

Возвращение к соучастию, как виду ответственности за совершение международных преступлений

Марина Аксёнова

Серия аналитических записок FICHL № 17 (2014)

1. Вступление

Соучастие¹ – это важнейшая форма ответственности за международные преступления. Она является наиболее подходящим инструментом для привлечения к уголовной ответственности тех, кто не является непосредственным исполнителем преступления. Политические и военные лидеры представляют собой пример таких лиц в рамках международного уголовного правосудия.

Уставы международных трибуналов, созданных на основании принципа *ad hoc*, смешанных судов и Римский статут Международного уголовного суда (МУС) содержат нормы, предусматривающие разные виды соучастия. Национальное законодательство разных стран, также признаёт эту форму ответственности в том или ином виде. Уставы международных трибуналов и смешанных судов включают в себя следующие виды соучастия: планирование, подстрекательство, приказ², пособничество.³ Римский статут предусматривает несколько изменённый список: подстрекательство, приказ, пособничество, побуждение к совершению, способствование совершению преступления группой лиц, действующих с общей целью.⁴

¹ В контексте данной записки термин ‘соучастие’ (complicity) употребляется в более узком смысле, чем принято в российском уголовном праве. Статья 32 Уголовного Кодекса РФ признаёт соучастием “умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления.” ‘Соучастие’ в рамках международного уголовного права подразумевает лишь все не прямые формы участия в преступлении, что исключает (со)исполнительство.

² ‘Приказ’ как форму соучастия необходимо отличать от ‘ответственности командира’. В первом случае, в отличие от второго, не требуются отношения команды-подчинения между тем, кто исполняет приказ и тем, кто его отдаёт, при условии, что доказано наличие авторитета у последнего. В данном случае, ответственность отдающего приказ исходит из самого правонарушения, а не из формальной военной иерархии между командующим и подчинённым.

³ Статья 7(1) Устава Международного трибунала по бывшей Югославии, 25 мая 1993, S/RES/ 827 (<http://www.legal-tools.org/doc/dc079b/>); Статья 6(1) Устава Международного трибунала Руанде, 8 ноября 1994, S/RES/955 (<http://www.legal-tools.org/doc/8732d6/>); Статья 6(1) Устава Специального Суда по Сьерра Леоне, 14 августа 2000, S/RES/1315 (<http://www.legal-tools.org/doc/aa0e20/>); Статья 29 об учреждении чрезвычайных палат в судах Камбоджи для проведения судебных процессов над “красными кхмерами”, 27 октября 2004 (NS/RKM/1004/006) (<http://www.legal-tools.org/doc/9b12f0/>).

⁴ Статья 25(3) Римского статута МУС, 17 июля 1998 (<http://www.legal-tools.org/en/doc/7b9af9/>).

Помимо традиционного соучастия, расширительное толкование статута международных судов позволило выделить альтернативные формы ответственности, применимые к ситуациям с множеством обвиняемых, удаленных от места совершения преступления: (не)прямое (со)исполнительство, расширенное исполнительство, участие в совместном уголовном сговоре. Эти производные формы ответственности до недавнего времени доминировали в практике международного уголовного правосудия.

На дату написания данной записки (начало 2014 года), наблюдается возрождение интереса международного уголовного правосудия к институту соучастия. Судебная палата в деле *Katanga* изменила юридическую оценку фактов касательно формы ответственности Жермэна Катанги, охарактеризовав его участие как соучастие в форме способствования совершению преступления группой лиц, действующих с общей целью (статья 25(3)(d) Римского статута),⁵ вместо непрямого соисполнительства (статья 25(3)(a) Римского статута). Международный трибунал по бывшей Югославии (МБТЮ) в недавних решениях исследовал вопрос о том, должно ли пособничество быть направлено на совершение конкретного преступления. Апелляционная палата в деле *Perišić* и Судебная палата в деле *Stanišić* и *Simatović* положительно ответили на данный вопрос и оправдали подсудимых на основании отсутствия направленности их помощи на совершение конкретных преступлений.⁶ В противоположность этой позиции, недавнее решение Апелляционной палаты в деле *Šainović et al.* установило, что «направленность на конкретное преступление» не является элементом пособничества в соответствии с обычным правом или Уставом МБТЮ.⁷

Специальный суд по Сьерра-Леоне (СССЛ), который

⁵ Prosecutor v. *Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*, ICC-01/04-01/07, Trial Chamber II, Decision on the implementation of regulation 55 of the Regulations of the Court and severing the charges against the accused persons, 21 ноября 2012, § 7 (<http://www.legal-tools.org/doc/51ded0/>).

