

МЕЖДУНАРОДНОЕ И ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО

Состав преступления геноцида в международном и внутригосударственном праве (на примере законодательства и практики России и Германии)

*Черноудова М.С.**

Одной из самых серьезных проблем для государств, как в отдельности, так и мирового сообщества в целом, являлась и является преступность. И если еще полвека назад страны вполне самостоятельно пытались справиться с ней, и поэтому уголовная юрисдикция лишь в исключительных случаях покидала пределы одного государства, то сегодня с каждым шагом неимоверными темпами продвигающейся вперед глобализации, совершенствованием форм и методов преступности не остается шанса на успешную борьбу с ней без объединения усилий стран. И если изначально совместная работа государств в уголовной сфере ограничивалась помощью друг другу в привлечении к ответственности за совершение общеуголовных преступлений, «караемых внутренним правом, но имеющих в силу конкретных обстоятельств международный характер»¹ (названных в советской и затем российской литературе преступлениями международного характера²), то после второй мировой войны вычленилась и была признана юридической наукой и правом в полной мере новая категория преступлений, названных собственно «международными преступлениями».

* Черноудова Мария Сергеевна – магистр права (LLM, Германия), аспирантка кафедры международного права МГИМО (У) МИД России.

¹ Блищенко И.П., Жданов Н.В. Сотрудничество государств в борьбе с преступлениями международного характера. М., 1984. С. 52.

² См.: Трайнин А.Н. Избранные произведения. Защита мира и уголовный закон. М., 1969; Карпец И.И. Преступления международного характера. М., 1979; Международное уголовное право / Под ред. В.Н. Кудрявцева. М.: Наука, 1999.

Одним из первых составов таких преступлений, признанных мировым сообществом преступным³, стал геноцид. Сразу после второй мировой войны была подготовлена и принята Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него⁴ (далее – Конвенция о геноциде). Данный состав преступления был также включен в проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества 1954 г. (ст. 2 п. 10)⁵ и затем в новый проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества 1996 г. (ст. 17)⁶. В уставах международных трибуналов по Руанде⁷ (ст. 2) и Югославии⁸ (ст. 4), Статуте Международного уголовного суда (ст. 6)⁹ геноцид указан как преступление, за которое эти судебные учреждения полномочны осуществлять судебное преследование. Ответственность за геноцид установлена сегодня и в национальном законодательстве большинства государств. В соответствии с этим они привлекают к ответственности за совершение данного преступления. Острота вопроса усиливается многократно ввиду принятия Статута Международного уголовного суда. Теперь за совершение геноцида лицо может быть осуждено не только национальным судом, но и международным.

По какому пути пойдут государства, которые подписали Статут? Будут ли они вносить изменения в свое законодательство, приводя в соответствие определение состава преступления «геноцид» с определением, принятым в Статуте, чтобы избежать таким образом осуж-

³ См.: Док. ООН. Резолюция 97(1) Генеральной Ассамблеи.

⁴ Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. 9 декабря 1948 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. 1954. № 12. Ст. 244.

⁵ Проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Принят в 1954 г. на 6-й сессии Комиссии международного права ООН // СПС «Консультант-Плюс. Международное право».

⁶ Проект Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Рассмотрен в новой редакции на 51-й сессии Генеральной Ассамблеи 6 мая – 26 июня 1996 г. // Док. ООН A/51/10.

⁷ Устав Международного трибунала по Руанде. Принят 08.11.94 резолюцией № 955 Совета Безопасности ООН // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 2. М.: БЕК, 1996. С. 109-117.

⁸ Устав Международного трибунала по Югославии. Принят 25 мая 1993 г. резолюцией №827 Совета Безопасности ООН // Международное публичное право. Сборник документов. Т. 2. М.: БЕК, 1996. С. 102-109.

⁹ Римский Статут Международного уголовного суда. Принят 17.07.98 Дипломатической конференцией полномочных представителей под эгидой ООН по учреждению Международного уголовного суда // Справочная правовая система «Консультант-Плюс. Международное право».

