
ПРАВОВОЙ ОПЫТ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ В ЗАРУБЕЖНОЙ И НАЦИОНАЛЬНОЙ СИСТЕМАХ ПРАВА

LEGAL EXPERIENCE OF CRIME COUNTERACTION IN FOREIGN AND NATIONAL LEGAL SYSTEMS

УДК 341.4

DOI 10.17150/2500-4255.2019.13(2).300-310

ПРЕСТУПЛЕНИЕ АГРЕССИИ: ОБМАНУТЫЕ ОЖИДАНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО ПРАВА

А.Г. Кибальник

Северо-Кавказский федеральный университет, г. Ставрополь, Российская Федерация

Информация о статье

Дата поступления
20 декабря 2018 г.

Дата принятия в печать
8 апреля 2019 г.

Дата онлайн-размещения
26 апреля 2019 г.

Ключевые слова

Международное уголовное право;
преступление агрессии; преступления
против международного мира;
Римский статут Международного
уголовного суда; Устав ООН;
международная уголовная юстиция

Аннотация. Автор подчеркивает, что преступление агрессии считается наиболее тяжким преступлением против международного мира со времен Нюрнбергского трибунала, что однозначно признается в российской и западной доктрине. Однако термин «агрессия» давно стал инструментом межгосударственной политической борьбы, но ни одного случая реального уголовного преследования на международном уровне за это преступление после Второй мировой войны не было. В 2010 г. в Римский статут внесены поправки, определившие признаки агрессии как международного преступления, а также разъяснившие правила осуществления юрисдикции Международного уголовного суда. Данное событие получило восторженные отзывы большинства авторов. Но в реальности эти оптимистичные ожидания оказались разрушенными, прежде всего в плане установления эффективной юрисдикции Международного уголовного суда в отношении преступления агрессии. Установление юрисдикции Международного уголовного суда путем передачи ситуации Советом Безопасности ООН становится практически невозможным, если «заинтересованным» является государство — постоянный член Совбеза. Установление юрисдикции Международного уголовного суда путем передачи ситуации государством *proprio motu* серьезно ограничено положениями пп. 4, 5 ст. 15-bis Римского статута. В итоге автор приходит к выводу о том, что об эффективном международном уголовном преследовании за преступление агрессии в настоящее время говорить невозможно, поэтому имеет смысл пересмотреть те нормы Римского статута, которые вызывают наиболее отрицательную реакцию у ведущих государств. Только в этом случае в будущем возможно эффективное международное уголовное преследование в отношении преступления агрессии, а также последовательное развитие международной уголовной юстиции в целом.

CRIME OF AGGRESSION: DECEPTIVE EXPECTATIONS OF INTERNATIONAL CRIMINAL LAW

Alexei G. Kibalnik

North-Caucasus Federal University, Stavropol, the Russian Federation

Article info

Received
2018 December 20

Accepted
2019 April 8

Available online
2019 April 26

Keywords

International Criminal Law; crime
of aggression; crimes against
international peace; Rome Statute
of International Criminal Court; UN
Chapter; International Criminal Justice

Abstract. The author underlines that the crime of aggression has been viewed as the most serious crime against international peace since the Nuremberg Tribunal, which is unambiguously recognized in the Russian and Western doctrine. However, the term «aggression» has long become an instrument of interstate political struggle, although there has not been a single case of real criminal prosecution at the international level for this crime after World War II. In 2010 the Rome Statute was amended, defining signs of aggression as an international crime, as well as clarifying the rules for the exercise of jurisdiction of the International Criminal Court. This event received rave reviews from most authors. But in reality, these optimistic expectations were destroyed — first of all, in terms of establishing effective jurisdiction of the International Criminal Court in relation to the crime of aggression. Establishing of the International Criminal Court jurisdiction by transferring the situation from the UN Security Council becomes practically impossible if the «interested» state is a Permanent member of the Security Council. The establishing of the International

© Кибальник А.Г., 2019

Criminal Court jurisdiction by transferring the situation from the state proprio motu is seriously limited (by the provisions of paragraphs 4, 5 of Art. 15-bis of the Rome Statute). As a result, the author concludes that at present it is impossible to speak of effective international criminal prosecution for the crime of aggression. Therefore, it makes sense to revise those norms of the Rome Statute, which cause the most negative reaction from leading states. Only this way the effective international prosecution of the crime of aggression will be possible in the future, together with the consistent development of international criminal justice in general.

**Вводные замечания: обвинения
в совершении преступления агрессии
как инструмент международной политики**

Общеизвестно, что преступление агрессии признается наиболее тяжким преступлением против международного мира и всего человечества со времен Нюрнбергского трибунала, в Приговоре которого указано: «Развязывание агрессивной войны является не просто преступлением международного характера — оно является тягчайшим международным преступлением, которое отличается от других военных преступлений только тем, что оно содержит в себе в *сконцентрированном виде зло*, содержащееся в каждом из остальных» (курсив мой. — А. К.).

В российской и зарубежной доктрине по вопросу определения сущности преступления агрессии присутствует определенное единство: практически все авторы однозначно заявляют о том, что агрессия представляет собой самое опасное международное преступление, и в целом они совершенно правы. Если бы не одно существенное но: с уст политиков самых разных рангов и самых разных государств термин «агрессия» не сходит все послевоенное время. Агрессией назывались различные военные акции и международные вооруженные столкновения, имевшие место на протяжении холодной войны (по этому поводу Генеральной Ассамблеей ООН было принято несколько деклараций). В новейшей истории России не иначе как агрессия определялись бомбардировки НАТО территории бывшей Югославии [1, с. 356–357]. Многие европейские авторы именно агрессией назвали военную операцию Соединенных Штатов и их союзников в Ираке [2], продолжающуюся и по сей день.

