

УДК 341.4

Е.А. Малярова, аспирантка
Российский университет дружбы народов
кафедра международного права
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, 117198, РФ

К ВОПРОСУ О СУЩЕСТВОВАНИИ ОБЩЕГО КОНТЕКСТУАЛЬНОГО ЭЛЕМЕНТА В МЕЖДУНАРОДНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ: НА ПРИМЕРЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ГЕНОЦИДА

Статья посвящена исследованию вопроса о существовании общего контекста в международных преступлениях *stricto sensu*. Детально анализируется необходимость установления широкомасштабности либо систематичности в преступлениях геноцида.

Ключевые слова: геноцид, контекстуальный элемент, широкомасштабность, систематичность

Постановка проблемы. Международные преступления *stricto sensu* – тяжчайшие преступления угрожающие всеобщему миру, безопасности и благополучию. Эти общественно-опасные деяния наделены чертами, не присущими общеуголовным преступлениям. Преступления, криминализация которых происходит на национальном уровне, как известно, включают в себя два обязательных элемента – субъективный (*mens rea*) и объективный (*actus reus*). В тоже время, в плоскость международного права индивидуальное преступное деяние переносится лишь при наличии в его составе третьего, неизвестного системам внутригосударственного права, контекстуального элемента.

Каждому из четырех, регламентированных Римским Статутом Международного уголовного суда (МУС), составов международных преступлений присущи конкретные специфические контекстуальные обстоятельства, позволяющие индивидуализировать вышеуказанные преступные деяния. Вместе с тем, весьма распространена точка зрения относительно существования, кроме прочих, одного характерного для каждого из международных преступлений контекстуального обстоятельства, именуемого как широкомасштабность либо систематичность деяния. В.Н. Кудрявцев отмечает: «...если преступления международного характера могут мало отличаться от общеуголовных преступлений, совершаемых в рамках национального права...то международные преступления, в собственном смысле слова, достигают глобальных масштабов, и соответственно, объективная их сторона не одно действие и даже не серия действий одного лица, а сложная и разветвленная деятельность многих лиц и организаций...» [1, с. 69]. Однако приходится констатировать, что данная позиция не может претендовать на бесспорность.

Действительно, совершение преступлений против человечности либо военных преступлений невозможно представить в отрыве от широкомасштабной либо систематичной преступной деятельности. Вместе с тем, дискуссионным остается вопрос относительно существования данного контекстуального обстоятельства во всяком составе преступления геноцида. Аналогичное мнение высказывал Г. Верле: «...преступление геноцида не требует, чтобы отдельное деяние было объективно совершено в рамках более широкого контекста организованного насилия» [2, с. 222].

Отсутствие единого подхода относительно наличия в составе преступления геноцида общего контекстуального элемента в виде широкомасштабности либо систематичности, обуславливает актуальность темы исследования.

Анализ последних исследований и публикаций. Особенности конструкции состава преступления геноцида долгое время находятся в центре научного интереса многих ученых. При этом одним из наиболее актуальных вопросов, в научном дискурсе, является вопрос о наличии либо отсутствии в составе вышеуказанного деяния, так называемого общего контекста (широкомасштабности либо систематичности деяния). Об этом убедительно свидетельствуют труды таких ученых как Н.А. Зелинская, Н.В. Дремина-Волок, Н.И. Костенко,

В.Н. Кудрявцев, А.Н. Трайнин, В.В. Шубин, А. Кассезе (A. Cassese), К. Кресс (C. Kress), Г. Верле (G. Verle), И. Тернон (Yv. Ternon), Р. Лир (R. Lir), П. Гаэта (P. Gaeta), В. Шабас (W. Schabas) и многих других.

Цель исследования состоит в ответе на вопрос: возможно ли существование преступления геноцида вне общего контекста (широкомасштабности либо систематичности преступных деяний)?

Изложение основного материала. Устав Международного военного трибунала для преследования и наказания главных военных преступников европейских стран оси в Нюрнберге (Нюрнбергский трибунал) не относил к юрисдикции данного судебного органа преступления геноцида. Как указывает Н.И. Костенко: «По классификации, даваемой в Уставе, геноцид ближе всего стоит к преступлениям против человечности, однако отличается от них масштабом репрессий против определенных групп населения и ярко выраженными целями» [3, с. 149]. Об этом свидетельствуют и положения пункта С. статьи 6 Устава, которые к преступлениям против человечности относят преследования по политическим, расовым либо религиозным мотивам.

В приговоре Нюрнбергского трибунала впервые акцентировалось внимание на массовости дискриминационных деяний: «...из представленных доказательств явствует, что, во всяком случае, на Востоке массовые убийства и зверства совершались не только в целях подавления оппозиции и сопротивления германским оккупационным войскам. В Польше и Советском Союзе эти преступления являлись частью плана, заключавшегося в намерении отделаться от всего местного населения путем изгнания и истребления его...» [4, с. 384-389]. В целом, в понимании Нюрнбергского трибунала, геноцид – это система преступных действий, направленных на физическое уничтожение группы населения [5, с. 409].

