МАРТИРОСЯН Александра Сергеевна. Геноцид в решениях современных международных трибуналов: диссертация ... кандидата юридических наук: 12.00.08 / МАРТИРОСЯН Александра Сергеевна;[Место защиты: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования "Кубанский государственный аграрный университет" http://kubsau.ru/science/dep\_diss/22539/].- Краснодар, 2014.- 166 с.

**Содержание к диссертации**

Введение

**Глава I. Общая характеристика деятельности современных международных трибуналов AD hoc по делам о геноциде**

1. Социально-исторические предпосылки криминализации 19

геноцида и создания современных международных трибуналов ad hoc

2. Юридические основания определения геноцида для целей современных международных трибуналов AD HOC

3. Значение решений современных международных судов adhoc по делам о геноциде для национального уголовного права

**Глава II. Признаки геноцида в решениях современных международных трибуналов AD HOC**

1. «Защищаемые группы» в решениях современных международных трибуналов ad hoc

2. «Контекст массовости» жертв геноцида в решениях современных международных трибуналов ad hoc

3. Объективные признаки геноцида в решениях современных международных трибуналов ad hoc

4. Субъективные признаки геноцида в решениях современных международных трибуналов ad hoc

5. Специальные вопросы ответственности за геноцид в решениях современных международных трибуналов ad hoc

Заключение 147

Список использованных официальных материалов и литературы

## Юридические основания определения геноцида для целей современных международных трибуналов ad hoc

А, как известно, эти трибуналы действуют на основе Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него и соответствующих резолюций Совета Безопасности ООН, и их решения имеют силу для национального уголовного права – в первую очередь, для понимания признаков геноцида в российском уголовном законодательстве. Данное обстоятельство отличает настоящую работу от ранее проведенных исследований геноцида в российской науке уголовного права.

Основными целями диссертационного исследования явились: обоснование доктринальных основ определения объективных и субъективных признаков преступления геноцида, содержащихся в актах международного права и нашедших отражение в решениях международных трибуналов ad hoc по Руанде и бывшей Югославии, а также определение значения указанных решений для понимания признаков геноцида как преступления против мира и безопасности человечества в национальном уголовном праве России.

Для достижения указанных целей были решены следующие задачи исследования: 1) анализ доктринальных положений о геноциде и иных преступлениях против мира и безопасности человечества, выработанных в отечественной и зарубежной теории уголовного и международного уголовного права; 2) оценка актов геноцида, совершенных в последнее десятилетие ХХ века и ставших предметом судебного разбирательства в органах международной юстиции ad hoc; 3) определение значения положений Конвенции о геноциде для деятельности современных международных трибуналов – МТБЮ и МТР; 4) оценка предписаний Конвенции о геноциде, роли «Нюрнбергского наследия» и современных международных трибуналов для уголовно-правового противодействия геноциду как наиболее тяжкому преступлению против безопасности человечества (человечности); 5) анализ объективных признаков преступления геноцида, содержащихся в решениях международных трибуналов по Руанде и бывшей Югославии; 6) разработка содержания понятия «геноцидальная цель» как основного субъективного признака геноцида в решениях современных международных трибуналов; 7) определение роли решений международных трибуналов ad hoc для понимания геноцида в национальном уголовном праве.

Объектом проведенного исследования явились общественные отношения и интересы, нарушаемые совершением актов геноцида как наиболее тяжкого преступления против безопасности человечества (человечности).

Предметом исследования стали объективные и субъективные признаки преступления геноцида, как они сформулированы в нормах международного права, национальном уголовном законодательстве и официально интерпретированы в решениях международных трибуналов по Руанде и бывшей Югославии.

В качестве методологической основы проведенного диссертационного исследования выступил универсальный диалектический метод познания. Кроме того, в работе использованы следующие методы: ис-торико-правовой, логико-правовой, сравнительно-правовой, метод социологического опроса (анкетирование). Перечисленные методы применялись при изучении содержания теоретических источников, правовых норм и решений международных судов; в ходе анализа и обобщения результатов опроса специалистов в области уголовного и международного права.