дения своих граждан в Международном уголовном суде (далее – МУС), или, напротив, полностью передадут компетенцию по привлечению к ответственности за совершение данной категории преступлений МУС? Как поведут себя страны, которые не подписали или пока лишь не ратифицировали Статут? Все это вопросы, на которые предстоит ответить каждому государству. Предметом данной статьи являются вопросы соотношения международных норм о геноциде и внутригосударственного законодательства на примере Германии и России. Германия, как и другие страны Европейского Союза, уже присоединилась к Статуту, Россия – еще не ратифицировала его.

ПОНЯТИЕ «ГЕНОЦИД» В МЕЖДУНАРОДНОМ УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Предпосылки появления и укоренение термина «геноцид». Международная конференция по унификации уголовного законодательства, проходившая в 1927 г. в Варшаве, отнесла к международным преступлениям лишь такие деликты, которые впоследствии будут названы в советской и российской литературе преступлениями международного характера (подделка металлических денег и государственных ценных бумаг, торговля наркотиками и др.). Здесь не было и упоминания о таких международных преступлениях, как агрессия или нарушение законов и обычаев ведения войн, хотя, как справедливо заметил А.Н. Трайнин, данный список был составлен уже после первой мировой войны и имел все предпосылки для признания деяний такого рода преступными¹⁰.

Во время второй мировой войны в Лондоне была организована Комиссия по расследованию преступлений (London International Assembly – LIA), которая разделила международные преступления на 4 группы:

- подготовка и ведение агрессивной войны или любых других актов агрессии;
- нарушение законов и обычаев войны;
- *все преступления, совершенные как в самой стране, так и за пределами этой страны, направленные к уничтожению расы, народа или политической партии;*
- преступления, совершенные после прекращения военных действий в целях предотвращения восстановления мира (терроризм и т.д.).

¹⁰ См.: Трайнин А.Н. Избранные произведения. Защита мира и уголовный закон. М., 1969. С. 279.

Это деление легло в основу Устава Нюрнбергского Международного Военного Трибунала, где преступления были разделены на три группы:

- 1) преступления против мира,
- 2) военные преступления,
- 3) преступления против человечности.

К последней категории были отнесены убийства, истребление, порабощение, ссылка и другие жестокости, совершенные в отношении гражданского населения до или во время войны, или преследования по политическим, расовым или религиозным мотивам с целью осуществления или связи с любым преступлением, подлежащим юрисдикции Трибунала, независимо от того, являлись эти действия нарушением внутреннего права страны, где они были совершены, или нет (ст. 6 Устава Нюрнбергского трибунала).

Через год эта классификация почти дословно была воспринята опубликованным в 1946 г. в Токио Уставом Международного Военного Трибунала для Дальнего Востока.

Понятия «геноцид» как такового еще не существовало, но состав преступления был описан уже во многих правовых актах и относился к преступлениям против человечности.

Уже после распространения теории Дарвина понятия «раса» и «расовые различия» получили свое нынешнее значение. Термин «геноцид» в его современном значении можно применить к событиям 1915 г., когда турки устроили массовую резню армян. Затем этот термин стал неразрывно ассоциироваться с устроенным нацистами Холокостом. Данный и другие примеры были приведены «изобретателем» термина «геноцид» польским правоведом, служившим в Министерстве обороны США, будущим американским прокурором на Нюрнбергском процессе Рафаэлем Лемкиным незадолго до его начала в 1944 г. в книге «Фашистское управление оккупированной Европой»¹¹. Он образовал этот термин от двух слов: греческого «genos» (раса, племя) и латинского «caedere» (убивать). Лемкин определял это преступление как «скоординированный план разнообразных действий, направленных на уничтожение главных основ жизни тех или иных групп... Этот план ставит своей целью разрушение социально-политических институтов культуры, языка, национального чувства, религии, экономического существования этих групп, личной безопасности, свободы,

¹¹ См.: Lemkin R. Axis Rule in Occupied Europe. Washington. D.C.: Carnegie Endowment for International Peace (1944). P. 790-795.

