

## ИМПЛЕМЕНТАЦИЯ ПРИНЦИПОВ МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО ПРАВА В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН



С.В. САЯПИН,  
доктор права (Берлинский университет им. Гумбольдта), ассистент-профессор международного и уголовного права, директор программы бакалавриата по международному праву Школы права Университета КИМЭП (Алматы, Казахстан)

Принципы международного уголовного права составляют его Общую часть и формулируют основания и условия для привлечения лиц к уголовной ответственности за совершение преступлений по международному праву (геноцида, преступлений против человечности, военных преступлений и преступления агрессии) и иных преступлений против мира и безопасности человечества. Принципы международного уголовного права в значительной степени имплементированы в уголовное законодательство Республики Казахстан. В статье анализируются пробелы в имплементации Общей части международного уголовного права и предлагаются пути дальнейшего совершенствования уголовного законодательства Республики Казахстан.

*Ключевые слова: законность, имплементация, иммунитет, индивидуальная уголовная ответственность, международное уголовное право, Международный уголовный суд (МУС), принципы международного уголовного права, сроки давности, субъективная сторона, уголовная ответственность.*

По мнению профессора И.И. Лукашука, принципы международного права «представляют собой наиболее общие нормы международного права, определяющие его главное содержание и характерные черты».<sup>1</sup> Следовательно, отраслевые принципы международного уголовного права (МУП) – это ключевые, системообразующие нормы Общей части МУП, формулирующие условия для реализации уголовной ответственности за совершение преступлений по международному праву. В наиболее концентрированной форме принципы современного МУП отражены в Части III Римского статута Международного уголовного суда (статьи 22 – 33), поскольку представляют собой общие принципы права и нормы международного обычного права. В силу этого Общая часть МУП в значительной мере уже отражена в уголовном законодательстве Республики Казахстан – даже при том, что Республика Казахстан не участвует в Римском статуте.

© С.В. Саяпин, 2018

<sup>1</sup>См.: Лукашук И. И. Международное право: Общая часть, 3-е издание. М.: Wolters Kluwer, 2008. С. 298.

### 1. Принцип законности (*nullum crimen / nulla poena sine lege*)

Принцип законности, отраженный в статьях 22<sup>2</sup> и 23<sup>3</sup> Римского статута МУС и в статье 4 Уголовного кодекса Республики Казахстан, означает, что преступлениями по международному праву являются только те деяния, преступность которых недвусмысленно сформулирована в источнике международного права, действующем на момент совершения этих деяний, и за совершение которых установлена индивидуальная уголовная ответственность с определенной санкцией. Так, МУС обладает юрисдикцией в отношении четырех категорий преступлений по международному праву (геноцид, преступления против человечности, военные преступления и преступление агрессии), но, в соответствии со статьей 22(3) Римского статута, в иных источниках международного права может признаваться преступность и других деяний – и, соответственно, государства могут криминализовать и иные деяния, кроме перечисленных в статье 5 Римского статута. Казахский законодатель поступил именно так и включил составы преступлений по международному праву в главу 4 Уголовного кодекса («Преступления против мира и безопасности человечества»).

В свою очередь, деяния, которые прямо не сформулированы в качестве преступлений по международному праву в Уголовном кодексе (например, преступления против человечности), не влекут уголовной ответственности по законодательству Республики Казахстан. В целях приведения уголовного законодательства Республики Казахстан в полное соответствие с действующим международным правом казахский законодатель может рассмотреть вопрос о криминализации преступлений против человечности. Для объективности следует отметить, что экстремистские преступления (см. пункт 40 статьи 3 Уголовного кодекса Республики Казахстан) обладают некоторыми, но не всеми, характеристиками преступлений против человечности,<sup>4</sup> и потому нельзя утверждать, что последние имплементированы в уголовное законодательство Казахстана.

### 2. Отсутствие обратной силы *ratione personae*

Статья 24 Римского статута МУС формулирует принцип отсутствия обратной силы уголовного закона.<sup>5</sup> С учетом статьи 15 Международного пакта о гражданских и политических правах, этот принцип означает, что нормы международных

<sup>2</sup>См. статью 22 Римского статута МУС: «1. Лицо не подлежит уголовной ответственности по настоящему Статуту, если только соответствующее деяние в момент его совершения не образует преступления, подпадающего под юрисдикцию Суда».

2. Определение преступления должно быть точно истолковано и не должно применяться по аналогии. В случае двусмысленности определение толкуется в пользу лица, которое находится под следствием, в отношении которого ведется судебное разбирательство или которое признано виновным.

3. Настоящая статья не влияет на квалификацию любого деяния как преступного по международному праву, независимо от настоящего Статута».