Ни для кого не является секретом, что после воссоединения в 2014 г. Крыма и Севастополя с Россией и начала гражданской войны на востоке Украины западный политический мир постоянно говорит об агрессии либо о гибридной войне нашего государства против Украины. Власти последней официально назвали Российскойую

Федерацию государством-агрессором. В Киеве (да и во многих западных столицах тоже) постоянно заявляют о «тысячах» плененных российских военных, десятках, если не сотнях, сбитых самолетов и уничтоженных танков «государства-агрессора». Вот уже более пяти лет украинские СМИ буквально вбивают в голову своей аудитории мысль о том, что тысячи украинцев погибли не зря, а во имя защиты своей страны и всего так называемого цивилизованного мира от «российской агрессии».

Согласно официальным данным ООН, с 14 апреля 2014 г. по 15 ноября 2018 г. документально подтверждена гибель 3 318 гражданских лиц в ходе вооруженного конфликта на востоке Украины¹. Общая численность погибших в этом военном противостоянии, «включая украинских военнослужащих, гражданских лиц и членов вооруженных групп», уже в 2017 г. превысила 10 тыс. чел.² Эта поистине страшная статистика касается только тех жертв, личности которых официально установлены. По всей видимости, реальное количество жертв войны и причиненного экономического ущерба на востоке Украины будет (если будет) определено в нескором будущем.

Однако начиная с 2014 г. и до сих пор ни одного достоверного документированного доказательства «агрессии» России против Украины так и не было представлено. В этом плане показательно, что Канцелярия Прокурора Международного уголовного суда в настоящее время лишь «рассматривает заявления о том, что Российская Федерация в целом осуществляла контроль над вооруженными группировками в Восточной Украине». Это делается «с целью установления, можно ли рассматривать дан-

¹ Report on the human rights situation in Ukraine 16 August to 15 November 2018 / Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. New York : United Nations, 2018. 34 p.

² Report on the human rights situation in Ukraine 16 May to 15 August 2017 / Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. New York : United Nations, 2017. 50 p.

ный вооруженный конфликт, который в прочих случаях считался бы немеждународным, как международный конфликт по своей природе». В то же время Вооруженные силы Украины и «вооруженные группы» Луганской и Донецкой народных республик однозначно признаны «сторонами немеждународного вооруженного конфликта»³.

Таким образом, непрекращающиеся взаимные обвинения в совершении агрессии (агрессивной войны) давно стали инструментом международной и межгосударственной политической борьбы. Но они (обвинения) неизменно заканчивались и заканчиваются юридически с нулевым результатом. Действительно, несмотря на все вооруженные и политические баталии второй половины XX — начала XXI в. (после Нюрнберга, Токио и нескольких послевоенных судов в американской оккупационной зоне Германии), ни одного реального уголовного преследования за это преступление так и не состоялось. В чем причина?

Преступление агрессии: трудности дефиниции

Попытки определить преступление агрессии на международном уровне предпринимались еще до Второй мировой войны (Декларация Лиги Наций об агрессивных войнах 1927 г., Пакт Бриана — Келлога 1928 г., Лондонские конвенции об определении агрессии 1933 г. и ряд других документов), однако универсального мирового признания они не получили. Как известно, в Уставе ООН в качестве агрессии признается факт вооруженного нападения на государство (группу государств), но ее дефиниция отсутствует, а решение о том, совершен ли акт агрессии, может принять Совет Безопасности (ст. 39).

14 декабря 1974 г. на XXIX сессии Генеральной Ассамблеи ООН принято Определение агрессии, в котором впервые был сформулирован перечень конкретных деяний, расцениваемых в качестве проявлений агрессии (агрессивной войны). Однако в этом документе агрессия названа международным правонарушением государства (группы государств) против другого государства (группы государств) в виде «наиболее серьезной и опасной формы незаконного применения силы». Таким образом, в Определении 1974 г. не говорится об агрессии как о преступлении в уголовно-правовом смысле и не установлены основания и пределы индивиду-

альной уголовной ответственности за ее совершение. С другой стороны, Определение 1974 г. повсеместно признается универсальной и полноценной правовой нормой, обязательной для субъектов международного права (*opinio juris*) и исходящей из понимания недопустимости агрессии как меры возможного и должного поведения государства [3, р. 154–155].

Этот «порочный круг» до недавнего времени «замыкали» отсутствие дефиниции агрессии в уставах современных международных уголовных трибуналов *ad hoc* и неопределенность Римского статута Международного уголовного суда. В первоначальной редакции ч. 2 ст. 5 Статута указывалось, что Международный уголовный суд сможет в будущем осуществлять юрисдикцию в отношении преступления агрессии после принятия определения этого преступления и установления условий осуществления такой юрисдикции.

В российской и западной доктрине до и после принятия Римского статута были предприняты многочисленные попытки сформулировать объективные и субъективные признаки преступления агрессии. Для этого активно использовался опыт Нюрнбергского и (в меньшей мере) Токийского международных послевоенных трибуналов. Рядом исследователей подчеркивалась особая роль Совета Безопасности ООН в констатации актов агрессии и определении их преступности [4, р. 411–413]. Также значительное внимание уделялось появлению новых («нетрадиционных») видов преступления агрессии, не всегда изначально и в полной мере буквально соответствующих положениям Определения агрессии 1974 г. [5, с. 77; 6, с. 11].

По мнению многих авторитетных авторов, в международном уголовном праве на протяжении многих десятилетий складывалась патовая ситуация. Неопределенность такой ситуации обуславливалась тем, что повсеместно признавалась преступность актов агрессии и необходимость установления за их совершение уголовной ответственности на международном уровне, однако реализация такой ответственности являлась весьма затруднительной (или даже невозможной) по названным выше причинам [7, с. 646; 8, р. 22–24]. По меткому выражению М. Шустера (M. Schuster), потребность в легальной дефиниции агрессии как преступления по международному уголовному праву стала сродни гордиеву узлу, для разрубания которого «просто необходим меч» [9, р. 54–55].