здоровья, достоинства и самой жизни индивидуумов, принадлежащих к данным группам»¹².

Термин «геноцид» укоренился. По меньшей мере, в 70 государствах мира понятие данного состава преступления существует под схожим названием (например, «genocidio» – итальянский, португальский и испанский, «genozid» – румынский, «gjenozid» – албанский, «геноцид» – русский, украинский, болгарский, сербский, «genocid» – хорватский, «genocida» – чешский), или под названием, образованным из составляющих его слов (например, «Völkermord»¹³ – немецкий, «Volkenmoord» – голландский, «Folkedrab» – датский, «Folkemord» – норвежский, «Folkmord» – шведский)¹⁴. Каждое из этих слов в национальном законодательстве может иметь различное содержание, но разница все же не является большой, так как большинство государств пошли по пути трансформации международного права в национальное. Основой для этого послужила работа на международном уровне по принятию Конвенции о геноциде.

Определение состава преступления геноцида на международном уровне. Уже в обвинительном заключении Нюрнбергского трибунала и открытых слушаниях на процессе прозвучали слова о том, что обвиняемые осуществляли истребление расовых и национальных групп, истребление гражданского населения части оккупированных территорий с целью уничтожения определенных народов и классов, определенных национальных, этнических и религиозных групп. «Из представленных доказательств явствует, – устанавливает приговор, – 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 для того, чтобы колонизировать освободившуюся территорию немцами»¹⁵.

Особая общественная опасность данного состава преступления, названного геноцидом, была настолько очевидна, что потребовала срочных и чрезвычайных мер по его предупреждению, несмотря на то, что,

¹² Ibid. P. 795.

¹³ Образованы от двух слов «Völker» – народы, народности, нации и «Mord» – убийство.

¹⁴ <http://www.preventgenocide.org>

¹⁵ Нюрнбергский процесс над главными военными преступниками. Сб. материалов в 7 томах. Т. VII. М., 1961. С. 384.

как было показано, преступления со схожим составом существовали раньше. Но до этого времени не существовало реальной силы, которая могла бы привлечь к ответственности за совершение подобных преступлений. Вся сложность состояла в том, что в международном праве основным принципом является римский постулат «*par in parem non habet imperium*» (равный над равным власти не имеет) и соответственно не существовало какого-либо надгосударственного аппарата принуждения к соблюдению международных правовых предписаний. Лишь после мировых войн человечество задумалось о создании эффективных, действенных систем, которые будут в состоянии предотвратить это зло в будущем. Идея «Лиги Наций» не была осуществлена до конца, не все государства проявили готовность к ее реализации. Вторая мировая война, унесшая миллионы жизней, стала дополнительным «скачком» в переходе государств на новую ступень в развитии международных отношений и установлении ответственности за деяния, общественная опасность которых неоспоримо признается всем мировым сообществом. Исходя из этих соображений, 11 декабря 1946 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла резолюцию по борьбе с геноцидом, в которой геноцид был осужден цивилизованным миром, признан преступлением, наказание за которое является вопросом международного значения. Но так как резолюции Генеральной Ассамблеи ООН имеют лишь правовую силу рекомендации (ст. 10, 13 Устава ООН¹⁶), то возникла необходимость принятия более действенных мер, а именно в данном случае подготовки Конвенции о геноциде.

В Комитете по разработке международной конвенции по борьбе с геноцидом, образованном 5 апреля 1948 г., обсуждались различные проекты. Был отвергнут проект с расширенным толкованием «объекта» геноцида, где помимо расовых и национальных, упоминались «политические группы». Планировалось создание постоянно действующего международного трибунала (по типу образуемого сейчас Международного уголовного суда), что встретило неудовольствие и протест советской стороны, так как подобный суд, став «надгосударственным органом», мог ограничить суверенитет государства. Подобный трибунал мог быть использован как орудие реакции, и деятельность его в условиях разделения государств на два непримиримых лагеря была бы политизирована и не смогла бы отвечать интересам правосу-

¹⁶ Устав Организации Объединенных Наций // Действующее международное право. Т. 1. М.: Московский независимый институт международного права. 1996. С. 7-33.