<sup>3</sup>См. статью 23 Римского статута МУС: «Лицо, признанное Судом виновным, может быть наказано только в соответствии с положениями настоящего Статута».

<sup>4</sup>См. статью 7 Римского Статута МУС («Преступления против человечности»).

<sup>5</sup>См. статью 24 Римского статута МУС: «1. Лицо не подлежит уголовной ответственности в соот-

договоров и национальных уголовных законов, имплементирующих МУП, которые устанавливают преступность деяний, не распространяются на деяния, совершенные до вступления в силу соответствующих международных договоров и / или национальных уголовных законов. В то же время, если в источник международного или национального уголовного права вносится изменение, улучшающее положение подозреваемого, обвиняемого, подсудимого или осужденного, – например, происходит декриминализация деяния, либо за его совершение вводится менее суровое наказание, – то такая норма распространяет свое действие и на деяния, имевшие место в прошлом.<sup>6</sup> Данный принцип отражен в статье 5 Уголовного кодекса Республики Казахстан и таким образом имплементирован в законодательство Казахстана.

### 3. Индивидуальная уголовная ответственность

Статья 25 Римского статута МУС<sup>7</sup> является ключевой, фундаментальной для современной системы международной уголовной юстиции. В отличие, например, от

ветствии с настоящим Статутом за деяние до вступления Статута в силу.

2. В случае внесения изменения в закон, применимый к данному делу до вынесения окончательного решения, применяется закон, более благоприятный для лица, которое находится под следствием, в отношении которого ведется судебное разбирательство или которое признано виновным».

<sup>6</sup>См. статью 13 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

<sup>7</sup>См. статью 25 Римского статута МУС: «1. Суд обладает юрисдикцией в отношении физических лиц в соответствии с настоящим Статутом».

2. Лицо, которое совершило преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, несет индивидуальную ответственность и подлежит наказанию в соответствии с настоящим Статутом».

3. В соответствии с настоящим Статутом лицо подлежит уголовной ответственности и наказанию за преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, если это лицо:

а) совершает такое преступление индивидуально, совместно с другим лицом или через другое лицо, независимо от того, подлежит ли это другое лицо уголовной ответственности;

б) приказывает, подстрекает или побуждает совершить такое преступление, если это преступление совершается или если имеет место покушение на это преступление;

с) с целью облегчить совершение такого преступления пособничает, подстрекает или каким-либо иным образом содействует его совершению или покушению на него, включая предоставление средств для его совершения;

д) любым другим образом способствует совершению или покушению на совершение такого преступления группой лиц, действующих с общей целью. Такое содействие должно оказываться умышленно и либо:

i) в целях поддержки преступной деятельности или преступной цели группы в тех случаях, когда такая деятельность или цель связана с совершением преступления, подпадающего под юрисдикцию Суда; либо

ii) с осознанием умысла группы совершить преступление;

е) в отношении преступления геноцида, прямо и публично подстрекает других к совершению геноцида;

ф) покушается на совершение такого преступления, предпринимая действие, которое представляет собой значительный шаг в его совершении, однако преступление оказывается незавершенным по обстоятельствам, не зависящим от намерений данного лица. Вместе с тем лицо, которое отказывается

Уставов Нюрнберского и Токийского Международных военных трибуналов, которые допускали коллективное измерение уголовной ответственности, в частности, за членство в преступных организациях, или судебной практики Международных трибуналов по бывшей Югославии и Руанде, которая произвела на свет так называемую доктрину «совместного преступного предприятия»,<sup>8</sup> статья 25 Римского статута недвусмысленно допускает исключительно индивидуальную уголовную ответственности физических лиц в разнообразных формах соучастия.<sup>9</sup> Таким образом исключается уголовная ответственность, например, юридических лиц. Статья 25 также оставляет за скобками ответственность государств по международному праву.<sup>10</sup> Положения уголовного законодательства Республики Казахстан о соучастии,<sup>11</sup> а также об уголовной ответственности за неоконченные преступления,<sup>12</sup> на данный момент, в целом отражают действующее МУП.<sup>13</sup>

#### 4. Исключение из юрисдикции для лиц, не достигших восемнадцатилетнего возраста

В соответствии со статьей 26 Римского статута, МУС не обладает юрисдикцией в отношении любого лица, не достигшего восемнадцатилетнего возраста на момент предполагаемого совершения преступления. В свою очередь, в соответствии со статьей 15 Уголовного кодекса Республики Казахстан, возраст наступления уголовной ответственности за совершение преступлений против мира и безопасности человечества<sup>14</sup> – шестнадцать лет. Эта же статья предусматривает уголовную ответственность лиц, достигших ко времени совершения преступления четырнадцатилетнего возраста, по статье 173 Уголовного кодекса (нападение на лиц или организации, пользующиеся международной защитой). Следовательно, уголовным законодательством Республики Казахстан охватывается более широкий круг потенциальных субъектов преступлений по международному праву, чем собственно международным уголовным правом. В то же время представляется, что возраст уголовной ответственности может быть снижен до четырнадцатилетнего возраста и за некоторые другие преступления против мира и безопасности

от попытки совершить преступление или иным образом предотвращает завершение преступления, не подлежит наказанию в соответствии с настоящим Статутом за покушение на совершение этого преступления, если данное лицо полностью и добровольно отказалось от преступной цели.