³ Report on Preliminary Examination Activities 2016 / International Criminal Court. Hague, 2016. 74 p.

Определение агрессии в Римском статуте: романтические ожидания

17 июля 2018 г. случилось знаменательное для международного уголовного права и международной уголовной юстиции событие — все «прогрессивное человечество» отметило 20-летие принятия Римского статута. За восемь лет до этого, 11 июня 2010 г., в ходе Кампальской конференции государств — участников Статута в него были внесены долгожданные поправки, определившие признаки агрессии как международного преступления, а также разъяснившие правила осуществления юрисдикции Международного уголовного суда в отношении преступления агрессии в случаях передачи ситуации каким-либо государством или Советом Безопасности ООН. Одновременно были приняты соответствующие дополнения в Элементы преступлений (далее — Элементы) и официальное разъяснение смысла внесенных поправок (далее — Понимание поправок)⁴.

Каково же было «ликование» большинства представителей научной общественности после принятия вышеназванных поправок! Этот шаг назывался не иначе, как созданием «нового механизма для обеспечения основополагающих принципов международного права». А вступление в силу поправок об определении агрессии расценивалось как «эффективный инструмент», призванный способствовать «укреплению правовых основ международного правопорядка — такого правопорядка, в котором мир и правосудие являются глобальными ценностями» [10, с. 94–95; 11]. Прекрасные слова, замечательные ожидания...

Аккурат к 20-летию юбилею Римского статута перечисленные новеллы посредством так называемой активизирующей резолюции вступили в силу. И реальность показала, что эти ожидания оказались, по существу, обманутыми в плане появления реальной возможности эффективного международного уголовного преследования за преступление агрессии.

Определение агрессии в Римском статуте: что появилось нового?

В ч. 2 ст. 8-bis Римского статута дается материально-правовое определение преступления агрессии, акт которой расценивается «в силу своего характера, серьезности и масштабов» в качестве «грубого нарушения» Устава ООН.

⁴ Resolution RC/Res.6. URL: <https://treaties.un.org/doc/source/docs/RC-Res.6-ENG.pdf>.

В целом преступление агрессии продолжает носить межгосударственный характер, так как означает «применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства» либо «каким-либо другим способом», несовместимым с Уставом ООН.

Что касается *actus reus* (объективной стороны) конкретных видов (проявлений) преступления агрессии, то их перечень хорошо известен, так как ч. 2 ст. 8-bis Римского статута дословно воспроизводит положения ст. 3 Определения агрессии 1974 г., в котором в качестве актов агрессии определены:

- вторжение или нападение вооруженных сил государства на территорию другого государства или любая военная оккупация, какой бы временный характер она не носила, являющаяся результатом такого вторжения или нападения, или любая аннексия территории другого государства или части ее, совершенная с применением силы;

- бомбардировка вооруженными силами государства территории другого государства или применение любого оружия государством против территории другого государства;

- блокада портов или берегов государства вооруженными силами другого государства;

- нападение вооруженных сил государства на сухопутные, морские или воздушные силы или морские и воздушные флоты другого государства;

- применение вооруженных сил одного государства, находящихся на территории другого государства по соглашению с принимающим государством, в нарушение условий, предусмотренных в соглашении, или любое продолжение их пребывания на такой территории по прекращении действия соглашения;

- действия государства, позволяющие, чтобы его территория, которую оно предоставило в распоряжение другого государства, использовалась этим другим государством для совершения акта агрессии против третьего государства;

- засылка государством или от имени государства вооруженных банд, групп и регулярных сил или наемников, которые осуществляют акты применения вооруженной силы против другого государства, носящие столь серьезный характер, что это равносильно перечисленным выше актам, или его значительное участие в них.

В доктрине хорошо изучены общие характеристики и конкретные проявления перечисленных деяний, составляющих объективную сторону преступления агрессии [3, р. 167–204; 12, р. 263–274]. Так же как и в названном Определении, в Элементах установлена уголовная наказуемость планирования, подготовки, инициирования либо непосредственного осуществления любого из деяний, образующих преступление агрессии, вне зависимости от факта объявления войны. Существенным моментом в понимании признаков *actus reus* преступления агрессии является то обстоятельство, что в ст. 8-bis Римского статута дан исчерпывающий (закрытый) перечень актов агрессии. В то же время в Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 3314 от 14 декабря 1974 г. допускается возможность признания Советом Безопасности ООН в качестве агрессии как международного правонарушения иного деяния, прямо не указанного в Определении агрессии 1974 г.

Отметим, что уже после принятия поправок к Римскому статуту в российской и зарубежной доктрине активизировалась дискуссия относительно проблемы отграничения преступления агрессии от похожих (в плане *actus reus*) преступлений против человечности, а также от политически мотивированных актов международного терроризма, совершенных «с государственным участием». Прежде всего, обсуждение коснулось акта агрессии в виде «засылки государством или от имени государства вооруженных банд, групп и регулярных сил или наемников, которые осуществляют акты применения вооруженной силы против другого государства» [13, с. 55–56; 14, р. 394–395].

Не вдаваясь в суть данной дискуссии, заметим, что более предпочтительной является позиция, согласно которой в случае, когда «засланные» от имени одного государства на территорию другого государства «вооруженные банды, группы и регулярные силы или наемники» совершают деяния, содержащие признаки международного терроризма, содеянное «объективно не подпадает под действие конкурирующих норм». Такой вывод «подтверждается буквальным прочтением Приговора Нюрнбергского трибунала в отношении большинства подсудимых главных нацистских преступников, которые, наряду с преступлением агрессии, были признаны виновными в совершении военных преступлений и преступлений против человечности» [15, с. 137].

Так или иначе, поправки, внесенные в Римский статут, по существу, продублировали характеристики объективных признаков преступления агрессии, сформулированные в Определении 1974 г.