дия. Данный проект, основными разработчиками которого были профессор Пелла и профессор Доннедье де Вабр, был отвергнут.

В подготовке второго проекта активное участие приняли советские специалисты. Предложения с их стороны расширили круг преступных деяний, охватываемых понятием геноцида, с тем чтобы все виды геноцида влекли за собой уголовную ответственность (например, преднамеренное создание таких условий жизни, которые направлены на уничтожение этих групп населения, национально-культурный геноцид, приговорительные действия, все виды соучастия в нем).

Помимо физического (непосредственное физическое истребление людей) и биологического (борьба с самим появлением на свет новых членов гонимой нации, расы – стерилизация, запрещение браков, принудительные аборт) геноцида, п. III предложений советской делегации по вопросу о геноциде содержал перечень преступных мероприятий, охватываемых понятием национально-культурного геноцида:

«В понятие геноцида должны быть включены также мероприятия и действия, направленные против пользования национальным языком, или мероприятия и действия против национальной культуры, как то:

а) запрещение или ограничение пользования национальным языком как в общественной, так и в частной жизни; запрещение преподавания в школах на национальных языках;

б) уничтожение или запрещение печатания и распространения книг и иных печатных изданий на национальных языках;

с) уничтожение исторических или религиозных памятников, музеев, документов, библиотек и других памятников и предметов национальной культуры (или религиозного культа)»¹⁷.

Основные положения проекта, разработанного советской делегацией, были взяты комитетом по подготовке Конвенции о геноциде за основу. Отвергнуты были предложения о национально-культурном геноциде, о роспуске организаций, цель которых – разжигание расовой, национальной и религиозной вражды и совершение преступлений геноцида, о прямом обязывании государств внести в национальное законодательство изменения или принять закон, карающий за геноцид во всех его видах и формах.

9 декабря 1948 г. Генеральной Ассамблеей ООН была одобрена Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него.

¹⁷ См.: Трайнин А.Н. Избранные произведения. Защита мира и уголовный закон. М., 1969. С. 408.

Таким образом, было дано первое легальное определение геноцида, на основе которого формировались нормы о квалификации и установлении ответственности за это преступление. В соответствии со ст. 2 Конвенции под геноцидом понимаются следующие действия, совершаемые с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую:

- а) убийство членов такой группы;
- б) причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства членам такой группы;
- в) предумышленное создание для какой-либо группы таких жизненных условий, которые рассчитаны на полное или частичное физическое уничтожение ее;
- г) меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы;
- д) насильственная передача детей из одной человеческой группы в другую.

Данное определение сложилось в международном уголовном праве и утвердилось, что показывает точное его повторение в уставах международных трибуналов по Югославии, Руанде, в проекте «Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества» и в Статуте Международного уголовного суда. Однако далеко не все государства даже при присоединении к Конвенции о геноциде шли по пути простого копирования соответствующих норм международного права. Состав этого преступления часто уточнялся, а иногда даже расширен.

ОСОБЕННОСТИ НАЦИОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ ГОСУДАРСТВ О ГЕНОЦИДЕ

Особенности трансформации международных норм о геноциде в национальное законодательство. Государства при трансформации той или иной международной нормы права идут обычно тремя путями. Они копируют норму (иногда с незначительными изменениями, которые не меняют сущности нормы), используют расширительное или ограничительное толкование и соответственно этому формулируют внутригосударственную норму права. Международные нормы о геноциде обладают известной спецификой, что обуславливает особеннос-

ти их трансформации в национальное законодательство.

Конвенция 1948 года получила широкое признание международно-го сообщества и была ратифицирована большим количеством государств. Принципы, которые положены в основу этой Конвенции, были признаны Международным Судом ООН в качестве обязательных для государств, даже если они не имеют силу международных обязательств¹⁸. Таким образом, нормы Конвенции о геноциде являются нормами *ius cogens*, т.е. правом, нарушение которого порождает так называемое действие *erga omnes*: каждое государство может «чувствовать себя ущемленным» в его правах и принять соответствующие ответные меры. В связи с этим ограничительный способ трансформации норм Конвенции о геноциде нецелесообразен, так как вне зависимости от этого они являются обязательными нормами международного права.