4. Ни одно положение в настоящем Статуте, касающееся индивидуальной уголовной ответственности, не влияет на ответственность государств по международному праву».

<sup>8</sup>См.: Верле Г. Принципы международного уголовного права. О.: Феникс – М.: ТрансЛит, 2011. С. 251 – 252.

<sup>9</sup>Там же. С. 224 – 252.

<sup>10</sup>Об ответственности государств см. в целом: Лукашук И.И. Право международной ответственности. М.: Wolters Kluwer, 2004.

<sup>11</sup>См. статьи 27 – 31 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

<sup>12</sup>См. статью 24 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

<sup>13</sup>См. выше, прим. 8. С. 310 – 316.

<sup>14</sup>Преступления по международному праву включены в главу VIII Уголовного кодекса Республики Казахстан («Преступления против мира и безопасности человечества»).

человечества – военные преступления (статьи 163 – 165 Уголовного кодекса) и геноцид (статья 168).

#### 5. Недопустимость ссылки на должностное положение

Статья 27 Римского статута<sup>15</sup> предполагает, что лица, в отношении которых МУС осуществляет юрисдикцию, не имеют права ссылаться на личные или функциональные иммунитеты,<sup>16</sup> которыми они могут обладать в соответствии с национальным или международным правом в качестве оснований для освобождения от уголовной ответственности или смягчения приговора. Связано это с тем, что личные или функциональные иммунитеты предоставляются высшим должностным лицам государств и дипломатам не для их личной пользы, а для облегчения осуществления ими государственных (внутриполитических и внешнеполитических) функций, которые им поручены, а совершение преступлений по международному праву не является нормальной функцией государств.<sup>17</sup> Во исполнение статьи 27 Римского статута государства, участвующие в Статуте, посредством внесения изменений в конституционное, уголовное, уголовно-процессуальное и административное законодательство отменяют иммунитеты глав государств и правительств, членов законодательных органов, руководителей министерств и ведомств, судей, дипломатов и иных должностных лиц, – таким образом облегчая их уголовное преследование в рамках национальных систем уголовного судопроизводства. При этом следует иметь в виду, что наличие иммунитета у должностного лица не препятствует его уголовному преследованию международными судами: «[В] случае Международного уголовного суда это возможно даже тогда, когда лицо пользуется иммунитетом, предоставленным ему государством, не участвующим в Статуте МУС».<sup>18</sup>

Поскольку Республика Казахстан не участвует в Римском статуте, в части правового регулирования иммунитета от уголовного преследования она ориентируется не на Статут, а на соответствующие нормы международного обычного права. В международном обычном праве признается иммунитет от уголовного преследования дипломатических агентов, глав государств, правительств и министров иностранных дел (так называемый *личный* иммунитет),<sup>19</sup> а также иммунитет некоторых

<sup>15</sup>См. статью 27 Римского статута МУС: «Настоящий Статут применяется в равной мере ко всем лицам без какого бы то ни было различия на основе должностного положения. В частности, должностное положение как главы государства или правительства, члена правительства или парламента, избранного представителя или должностного лица правительства ни в коем случае не освобождает лицо от уголовной ответственности согласно настоящему Статуту и не является само по себе основанием для смягчения приговора.

2. Иммунитеты или специальные процессуальные нормы, которые могут быть связаны с должностным положением лица, будь то согласно национальному или международному праву, не должны препятствовать осуществлению Судом его юрисдикции в отношении такого лица».

<sup>16</sup>См. выше, прим. 8. С. 320 – 329.

<sup>17</sup>Там же. С. 324 – 325.

<sup>18</sup>Там же. С. 329.

<sup>19</sup>См.: Cassese A., Gaeta P., Baig L., Fan M., Gosnell C., and Whiting A. Cassese's International Criminal Law, 3rd edition. Oxford University Press, 2013. С. 240 – 248.