Важным в поправках является уточнение правового статуса *субъекта* преступления агрессии. Таковым признается лицо, которое было «в состоянии фактически осуществлять руководство или контроль над политическими или военными действиями государства» (данное положение продублировано в п. 3-bis ст. 25 Статута). В доктрине нередко говорится о том, что агрессия является «лидерским» преступлением, и именно исходя из этой посылки в Римском статуте определен субъект в соответствии с традицией, заложенной Нюрнбергским и Токийским трибуналами [16, р. 496–497]. Однако, согласно другой точке зрения, такое определение субъекта преступления агрессии неоправданно сужено, так как его могут совершить (либо быть причастными к совершению) иные лица, например «частные экономические субъекты», заинтересованные в совершении акта агрессии [6].

Отечественные авторы обычно говорят о том, что преступление агрессии совершается «должностным лицом, состоящим на государственной службе и (или) действующим от имени государства, либо лицом, не являющимся должностным, но наделенным государством специальными полномочиями по организации, руководству или директивно-приказному управлению» актом агрессии. При этом связь государства с таким лицом «проявляется в силу самого характера агрессии как типичного государственного преступления». То есть возможность осуществления акта агрессии «связана с особым статусом исполнителя данного преступления, имеющего реальные возможности и властные полномочия» по осуществлению этого преступления [17, с. 81].

Так или иначе, внесенные в Римский статут поправки ограничивают субъектный круг преступления агрессии. Как известно, деятельность Международного уголовного суда жестко не привязана к традиции и результатам деятельности предшествующих международных трибуналов *ad hoc*. Тем не менее при установлении признака «фактического осуществления руководства или контроля над политическими или военными действиями государства» может быть полезен опыт таких трибуналов (особенно Международного трибунала по бывшей Югос-

лавию), в решениях которых устанавливались аналогичные либо весьма близкие по содержанию признаки.

Mens rea (субъективная сторона) преступления агрессии определена в Элементах необходимостью доказывания осознания субъектом фактических обстоятельств «несовместимости» применения вооруженной силы с Уставом ООН, а также фактических обстоятельств, указывающих на «грубое нарушение» Устава ООН (такое «грубое нарушение» образует совокупность трех компонентов — характера, тяжести и масштаба акта агрессии).

Например, в одном из решений Международного трибунала по Руанде указано, что «сознательное совершение преступления» подразумевает, что субъект «должен понимать общий контекст своих действий»⁵. Говоря иными словами, требуется установить фактическое знание субъекта относительно «грубости» нарушения Устава ООН в плане его характера, тяжести и масштаба совершения, при этом сама «грубость» нарушения считается объективным определением.

Юрисдикция Международного уголовного суда в отношении преступления агрессии: суровая реальность

Полагаю, что именно в этом вопросе разбиты романтические ожидания многих авторов. Прежде всего, сама возможность международного уголовного преследования за преступление агрессии возникнет, если оно совершено «не ранее чем через год после ратификации или принятия поправок не менее чем тридцатью государствами-участниками» (ч. 2 ст. 15-ter Римского статута). В нашем случае такая возможность появится, если акт агрессии произойдет позднее 17 июля 2019 г.

Надо сказать, что в доктрине обсуждается вопрос о возможности распространения юрисдикции Международного уголовного суда в отношении длящихся актов агрессии (начальный момент которых во времени предшествовал возникновению у Международного уголовного суда возможности осуществлять юрисдикцию в отношении преступления агрессии, а конечный момент еще не наступил). Например, Р.А. Кантур говорит о допустимости такого варианта по ряду причин: 1) в момент «активации юрисдикции» Международного уголовного суда такое пре-

ступление «все еще совершается»; 2) факт отсутствия конечного момента длящегося преступления исключает возможность исчисления срока давности; 3) длящееся преступление агрессии «продолжает осуществляться» за «счет совершения продолжаемых преступлений», которые как бы «подпитывают» агрессию, «актуализируя ее противоправность и отдаляя наступление конечного момента деяния» [18, с. 37–39].

Полагаем, что эта точка зрения вряд ли может считаться приемлемой, поскольку в ст. 15-ter Римского статута говорится не о преступлении агрессии, совершаемом «длящимся образом» через год после вступления в силу поправок, а о преступлении, совершение которого только начнется (может начаться) по истечении указанного срока. И все акты, предположительно представляющие собой проявления агрессии, совершенные и совершаемые до 17 июля 2019 г., не подпадают под юрисдикцию Международного уголовного суда в принципе.

Далее, в отношении преступления агрессии распространено общее правило комплементарности (что вызвало сомнение и даже несогласие у некоторых авторов [19]). Говоря иными словами, при обвинении в совершении акта агрессии сохранена возможность повторного рассмотрения дела в Международном уголовном суде при выполнении предписаний п. 3 ст. 20 Римского статута, т.е. в случае констатации перманентным органом международной уголовной юстиции неэффективности уголовного преследования за данное преступление на национальном уровне.

Но в рассматриваемой ситуации перечисленные обстоятельства не столь важны. Гораздо важнее вопрос о том, каким образом Международный уголовный суд *реально* (именно реально, а не в идеализированном варианте отдаленного будущего) сможет осуществлять юрисдикцию в отношении преступления агрессии после 17 июля 2019 г.

В соответствии с положениями ст. 15-bis и 15-ter Римского статута Международный уголовный суд будет способен это сделать в двух случаях: при передаче ситуации Советом Безопасности ООН либо при передаче ситуации государством *proprio motu* (по собственной инициативе).

Передача ситуации Советом Безопасности ООН. В этом случае, казалось бы, все понятно: Совет Безопасности ООН и Международный уголовный суд действуют в своеобразном тан-

⁵ Prosecutor v. C. Kayishema and O. Ruzindana. Case № ICTR-95-1-T. 21 May 1999.