⁶ Prosecutor v. *Perišić*, ICTY Case No. 04-81-A, Appeal Judgement, 28 февраля 2013, § 73 (<http://www.legal-tools.org/doc/f006ba/>); Prosecutor v. *Stanišić and Simatović*, ICTY Case No. IT-03-69-T, Trial Judgment, 30 мая 2013, § 2360 (<http://www.legal-tools.org/doc/066e67/>).

⁷ Prosecutor v. *Šainović et al.*, ICTY Case No. IT-05-87-A, Appeal Judgement, 23 января 2014 § 1649 (<http://www.legal-tools.org/doc/81ac8c/>).

осудил Чарльза Тэйлора за пособничество в совершении убийств, изнасилований и других жестоких актов во время гражданской войны в Сьерра Леоне, также отверг необходимость доказывания дополнительного элемента.⁸ Эти решения побудили Прокурора МБТЮ подать ходатайство о пересмотре оправдательного вердикта в деле *Perišić*.⁹ Апелляционная палата МБТЮ отклонила ходатайство, не обнаружив «веских причин в интересах правосудия» для пересмотра окончательного приговора.¹⁰ Противоречивые позиции в отношении вопроса о «направленности на конкретное преступление» свидетельствуют об определенной степени неуверенности в отношении содержания принципа соучастия и веса прецедентов в международном уголовном праве.

2. Почему соучастие?

Формы ответственности необходимо различать в силу принципов законности и справедливости. Принцип законности предполагает, что уголовное право распространяется лишь на то поведение, которое напрямую запрещено законом. Принцип справедливости требует, чтобы преступники были наказаны в соответствии с тяжестью их правонарушения. Соответственно, точная юридическая оценка как раз и служит для обеспечения разумного ответа общества на совершение преступления.¹¹ В рамках международного уголовного правосудия, укрепление принципов законности и справедливости также становится основополагающим моментом в процессе признания легитимности международных судов и трибуналов на национальном уровне.

В связи с этим, вырисовывается убедительный аргумент в пользу стремления к наиболее точной характеристике поведения и психического состояния подсудимого. Непрямая ответственность¹² является одним из самых подходящих механизмов, применимых к ситуации с правонарушителями, удаленными от мест совершения преступления. Различные формы соучастия напрямую предусмотрены Римским статутом, уставами МБТЮ, Международным трибуналом по Руанде (МТР), СССЛ и законом об учреждении чрезвычайных палат в судах Камбоджи (ЧПСК). Они также закреплены в национальном законодательстве различных стран, что придает соучастию дополнительную степень легитимности по сравнению с альтернативными формами ответственности.

3. Улучшение современной практики привлечения к ответственности за соучастие

Соучастие – изменчивый юридический институт. Его применение к фактам дела подразумевает определенный элемент неожиданности. Несколько соображений позволяют внести ясность в понимание соучастия на уровне внутреннего законодательства и на международном уровне.

3.1. Осмысление контекста политического насилия

Одна из основных проблем международного уголовного правосудия на протяжении всей истории его существования заключается в привлечении к уголовной ответственности отдельных личностей за коллективные деяния.¹³ Международное уголовное право нацелено преимущественно на организованные и широкомасштабные преступления, совершаемые группой лиц. В таком контексте, расстояние между соучастником и вредом, причиненным его действиями, как правило, гораздо более значительно, чем в ситуациях с внутренними правонарушениями. Фактические обстоятельства массовых злодеяний разнообразны и сложны. Обычно они предполагают сотрудничество людей на разных ступенях военной и политической иерархии. Вина в уголовном праве является индивидуальной, но устанавливается с отсылкой на действия других нарушителей.

С криминологической точки зрения, контекст политического насилия влияет на виновность подсудимого. Преступление в данном случае зачастую является следствием подчинения воле другого человека, а отнюдь не актом неповиновения, как принято считать в национальном уголовном праве. Эту особенность необходимо учитывать при оценке виновности соучастника. Какие факторы повлияли на ошибочные решения соучастника? Что он мог предпринять в сложившейся ситуации?