Ряд государств, установивших в своем национальном законодательстве ответственность за геноцид, выбрали путь его расширительного, по сравнению с Конвенцией, толкования. Например, ст. 71 Уголовного закона Латвии¹⁹ к геноциду относит «умышленное действие с целью полного или частичного уничтожения» не только национальной, этнической, расовой или религиозной группы, но и «социальной группы людей, группы людей определенных общих убеждений». Согласно ст. 127 УК Республики Беларусь²⁰, геноцид образуют «действия, совершаемые с целью планомерного уничтожения полностью или частично» не только групп, указанных в ст. 2 Конвенции о геноциде, но и групп, определенных на основе любого другого произвольного критерия.

В уголовном законодательстве Испании расширен и перечень действий, образующих геноцид: ответственность установлена за «сексуальное нападение» на членов национальной, этнической, расовой или религиозной группы (ст. 607)²¹. В данном случае необходимо учитывать, конечно, конкретные обстоятельства того или иного деяния, подпадающего под указанные выше признаки преступления. Так, например, в 1998 году Судебной палатой Международного уголовного трибунала по Руанде был вынесен приговор по делу Акаеши²², в кото-

¹⁸ См.: Reports I.C.J. Reservations to the Convention in Genocide, Advisory Opinion. 1951. P. 12.

¹⁹ Уголовный закон Латвийской Республики. М.: Издательство «Тесей», 1999.

²⁰ Уголовный кодекс Республики Беларусь. Минск.: Издательство «Амалфея», 2001

²¹ Уголовный кодекс Испании. Пер. с испанского В. П. Зыряновой, Л. Г. Шнайдер. М.: Зерцало, 1998.

²² См.: Indictment Pros. vs. Akayesu //

www.ictr.org/wwwroot/ENGLISH/cases/Akayesu/indictment/actamond.htm

ром указывалось, что если рассматривать изнасилование как метод уничтожения группы людей путем причинения им тяжелого физического или душевного вреда, то его также можно отнести к геноциду. Кроме того, объяснялось, что изнасилование может рассматриваться как действие, препятствующее рождаемости внутри группы. Таким образом, если законодательство Испании не предусматривает под «сексуальным нападением» чего-либо большего, то оно не трансформирует международную норму расширительно, а лишь уточняет ее.

В большинстве своем страны выбирают все же путь копирования международной нормы, как это сделала, например, Германия.

«Геноцид» в законодательстве и правоприменительной практике Германии. По мнению немецкого профессора доктора Герхарда Верле, «die neu entstandenen Rechtsstaaten waren und sind vor die Aufgabe gestellt, das vergangene Unrecht zu verarbeiten»²³ (перед новыми возникшими правовыми государствами была и сейчас стоит задача «переработать» прошлую несправедливость). Данный мотив, который является особенно актуальным для немецкой нации, инициировавшей две мировые войны XX столетия, прошедшей через поражения, потерю независимости, международное осуждение, сегодня стоит в основе активного участия Германии в деле борьбы за мир и с международной преступностью. В том числе поэтому, она одной из первых подписала и ратифицировала Римский статут о создании Международного уголовного суда, для чего были внесены необходимые изменения в законодательство.

Аналогично этому и в связи с этим после присоединения ФРГ к Конвенции о геноциде в 1954 году в 1955 году были внесены изменения в Уголовный кодекс ФРГ²⁴, а именно установлена ответственность за преступление геноцида²⁵. Статья 2 Конвенции о геноциде послужила образцом для создания национального состава преступления геноцида, и § 220а, устанавливающий ответственность за это преступление, почти повторяет ее. Лишь понятие этнической группы описано как группа, определенная своей популяцией, народностью («durch ihr Volkstum bestimmte Gruppe»), и специфический термин, данный в п. «б» ст. 2 Конвенции «причинение серьезных телесных поврежде-

²³ Werle, Gerhard Rückwirkungsverbot und Staatskriminalität // Neue juristische Wochenschrift. 2001. а 41. S. 3001.