должностных лиц государств и международных организаций, обусловленный исполнением ими должностных функций (так называемый *функциональный* иммунитет). Порядок привлечения таких лиц к уголовной ответственности регулируется международными договорами Республики Казахстан.<sup>20</sup>

#### 6. Ответственность командиров и других начальников

Статья 28 Римского статута МУС<sup>21</sup> устанавливает уголовную ответственность военных командиров или гражданских начальников за совершение их подчиненными преступлений по международному праву, если индивидуально-определенный начальник или командир знал или должен был знать о том, что их подчиненные совершают либо намерены совершить такие преступления, и не приняли всех необходимых и разумных мер в рамках их полномочий для пресечения их совершения либо для передачи данного вопроса в компетентные органы для расследования и уголовного преследования. В определенной мере правоотношение ответственности начальников или должностных лиц охватывается составом преступления, предусмотренного частью первой статьи 166 Уголовного кодекса («Бездействие либо дача преступного приказа во время вооруженного конфликта»), но этот состав преступления по обстоятельствам «привязан» к вооруженным конфликтам, и уголовная ответственность начальника или должностного лица наступает по этой статье толь-

<sup>20</sup>См.: Борчашвили И. Ш. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Казахстан: Общая часть, том 1. А.: Жеті жарғы, 2015. С. 112 – 114.

<sup>21</sup>См. статью 28 Римского статута МУС: «В дополнение к другим основаниям уголовной ответственности по настоящему Статуту за преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда:

а) Военный командир или лицо, эффективно действующее в качестве военного командира, подлежит уголовной ответственности за преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, совершенные силами, находящимися под его эффективным командованием и контролем либо, в зависимости от обстоятельств, под его эффективной властью и контролем, в результате неосуществления им контроля надлежащим образом над такими силами, когда:

i) такой военный командир или такое лицо либо знало, либо, в сложившихся на тот момент обстоятельствах, должно было знать, что эти силы совершали или намеревались совершить такие преступления; и

ii) такой военный командир или такое лицо не приняло всех необходимых и разумных мер в рамках его полномочий для предотвращения или пресечения их совершения либо для передачи данного вопроса в компетентные органы для расследования и уголовного преследования.

б) Применительно к отношениям начальника и подчиненного, не описанным в пункте (а), начальник подлежит уголовной ответственности за преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, совершенные подчиненными, находящимися под его эффективной властью и контролем, в результате неосуществления им контроля надлежащим образом над такими подчиненными, когда:

i) начальник либо знал, либо сознательно проигнорировал информацию, которая явно указывала на то, что подчиненные совершали или намеревались совершить такие преступления;

ii) преступления затрагивали деятельность, подпадающую под эффективную ответственность и контроль начальника; и

iii) начальник не принял всех необходимых и разумных мер в рамках его полномочий для предотвращения или пресечения их совершения либо для передачи данного вопроса в компетентные органы для расследования и уголовного преследования».

ко в случае совершения подчиненным военного преступления, но не других преступлений по международному праву. Следовательно, имеет смысл дополнить данную статью и установить уголовную ответственность начальников или должностных лиц за бездействие либо дачу преступного приказа о совершении и других преступлений против мира и безопасности человечества (также см. ниже, параграф 11).

#### 7. Неприменимость срока давности

В соответствии со статьей 29 Римского статута МУС, в отношении преступлений, подпадающих под юрисдикцию Суда, не устанавливается никакого срока давности. В целом эта норма отражает положения Конвенции от 26 ноября 1968 года о неприменимости срока давности к военным преступлениям и преступлениям против человечества и соответствующие нормы международного обычного права. При этом следует отметить, что Конвенция 1968 года не затрагивает вопрос о неприменимости срока давности к преступлению геноцида и к преступлению агрессии. Для целей МУС срок давности не применяется ко всем четырем категориям преступлений по международному праву, в отношении которых МУС обладает юрисдикцией, – при этом вопрос о сроке давности в отношении преступления агрессии будет иметь смысл не ранее 17 июля 2018 года, когда юрисдикция МУС в отношении преступления агрессии будет активирована. В полном соответствии с международным правом, уголовное законодательство Республики Казахстан также не устанавливает срока давности в отношении преступлений против мира и безопасности человечества.<sup>22</sup>

#### 8. Субъективная сторона

Буквальное толкование статьи 30 Римского статута<sup>23</sup> предполагает, что субъективная сторона преступлений по международному праву, отнесенных к юрисдикции МУС, представляет собой прямой умысел.<sup>24</sup> Однако из практики Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии – которая, несомненно, влияет на практику МУС, – следует, что в отдельных случаях уголовная ответственность, например, за совершение военных преступлений или преступлений против человечности может наступать и при наличии у субъекта преступления

<sup>22</sup>См. часть шестую статьи 71 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

<sup>23</sup>См. статью 30 Римского статута МУС: «1. Если не предусмотрено иное, лицо подлежит уголовной ответственности и наказанию за преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, только в том случае, если по признакам, характеризующим объективную сторону, оно совершено намеренно и сознательно.

