершению преступления. В такой ситуации лицо несет ответственность за свое собственное поведение, которое способствует совершению преступления, независимо от того, что уголовное деяние совершается другим лицом. Принцип личной уголовной ответственности за соучастие в совершении какого-либо преступления, предусмотренный в подпункте d), соответствует Уставу Нюрнбергского трибунала (статья 6), Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (пункт e) статьи III) и уставам Международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии (пункт 1 статьи 7) и Руанде (пункт 1 статьи 6). Этот принцип соответствует также Нюрнбергским принципам (принцип VII) и проекту кодекса 1954 года (пункт 13 iii) статьи 2), принятым Комиссией.

12) Большинство членов Комиссии согласилось с тем, что любая помощь, содействие или пособничество до совершения или во время совершения преступления представляют собой очевидные случаи соучастия. С другой стороны, мнения разделились по вопросу о том, каким образом надлежит рассматривать помощь, содействие или пособничество *ex post facto*, т.е. после совершения преступления, когда, например, исполнителю преступления оказывается помощь в побеге или сокрытии орудий преступления или предметов, добытых преступным путем, и т.д. Комиссия пришла к выводу о том, что соучастие может включать помощь, подстрекательство или содействие *ex post facto*, если лицо, совершающее преступление, и его сообщник договорились о таком содействии до совершения преступления. Однако мнения разделились по вопросу о помощи, подстрекательстве или содействии *ex post facto* без какой-либо предварительной договоренности. По мнению ряда членов Комиссии, представляющих некоторые правовые системы, такое поведение также представляет собой соучастие, и в этих правовых системах сообщник считается "соучастником после деяния". По мнению других членов Комиссии, речь идет о нарушении другого рода, известном как "укрывательство преступника" или сокрытие доказательств преступления. Этим членам Комиссии, в частности, не ясно,

каким образом лицо, предоставляющее убежище виновнику совершения геноцида, могло бы отождествляться с ним в качестве соучастника преступления против мира и безопасности человечества. Разумеется, такое лицо совершило преступление, однако оно не участвовало в совершении преступления против мира и безопасности человечества. Мнения также разделились в отношении того, можно ли считать попытку сокрытия того или иного вида серьезных преступлений, охватываемых Кодексом, преступлением против мира и безопасности человечества. По мнению некоторых членов Комиссии, такое незаконное сокрытие, совершенно очевидно, противоречит основным интересам правосудия, препятствует международному сообществу привлекать к ответственности виновных и обеспечивает безнаказанность несущих ответственность лиц, которая может поставить под угрозу международный мир и безопасность, поощряя будущее преступное поведение этих лиц или побуждая других лиц мстить за преступления, оставшиеся безнаказанными. По мнению других членов Комиссии, такой вид поведения не носит такого же серьезного или тяжкого характера, как другие виды соучастия, охватываемые настоящим пунктом, которые фактически содействуют совершению преступления. Кроме того, во многих случаях лица, участвовавшие в сокрытии преступлений, охватываемых настоящим кодексом, участвовали бы в этих преступлениях в одной из форм, предусмотренных одним из положений пункта 3.

13) Подпункт е) касается ответственности "мозгового центра" или соучастника сговора, который "участвует в планировании или сговоре с целью совершения такого преступления". Этот подпункт предусматривает, что лицо, непосредственно участвующее в планировании или сговоре с целью совершения преступления, несет ответственность за такое преступление, даже если оно фактически совершается другим лицом. Термин "непосредственно" применяется для того, чтобы подчеркнуть, что соответствующее лицо фактически должно существенным образом участвовать в разработке преступного плана или политики, включая одобрение такого плана или политики, предложенных другим лицом. Организатор, разрабатывающий подробные планы совершения преступления, является в определенном отношении в большей степени виновным, нежели исполнитель преступления, осуществляющий план совершения преступления, которое в противном случае он бы не совершил. Как и в случае вышестоящего должностного лица, приказывающего подчиненному совершить преступление, именно организатор сеет в сознании исполнителя зерна преступного замысла, которые дают свои всходы и, таким образом, кладет начало цепи событий, приводящих к совершению преступления исполнителем. Аналогичным образом лица, вступающие в сговор с целью совершения преступления, существенным образом способствуют совершению такого преступления, совместно участвуя в разработке плана его совершения и объединяясь в осуществлении своих преступных намерений. Словосочетание "которое фактически совершается" указывает на то, что уголовная ответственность лица, которое, действуя самостоятельно или совместно с другими лицами, участвует в планировании какого-либо из преступлений, предусмотренных в статьях 17-20, ограничивается ситуациями, в которых преступный план фактически осуществляется, о чем говорится выше в пункте 6. Как указывается далее в этом же пункте, подпункт е) статьи 2 устанавливает принцип личной ответственности в отношении конкретной формы участия в преступлении, а не устанавливает отдельный и особый вид правонарушения или

преступления 15/. Однако, по мнению некоторых членов Комиссии, такая форма преступного участия, именуемая "сговором", вызывает в памяти понятие "заговора", которое подверглось острой критике со стороны представителей континентальной правовой системы в том смысле, что оно вводит определенную форму коллективной ответственности.