Теоретическая основа исследования. При проведении диссертационного исследования использованы научные исследования отечественных и зарубежных авторов в области уголовного права, международного уголовного права, уголовной политики, общей теории права. При этом надо особо выделить труды таких российских специалистов, как: И.П. Блищенко, Л.В. Иногамова-Хегай, А.Г. Кибальник, Н.И. Костенко, В.Н. Кудрявцев, Н.Ф. Кузнецова, И.И. Лукашук, А.В. Наумов, В.П. Панов, А.Н. Трайнин, Е.Н. Трикоз и др.

В работе большое внимание уделено изучению работ зарубежных авторов, среди которых надо особо выделить следующих ученых: M.Ch. Bassiouni, A. Cassese, K. Kittichaisaree, A. Neier, W.A. Schabas, G. Werle.

Нормативной основой исследования явились Конституция Российской Федерации 1993 г., Уголовный кодекс РФ 1996 г. (в действующей редакции), федеральное законодательство (например, Федеральный Закон РФ от 15 июля 1995 г. «О международных договорах Российской Федерации»11 и пр.), другие нормативные акты.

Особое внимание уделено анализу международных конвенций и иных договоров, участницей которых является либо, возможно, будет являться Россия, среди которых необходимо специально отметить следующие соглашения: - Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него от 9 декабря 1948 г. (далее – Конвенция о геноциде)12; - Конвенция о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества от 26 ноября 1968 г.13; - Устав Международного военного трибунала (Нюрнбергского) от 8 августа 1945 г. (далее – Устав Нюрнбергского трибунала)1

## Значение решений современных международных судов adhoc по делам о геноциде для национального уголовного права

Таким образом, МТР стал первым международным судебным органом, созданным после Второй Мировой войны, специально посвященным расследованию и судебному разбирательству дел о геноциде. Однако МТР не является на настоящий момент единственным таким органом – правомочием разбирать дела о геноциде обладает и другой международный трибунал ad hoc – по бывшей Югославии.

Кровавые события первой половины 1990-х гг. в Югославии (и, соответственно, основания для учреждения МТБЮ) имеют иную подоплеку, нежели геноцид в Руанде. Зарубежные авторы говорят о том, югославские события 1990-х гг. и кровавая война в Боснии стали прямым результатом распада СССР как одного из двух главных центров мировой силы, т.е. «крушения биполярного мира»68.

Согласно резолюции Совета Безопасности ООН № 827 от 25 мая 1993 г.69, МТБЮ рассматривает дела о военных преступлениях, совершенных на территории бывшей Югославии с 1991 г., связанные с нарушениями Женевской конвенции, нарушением правил ведения войны и геноцидом. Деятельность Трибунала ограничена временными и географическими рамками. Согласно Уставу МТБЮ, территориальная юрисдикция трибунала распространяется на территорию бывшей Югославии за исключением Словении.

Термин «геноцид боснийцев» в период югославских событий 1990-х гг. обычно употребляется применительно к событиям, произошедшим в Сребренице в 1995 г. По официальным данным, события в Сребренице включают убийство более 8000 боснийских мусульман, а также массовое изгнание еще около 30 тысяч гражданских лиц из города Сребреницы в Боснии и Герцеговине, совершенное Армией Республики Сербской под командованием генерала Р. Младича.

Согласно официальному докладу Генерального секретаря ООН от 15 ноября 1999 г., в мае 1992 г. боснийские регулярные части под командованием Н. Орича окончательно взяли город под контроль, что вызвало массовое бегство сербского населения, но не смогли связать его с основной территорией, контролируемой боснийским правительством. К 1993 г. Сребреница представляла собой мусульманский анклав на территории самопровозглашенного государственного образования Республика Сербская.