2. Для целей настоящей статьи, лицо имеет намерение в тех случаях, когда:

а) в отношении деяния, это лицо собирается совершить такое деяние;

б) в отношении последствия, это лицо собирается причинить это последствие или сознает, что оно наступит при обычном ходе событий.

3. Для целей настоящей статьи, «сознательно» означает с осознанием того, что обстоятельство существует или что последствие наступит при обычном ходе событий. «Знать» и «знание» должны толковаться соответствующим образом».

<sup>24</sup>См. статью 20(2) Уголовного кодекса Республики Казахстан.

косвенного умысла.<sup>25</sup> В свою очередь, умысел на совершение преступления геноцида или преступления агрессии может быть только прямым. В случае преступления геноцида умысел является специальным<sup>26</sup> – он направлен на полное или частичное уничтожение национальной, этнической, расовой или религиозной группы как таковой. В случае преступления агрессии умысел специального субъекта (высокопоставленного должностного лица, обладающего политической и / или военной властью в государстве) направлен на применение государством военной силы против другого государства в нарушение международного права (так называемый *animus aggressionis*) – соответственно, в контексте преступления агрессии ни косвенный умысел, ни, тем более, неосторожность не являются возможными.<sup>27</sup>

### 9. Основания для освобождения от уголовной ответственности

Основания для освобождения от уголовной ответственности, указанные в статье 31 Римского статута,<sup>28</sup> в целом отражены в уголовном законодательстве Республики

<sup>25</sup>См. статью 20(3) Уголовного кодекса Республики Казахстан. Также См. выше, прим. 8. С. 202 – 203. Примером преступления против человечности, которое может быть совершено с косвенным умыслом, является насильственное исчезновение людей (см. статью 7(1)(i) Римского статута МУС). Примерами военных преступлений, которые могут быть совершены с косвенным умыслом, являются убийство или ранение комбатанта, который, сложив оружие или не имея более средств защиты, сдался (статья 8(2)(b)(vi) Римского статута МУС), а также перемещение, прямо или косвенно, оккупирующей державой части ее собственного гражданского населения на оккупируемую ею территорию, или депортация или перемещение населения оккупируемой территории или отдельных частей его в пределах или за пределы этой территории (статья 8(2)(b)(viii) Римского статута МУС).

<sup>26</sup>См. выше, прим. 8. С. 202. Отличие так называемого специального (определенного, конкретизированного) умысла от общего (неопределенного, неконкретизированного) умысла заключается в том, что при специальном умысле у субъекта преступления имеется представление «о качественных и количественных показателях вреда, причиняемого деянием. См.: Уголовное право: Общая часть, под ред. А. И. Чучаева. М.: Проспект, 2015. С. 137. В контексте преступления геноцида требуемые показатели вреда, причиняемого деянием, заключаются в том, что умысел направлен на полное или частичное уничтожение расовой, национальной, этнической или религиозной группы как таковой.

<sup>27</sup>См.: Sayapin S. *The Crime of Aggression in International Criminal Law: Historical Development, Comparative Analysis and Present State*. The Hague: T. M. C. Asser Press / Springer, 2014. С. 236 – 241, 293.

<sup>28</sup>См. статью 31 Римского статута МУС: «1. В дополнение к другим основаниям для освобождения от уголовной ответственности, предусмотренным настоящим Статутом, лицо не несет уголовной ответственности, если в момент совершения им деяния:

a) это лицо страдает психическим заболеванием или расстройством, которое лишает его возможности осознавать противоправность или характер своего поведения или соотносить свои действия с требованиями закона;

b) лицо находится в состоянии интоксикации, которое лишает его возможности осознавать противоправность или характер своего поведения или соотносить свои действия с требованиями закона, если только это лицо не подверглось добровольно интоксикации при таких обстоятельствах, при которых это лицо знало, что в результате интоксикации, им может быть совершено деяние, представляющее собой преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, либо проигнорировало опасность совершения им такого деяния;

Казахстан,<sup>29</sup> что свидетельствует об их обычно-правовом характере. Важно подчеркнуть, что перечень оснований для освобождения от уголовной ответственности, включенных в статью 31 Статута, не является исчерпывающим, и МУС при наличии материально-правовых оснований (см. статью 21 Статута) может в ходе судебного разбирательства признать и иные обстоятельства достаточными для освобождения лица от уголовной ответственности. В силу обычно-правового характера оснований для освобождения от уголовной ответственности при их изучении рекомендуется обращаться к соответствующим источникам национального права и доктрине национального и международного уголовного права.<sup>30</sup>