14) Цель подпункта е) состоит в обеспечении того, чтобы высокопоставленные государственные должностные лица или военачальники, разрабатывающие преступный план или политику самостоятельно или в сговоре с другими, несли ответственность за свою существенную роль, которая зачастую является решающим фактором в совершении преступлений, охватываемых настоящим кодексом. Этот принцип личной ответственности крайне важен для преступлений, предусмотренных в статьях 17-20, которые по самой своей природе зачастую требуют разработки плана или систематической политики высокопоставленными государственными должностными лицами и военачальниками. Такой план или политика могут потребовать более детальной разработки отдельными лицами, находящимися на средних ступенях государственной иерархии или структуры военного командования, которые несут ответственность за дачу приказа об исполнении общих планов или политики, разработанных их начальниками. Уголовная ответственность должностных лиц среднего уровня, которые отдают приказ своим подчиненным о совершении преступлений, предусмотрена в подпункте б). Такой план или политика могут также потребовать от лиц, находящихся на низших ступенях иерархии, принимать необходимые меры для осуществления преступного плана или политики. Уголовная ответственность подчиненных, которые фактически совершают преступления, предусмотрена в подпункте а). Таким образом, совокупное действие подпунктов а), б) и е) должно обеспечить применение принципа уголовной ответственности ко всем лицам, находящимся на различных уровнях государственной иерархии или военного командования, которые тем или иным образом способствуют совершению одного из преступлений, предусмотренных в статьях 17-20.

15) Принцип личной уголовной ответственности за разработку плана или участия в общем плане или сговоре с целью совершения преступления признается в Уставе Нюрнбергского трибунала (статья 6), Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (пункт б) статьи III) и уставах Международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии (пункт 1 статьи 7 (планирование)) и Руанде (пункт 1 статьи 6

15/ Это соответствует Приговору Нюрнбергского трибунала, в котором заговор рассматривается как форма участия в преступлении против мира, а не как отдельное преступление. Нюрнбергский приговор, стр. 370.

(планирование)). Комиссия признала также сговор в качестве одной из форм участия в преступлении против мира в Нюрнбергских принципах (принцип VI) и в более общем плане в проекте кодекса 1954 года (пункт 13 i) статьи 2).

16) Французскому термину "complot" Комиссия предпочла термин "entente", который был заимствован из статьи III Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказания за него и отличается, по крайней мере на французском языке, от термина, использованного в проекте кодекса 1954 года, и в Принципе VI Нюрнбергских принципов. "Сговор" и "заговор" являются вариантами перевода термина "conspiracy", который используются в английском варианте нынешнего пункта.

17) Подпункт f) касается ответственности подстрекателя, который "подстрекает другое лицо к совершению такого преступления". Этот подпункт предусматривает, что лицо, которое непосредственно и открыто подстрекает другое лицо к совершению преступления, несет ответственность за это преступление. Такое лицо стимулирует и побуждает другое лицо к совершению преступления и таким образом существенно способствует совершению этого преступления. Принцип личной уголовной ответственности, изложенный в этом подпункте, применяется только к непосредственному и открытому подстрекательству. Непосредственное подстрекательство подразумевает побуждение другого лица к немедленным действиям, представляющим собой преступление, а не только высказывание расплывчатого или косвенного предложения. Открытое подстрекательство предполагает передачу призыва к преступным действиям, обращенного к ряду лиц в публичном месте или к представителям широкой общественности. Таким образом, лицо может призывать к преступным действиям лично в каком-либо месте, которое является доступным для широкой общественности, или с использованием технических средств массовой коммуникации, способных обеспечить ему возможность обратиться к представителям широкой общественности, таких, как радио или телевидение ^{16/}. Этот открытый призыв к совершению уголовно наказуемых действий усиливает вероятность того, что хотя бы один человек откликнется на него, а кроме того, он способствует появлению так называемого "насилия, совершаемого толпой", когда многие лица совершают уголовно наказуемые действия. Подстрекательство отдельных лиц к совершению преступления будет охватываться принципом личной уголовной ответственности, относящейся к лицам, которые участвуют в планировании или сговоре с целью совершения преступления, оговоренного в подпункте e). Выражение "которое фактически

^{16/} Трагические события в Руанде продемонстрировали еще большее воздействие трансляции призыва к преступным действиям с помощью технических средств массовой коммуникации, позволяющих отдельному лицу обращаться к значительно большему числу людей и повторять подстрекательское обращение. См. окончательный доклад Комиссии экспертов, подготовленный в соответствии с резолюцией 935 (1994), документ S/1994/1405.

