

## Приложение II.B

### Дискуссионный документ 1 Преступление агрессии и пункт 3 статьи 25 Статута

#### A. Индивидуальное участие – пункты 3 а) - d) Устава

(Ссылка: см. пункты 19-32 *Принстонского доклада 2005 года, в частности «а) Участие лица в уголовном деянии»*)

#### I. *Предыстория: новые тенденции в нашем обсуждении, появившиеся в последнее время*

#### 1. **Предложение об исключении применимости пункта 3 а)-d) статьи 25 Статута, содержащееся в Дискуссионном документе (2002 год) об определении и элементах преступления агрессии, подготовленном координатором Рабочей группы по преступлению агрессии в ходе работы Подготовительной комиссии по созданию Международного уголовного суда [далее: Дискуссионный документ]<sup>1</sup> = «монистический подход»**

В пункте 1 *Дискуссионного документа* рассматривается элемент преступления агрессии «деяние»<sup>2</sup>, т.е. деяние, в силу которого соответствующее лицо увязывается с совершением государством акта агрессии/применением вооруженной силы/вооруженным нападением (далее: коллективный акт<sup>3</sup>), как об этом свидетельствует нижеследующее [ключевые слова, обозначены курсивом]:

«[...] лицо совершает «преступление агрессии», когда оно, будучи в состоянии фактически осуществлять контроль или руководство над политическими и военными действиями государства, намеренно и сознательно *отдает приказ или активно участвует* в планировании, подготовке, инициировании или осуществлении акта агрессии [...] [курсив наш]»

Это определение следует рассматривать вместе с пунктом 3 *Дискуссионного документа*, подразумевающим *исключение* применимости пункта 3 статьи 23 Статута, касающегося различных форм участия в преступлении.

Таким образом, в *Дискуссионном документе* в соответствии с наследием Нюрнбергского трибунала принимается однозначный подход к определению *деяния лица*, предусматривающий возникновение международной уголовной ответственности за преступление агрессии: термины «отдает приказ или активно участвует» *исчерпывающе* определяют такое деяние. Особое значение имеет *общий*

<sup>1</sup> Первоначально выпущен под условным обозначением PCNICC/2002/2/Add.2 от 24 июля 2002 года и перевыпущен в качестве приложения II к Официальным отчетам второй сессии АГУ (ICC-ASP/2/10, стр. 263).

<sup>2</sup> Использование этого термина в Статуте см. пункт 2 а) статьи 30.

<sup>3</sup> В настоящем документе не выражается какого-либо отношения к определению коллективного акта.

термин «участвует»<sup>4</sup>, который выступает в качестве своеобразного «всеобъемлющего положения» по весьма разнообразному перечню форм участия в преступлении, который содержится в пункте 3 а)-d) статьи 25 Статута.

Для удобства принятый в *Дискуссионном документе* подход к участию лица, будет называться во всем документе *монистическим*, поскольку при использовании такого подхода не проводится различия между *совершением* преступления, с одной стороны (пункт 3 [а] статьи 25 Статута), и *отдаванием* приказа и т.д. (пункт 3 [b] статьи 25 Статута) и *пособничеством* и т.д. (пункт 3 [с] статьи 25 Статута) совершению такого акта, с другой стороны.

## 2. Предложение о применении пункта 3 а)-d) статьи 25 Устава, в пользу которого высказались участники Межсессионного совещания в Принстоне 2005 года = «дифференцированный подход»

На *межсессионном совещании в Принстоне в 2005 году* проявилась тенденция к использованию подхода, который для удобства можно было бы назвать *дифференцированным* подходом, т.е. к применению пункта 3 а)-d) статьи 25 со всеми различными формами участия, перечисленными там, к преступлению агрессии (подробности обсуждения см. пункт 19 *и далее Принстонского доклада 2005 года*).

Однако по поводу этого дифференцированного подхода следует оговориться особо, поскольку «было достигнуто согласие в отношении того, что преступление агрессии характеризуется особой чертой, заключающейся в том, что оно является преступлением руководства, в связи с чем исключаются участники, которые не могли повлиять на политику осуществления преступления, такие как солдаты, выполняющие приказ» (пункт 19 *Принстонского доклада 2005 года*).

Проявившаяся на *Принстонском межсессионном совещании 2005 года* тенденция заключалась в комбинировании дифференцированного подхода с признанием особой черты преступления, заключающейся в том, что преступление агрессии является преступлением руководства. Таким образом, если говорить кратко, участники совещания склонялись к следующему мнению:

- во-первых, *не* исключать применимость пункта 3 а)-d) статьи 23 Статута к преступлению агрессии и
- во-вторых, отразить «черту, касающуюся руководства», о которой говорится в пункте 1 *Дискуссионного документа*, в статье 25 Статута и таким образом предусмотреть в ней следующее:

«В отношении преступления агрессии, только лица, которые в состоянии фактически осуществлять контроль или руководство над политическими или военными действиями государства, несут уголовную ответственность и подлежат наказанию» (см. пункт 30 *Принстонского доклада 2005 года*).