3.2. Определение юридических параметров соучастия

Международное уголовное право уходит корнями во внутреннее уголовное право. Таким образом, соучастие как институт, заимствованный из национальных систем права, должен пониматься как институт, включающий в себя все виды участия в преступлении за исключением «исполнительства».¹⁴ Такой вывод следует из теоретических основ соучастия, как формы непрямого ответственности, которая является производной по своей природе – ответственность одного участника исходит из правонарушения другого. Уголовные кодексы разных стран и юридические прецеденты признают различные формы соучастия; пособничество и подстрекательство являются наиболее распро-

⁸ Prosecutor v. Taylor, SCSL-03-1-A, Appeal Judgment, 26 сентября 2013 (<http://www.legal-tools.org/doc/3e7be5/>).

⁹ Statement of Prosecutor Serge Brammertz in relation to the motion for reconsideration submitted by the Prosecution in the *Perišić* case, доступно по ссылке <http://www.icty.org/sid/11447>.

¹⁰ Prosecutor v. *Perišić*, ICTY Case No. 04-81-A, Decision on Motion for Reconsideration, 20 марта 2014 (<http://www.legal-tools.org/doc/6cddb5/>).

¹¹ Andrew Ashworth, *Principles of Criminal Law*, 2nd ed., Clarendon Law Series, 1995, стр. 87. See also The Prosecutor v. *Mathieu Ngudjolo Chui*, ICC-01/04-02/12-4, Trial Chamber II, Concurring opinion of Judge van den Wyngaert to Judgment Pursuant to Article 74 of the Statute, 18 декабря 2012, § 28 (<http://www.legal-tools.org/doc/7d5200/>).

¹² Непрямая ответственность возникает в отношении того, кто не исполняет преступление непосредственно, но содействует его совершению в той или иной форме.

¹³ Предшественники современных международных судов – Международный военный трибунал в Нюрнберге, Международный военный трибунал для Дальнего Востока и военные суды, учрежденные в соответствии с Законом контрольного совета номер 10 – использовали разные механизмы для разрешения проблемы индивидуальной ответственности за коллективные злодеяния. Эти механизмы включали в себя как подход, ориентированный на факты дела и отсутствие разграничения между различными участниками преступления, так и юридический институт преступного сговора (conspiracy). Под влиянием юристов из континентальной системы права – в особенности из Франции – соучастия также вошло в обиход международного уголовного права.

¹⁴ William Schabas, *The U.N. International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone*, Cambridge University Press, 2006, стр. 305.

странёнными из них. Повсеместное признание института соучастия в национальном законодательстве позволяет закрепить его также и в международном праве в качестве «общего принципа права, признанного цивилизованными нациями» в соответствии со статьей 38(1) Устава Международного суда ООН.¹⁵

Международные трибуналы и смешанные суды определяют в каждом конкретном деле юридические параметры различных форм ответственности, полагаясь на обычное право.¹⁶ В противоположность этому, Римский статут содержит более детализированное описание различных видов участия в преступлении и отводит обычному праву вторичную роль. Это не означает, однако, что статья 25(3) Римского статута является исчерпывающей с точки зрения определения форм ответственности.

В процессе описания видов участия в преступлении необходимо различать элементы самого преступления и юридические параметры форм ответственности, которые используются в отношении этого преступления. Элементы преступления состоят из объективной стороны (*actus reus*) – действие или бездействие, которое противоречит установленным нормам поведения и субъективной стороны (*mens rea*) – психологический элемент, который требуется для признания деяния виновным и, соответственно, наказуемым.¹⁷

В случаях прямого непосредственного участия (исполнительства), юридические параметры ответственности копируют объективную и субъективную сторону самого преступления: деяние исполнителя полностью соответствует элементам преступления. Тем не менее, когда речь заходит о более сложных формах участия, как например участие в совместном преступном сговоре, а также о соучастии, юридические параметры ответственности дополняют элементы преступления. Важно установить, что преступление было совершено и то, *каким образом* подозреваемый был вовлечен в преступление.

Например, пособничество подразумевает знание основных элементов совершаемого преступления, знание психического состояния основного исполнителя, а также намерение оказать помощь в совершении преступления. Деяние пособника предполагает предоставление практической помощи, поощрения и моральной поддержки исполнителю, которые существенно влияют на совершение преступления.¹⁸ При этом, нет необходимости доказывать существование *общего* умысла между пособником и исполнителем или *причинно-следственной* связи между деянием пособника и

преступлением.