совершается" указывает на то, что уголовная ответственность лица, подстрекающего другое лицо к совершению преступления, оговоренного в статьях 17-20, ограничивается ситуациями, в которых другое лицо фактически совершает это преступление, что обсуждалось в пункте 6 выше. Принцип личной уголовной ответственности за подстрекательство был признан в Уставе Нюрнбергского трибунала (статья 6 (подстрекательство)), Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (статья III, пункт с)) и Уставах Международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии (статья 7, пункт 1 (подстрекательство)) и Руанде (статья 6, пункт 1 (подстрекательство)). Этот принцип был также признан Комиссией в проекте Кодекса 1954 года (статья 2, пункт 13 ii)).

18) Подпункт г) касается ответственности лица, которое "совершает покушение на такое преступление". Этот подпункт касается уголовной ответственности лица, которое имеет намерение совершить преступление, совершает действие с целью осуществления этого намерения и оказывается не в состоянии довести до конца преступление лишь в силу какой-либо независимой причины, мешающей ему это сделать. Таким образом, лицо несет уголовную ответственность за неудавшееся покушение на совершение преступления лишь при существовании следующих условий: а) намерения совершить конкретное преступление; б) акта, направленного на его совершение; и с) незавершения преступления по причинам, не зависящим от воли действующего лица. Выражение "путем принятия действий к началу исполнения преступления" используется для указания на то, что лицо совершило действие, которое представляет собой важный шаг на пути доведения преступления до конца. Выражение "которое фактически не совершается" признает, что понятие "покушение" по определению применимо лишь к тем ситуациям, в которых лицо стремится совершить преступление и оказывается не в состоянии это сделать. Комиссия решила признать это исключение в отношении требования о том, чтобы преступление было фактически совершено, которое применимо к другим принципам личной уголовной ответственности, закрепленным в пункте 3, по двум причинам. Во-первых, в силу высокой степени вины, возлагаемой на лицо, которое покушается на преступление и оказывается не в состоянии его совершить лишь по причине обстоятельств, которые не зависят от его воли, а не в результате его собственного решения отказаться от осуществления преступного замысла. Во-вторых, тот факт, что то или иное лицо сделало важный шаг на пути к совершению одного из преступлений, оговоренных в статьях 17-20, влечет за собой угрозу международному миру и безопасности по причине исключительно серьезного характера этих преступлений. Принцип личной уголовной ответственности за покушение был признан в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (статья III, пункт d)). Этот принцип был также признан Комиссией в проекте Кодекса 1954 года (статья 2, пункт 13 iv)). Однако некоторые члены Комиссии выразили сомнения относительно применимости понятия "покушение" ко всем преступлениям, оговоренным в Кодексе. По их мнению, компетентному суду при рассмотрении каждого дела следует принимать во внимание вопросы, касающиеся свершившихся фактов.

Статья 3

Наказание

Лицо, ответственное за преступление против мира и безопасности человечества, подлежит наказанию. Такое наказание должно быть соразмерно характеру и тяжести преступления.

Комментарий

1) Как уже обсуждалось в комментарии к статье 2, в Уставе и Приговоре Нюрнбергского трибунала ясно закреплен принцип, согласно которому лицо не только несет ответственность, но и подлежит наказанию за поведение, которое является преступлением по международному праву. Устав предусматривает наказание лиц, несущих ответственность за нарушения международного права, которые представляют собой преступления по международному праву, а именно преступления против мира, военные преступления или преступления против человечности. В своем Приговоре Трибунал ясно признал то, что "индивидуумы могут быть наказуемы за нарушения международного права". Он также подчеркнул, что "преступления против международного права совершаются людьми, а не абстрактными категориями, и только путем наказания отдельных лиц, совершающих такие преступления, могут быть соблюдены установления международного права"^{17/}. Таким образом, международное уголовное право выполняет те же три основные функции, что и национальное уголовное право, путем обеспечения господства права, в результате чего устанавливаются нормы поведения для индивидуумов, и путем закрепления принципа личной ответственности и принципа наказания за нарушения этих норм, а следовательно – сдерживания от совершения таких нарушений.