Находясь в окружении сербских войск, мусульманские отряды из Сребреницы зачастую предпринимали рейды по близлежащим сербским населенным пунктам. Вооруженные отряды в таких нападениях сопровождали группы мародеров, которые грабили дома и убивали сербов, не успевавших убежать. Особенно жестокие налеты произошли на Рождество и 16 января 1993 г. По данным сербской стороны, всего в результате нападений формирований мусульман из Сребреницы в 1992-1995 гг. погибло до 3287 сербов.

С марта 1993 до июля 1995 г. город находится фактически в осаде, будучи окружен войсками Республики Сербской. Бедственное положение не улучшилось, когда в апреле 1993 г. Совет Безопасности ООН объявил Сребреницу «зоной безопасности», разместив в ней миротворцев из Нидерландов, вооруженных стрелковым оружием. Они должны были разоружить силы боснийских мусульман и превратить город с окрестностями в демилитаризованную зону, чего сделано не было. Обе стороны обвиняли голландский миротворческий контингент в «откровенном бездействии».

В марте 1995 г. президент Республики Сербской Р. Караджич издал «директиву № 7», где приказывалось полностью изолировать Среб-реницу и Жепу. В начале июля 1995 г. сербский Дринский корпус начал планомерное наступление в «зону безопасности». Корпусу была поставлена цель вытеснить мусульманские формирования в город и лишить их возможности совершать вылазки в сербские районы. 10 июля миротворческие войска безуспешно попытались «напугать» наступающих сербов, стреляя «поверх голов». Без воздушной и огневой поддержки миротворцы фактически не оказали никакого сопротивления и отказались участвовать в немногочисленных боях.

К вечеру 11 июля 1995 г. у расположения части миротворческих войск ООН в местечке Поточари собралось порядка 20-25 тысяч беженцев. Нескольким тысячам удалось прорваться в пределы самой части, в то время, как остальные прятались по близлежащим фабрикам и полям. Армия Республики Сербской по просьбе местного населения и по предложению ООН эвакуировало женщин, детей и стариков из Сребреницы в Тузлу (всего 35632 беженцев).

К 22 часам 11 июля 1995 г. от 10 до 15 тысяч «здоровых боснийских мужчин» собрались в колонну с тем, чтобы под защитой солдат 28 дивизии отойти через леса к городу Тузла. Вечером 12 июля эта колонна попала в засаду в районе, в результате чего военные вступили в бой, а мирные беженцы разбежались. Согласно приговорам МТБЮ, сербские войска под руководством генерала Р. Младича, полицией и другими сербскими вооруженными отрядами произвели организованные массовые расстрелы схваченных сербами мирных жителей-мусульман (мужчин и мальчиков в возрасте от 10 до 65 лет). Они длились несколько дней в множестве мест в окрестностях Сребреницы. Были убиты до 8 тысяч человек. Жертвы были закопаны в братских могилах70

## «Контекст массовости» жертв геноцида в решениях современных международных трибуналов ad hoc

Как это, возможно, ни цинично звучит, но сам факт наличия «ге-ноцидального намерения» полного либо частичного уничтожения защищаемой группы как обязательного субъективного признака самого геноцида ставит вопрос: сколько должно быть потерпевших, чтобы содеянное квалифицировать именно как геноцид?

Понятно, что исторические примеры геноцида просто ужасают количеством жертв. Однако международные трибуналы современности в своей деятельности столкнулись с примерами спорадического уничтожения людей по признаку принадлежности к защищаемой группе, где речь шла не о миллионах или десятках тысяч потерпевших, а о гораздо меньшем их количестве.

В зарубежной доктрине отмечается, что, с точки зрения международного уголовного права, для квалификации содеянного как геноцида не требуется установить какое-нибудь «существенное» количество жертв – главное заключается в доказанности намерения на полное или частичное уничтожение представителей защищаемой группы.