Юридические параметры соучастия – деяние и психологический элемент – должны быть определены достаточно четко и привязаны к фактам конкретного дела. Очень важно, чтобы оба параметра рассматривались не как автономные единицы, а как части одного механизма. Соучастие – это упражнение по балансированию. Может показаться, что этот институт «раскидывает сети» слишком далеко, не требуя причинно-следственной связи между деянием соучастника и исполнителя. Тем не менее, равновесие восстанавливается за счет усиления психологического элемента – осведомленности о преступлении и намерении помочь или поощрить его совершение.¹⁹

Практическое следствие подобной балансировки заключается в том, что чем дальше соучастник находится от места совершения преступления, тем больший акцент должен делаться на его психическом отношении к происходящему. С доказательственной точки зрения это подразумевает избежание выводов, основанных лишь на косвенных уликах, в случаях, когда речь идет о вине подсудимого. Осведомленность о совершении преступления является основополагающим элементом соучастия. В случаях, когда соучастник оказывает удаленную помощь или поощрение, знание о преступлении и намерение быть вовлеченным в его совершение, становится основополагающим для установления ответственности соучастника. Если соучастник находится рядом с местом совершения преступления, то его вина может быть установлена на основании косвенных улик, в то время как его вклад в преступление должен быть четко определен. Психическое состояние, взятое в отдельности, не достаточно для установления ответственности.

3.3. Выбор между соучастием и альтернативными видами ответственности

Важная тенденция международного уголовного судопроизводства – преимущественный выбор в пользу новых форм ответственности, прямо не предусмотренных в правоустанавливающих документах международных судов и трибуналов. В противоположность этому, традиционные формы соучастия долгое время не вызывали у судей схожий энтузиазм.

МУС склоняется к немецкой модели «(не)прямого соисполнительства», выведенного из положений статьи 25(3)(а) Римского статута, предусматривающей исполнительство.²⁰ Долгое время МУС считал исполнительство наиболее подходящей формой ответственности за международные злодеяния. Суд обосновывал свою позицию тем, что текст Римского статута содержит иерархию видов ответственности – от наиболее серьезного «исполнительства» до наименее тяжкого «вклада в совершение преступления». Эта особенность, в свою очередь, побуждала судей использовать наиболее активно институт исполнительства с целью фиксации всей тяжести злодеяний, подпадающих под юрисдикцию МУС.

Та же логика, что соучастие (в форме приказа, планирования или побуждения) не отражает в полной мере степень

¹⁵ Также статья 21(1)(с) Римского статута закрепляет за «общими принципами права, взятыми из национальных законов правовых систем мира, включая, национальные законы государств» статус дополнительных источников права МУС. Таким образом, обзор внутреннего законодательства устанавливает основы соучастия как общего принципа права.

¹⁶ Например, *Prosecutor v. Delalić et al.* ('Čelebići Appeal Judgment') ICTY Case No. IT-96-21-A, Appeal Judgment, 20 февраля 2001, § 178 (<http://www.legal-tools.org/doc/051554/>).

¹⁷ Antonio Cassese, *International Criminal Law*, 2nd ed., Oxford University Press, 2008, ст. 53.

¹⁸ *Prosecutor v. Vasiljević*, ICTY Case No. IT-98-32-T, Trial Judgment, 29 ноября 2002, §§ 70-71 (<http://www.legal-tools.org/doc/8035f9/>); *Prosecutor v. Furundžija*, ICTY Case No. IT-95-17/1-T, Trial Judgment, 10 декабря 1998, §§ 245, 249 (<http://www.legal-tools.org/doc/e6081b/>).

¹⁹ Ashworth, 1995, см. сноска 11, ст. 409.

²⁰ Теория 'контроля над преступлением', разработанная Клаусом Роксином. Claus Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, 6th ed, 1994.

вины обвиняемого, побудила МТР применять расширенную версию исполнительства в ряде дел. Например, Апелляционная палата в деле *Gacumbitsi* установила, что «прямое и физическое исполнение» не должно ограничиваться непосредственным убийством, но также может включать в себя такие действия как «направление» и «занятие лидирующей роли в совершении преступления и, особенно, руководство».²¹

Наконец, еще один вид ответственности, который не упомянут в уставах МТБЮ, МТР, СССЛ и в законе об учреждении ЧПСК, но который часто используется судами в ситуациях с организованными преступными группами - совместный преступный сговор. Это понятие вошло в практику международного права на его ранних стадиях развития (в делах *Tadić* и *Furundžija*) и стало одной из самых распространенных форм ответственности в практике трибуналов.²²