### 10. Ошибка в факте или ошибка в праве

В соответствии со статьей 32 Римского статута,<sup>31</sup> ошибка в факте или праве может являться основанием для освобождения от уголовной ответственности, если она исключает необходимую субъективную сторону соответствующего преступления. В этом смысле статья 32 находится в тесной смысловой связи со статьей 31 Рим-

c) это лицо действовало разумно для защиты себя или другого лица или, в случае военных преступлений, имущества, которое является особо важным для выживания данного лица или другого лица, либо имущества, которое является особо важным для выполнения задачи военного характера, от неизбежного и противоправного применения силы способом, соразмерным степени опасности, угрожающей этому лицу или другому защищаемому лицу или имуществу. То обстоятельство, что лицо участвовало в операции по защите, проводившейся силами, само по себе не является основанием для освобождения от уголовной ответственности согласно этому подпункту;

d) деяние, которое предположительно представляет собой преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, является вынужденной ответной реакцией на угрозу неминуемой смерти либо неминуемого причинения тяжких телесных повреждений или продолжения причинения таких повреждений для него самого или для другого лица, и это лицо принимает необходимые и разумные меры для устранения этой угрозы, при условии, что это лицо не намерено причинить больший вред, чем тот, который оно стремилось предотвратить. Такая угроза может:

i) либо исходить от других лиц;

ii) либо быть создана другими обстоятельствами, не зависящими от этого лица.

2. Суд определяет применимость оснований для освобождения от уголовной ответственности, предусмотренных в настоящем Статуте, в отношении рассматриваемого им дела.

3. В ходе судебного разбирательства Суд может рассмотреть какое-либо основание для освобождения от уголовной ответственности, иное, чем основания, указанные в пункте 1, если такое основание вытекает из применимого права, как это предусмотрено статьей 21. Процедуры, касающиеся рассмотрения такого основания, должны быть предусмотрены Правилами процедуры и доказывания».

<sup>29</sup>См. статьи 65 – 71 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

<sup>30</sup>См. выше, прим. 8. С. 269 – 286, 291 – 310.

<sup>31</sup>См. статью 32 Римского статута МУС: «1. Ошибка в факте является основанием для освобождения от уголовной ответственности, только если она исключает необходимую субъективную сторону данного преступления.

2. Ошибка в праве относительно того, является ли определенный тип поведения преступлением, подпадающим под юрисдикцию Суда, не является основанием для освобождения от уголовной ответственности. Однако ошибка в праве может быть основанием для освобождения от уголовной ответственности, если она исключает необходимую субъективную сторону данного преступления, либо в порядке, предусмотренном в статье 33».

ского статута (см. параграф 9 настоящей статьи). Как указывает профессор Г. Верле, доктрина ошибки была привнесена в МУП из системы общего права, и содержание этой концепции в международном уголовном праве толкуется преимущественно в духе именно этой юридической традиции.<sup>32</sup> Ошибка в факте – это ошибочное восприятие исполнителем преступления фактов, образующих материальные элементы (объективную сторону) состава преступления.<sup>33</sup>

Примером такой ситуации может являться, например, открытие исполнителем преступления огня по транспортному средству Красного Креста, исходя из продиктованного плохой видимостью предположения о том, что это танк противника.<sup>34</sup>

Плохая видимость, о которой идет речь в примере, может быть продиктована совокупностью, например, таких обстоятельств, как плохое зрение субъекта преступления, отсутствие у него в момент совершения деяния очков и визуальных приборов и существенное расстояние до транспортного средства, в результате чего он не различает особенности конфигурации транспортного средства, а лишь воспринимает его в целом как транспортное средство большого размера и ошибочно решает, что это танк. Можно предположить, что если бы исполнитель преступления рассмотрел, что транспортное средство являлось не танком противника, а автомобилем Красного Креста, то он не открыл бы огня по этому автомобилю, зная, что он находится под защитой международного гуманитарного права.

В свою очередь, ошибка в праве – это добросовестное заблуждение субъекта преступления (в данном случае – преступления по международному праву) относительно юридической квалификации объективных обстоятельств дела. Ошибки в праве могут быть нерелевантными (неприемлемыми) и релевантными (приемлемыми) для целей освобождения от уголовной ответственности. Например, лицо, открывающее огонь по автомобилю Красного Креста, может быть убеждено, что его действия допустимы, если Красный Крест заранее не уведомил о том, что его автомобиль проследует данным маршрутом.<sup>35</sup> Это – нерелевантная ошибка в праве, потому что в международном гуманитарном праве нет нормы, безусловно обязывающей МККК или другие гуманитарные организации, входящие в Международное движение Красного Креста и Красного Полумесяца, уведомлять воюющие стороны о маршрутах своих передвижений. Разумеется, такие уведомления предполагаются, но они не являются безусловными, – например, транспортное средство МККК может непредвиденно изменить ранее оговоренный маршрут именно по причине совершения на него непредвиденного нападения – либо в связи с наличием такого риска. Нерелевантная ошибка в праве не является основанием для освобождения от уголовной ответственности, поскольку не исключает необходимую субъективную сторону деяния.