деме. Сходная ситуация уже имела место: например, Совбезом ООН резолюцией 1593/2005 в Международный уголовный суд была передана ситуация в Дарфуре, где предположительно были совершены акты геноцида, преступления против человечности и военные преступления. При передаче ситуации Советом Безопасности ООН совершенно неважно, согласилось ли «заинтересованное государство с юрисдикцией Суда в этом отношении» (п. 2 Понимания поправок). Говоря иначе, если имеется соответствующее решение Совета Безопасности ООН, оно (решение) подлежит принудительному исполнению вне зависимости от статуса участия в Римском статуте «заинтересованного государства» и признания им юрисдикции самого Международного уголовного суда.

Как всегда, имеется одно существенное но: а если таким «заинтересованным государством» окажется постоянный член самого Совбеза, обладающий правом вето? Не секрет, что львиная доля взаимных обвинений в совершении актов агрессии приходится на США и их союзников, а также на Россию. Полагаю, что в этом случае ни о какой передаче ситуации (даже о возможности такой передачи) речь идти попросту не будет в силу неизбежного наложения вето тем или иным постоянным членом Совета Безопасности. Утверждать обратное было бы наивно, учитывая сегодняшние реалии международных отношений и тот факт, что три из пяти государств — постоянных членом Совбеза в Международном уголовном суде не участвуют. В силу сложившихся обстоятельств нельзя не согласиться с мыслью о том, что «главенствующая роль» Совета Безопасности ООН в определении юрисдикции Международного уголовного суда в отношении преступления агрессии «может вылиться в непомерные преимущества» пяти постоянных членом Совбеза и их союзников [6].

Для наглядности приведу пример, ярко иллюстрирующий реальное отношение одного из постоянных членом Совбеза ООН — Соединенных Штатов Америки — к самому Международному уголовному суду и гипотетической возможности установления его юрисдикции в отношении американских граждан.

Когда в 2017 г. Прокурор Международного уголовного суда Ф. Бенсуда (F. Bensouda) попросила инициировать расследование по поводу предположительно совершенных в Афганистане преступлений против человечности и военных преступлений, реакция Вашингтона

была незамедлительной и чрезвычайно резкой. Сама возможность международного обвинения американских военнослужащих и сотрудников Центрального разведывательного управления в совершении этих предполагаемых преступлений была названа «несовместимой с идеалами» самих США.

По словам помощника американского президента по национальной безопасности Дж. Болтона (J. Bolton), «Соединенные Штаты будут использовать все необходимые средства, чтобы защитить наших граждан и наших союзников от несправедливого преследования со стороны этого нелегитимного суда» [20]. И далее: «Мы [США] не станем сотрудничать с Международным уголовным судом. Мы не станем оказывать Международному уголовному суду помощь. И, разумеется, мы не присоединимся к Международному уголовному суду. Мы позволим ему умереть самому по себе. В конечном счете — исходя из намерений и целей Международного уголовного суда — он для нас уже умер» [21].

Более того, Соединенные Штаты недавно перешли от «изоляционистского отрицания» Международного уголовного суда к прямому давлению на него, введя в марте 2019 г. политико-правовые санкции против его персонала, так или иначе связанного с расследованием предполагаемых военных преступлений, совершенных военнослужащими США и их союзниками в Афганистане. При этом политическое руководство США в лице государственного секретаря начало угрожать введением прямых санкций уже экономического характера в адрес постоянного органа международного уголовного правосудия, если тот «не сменит свой курс» в отношении подозреваемых лиц — граждан США⁶.

Можно со всей уверенностью полагать, что подобная ситуация сложится в случае угрозы международного уголовного преследования в отношении граждан других государств — постоянных членом Совета Безопасности ООН. Если, опять-таки, «смотреть правде в глаза», то Россия в обозримом будущем не признает Международный уголовный суд, пока под его юрисдикцию теоретически могут подпасть наши сограждане в связи с вооруженным гражданским конфликтом на Украине, который западный мир усиленно пытается представить как агрессию со стороны нашей страны. Аналогично (правда, по несколько иным причинам) ведут себя по от-

⁶ US to deny visas for ICC members investigating alleged war crimes // The Guardian. 2019. 15 March.

ношению к Международному уголовному суду такие ведущие государства мира, как Китайская Народная Республика [22] и Индия [23].

Таким образом, «в земной реальности» международное уголовное преследование за преступление агрессии при передаче ситуации Советом Безопасности ООН возможно только в случае, если из круга «заинтересованных государств» будут исключены Великобритания, Китай, Россия, США, Франция и, соответственно, граждане перечисленных государств. Справедливо ли это в плане обеспечения интересов эффективно работающей международной уголовной юстиции? Нет, но такова суровая реальность.

Передача ситуации государством proprio motu. Этот способ установления юрисдикции Международного уголовного суда в отношении преступления агрессии со всем основанием можно считать вторичным, так как он возможен при отсутствии решения Совета Безопасности ООН после истечения полугодового срока с момента подачи соответствующего уведомления государством-заявителем (ч. 7, 8 ст. 15-bis Римского статута).

Но даже при соблюдении названного выше условия существует два самых серьезных ограничения в установлении юрисдикции Международного уголовного суда относительно преступления агрессии по просьбе государства-заявителя, а именно:

– Суд не может осуществлять свою юрисдикцию по преступлению агрессии, совершенному гражданами государства, не являющегося участником Римского статута, либо совершенному на территории такого государства (п. 5 ст. 15-bis);

– Суд не может осуществлять свою юрисдикцию по преступлению агрессии, даже если оно совершено гражданами государства — участника Римского статута, но само это государство заявило о непризнании такой юрисдикции (п. 4 ст. 15-bis).

В первом случае ситуация более или менее ясна: из юрисдикции Международного уголовного суда в отношении преступления агрессии исключаются граждане всех государств, не подписавших Римский статут либо отозвавших свою подпись.