Так, по словам А. Кассезе, не существует «широкомасштабной или систематической практики в качестве юридического компонента [преступления геноцида – А.М.]... В действительности же, направленные на геноцид действия едва ли можно представить как изолированные или спорадические события. Обычно они часть широко распространенной практики (часто допускаемой, одобряемой, или, по крайней мере, совершаемой с согласия правительственных властей или при их потворстве), или даже часть правительственной политики». Следовательно, «в принципе, убийство, скажем, пятерых или десятерых членов религиозной, этнической, национальной или расовой группы с намерением уничтожить, полностью или частично, группу, может означать геноцид, даже если это – изолированный акт». В итоге вопрос “широкомасштабной” или “систематической” практики [уничтожения представителей защищаемых групп – А.М.] может, в конечном итоге, приобрести важность… но не как юридической компонент преступления»177.

Г. Верле указывает, что, хотя конвенционные нормы упоминают «членов» защищаемой группы в качестве жертв геноцида во множественном числе, «нормативное требование выполняется уже в том случае, когда деянием затрагивается хотя бы один член группы»178.

Отечественные авторы также подчеркивают, что «элемент массовости» не может признаваться решающим при определении состава преступления геноцида, так как «оконченным такой состав признается при совершении любого из деяний, предусмотренных в Конвенции о геноциде, при наличии умысла виновного на уничтожение полностью или частично национальной, этнической, расовой и религиозной группы». Для квалификации геноцида необходимо установить «намерение лица уничтожить полностью или частично демографическую группу населения» – при этом у лица должно быть намерение уничтожить «значительную часть группы»179.

Т.Г. Дадуани также полагает, что, исходя из положений Конвенции, речь должна идти о намерении уничтожить, по крайней мере, «значительную часть» какой-либо конкретной группы людей. Такое условие содержится в самой природе преступления геноцида: поскольку цель и задача Конвенции в целом заключается в том, чтобы предотвратить умышленное уничтожение групп населения, то часть группы, в отношении которой замышлено совершение данного преступления, должна быть по численности «достаточно большой по отношению ко всей группе в целом»180.

Однако ни один автор не дает ответ на вопрос о том, какой количественно должна быть «значительная часть» защищаемой группы.

Обратимся к решениям международных трибуналов. В одном из наиболее известных решений МТР подчеркнуто, что для вменения геноцида не требуется устанавливать «точное число жертв» либо «реального» уничтожения «значительной» части защищаемой группы – достаточно установить совершение с этой целью любого «акта, образующего объективную сторону (actus reus)» геноцида181.

Однако наибольший интерес в «контексте массовости» жертв геноцида представляет дело Г. Елисича, рассмотренное МТБЮ.

Г. Елисич лично убил в местах содержания под стражей города Брко (Босния и Герцеговина) 13 мусульман и жестоко обращался с другими задержанными, хотя МТБЮ «допускал», что реальное число жертв «может быть значительно большим», так как в ходе эксгумации в местах массовых захоронений было обнаружено 66 тел. Был сделан вывод о том, что действия Г. Елисича (т.е. убийства членов группы) «удовлетворяют материальным элементам преступления геноцида» и совершались «по дискриминационным основаниям». Главный вопрос заключался в том, было ли у него «специальное намерение», свойственное геноциду.

МТБЮ посчитал, что такое «специальное намерение» может быть охарактеризовано двумя признаками: 1) жертвы принадлежали к защищаемой группе; 2) предполагаемый преступник, должно быть, совершил свое преступление как часть более широкого плана уничтожить группу как таковую.

## Специальные вопросы ответственности за геноцид в решениях современных международных трибуналов ad hoc

Кроме собственно геноцида, наказуемыми считаются специальные виды участия в геноциде, а именно: заговор с целью совершения геноцида; прямое и публичное подстрекательство к совершению геноцида; покушение на совершение геноцида; соучастие в геноциде (ст. III Конвенции о геноциде).

Как отмечает У.А. Шабас, «относительно геноцида есть юридические трудности», которые возникают в урегулировании общих форм соучастия в преступлении со специфическими, «применимыми только к геноциду». Так дело обстоит для «заговора, подстрекательства и попытки». Геноцид – единственное преступление, в котором «начальные формы преступлений являются наказуемыми вообще»272.