²⁴ Strafgesetzbuch // Strafrecht. Baden-Baden: Nomos-Verlag, 1996.

²⁵ Bundesgesetzblatt. 1954 I S. 729.

ний или умственного расстройства) («schwere körperliche oder seelische Schäden») уточнен ссылкой на § 224, где дано определение тяжким телесным повреждениям («schwere Körperverletzung»). Аналогично отличаются друг от друга определения геноцида, данные в Статуте МУС и Кодексе о международных преступлениях²⁶, процесс по разработке которого был значительно ускорен в целях предотвращения возможности осуждения немецких граждан Международным уголовным судом и обеспечения правового поля для самостоятельной эффективной борьбы с данной категорией преступлений. Уже упомянутое определение «durch ihr Volkstum bestimmte Gruppe» было обратно заменено на общепринятое – «этническая группа» («die ethnische Gruppe»). Других изменений по сравнению с формулировкой Уголовного кодекса не произошло.

В кодексе, как это было и в § 220а УК Германии, в отличие от Статута МУС, установлено также наказание за совершение данного преступления – пожизненное заключение (абз. 1 пар. 6). В абз. 2 установлено исключение для случаев, не связанных с убийством, – срок заключения должен составлять не менее 5 лет.

В Германии, следуя тому, что совершение геноцида кем бы то ни было порождает действие erga omnes и каждое государство вправе в рамках норм Устава ООН и других международных обязательств принять соответствующие меры воздействия, законодательно было установлено, что за совершение данного преступления (в числе некоторых других) будет действовать так называемый «Weltrechtsprinzip» (дословно – «мировой правовой принцип», по смыслу – универсальный принцип подсудности). В соответствии с ним лицо, совершившее указанное преступление, независимо от его гражданства и места совершения преступления, может быть привлечено к уголовной ответственности на территории Германии и осуждено там. С 1975 года в соответствии с § 6 Уголовного кодекса Германии геноцид относится к преступлениям данной подсудности.

Интересен вопрос о подсудности данной категории преступлений, определенной в новом кодексе о международных преступлениях. В соотв. с § 1 Кодекса, где установлены границы применения норм кодекса, он действует для всех лиц, совершивших преступления, ответственность за которые установлена кодексом, «auch dann, wenn die Tat im Ausland begangen wurde und keinen Bezug zum Inland aufweist»

²⁶ Кодекс вступил в силу 30 июня 2002 года// Bundesgesetzblatt. 2002 I. S. 2254.

(также тогда, когда деяние совершено за границей и не имеет отношения к территории страны). Таким образом, Германия оставляет за собой право судить за совершение преступлений геноцида. Такие прецеденты уже имели место. Так, 23 мая 1997 года Высший Суд Земли Байерн²⁷ приговорил сербского военного за соучастие в убийстве нескольких мусульман. Подсудимому было ясно, что эта группа мусульман будет убита из-за их этнической принадлежности. Противоправность этого действия была ему также ясна. Он был осужден за соучастие в убийстве 14 лиц и одном покушении на убийство (§§ 211 II, 27 I, 22 УК Германии). Сенат Суда Земли не усмотрел признаки состава преступления соучастия этого военного в геноциде, так как у него лично не было умысла уничтожить группу мусульман. При этом возникает вопрос о подсудности данного преступления немецкому суду, так как простое убийство не подпадает под принцип универсальной подсудности (трудность заключалась в том, что первоначально действия обвиняемого были квалифицированы как геноцид). Здесь, как и еще в одном случае²⁸, суд обосновывает подсудность добровольным длительным пребыванием обвиняемого на территории Германии. Данное обоснование вызвало серьезную критику со стороны немецких юристов²⁹.