## II. Две предлагаемых области обсуждения

В свете проявившейся недавно тенденции к использованию дифференцированного подхода предлагается сначала рассмотреть вопрос о том, можно ли исчерпывающе сформулировать такой подход, с тем чтобы он был приемлем для практического использования. Как явствует непосредственно из *раздела III*. ниже, эта цель еще *не* была достигнута.

<sup>4</sup> Который, между прочим, совершенно определенно охватывает понятие «отдает приказ», поскольку последний термин означает лишь *конкретную форму* участия.

Затем (*раздел IV*. ниже) будет предложено на данной стадии не отказываться окончательно от монистического подхода, изложенного в *Дискуссионном документе*, поскольку несмотря на его возможные недостатки этот подход несомненно предоставляет возможность простого и согласованного решения данной проблемы.

Вместо этого будет предложено окончательно решить, какой из двух подходов является более предпочтительным, только после всестороннего обсуждения обоих подходов.

### III. Разработка целостного дифференцированного подхода

#### 1. Определение такого элемента преступления агрессии, как *деяние*

##### а) Проблема

Двумя компонентами дифференцированного подхода, проявившимися в ходе обсуждений на *Межсессионном совещании в Принстоне 2005 года*, являются применимость пункта 3 а)-d) статьи 25 Статута (первый компонент) и дополнение этого пункта «чертой, касающейся руководства» (второй компонент). Как указывается в пунктах 27 и 32 *Принстонского доклада 2005 года*, третьим компонентом дифференцированного подхода должно являться определение такого элемента определения преступления, как *деяние*, с тем чтобы этот подход был практически осуществимым.

Более конкретно: если пункт 3 а)-d) статьи 25 будет применяться к преступлению агрессии, то необходимо определить, что означает положение о том, что лицо *совершает* такое преступление (ср. использование термина «совершает» в пункте 3 а) статьи 25 Статута). Только после определения того, что означает *совершение* преступления агрессии, можно будет ответить на вопрос о том, что означает положение о том, что лицо *приказало совершить* такое преступление по смыслу пункта 3 б) статьи 25 Статута или что лицо *пособничало совершению* преступления агрессии по смыслу пункта 3 с) статьи 25 Статута.

Лицо, *совершающее* преступление, часто называется *основным исполнителем преступления*. Таким образом, если говорить кратко, то для придания дифференцированному подходу целостного характера, требуется дать определение тому, что фактически делает основной исполнитель преступления агрессии. Любое определение деяния *основного* исполнителя преступления агрессии должно учитывать *две особых черты преступления агрессии*:

Во-первых, в случае преступления агрессии лежащий в его основе *коллективный* акт не подразделяется на различные возможные индивидуальные виды деяний, как в случае преступления геноцида (убийство, причинение серьезного физического или психического вреда и т.д.) и преступления против человечности (убийство, уничтожение и т.д.); это означает, что данное преступление представляет собой коллективный акт *как таковой*, который является точкой отчета при любом определении того, что фактически делает основной индивидуальный исполнитель преступления. Однако ни один из основных индивидуальных исполнителей преступления не может совершить таких действий, как применение (вооруженной) силы государством/вооруженное нападение или акт агрессии со стороны государства; даже руководителю высшего ранга всегда необходимо будет использовать многих других лиц, входящих в государственный аппарат (в частности, солдат), для совершения коллективного акта. Из этого, очевидно, следует, что основным

исполнителем преступления агрессии может являться лицо, которое в отношении фактического применения вооруженной силы *действует через многих других лиц*, находящихся в его или ее подчинении<sup>5</sup>.

Во-вторых, ввиду особого характера преступления агрессии, который заключается в том, что это преступление совершается руководством, *каждый* участник этого преступления должен «быть в состоянии эффективно осуществлять контроль над военными действиями государства или руководить ими» для того, чтобы возникла уголовная ответственность. Итак, в рамках дифференцированного подхода требуется сформулировать *критерий проведения различия* между двумя видами руководителей, а именно между тем, кто *совершает* преступление («основной исполнитель преступления, относящийся к категории руководителей»), и теми, кто участвует в совершении преступления в одной из других форм участия, перечисленных в пункте 3 b)-d) статьи 25.

### **б) Какое же может быть решение?**

На *Межсессионном совещании в Принстоне в 2005 году* было выдвинуто два предложения относительно определения элемента деяния в рамках определения преступления; эти предложения воспроизводятся в приложении I к *Принстонскому докладу 2005 года*.