Заговор с целью совершения геноцида.

В решениях международных трибуналов ad hoc заговор с целью совершения геноцида определяется как «соглашение между двумя и более людьми, чтобы совершить преступление геноцида» – т.е. существование соглашения является «определяющим элементом» этого вида участия в преступлении 2

В силу прямого указания ст. III Конвенции о геноциде, заговор с целью совершить геноцид сам по себе является оконченным преступлением с момента достижения такого заговора, и наказуем даже в том случае, если само преступление геноцида не было фактически совершено.

Заговор подразумевает планирование и подготовку последующих актов геноцида. При этом в доктрине В доктрине под «планированием» геноцида понимается составление конкретного плана действий, направленных на полное либо частичное уничтожение национальной, этнической, расовой или религиозной группы людей. «Конкретность» такого плана может означать следующее: - предусмотренность в нем соответствующих организационно-технических проектов по осуществлению актов геноцида; - объективную возможность реализации таких «проектов»; - разработку соответствующих расчетов материально-технических потребностей для реализации подобных планов; - наличие хотя бы приблизительно очерченного круга исполнителей; - проработку планов на осуществление актов геноцида в целом и отдельных операций по его осуществлению.

Соответственно под «подготовкой» геноцида как самостоятельного уголовно-наказуемого деяния предложено понимать реальное осуществление комплекса мер и мероприятий организационного и материально-технического характера для осуществления актов геноцида275.

Соглашение должно иметь характер некоего «формального или специального договора», а заговорщики – иметь «общую цель» и действовать в пределах «объединенной структуры». Сам по себе заговор является длящимся преступление, имеющим «продолжающийся характер, который достигает кульминации в совершении действий, предусмотренных заговором»276.

По поводу «прямого и публичного подстрекательства» к геноциду в теории говорится буквально следующее: «Подстрекательство на совершение преступления – форма наказуемого соучастия, определяемого как “соучастие” в том случае, когда другой человек совершает преступление непосредственно. Более нестандартным является криминализация подстрекательства даже в отсутствии непосредственного совершения преступления… Прямое и публичное подстрекательство на совершение геноцида – международное преступление даже в отсутствии доказательства, что геноцид был фактически совершен в результате подстрекатель-ства»277.

По общему определению, подстрекатель к преступлению – это лицо, склонившее другое лицо (исполнителя) к совершению преступления или покушения на преступление самыми различными способами278. Подстрекательство в узком смысле («instigating») может быть совершено самыми разными способами (путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом, включая «явное и неявное поведение») – достаточно доказать причинно-следственную связь между действиями подстрекателя и исполнителя преступления279.

Однако применительно к преступлению геноцида подстрекательская по форме деятельность считается не соучастием в совершении это го преступления, а сама по себе расценивается как оконченное преступление280.

В решениях международных трибуналов ad hoc подстрекателем считается человек, «побудивший» другого совершить преступление, причем такое побуждение должно «в значительной степени» влиять на поведение исполнителя.

Подстрекательство к преступлению должно не просто облегчить его совершение исполнителем – оно подразумевает «некоторое влияние на основного преступника посредством подталкивания, уговора или иного способа стимулирования … на совершение преступления. Это не обязательно предполагает, что самостоятельная идея или план совершить преступление был выработан подстрекателем. Даже если основной преступник уже размышлял о совершении преступления, окончательное решение поступить именно так … должно быть вызвано убеждением или существенной поддержкой со стороны подстрекателя». Однако, «если основной преступник … определенно решил совершить преступление, дальнейшая поддержка или простая моральная поддержка» может расцениваться как пособничество281.

Таким образом, подстрекатель действует с желанием «спровоцировать либо склонить к совершению преступления» другое лицо или с осознанием того, что его действия «с большой вероятностью» спровоцируют совершение преступления исполнителем