Эти примеры не являются единственными. Судебная практика судов Германии накопила уже значительный опыт в квалификации преступлений геноцида и отличии их от смежных составов преступлений. Конституционный Суд Германии в одном из промежуточных решений указал, что § 220а УК Германии должен толковаться в соответствии с нормами международного права о геноциде. При этом ст. 103 II Основного закона Германии³⁰ о том, что лицо может быть привлечено к ответственности лишь, если преступность деяния была определена в законе до момента его совершения (аналог – абз. 1 ст. 9 УК РФ «Преступность и наказуемость деяния определяются уголовным законом, действовавшим во время совершения этого деяния»), не нарушается.

²⁷ Urteil des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 23.5.1997 (3 St 20/96) // Neue Juristische Wochenschrift. 1998, 392 ff.

²⁸ Die Entscheidung des 3. Strafsenats des BGH vom 30.4.1999 (3 StR 215/98) // Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen, 45, 65

²⁹ См.: Eser, Albin Vulkermord und deutsche Strafgewalt, in: Strafverfahrensrecht in Theorie und Praxis, Festschrift für Lutz Meyer-Gossner zum 65. Geburtstag, München 2001. S. 3- 31.

³⁰ См.: Grundgesetz. Nomos-Verlag. 2000.

Указанные и другие примеры немецкой судебной практики могут быть использованы в законодательстве и правоприменении другими государствами, в том числе и Россией, которая пока выбрала путь нератификации Статута МУС и самостоятельной реализации механизма привлечения к ответственности лиц, совершивших геноцид.

Ответственность за геноцид в законодательстве СССР и России. СССР вышел победителем во второй мировой войне и наравне с другими союзниками создал новую систему международной ответственности и согласования воли государств. В этой роли Советский Союз имел возможность значительно влиять на содержание соответствующих международных норм, более того, СССР занял место постоянно-го представителя в Совете Безопасности ООН (далее – СБ) с правом вето.

Несмотря на то, что основу Конвенции о геноциде составляли предложения советской делегации, Конвенция имела, по мнению советской стороны, относительно сдержанный характер. Отсутствовало важнейшее с точки зрения делегации от СССР политическое положение о связи геноцида с фашизмом и требование роспуска фашистских организаций. Сейчас мы понимаем, что данное положение скоро потеряло бы свою историческую актуальность, и непринятие его другими странами было вполне обоснованно.

16 декабря 1949 г. Советский Союз подписал Конвенцию, установив оговорку о передаче споров на рассмотрение Международного суда не по требованию любой из сторон в споре, как было установлено в ст. IX Конвенции, а с согласия всех спорящих сторон, что было вполне обоснованно тогда. Сегодня эта оговорка снята³¹.

По мнению советских исследователей, акт ратификации Конвенции Советским Союзом 18 марта 1954 г.³² не потребовал внесения каких-либо изменений или дополнений в советские законы, поскольку система гарантий, призванная обеспечить свободное развитие национальных, этнических и религиозных групп, существовала в советском законодательстве задолго до принятия ООН текста Конвенции о гено-

³¹ О снятии сделанных ранее оговорок СССР о непризнании обязательной юрисдикции Международного Суда ООН по спорам о толковании и применении ряда международных договоров. Указ Президиума ВС СССР от 10.02.1989 № 10125-XI // Ведомости ВС СССР. 15 марта 1989 г. № 11. Ст. 79.

³² О ратификации Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. Указ Президиума Верховного Совета СССР // Сб. Законов СССР и указов Президиума Верховного Совета СССР. 1938-1975. Т. 2. М., 1975. С. 249.

циде³³. Статья 123 Конституции СССР 1936 г. и ст. 36 Конституции СССР 1977 года устанавливали, что какое бы то ни было прямое или косвенное ограничение прав, установление прямых или косвенных преимуществ граждан по расовым и национальным признакам, равно как и всякая проповедь расовой или национальной исключительности, вражды или пренебрежения – наказываются по закону. Данный факт невнесения соответствующих изменений в законодательство никем критически тогда не оценивался и не обсуждался.