*Предложение 1:* «участвует [...] в [коллективном акте]»

*Комментарий:* Эта формулировка частично<sup>6</sup> *совпадает* с формулировкой, предложенной в *Дискуссионном документе*<sup>7</sup>. Ссылка на «участие» является логичной в рамках рассматриваемого в дискуссионных документах монистического подхода, поскольку, если пункт 3 статьи 25 *не* применяется и соответственно требуется *общий* термин для всех форм индивидуального участия в самом определении преступления агрессии, то, как представляется, трудно найти более приемлемый *общий* термин, чем «участие».

В то же время утверждается, что в рамках дифференцированного подхода использование термина «участие» не дает нужного результата именно потому, что этот термин носит *общий* характер: использование термина «участие» не обеспечивает конкретную ссылку на деяние основного исполнителя преступления. Из этого следует, что он не может сочетаться с другими формами участия, предусмотренными в пункте 3 статьи 25 Статута. Возьмем лишь один пример: если слово «участие» используется в определении преступления *и* если пункт 3 с) статьи 25 Статута применяется, то в результате *пособником* преступления агрессии будет тот, кто «*пособничает участию* в [коллективном акте]». Вряд ли это будет логичным.

<sup>5</sup> Вероятно, этот вид основного исполнителя преступления не предусмотрен пунктом 3 а) статьи 25 Статута, поскольку в нем говорится о лице, которое «совершает преступление... через другое лицо, независимо от того, подлежит ли это другое лицо уголовной ответственности».

<sup>6</sup> Дополнительная ссылка на «приказы» в *Дискуссионном документе* исключена.

<sup>7</sup> См. примечание 3 выше.

- Предложение:* Утверждается, что определение элемента деяния с помощью термина «участие» и применение пункта 3 статьи 25 Статута к преступлению, определенному таким образом, представляют собой невозможную комбинацию монистического (общее определение индивидуального участия в определении преступления) и дифференцированного (применимость пункта 3 [a] - [d]) статьи 25) подходов.
- Вопрос 1:** Является ли этот анализ правильным и может ли термин «участие» эффективно применяться наряду с пунктом 3 а)-d) статьи 25 Устава?
- Предложение 2:* «вовлекает государство в [коллективный акт]»
- Комментарий:* В отличие от предложения 1 это предложение направлено на отражение специфического характера *основного* исполнителя преступления. Идея заключается в определении того, что основным исполнителем преступления агрессии является лицо<sup>8</sup>, которое в конечном счете принимает решение об иницировании и осуществлении акта применения силы государством. На *Межсессионном совещании в Принстоне в 2005 году* англоговорящие делегаты в особенности выразили сомнения по поводу приемлемости слова «вовлекает» для выражения этой мысли. Возникает вопрос, не будет ли правильнее отражать мысль, лежащую в основе *предложения 2*, следующая более точная формулировка: «вовлекает» (вооруженные силы) государства в [коллективный акт]<sup>9</sup>.
- Вопрос 2:** Каковы (возможные) преимущества и/или (возможные) недостатки предложения 2?
- Предложение 3:* «руководит [коллективным актом]»
- Комментарий:* Еще один вариант, который не был воспроизведен в приложении 1 к *Принстонскому докладу 2005 года*, но обсуждался в ходе *Межсессионного совещания в Принстоне в 2005 году*, заключается в использовании слова «руководить»: в этом случае основным исполнителем преступления агрессии будет являться лицо, руководящее коллективным актом. Допускается, что эта идея заслуживает более внимательного рассмотрения; как представляется, она точно отражает тот факт, подчеркнутый в пункте а) выше, что основным исполнителем преступления агрессии может быть только

<sup>8</sup> Или группа лиц.

<sup>9</sup> Опыт разработки определения преступления агрессии в Уголовном кодексе *Германии* дает дополнительную информацию по этому вопросу. Широко распространено мнение о том, что определение, содержащееся в разделе 80 Кодекса *Германии*, было плохо составлено, поскольку исполнитель преступления в нем трактуется как лицо «подготовившее агрессивную войну». В ходе прений, направленных на улучшение формулировок раздела 80, были внесены разные предложения, наиболее многообещающим из которых является предложение, в котором делается ссылка на лицо, «которое вовлекает вооруженные силы государства в агрессивную войну, развязанную этим государством» (на *немецком языке*: «wer die Streitkräfte eines Staates zu einem Angriffskrieg einsetzt»).

лицо, «совершающее коллективный акт через других лиц». Можно также отметить, что термин «руководит» используется в положении о «руководстве» в его нынешней формулировке.