Во втором случае дело обстоит сложнее. По словам К. Кресса, острая дискуссия развернулась вокруг того, как именно юрисдикция Международного уголовного суда будет осуществляться в ситуациях, связанных с госу-

дарствами — участниками Римского статута. В соответствии с первой позицией Суд не может осуществлять юрисдикцию в ситуациях, когда преступление совершено на территории или гражданином государства — участника Римского статута, не ратифицировавшего поправки. Согласно иной позиции, ратификация поправок государством-участником предоставляет Международному уголовному суду «необходимую юрисдикционную связь», требуемую ч. 2 ст. 12 Римского статута. Это означает, что «Суд, в частности, осуществляет юрисдикцию в отношении преступления агрессии, совершенной на территории государства — участника Статута гражданином иного государства-участника, даже если это второе государство не ратифицировало поправки». Активирующая кампальские поправки резолюция, «по всей видимости, одобрила первый подход, однако включала пункт, гарантирующий независимость судей при разрешении юрисдикционного спора, что оставляет возможность иной интерпретации этих положений в дальнейшем» [24, с. 80–88].

Если обобщить сказанное, то сам собой напрашивается весьма печальный вывод: *ни о каком эффективном международном уголовном преследовании в отношении преступления агрессии в настоящее время говорить не приходится.*

Существует ли возможность эффективного международного уголовного преследования за преступление агрессии?

Гипотетически на данный вопрос можно ответить утвердительно, но добиться этого будет чрезвычайно сложно. Если задать другой вопрос — о том, нужен ли вообще постоянно действующий орган международной уголовной юстиции, то ответить на него следует только положительно. И, конечно, правы те авторы, которые говорят о необходимости вступления в Международный уголовный суд ведущих держав (прежде всего, Китая, Индии, России и США). Но, опять-таки, «глядя правде в глаза», надо признать, что в обозримом будущем это вряд ли случится. Общеизвестно, что отрицание у политических кругов значительного количества государств вызвали следующие процедурные нормы Римского статута:

– ст. 12 — о возможности вовлечения в процесс государства, не участвующего в Международном уголовном суде, и его граждан;

– ст. 20 — о возможности повторной уголовной ответственности в нарушение принципа *ne bis in idem*;

– ст. 27 — о возможности уголовной ответственности глав государств и высших должностных лиц;

– ст. 89 и 90 — о возможности передачи (включая выдачу) лиц под юрисдикцию Международного уголовного суда: в литературе особо отмечается, что в соответствии с конституциями большинства государств, в том числе России, запрещена сама возможность выдачи своих граждан международным судебным органам, вследствие чего возникает коллизия (возможно, непреодолимая) между положениями Римского статута и нормами национальных законодательств [25, с. 139–141].

Перечисленные нормы стали причиной, по которой Римский статут изначально отказались подписать, в частности, Индия, Индонезия, Казахстан, Китай, Турция. Ввиду возможного ущемления национального суверенитета и прав своих граждан подписи под Статутом отозвали США и Россия. США в 2002 г. приняли Акт о защите американских служащих (*American Service-Members' Protection Act*), предусматривающий возможность силового вмешательства для выведения своих граждан из-под возможной юрисдикции Международного уголовного суда. Россия отозвала свою подпись под Римским статутом в силу распоряжения президента РФ от 16 ноября 2016 г. № 361-рп после того, как Международный уголовный суд начал «изучение ситуации» на Украине.

Резко отрицательная реакция указанных государств в отношении участия в Международном уголовном суде (и не только их — после выхода из Международного уголовного суда Бурунди [26] и Филиппин [27] о таком же намерении объявили еще несколько африканских стран [28, р. 5–11]) имеет долгосрочные отрицательные последствия. Эти последствия не только коснутся возможности эффективного международного уголовного преследования в отношении преступления агрессии, но и резко негативно скажутся на международной уголовной юстиции в целом.

На вечный вопрос «Что делать?» у подавляющего большинства признанных авторитетов в области международного уголовного права в настоящее время нет четкого ответа. Но и ничего не делать также нельзя: если выбирать между откровенно слабым перманентным органом международной уголовной юстиции и отсутствием такового, предпочтение надо отдать первому варианту.

Позволю себе повторить ранее высказанное осторожное, но далеко идущее предложение (которое, как уже говорилось, вряд ли будет положительно воспринято многими): а может быть, имеет смысл пересмотреть те нормы Римского статута, которые вызывают наибольшее неприятие со стороны Индии, Китая, России и Соединенных Штатов? Глядишь, и воздвигнется с мертвой точки не только в плане международного уголовного преследования в отношении преступления агрессии, но и, шире, в свете становления и развития международной уголовной юстиции как таковой.

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ

1. Курс уголовного права / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. — М. : Зерцало-М, 2002. — Т. 5 : Особенная часть. — 512 с.
2. Kramer R.C. War, Aggression and State Crime: a Criminological Analysis of the Invasion and Occupation of Iraq / R.C. Kramer, R.J. Michalowski // *British Journal of Criminology*. — 2005. — Vol. 45, № 4. — P. 446–469.
3. McDougall C. The Crime of Aggression under the Rome Statute of the International Criminal Court / C. McDougall. — Cambridge Univ. Press, 2013. — 384 p.
4. Muller-Schieke I.K. Defining the Crime of Aggression under the Statute of the International Criminal Court / I.K. Muller-Schieke // *Leiden Journal of International Law*. — 2001. — Vol. 14, № 2. — P. 409–430.
5. Кибальник А.Г. Российские диссертационные исследования проблем международного уголовного права и международной уголовной юстиции (2010–2017) / А.Г. Кибальник, П.В. Волосюк // *Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России*. — 2017. — № 3. — С. 72–83.
6. Тимошков С.Г. Агрессия как международное преступление : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / С.Г. Тимошков. — М., 2016. — 26 с.
7. Верле Г. Принципы международного уголовного права / Г. Верле. — М. : Транслит, 2011. — 910 с.
8. Bilkova V. Aggression — the Supreme International Crime or Not a Crime at All? / V. Bilkova // *Czech Yearbook of Public and Private International Law*. — 2015. — Vol. 6. — P. 5–24.
9. Shuster M. The Rome Statute and the Crime of Aggression: a Gordian Knot in Search of a Sword / M. Shuster // *Criminal Law Forum*. — 2003. — Vol. 14, № 1. — P. 2–57.
10. Глотова С.В. Преступление агрессии: некоторые правовые проблемы определения в Нюрнбергском Уставе и Римском Статуте Международного уголовного суда / С.В. Глотова // *Московский журнал международного права*. — 2017. — № 2. — С. 87–96. — DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-87-96.