Официальное измерение международного преступления геноциду придала Конвенция о предотвращении преступления геноцида и наказании за него (Конвенция), принятая в 1948 году. Статья 2 данного акта установила, что под геноцидом понимаются действия, совершаемые с намерением уничтожить полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую. К деяниям, образующим преступление геноцида, относятся: убийство членов такой группы; причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы; предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее; меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы; насильственная передача детей из одной человеческой группы в другую [6].

Из определения следует, что Конвенция прямо не регламентирует необходимость установления широкомасштабности либо систематичности в преступлениях геноцида. Как верно отмечает П. Гаэта: «Для многих, геноцид – это массовое убийство. Убийство может быть массовым, но по смыслу статьи 2 Конвенции, не обязательно является таковым... Хотя в пунктах (А), (В), (D) и (Е) статьи 2 использовано множественное число «члены группы» как непосредственные жертвы преступления геноцида, как правило, достаточно направленности индивидуального акта хотя бы против одного члена такой группы» [7, р. 88, 94]. Данную позицию поддерживает и А. Кассезе, указывая, что в соответствии с определением, содержащимся в статье 2, фактическое полное либо частичное уничтожение защищаемой группы не является обязательным. В связи с чем, по крайней мере, теоретически, изолированного акта может быть достаточно для квалификации деяния в качестве преступления геноцида [8, р. 335].

Фундаментальное значение для конкретизации элементов состава преступления геноцида имела деятельность Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии (МТБЮ) и Международного уголовного трибунала по Руанде (МТР). Оба Трибунала уделили значительное внимание толкованию и детализации особенностей контекстуального элемента в преступлениях геноцида.

Так, Апелляционная камера МТР, в своем решении по делу «Прокурор против Кайишема» (Prosecutor v. Kayishema) от 01 июня 2001 года, указала, что геноцид не тре-

бует, совершения его в рамках геноцидальной кампании либо широкомасштабности или систематичности нападения на защищаемую группу [9, p. 163].

В другом решении, по делу «Прокурор против Акаезу» (Prosecutor v. J.-P. Akayesu) от 02 сентября 1998 года, Судебная палата МТР установила, что для вменения геноцида, не требуется установление точного числа жертв – достаточно установить совершение с целью полного либо частичного уничтожения защищаемой группы любого акта, образующего объективную сторону (actus reus) [10, p. 497].

Решение Судебной палаты МТБЮ, по делу «Прокурор против Кристича» (Prosecutor v. Krstic) от 02 августа 2001 года, фактически предвосхитило положения в будущем, регламентированные Элементами преступлений МУС. Суд указал, что преступления геноцида должны быть совершены в контексте явной линии аналогичного поведения, направленного на полное либо частичное уничтожение защищаемой группы, либо поведения, которое само по себе могло привести к такому уничтожению [11, p. 682].

В. Шабас отмечает, что индивидуальное преступное деяние, совершенное в отношении лишь одного либо нескольких лиц, однако, направленное на полное либо частичное уничтожение защищаемой группы, необходимо квалифицировать в качестве преступления геноцида. Автор также указывает, что такого рода квалификация не применима к положениям пункта (С) статьи 6 Римского Статута МУС, (предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее) так как жертвой индивидуального деяния, в данном случае, являются не члены защищаемой группы, а группа сама по себе [12, note 15]. С такой позицией, однако, сложно согласиться. В соответствии с положениями Элементов преступлений МУС, геноцид посредством предумышленного создания для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее, считается оконченным с момента создания определенных жизненных условий для одного либо нескольких лиц.

Весьма распространено и прямо противоположное мнение. Ряд авторов полагают, что общими признаками нарушений прав человека, которые потенциально могут быть отнесены к международным преступлениям являются, в частности, грубый и массовый характер таких нарушений (имея ввиду, что систематические нарушения входят в понятие массовых) [13, с. 4]. Интерес, в этом смысле, представляют также положения Декрета-закона № 1 от 15 июля 1979 года принятого с целью преследования за преступления, совершенные в период Демократической Кампучии. Данный акт определяет преступление геноцида как «...запланированные массовые убийства невинных жителей, изгнание населения из городов и деревень и его концентрация в «коммунах»...» [14, с. 25]

Выводы. Опираясь на положения Элементов преступлений МУС можно сделать вывод, что преступление геноцида является оконченным с момента причинения вреда (как то убийство, причинение серьезных телесных повреждений и так далее) хотя бы одному члену защищаемой группы. Более того, Элементы преступлений МУС наряду с совершением деяния в контексте явной линии аналогичного поведения, направленного на полное либо частичное уничтожение защищаемой группы (конструкция, охватывающая деяния которые не могут толковаться иначе, как часть широкомасштабной кампании) прямо предусматривают контекстуальный элемент в виде поведения, которое само по себе могло привести к уничтожению защищаемой группы. То есть, гипотетически, можно предположить ситуацию, в которой лицо совершило убийство лишь одного либо нескольких членов защищаемой группы, но обладало всеми средствами, ресурсами и главное геноцидальным намерением для истребления всей либо части такой группы. В таком случае индивидуальный преступный акт потенциально может быть квалифицирован в качестве преступления геноцида.