Напротив, релевантная ошибка в праве исключает необходимую субъективную сторону и потому является основанием для освобождения от уголовной ответственности:

<sup>32</sup>См. выше, прим. 8. С. 287.

<sup>33</sup>Там же. С. 288.

<sup>34</sup>Там же (примечания опущены).

<sup>35</sup>Там же. С. 288 – 289.

Релевантная ошибка в праве становится явной, например, если лицо, осуществляющее судебное разбирательство в отношении военнопленного, считает объективно недостаточное судебное разбирательство в отношении подсудимого достаточным. В таком случае лицо не подлежит ответственности за военное преступление, предусмотренное статьей 8(2)(a)(vi) Статута МУС.<sup>36</sup>

В уголовном законодательстве Республики Казахстан отсутствуют нормы об ошибках в факте или праве. Однако доктрина субъективных ошибок детально разработана в теории (национального и международного) уголовного права, и соответствующие положения этой доктрины должны учитываться при установлении вины лица и ее форм (см. параграф 8 настоящей статьи).

### 11. Приказы начальника и предписание закона

Статья 33 Римского статута<sup>37</sup> устанавливает режим уголовной ответственности за совершение преступлений по международному праву, когда такие преступления совершаются по приказу военного командира или гражданского начальника. Данная норма МУП является необходимой для избежания безнаказанности, поскольку подсудимые в международных уголовных процессах в свою защиту, как правило, ссылаются на то обстоятельство, что вменяемые им деяния были совершены по приказу начальников, которым исполнители преступлений были обязаны подчиняться в силу юридической или фактической иерархии.<sup>38</sup> По смыслу статьи 33, чтобы лицо, совершившее преступление по международному праву по приказу начальника, не было привлечено к уголовной ответственности, в наличии должны быть все три обстоятельства, отраженные в статье 33(1). При этом предполагается, что приказы о совершении преступления геноцида или преступлений против человечности являются явно незаконными, – то есть, преступный характер этих деяний настолько самоочевиден, что никакое оправдание их ссылкой на приказ начальника не может являться приемлемым.

В свою очередь, приказы о совершении военных преступлений и преступления агрессии, по смыслу статьи 33(2) Римского статута МУС, явно незаконными не являются. Это связано, в первую очередь, с юридико-технической сложностью норм международного гуманитарного и уголовного права, а также права международной безопасности, регулирующих соответствующие правоотношения. Нельзя ожидать

<sup>36</sup>Там же. С. 291 (примечания опущены).

<sup>37</sup>См. статью 33 Римского статута МУС: «1. Тот факт, что преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, было совершено лицом по приказу правительства или начальника, будь то военного или гражданского, не освобождает это лицо от уголовной ответственности, за исключением случаев, когда:

- а) это лицо было юридически обязано исполнять приказы данного правительства или данного начальника;
- б) это лицо не знало, что приказ был незаконным; и
- с) приказ не был явно незаконным.

2. Для целей настоящей статьи приказы о совершении преступления геноцида или преступлений против человечности являются явно незаконными».

<sup>38</sup>См. выше, прим. 8. С. 253 – 262.

от неспециалистов, – а большинство потенциальных (военнослужащих и гражданских) субъектов военных преступлений и преступления агрессии не являются специалистами по международному и национальному уголовному праву, – что они обладают соответствующими профессиональными юридическими знаниями. Консультирование военных командиров и гражданских начальников по вопросам международного и национального права – задача специально подготовленных юридических советников.<sup>39</sup>

В свою очередь, законодательство Республики Казахстан относит приказы о совершении военных преступлений, предусмотренных статьями 163 – 165 Уголовного кодекса, к категории явно незаконных, и часть вторая статьи 166 Уголовного кодекса устанавливает уголовную ответственность начальника или должностного лица, отдающего такой приказ. Отсюда также можно сделать вывод, что военнослужащие Республики Казахстан, отказывающиеся выполнять приказы о совершении военных преступлений, не должны привлекаться к уголовной ответственности за неповиновение на основании статьи 437 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