Необходимо избегать искушения снижать вес соучастия, как более легкой формы ответственности. Основа этой теории – предположение, что формы ответственности расположены в определенной последовательности - не находит подтверждения в правоустанавливающих документах или *travaux preparatoire*.²³ Тенденция преуменьшения значимости соучастия объясняется тем, что законодательство некоторых стран предусматривает более мягкое наказание для соучастников. Тем не менее, в большинстве случаев снижение наказания оставлено на усмотрение судей в каждом конкретном деле, либо связано с минимальным вкладом в совершение преступления, а не с формальной «этикеткой» соучастника.²⁴ Статья Римского статута, определяющая правила вынесения наказания, не предусматривает разграничение форм ответственности для целей определения длительности заключения.²⁵

Таким образом, форма ответственности не должна служить единственным индикатором степени вины обвиняемого, а скорее следствием комплексной оценки ряда факторов

в каждом конкретном деле. В рамках масштабных политических злодеяний, действия соучастников часто заслуживают большего осуждения, чем действия непосредственных исполнителей. У исполнителей, в отличие от соучастников, нередко бывает гораздо меньше времени для того, чтобы обдумать свой выбор.

3.4. Отход от «направленности на конкретное преступление» как элемента пособничества

Недавний отказ в деле *Šainović et al.* от «направленности на конкретное преступление», как дополнительного элемента пособничества, заслуживает похвалы. «Усиленная» версия пособничества, от которой судьи отказались, включала в себя требование, чтобы помощь была направлена на конкретное преступление. Функция этого элемента заключалась в сокращении временного и пространственного расстояния между соучастником и непосредственным исполнителем. Такая функция не вписывается в понятие производной ответственности (соучастия), так как смысл соучастия заключается как раз в описании ситуаций удаленной помощи преступлению.

Пособничество, расширенное дополнительным элементом, содержит в себе и иные проблемы: «направленность на конкретное преступление» не имеет серьезного основания в международном праве. Кроме того, оно смешивает понятия пособничества и исполнительства, размывая границы между помощью пособника и выполнением исполнителем объективной стороны преступления. В первом случае, в отличие от второго, не требуется установление причинно-следственной связи между деянием и преступлением. Наконец, требование «направленности на конкретное преступление» является избыточным, так как его можно рассматривать в качестве составной части субъективной стороны пособничества, то есть осведомленности. Если обвиняемый знал о совершающемся преступлении и, несмотря на это, предоставлял помощь, то логично утверждать, что его помощь направлена на конкретное преступление.

Марина Аксёнова работала в команде защиты МТБЮ и в качестве юриста арбитражной практики международной юридической фирмы (White & Case LLC). На данный момент она является соискателем на получение докторской степени в области международного уголовного права в Европейском университетском институте во Флоренции. Ее исследования направлены на изучение видов ответственности в международном уголовном праве и, в частности, соучастия. Она имеет магистерскую степень Оксфордского университета в области криминологии, степень магистратуры международного права Амстердамского университета и степень специалиста права Международного университета (в Москве). Она допущена к юридической практике в Российской Федерации. ТОАЕР благодарит двух анонимных рецензентов. ISBN 978-82-93081-89-0.

²¹ Prosecutor v. *Gacumbitsi*, ICTR Case No. 2001-64-A, Appeal Judgement, 7 июля 2006, § 60 (<http://www.legal-tools.org/doc/8efc3a/>).

²² Prosecutor v. *Tadić*, ICTY Case No IT-94-I, Appeals Chamber Judgment, 15 июля 1999, §§ 195-226.

²³ Working paper submitted by Canada, Germany, Netherlands and the United Kingdom, A/AC.249/1997/WG.2/DAT1; Report of the ICC Preparatory Committee, DOCUMENT A/CONF.183/2 (<http://www.legal-tools.org/doc/1ca763/>).

²⁴ Например, законодательство некоторых латиноамериканских стран (Аргентина, Боливия, Венесуэла) предусматривает смягчение наказания только для тех пособников, чья помощь не играла решающей роли в совершении преступления. Польша, Босния и Герцеговина, Австрия, Болгария и Эстония оставляют на усмотрение судей возможность смягчения наказания пособникам. Для сравнения: Статья 27 Немецкого уголовного кодекса (<http://www.legal-tools.org/doc/3051df/>).

²⁵ Статья 78 Римского статута МУС.