2) Статья 3 состоит из двух тесно связанных положений. Первое положение закрепляет общий принцип, согласно которому любое лицо, совершающее преступление против мира и безопасности человечества, несет ответственность за это преступление. Второе, более конкретное, положение касается наказания, которое влечет за собой такая ответственность, а именно применимого наказания, которое должно быть соразмерно характеру и тяжести рассматриваемого преступления.

3) Характер преступления представляет собой тот элемент, по которому одно преступление отличается от другого. Преступление агрессии следует отличать от преступления против человечности, которое, в свою очередь, следует отличать от военного преступления. Степень тяжести преступления определяется обстоятельствами, при которых

^{17/} Приговор Нюрнбергского трибунала, стр. 368.

оно было совершено, и чувствами, побудившими исполнителя к действию. Являлось ли преступление преднамеренным? Предшествовала ли ему подготовка (план или засада)? Степень тяжести также определяется чувствами, которые испытывал исполнитель и которые обычно называют мотивом. Она также определяется тем, каким образом было совершено преступление: жестокость или варварство. Лицо может намереваться не только совершить уголовно наказуемый акт, но и причинить в ходе его совершения максимальную боль или страдания жертве. Таким образом, хотя с правовой точки зрения уголовно наказуемое деяние является одним и тем же, используемые способы и методы различаются в зависимости от степеней порочности и жестокости. Все эти факторы должны учитываться судом при принятии решения о наказании.

4) Авторы настоящего проекта не оговаривали наказания за каждое преступление, поскольку все зависит от правовой системы, на основании которой лица, совершившие преступления против мира и безопасности человечества, предаются правосудию.

5) В случае системы универсальной юрисдикции применимое наказание определяется каждым государством, заявляющим о своей компетенции; наказание может, например, предусматривать максимальные и минимальные меры, а также может или не может допускать принятие во внимание смягчающих или отягчающих обстоятельств.

6) В этом случае, применяя наказание, суд может выбрать из перечня наказаний, предусмотренных государством, наиболее подходящее наказание и принять решение по вопросу о смягчающих или отягчающих обстоятельствах.

7) С другой стороны, если соответствующей компетенцией обладает международный суд, применимое наказание определяется на основе международной конвенции либо в уставе международного суда, либо в другом документе, если устав международного суда не содержит соответствующих положений по данному вопросу. В проекте Кодекса, принятом в первом чтении, к государствам был обращен настоятельный призыв принять решение по этому важному вопросу. Однако, поскольку они не представили замечаний, этот вопрос по-прежнему остается нерешенным. Если настоящий проект Кодекса будет принят в форме конвенции, то решение о любых применимых наказаниях должно приниматься на дипломатической конференции.

Статья 4

Ответственность государств

Ответственность отдельных лиц за преступления против мира и безопасности человечества, предусмотренная в настоящем Кодексе, никоим образом не влияет на ответственность государств по международному праву.

Комментарий

1) Хотя, как ясно указывается в статье 2, настоящий Кодекс затрагивает вопросы, касающиеся ответственности отдельных лиц за преступления, оговоренные в части II, существует возможность, и даже – как отмечалось в комментарии к статье 2 – вероятность того, что отдельное лицо может совершить преступление против мира и безопасности человечества как "агент государства", "от имени государства", "от лица государства" или даже находясь де-факто в простой связи с государством, при этом не будучи наделенным какими-либо предусмотренными законом полномочиями.

2) Содержащаяся в статье 4 клаузула "никоим образом не влияет" свидетельствует о том, что настоящий Кодекс не затрагивает никакого вопроса об ответственности государств по международному праву за преступление, совершенное одним из его агентов. Как уже подчеркивала Комиссия в комментарии к статье 19 проекта статей об ответственности государств, наказание лиц, представляющих органы государства, "разумеется, не исчерпывает международной ответственности государства за международно-противоправное деяние, которое присваивается ему в таких случаях в связи с поведением его органов" 18/. Таким образом, государство может продолжать нести ответственность и не иметь возможности снять с себя ответственность в результате ссылки на факт судебного преследования или наказания лиц, совершивших преступление. Например, государство может быть обязано предоставить компенсацию за причиненный ущерб.

18/ Ежегодник ... 1976 год, том II (Часть вторая), стр. 120, документ A/31/10, пункт 21) комментария по статье 19.