Прямо ответственность за геноцид была установлена лишь в 1996 г. статьей 357 УК РФ. УК РСФСР 1960 г.³⁴ не содержал подобных статей. Текст статьи 357 УК РФ не полностью совпадает с текстом статьи 2 Конвенции о геноциде. Так, например, С. Кочои указывает, что в Конвенции «полное или частичное уничтожение» национальной, этнической, расовой или религиозной группы сформулировано как *намерение* виновного лица, т.е. оно относится к субъективной стороне геноцида³⁵. В УК РФ нет ничего о цели виновного, а «полное или частичное уничтожение» человеческой группы относится к действиям виновного, т.е. к объективной стороне геноцида. По его же мнению, в Конвенции убийство, причинение телесных повреждений и т.д. характеризуются как действия, образующие геноцид, тогда как в УК РФ убийство, причинение тяжкого вреда здоровью и т.д. сформулированы как способы совершения действий при геноциде. С этим нельзя полностью согласиться. В сущности, и убийство, и причинение телесных повреждений, отдельно взятые, не могут являться геноцидом, эти действия должны совершаться с намерением уничтожить группу людей как таковую. Убийство и другие упомянутые действия являются по сути своей действительно лишь способом совершения данного преступления.

Не полностью совпадают понятия «причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства» (Конвенция) и «причинение тяжкого вреда здоровью» (УК РФ), «меры, рассчитанные на предотвращение деторождения в среде такой группы» и «насильственное воспрепятствование деторождению». Есть и другие неточности, которые играют немалую роль при квалификации геноцида. Если сравни-

³³ См.: Решетов Ю.А. Борьба с международными преступлениями против мира и безопасности. М., 1983. С. 106.

³⁴ Уголовный кодекс РСФСР от 27.10.1960 // Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.
³⁵ Кочои С. Геноцид: понятие, ответственность, практика // Уголовное право. 2001. № 2. С. 95.

вать, например, с той же нормой Уголовного кодекса Германии, то у них, как было упомянуто, уголовное законодательство также не знало термина Конвенции «причинение серьезных телесных повреждений или умственного расстройства», но он все же был полностью воспроизведен в § 220а УК ФРГ. Во избежание противоречий терминологии внутригосударственного уголовного законодательства и облегчения квалификации преступлений геноцида здесь же была сделана дополнительная ссылка на § 224 УК ФРГ «Тяжкие телесные повреждения» (с применением термина «insbesondere» – «в особенности»). Таким образом, немецкий судья может руководствоваться нормами и уголовного права Германии, и международных норм, если внутригосударственное законодательство их не охватило. Данная конструкция кажется автору более корректной при трансформации норм Конвенции о геноциде.

В случае ратификации Статута Международного уголовного суда возникнет настоятельная необходимость внесения изменений в данную норму УК РФ, иначе это открывает возможность привлечения к ответственности МУС российских граждан, когда возможности национальной уголовной юстиции в наказании преступников такого рода еще не будут исчерпаны.

Дел о геноциде в судебной практике СССР и России не так и много³⁶. Пресса сообщает о рассматриваемых делах, в частности, в связи с преступлениями чеченцев против русских в Чечне, но без подробностей квалификации данных преступлений. Так, в Пятигорске прошел суд над чеченскими боевиками Рамзесом Гойчаевым и Рустамом Халидовым, которые обвинялись в геноциде против проживающих в Чечне русских³⁷.

Таким образом, как показывает анализ законодательства, судебной практики и научных исследований, рассматриваемая проблема пока не получила должного внимания и научного освещения в России, но, несомненно, в связи с развитием международного уголовного права и систему международной юстиции получит в будущем. Поэтому уже сегодня необходимо готовить почву для ее разрешения.

³⁶ Поиск, например, по термину «геноцид» в правовых системах «Консультант Плюс», «Гарант» и «Кодекс» в разделе «Судебная практика» выдал нулевой результат.

³⁷ <http://postfactum.cityline.ru/2001/03/27/33213.html>