11. Schabas W. *The International Criminal Court: Struggling to Find its Way* / W. Schabas // *Realizing Utopia: The Future of International Law* / ed. A. Cassese. — Oxford Univ. Press, 2012. — P. 250–260.
12. Sayapin S. *The Crime of Aggression in International Criminal Law: Historical Development, Comparative Analysis and Present State* / S. Sayapin. — Hague : TMC Asser Press, 2014. — 334 p.
13. Лобач Д.В. Некоторые проблемные аспекты квалификации, возникающие в результате криминализации международного терроризма / Д.В. Лобач // Библиотека уголовного права и криминологии. — 2017. — № 5. — С. 53–59.
14. Siegmunt O. *Basic Trend of Global Terrorism and Countermeasures*. Das 8. Internationale Forum zum Thema Kriminalität und Strafrecht im Zeitalter der Globalisierung / O. Siegmunt, A. Kibalnik, V. Komissarov // *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*. — 2017. — Vol. 100, iss. 5. — P. 393–396. — DOI: 10.1515/mkr-2017-1000508.
15. Суворов В.А. Уголовная ответственность за акт международного терроризма : дис. ... канд. юрид. наук / В.А. Суворов. — Ставрополь, 2018. — 178 с.
16. Heller K.J. *Retreat from Nuremberg: the Leadership Requirement in the Crime of Aggression* / K.J. Heller // *European Journal of International Law*. — 2007. — Vol. 18, № 3. — P. 477–497.
17. Лобач Д.В. Субъект преступления, проявляющегося в форме агрессии, в международном праве и российском уголовном законодательстве / Д.В. Лобач // *Закон и право*. — 2011. — № 4. — С. 80–83.
18. Кантур Р.А. Агрессия как деящееся преступление в свете принятия резолюции ICC-ASP/16/Res.5 Ассамблеей государств-участников Римского статута Международного уголовного суда / Р.А. Кантур // *Международное право и международные организации*. — 2018. — № 2. — С. 32–41.
19. Хамидова М.Ф. Принцип комплементарности Международного уголовного суда — правильный подход в отношении преступления агрессии / М.Ф. Хамидова // *Евразийский юридический журнал*. — 2015. — № 8. — С. 36–37.
20. Taylor A. *John Bolton hates the International Criminal Court. That might make other countries love it* / A. Taylor // *The Washington Post*. — 2018. — 10 Sept.
21. Gourevitch Ph. *What Is John Bolton's Bully-Pulpit Attack on the International Criminal Court Really About?* / Ph. Gourevitch // *The New Yorker*. — 2018. — 11 Sept.
22. Lu Jianping. *China's Attitude Towards the ICC* / Lu Juanping, Wang Zhixiang // *Journal of International Criminal Justice*. — 2005. — Vol. 3, № 3. — P. 608–620.
23. Ramanathan U. *India and the ICC* / U. Ramanathan // *International Criminal Justice*. — 2005. — Vol. 3, iss. 3. — P. 627–634.
24. Кресс К. О приведении в действие юрисдикции МУС в отношении преступления агрессии / К. Кресс // *Международное правосудие*. — 2018. — № 2. — С. 77–89.
25. Тимошков С.Г. Формирование юрисдикции Международного уголовного суда в отношении преступления агрессии / С.Г. Тимошков // *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. — 2017. — № 3. — С. 136–141.
26. Moore J. *Burundi Quits International Criminal Court* / J. Moore // *The New York Times*. — 2017. — 27 Oct.
27. Gutierrez J. *Philippines Officially Leaves the International Criminal Court* / J. Gutierrez // *The New York Times*. — 2019. — 17 March.
28. Kersten M. *Constructive Engagement in the ICC — Africa Relationship* / K. Kersten. — Berlin : Wayamo Foundation, 2018. — 32 p.