#### **С.В. Саяпин: Халықаралық қылмыстық құқықтың принциптерін Қазақстан Республикасының қылмыстық заңнамасына енгізу.**

Халықаралық қылмыстық құқықтың принциптері оның жалпы бөлімін құрайды және негіздерін, сондай-ақ халықаралық құқық бойынша қарастырылған қылмыстарды жасағаны үшін тұлғаларды қылмыстық жауапқа тартудың жағдаяттарын (геноцид, адамзатқа қарсы қылмыстар, әскери қылмыстар және агрессиялық қылмыстар) қалыптастырады. Халықаралық қылмыстық құқықтың принциптері басым бөлігінде Қазақстан Республикасының қылмыстық заңнамасына енгізілген. Мақалада халықаралық қылмыстық құқықтың жалпы бөлімін енгізудің ақтаңдақтары сараланады және Қазақстан Республикасының қылмыстық заңнамасын жетілдірудің жолдары ұсынылады.

*Түйін сөздер: заңдылық, имплементация, иммунитет, жеке қылмыстық жауапкершілік, халықаралық қылмыстық құқық, Халықаралық қылмыстық сот (ICC), халықаралық қылмыстық құқықтың принциптері, ескіру мерзімдері, субъективтік жағы, қылмыстық жауапкершілік.*

#### **S. Sayapin: The Implementation of Principles of International Criminal Law in the Criminal Legislation of the Republic of Kazakhstan.**

The principles of international criminal law constitute its General Part and formulate the foundations of and conditions for holding individuals criminally responsible for committing offenses under international law (genocide, crimes against humanity, war crimes and the crime of aggression) and other crimes against the peace and security of mankind. The principles of international criminal law have largely been implemented in the criminal legislation of the Republic of Kazakhstan. This article analyses lacunae in the implementation of the General Part of international criminal law, and suggests further improvements to be made in criminal legislation of the Republic of Kazakhstan.

<sup>39</sup>См. статью 82 Первого Дополнительного протокола от 8 июня 1977 года к Женевским конвенциям 1949 года.

*Key words: criminal responsibility, immunity, implementation, individual criminal responsibility, International Criminal Court (ICC), international criminal law, legality, mens rea, principles of international criminal law, statutes of limitation.*

#### **Библиография:**

1. Верле Г. Принципы международного уголовного права. О.: Феникс. М.: ТрансЛит, 2011.
2. Лукашук И.И. Международное право: Общая часть, 3-е издание. М.: Wolters Kluwer, 2008.
3. Лукашук И.И. Право международной ответственности. М.: Wolters Kluwer, 2004.
4. Cassese A., Gaeta P., Baig L., Fan M., Gosnell C., and Whiting A. Cassese's International Criminal Law, 3rd edition. Oxford University Press, 2013.
5. Sayapin S. The Crime of Aggression in International Criminal Law: Historical Development, Comparative Analysis and Present State. The Hague: T. M. C. Asser Press / Springer, 2014.
6. Werle G. and Jessberger F. Principles of International Criminal Law, 3rd edition. Oxford University Press, 2014.

#### **References (transliterated):**

1. Verle G. Principy mezhdunarodnogo ugolovnoho prava. O.: Feniks. M.: TransLit, 2011.
2. Lukashuk I.I. Mezhdunarodnoe pravo: Obshchaya chast', 3-e izdanie. M.: Wolters Kluwer, 2008.
3. Lukashuk I.I. Pravo mezhdunarodnoj otvetstvennosti. M.: Wolters Kluwer, 2004.
4. Cassese A., Gaeta P., Baig L., Fan M., Gosnell C., and Whiting A. Cassese's International Criminal Law, 3rd edition. Oxford University Press, 2013.
5. Sayapin S. The Crime of Aggression in International Criminal Law: Historical Development, Comparative Analysis and Present State. The Hague: T. M. C. Asser Press / Springer, 2014.
6. Werle G. and Jessberger F. Principles of International Criminal Law, 3rd edition. Oxford University Press, 2014.



**НОВЫЕ КНИГИ**

**Абашидзе, А. Х. Европейская система защиты прав человека : учебное пособие для бакалавриата и магистратуры / А. Х. Абашидзе, Е. С. Алисиевич ; под ред. А. Х. Абашидзе. М. : Издательство Юрайт, 2018. — 140 с. (Серия : Бакалавр и магистр. Модуль).**

ISBN 978-5-534-04432-4.

В учебнике описана деятельность судебных учреждений, комиссий и специальных процедур, функционирующих в рамках региональных систем защиты прав человека Европы. Рассматриваются темы, посвященные европейской системе защиты прав человека. Учебник включает вопросы и задания для самоконтроля, которые позволят студентам лучше усвоить изученный материал.