Особую актуальность данный вопрос приобретает в свете такой функции Международного уголовного суда, как своевременное вмешательство и быстрое реагирование Суда (timely intervention).

Однако необходимо учитывать одно принципиальное требование. МУС, в своем решении по делу Прокурор против Аль-Башира (Prosecutor v. Al Bashir), указал, что

індивідуальний акт може бути кваліфікований в якості преступлення геноцида лише в тому випадку якщо відповідне діяння представляє конкретну загрозу для існування захищеної групи або її частини. Іншими словами, норма, що визначає преступлення геноцида, представляє собою механізм *Ultima ratio* – дана норма спрацює лише в ситуаціях, коли загроза існуванню захищеної групи або її частини стає реальною і конкретною, а не прихованою і потенційною [15, с. 124].

На прикладі преступлення геноцида можна зробити висновок, що не кожному міжнародному преступленню *stricto sensu* присущ контекстуальний елемент у вигляді широкомасштабності або систематичності діяння.

Список літератури

1. Міжнародне кримінальне право : навч. посібник / під заг. ред. В. Н. Кудрявцева. – 2-е изд. перераб. і доп. – М. : Наука, 1999. – 264 с.
2. Принципи міжнародного кримінального права : навчальний / Герхард Верле ; пер. з нім. С. В. Саяпина. – О. : Фенікс ; М. : Трансліт, 2011. – 910 с.
3. Лукашук І. І. Міжнародне кримінальне право : навчальний / І. І. Лукашук, А. В. Наумов. – М. : Спарк, 1999. – 287 с.
4. Нюрнберзький процес над головними військовими преступниками. – М., 1957. – Т. VII. – С. 384-389.
5. Трайнин А. Н. Избранные произведения. Защита мира и уголовный закон / А. Н. Трайнин. – М., 1969. – 454 с.
6. Конвенція про запобігання преступленню геноцида і покарання за нього : утв. Резолюцією 260 А (III) Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 9 грудня 1948 р. U.N. Doc. A/RES/260 A(III), приложение (78 UNTS 277).
7. Gaeta Paola. The UN Genocide Convention: A Commentary Series / Paola Gaeta. – Oxford Commentaries on International Law, 2009.
8. Cassese A. The Rome Statute of The International Criminal Court: A Commentary / A. Cassese, P. Gaeta, J. R. W. D. Jones. – Oxford : Oxford University Press, 2002. – 349 p.
9. ICTR., Judgement, Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana, Appeals Chamber, 01 June 2001.
10. ICTR., Judgement, Prosecutor v. J.-P. Akayesu. Case № ICTR -96-4-T. 02 September 1998.
11. ICTY., Judgement, Prosecutor v. Krstic, Trial Chamber, 02 August 2001.
12. Schabas W. A. Genocide in International Law / W. A. Schabas. – Cambridge : Cambridge University Press, 2000. – 158 p.
13. Міжнародне право // International Law. – 2010. – № 4.
14. Шубин В. В. Кампучія: суд народу / В. В. Шубин. – М. : Юрид. лит., 1980. – 176 с.
15. ICC., Decision, Prosecutor v. Al Bashir, Pre-Trial Chamber, 04 March 2009.

Стаття надійшла 20.04.2015 р.

К.О. Малярова, аспірантка
Російський університет дружби народів
кафедра міжнародного права
вул. Міклухо-Маклая, 6, Москва, 117198, РФ

ДО ПИТАННЯ ПРО ІСНУВАННЯ ЗАГАЛЬНОГО КОНТЕКСТУАЛЬНОГО ЕЛЕМЕНТУ У МІЖНАРОДНИХ ЗЛОЧИНАХ: НА ПРИКЛАДІ ЗЛОЧИНУ ГЕНОЦИДУ

Резюме

Стаття присвячена дослідженню питання стосовно існування загального контексту у міжнародних злочинах *stricto sensu*. Детально аналізується необхідність встановлення широкомасштабності та систематичності у злочинах геноциду.

Ключові слова: геноцид, контекстуальний елемент, широкомасштабність, систематичність.



E.A. Maliarova, Postgraduate
People's Friendship University of Russia
The Department of International Law
Miklukho-Maklaya str., 6, Moscow, 117198, Russia

TOWARD THE QUESTION OF THE EXISTENCE OF A GENERAL CONTEXTUAL ELEMENT IN INTERNATIONAL CRIMES LIKE GENOCIDE

Summary

The article is devoted to the study of the issue of the existence of general contextual element of international crimes. The article analyzes the need to establish widespread and systematic attack on crimes of genocide

Key words: genocide, contextual element, widespread, systematic