REFERENCES

1. Borzenkov G.N., Komisarov V.S. (eds.). *Kurs ugovornogo prava* [A Course of Criminal Law]. Moscow, Zertsalo-M Publ., 2002. Vol. 5. 512 p.
2. Kramer R.C., Michalowski R.J. *War, Aggression and State Crime: a Criminological Analysis of the Invasion and Occupation of Iraq*. *British Journal of Criminology*, 2005, vol. 45, no. 4, pp. 446–469.
3. McDougall C. *The Crime of Aggression under the Rome Statute of the International Criminal Court*. Cambridge University Press, 2013. 384 p.
4. Muller-Schieke I.K. *Defining the Crime of Aggression under the Statute of the International Criminal Court*. *Leiden Journal of International Law*, 2001, vol. 14, no. 2, pp. 409–430.
5. Kibalnik A.G., Volosyuk P.V. *Russian Thesis Researches of Problems of International Criminal Law and International Criminal Justice (2010–2017)*. *Yuridicheskaya nauka i praktika: Vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii = Legal Science and Practical: Journal of Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of the Interior of the Russian Federation*, 2017, no. 3. pp. 72–83. (In Russian).
6. Timoshkov S.G. *Agressiya kak mezhdunarodnoe prestuplenie*. *Avtoref. Kand. Diss.* [Aggression as an international crime. Cand. Diss. Thesis]. Moscow, 2016. 26 p.
7. Werle G. *Principles of International Criminal Law*. 2nd ed. Hague, TMC Asser Press, 2009. (Russ. ed.: Werle G. *Printsipy mezhdunarodnogo ugovornogo prava*. Moscow, TransLit Publ., 2011. 910 p.).
8. Bilkova V. *Aggression — the Supreme International Crime or Not a Crime at All?* *Czech Yearbook of Public and Private International Law*, 2015, vol. 6, pp. 5–24.
9. Shuster M. *The Rome Statute and the Crime of Aggression: a Gordian Knot in Search of a Sword*. *Criminal Law Forum*, 2003, vol. 14, no. 1, pp. 2–57.
10. Glotova S.V. *Crime of Aggression: Some Legal Issues of the Definition in the Nuremberg Statute and Rome Statute of International Criminal Court*. *Moskovskii zhurnal mezhdunarodnogo prava = Moscow Journal of International Law*, 2017, no. 2, pp. 87–96. DOI: 10.24833/0869-0049-2017-2-106-87-96. (In Russian).
11. Schabas W. *The International Criminal Court: Struggling to Find its Way*. In Cassese A. (ed.). *Realizing Utopia: The Future of International Law*. Oxford University Press, 2012, pp. 250–260.

12. Sayapin S. *The Crime of Aggression in International Criminal Law: Historical Development, Comparative Analysis and Present State*. Hague, TMC Asser Press, 2014. 334 p.
13. Lobach D.V. Some Problematic Aspects of Classification, Arising as a Result of Criminalization of International Terrorism. *Biblioteka ugovolnogo prava i kriminologii = Library of Criminal Law and Criminology*, 2017, no. 5, pp. 53–59. (In Russian).
14. Siegmunt O., Kibalnik A., Komissarov V. Basic Trend of Global Terrorism and Countermeasures. Das 8. Internationale Forum zum Thema Kriminalität und Strafrecht im Zeitalter der Globalisierung. *Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform*, 2017, vol. 100, iss. 5, pp. 393–396. DOI: 10.1515/mkr-2017-1000508.
15. Suvorov V.A. *Ugolovnaya otvetstvennost' za akt mezhdunarodnogo terrorizma. Kand. Diss.* [Criminal liability for the act of international terrorism. Cand. Diss.]. Stavropol, 2018. 178 p.
16. Heller K.J. Retreat from Nuremberg: the Leadership Requirement in the Crime of Aggression. *European Journal of International Law*, 2007, vol. 18, no. 3, pp. 477–497.
17. Lobach D.V. The subject of the crime shown in the form of aggression in the international law and the russian criminal legislation. *Zakon i pravo = Law and Right*, 2011, no. 4, pp. 80–83. (In Russian).
18. Kantur R. Aggression as a continuous offence in light of adoption of Resolution ICC-ASP/16/Res.5 by the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court. *Mezhdunarodnoe pravo i mezhdunarodnye organizatsii = International Law and International Organizations*, 2018, no. 2, pp. 32–41. (In Russian).
19. Hamidova M.F. The Principle of Complementarity of the ICC — the Right Approach in Relation to the Crime of Aggression? *Evrasiiskii yuridicheskii zhurnal = Eurasian Law Journal*, 2015, no. 8, pp. 36–37. (In Russian).
20. Taylor A. John Bolton hates the International Criminal Court. That might make other countries love it. *The Washington Post*, 2018, September 10.
21. Gourevitch Ph. What Is John Bolton's Bully-Pulpit Attack on the International Criminal Court Really About? *The New Yorker*, 2018, September 11.
22. Lu Jianping, Wang Zhixiang. China's Attitude Towards the ICC. *Journal of International Criminal Justice*, 2005, vol. 3, no. 3, pp. 608–620.
23. Ramanathan U. India and the ICC. *International Criminal Justice*, 2005, vol. 3, iss. 3, pp. 627–634.
24. Kreß C. On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression. *Mezhdunarodnoe pravosudie = International Justice*, 2018, no. 2, pp. 77–89. (In Russian).
25. Timoshkov S.G. Formation of the International Criminal Court's Jurisdiction over the Crime of Aggression. *Zhurnal za rubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya = Journal of Foreign Legislation and Comparative Law*, 2017, no. 3, pp. 136–141. (In Russian).
26. Moore J. Burundi Quits International Criminal Court. *The New York Times*, 2017, October 27.
27. Gutierrez J. Philippines Officially Leaves the International Criminal Court. *The New York Times*, 2019, March 17.
28. Kersten M. *Constructive Engagement in the ICC — Africa Relationship*. Berlin, Wayamo Foundation, 2018. 32 p.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Кибальник Алексей Григорьевич — заведующий кафедрой уголовного права и процесса Северо-Кавказского федерального университета, доктор юридических наук, профессор, г. Ставрополь, Российская Федерация; e-mail: 13kln@mail.ru.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Кибальник А.Г. Преступление агрессии: обманутые ожидания международного уголовного права / А.Г. Кибальник // Всероссийский криминологический журнал. — 2019. — Т. 13, № 2. — С. 300–310. — DOI: 10.17150/2500-4255.2019.13(2).300-310.

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Kibalnik, Alexei G. — Head, Chair of Criminal Law and Process, North-Caucasus Federal University, LLD (Doctor of Laws), Professor, Stavropol, the Russian Federation; e-mail: 13kln@mail.ru.

FOR CITATION

Kibalnik A.G. Crime of aggression: deceptive expectations of international criminal law. *Vserossiiskii kriminologicheskii zhurnal = Russian Journal of Criminology*, 2019, vol. 13, no. 2, pp. 300–310. DOI: 10.17150/2500-4255.2019.13(2).300-310. (In Russian).