**Вопрос 3:** Каковы (возможные) преимущества и/или (возможные) недостатки использования термина «руководить»?

**Вопрос 4:** Какие можно было бы использовать другие термины для решения проблемы определения элемента деяния?

## 2. Предлагаемое исключение ссылки на «планирование и подготовку» из определения преступления

### а) Проблема

В определении преступления агрессии, содержащимся в пункте 1 *Дискуссионного документа*<sup>10</sup>, такой элемент деяния, как «отдает приказ или участвует», касается не только «инициирования или совершения» коллективного акта, но и его «планирования и подготовки». В рамках *Дискуссионного документа* это дает следующий практический результат: хотя индивидуальная уголовная ответственность за преступление агрессии предполагает полный коллективный акт, т.е. когда имеет место фактическое применение силы, лицо может нести уголовную ответственность за акт участия, которое будет ограничиваться стадией планирования или подготовки коллективного акта. Представляется, что объявление таких актов участия уголовно наказуемыми имеет под собой прочную основу в обычном международном праве и до сих пор не вызывало каких-либо особых споров.

Отмеченная в последнее время тенденция к переходу от монистического подхода к индивидуальному участию, который используется в *Дискуссионном документе*, к дифференцированному подходу, как представляется, сопровождается тенденцией к исключению ссылок на «планирование и подготовку» из определения преступления (об этой последней тенденции свидетельствует последнее предложение пункта 31 *Принстонского доклада 2005 года*)<sup>11</sup>. Вместе с тем, в *Принстоне* был также задан вопрос о том, не связано ли исключение этих ссылок с риском исключения индивидуальной уголовной ответственности за такие акты участия, которые ограничивались начальными стадиями коллективного акта.

### б) Комментарии

Ответ на него может варьироваться в зависимости от формулировки элемента деяния в рамках дифференцированного подхода (см. пункт 1 выше):

В предложении 2, которое обсуждается в пункт 1. b) выше, индивидуальное деяние определяется лишь как «вовлечение (вооруженных сил) государства в применение силы», а не как «вовлечение государства в планирование и подготовку такого применения силы». Будет ли такое определение исключать уголовную ответственность руководителя государства, участие которого в «назревающем» коллективном акте ограничивалось стадиями планирования и подготовки? Мне представляется сомнительным, что ответ на этот вопрос зависит от применимости

<sup>10</sup> См. сноску 3 выше.

<sup>11</sup> Взять к примеру предложение А по «Определению, пункт 1», содержащемуся в приложении I к *Принстонскому докладу 2005 года*: такой предлагаемый элемент деяния, как «участие», касается только «акта агрессии», т.е. завершенного коллективного акта.

положения о покушении на преступления в пункте 3 f) статьи 25 (см. однако пункт 40 *Принстонского доклада 2005 года*), потому что «участвующий в ранних стадиях» завершил акт участия и вследствие этого его трудно представить как лицо, покушавшееся на совершение преступления агрессии. Напротив, этот вопрос, как представляется, зависит от применения пункта 3 c) статьи 25 Статута. Можно ли сказать, что тот, кто участвовал (только) в планировании возможного применения силы, пособничал (основному) исполнителю преступления в его акте вовлечения соответствующего государства в применение силы или подстрекал к этому?

Аналогичные вопросы можно задать тогда, когда слово «вовлечение (вооруженных сил) государства в коллективный акт» заменяется словом «руководство коллективным актом» (предложение 3, пункт 1. b выше). Можно ли пособничать в применении силы или руководить ее применением путем простого вклада в процесс планирования такого применения? Если ответ на этот вопрос остается неопределенным, то более надежным вариантом следует считать включение конкретных ссылок, подобных тем, которые содержатся в пункте 1 *Дискуссионного документа*, и использование, например, следующих формулировок: «руководство планированием, подготовкой, иницированием или совершением коллективного акта».

**Вопрос 5:** Означает ли применимость пункта 3 a)-d) статьи 25 Статута к преступлению агрессии возможность исключения ссылки на «планирование и подготовку» в определении элемента деяния данного преступления?

#### IV. Преимущества и недостатки монистического подхода по сравнению с дифференцированным

Соображения, изложенные в разделе III. 1. a) свидетельствуют о том, что в связи с *дифференцированным* подходом к проблеме индивидуального участия в преступлении агрессии, возникает довольно сложный вопрос о том, каким образом следует определить такой элемент преступления как деяние; удовлетворительного ответа на этот вопрос еще не получено (см. *раздел III. 1 b*). Кроме того, возникает еще один сложный вопрос о том, нужна ли ссылка на «планирование и подготовку» в определении элемента деяния в случае применения дифференцированного подхода (см. *раздел III. 2.*).

Если сравнивать эти два подхода, то *монистический* подход в том виде, в каком он изложен в *Дискуссионном документе*<sup>12</sup>, представляется *относительно простым*. В нем делается попытка охватить *всех* лиц, несущих уголовную ответственность за преступление агрессии, путем использования общей формулировки «участвует...[в коллективном акте]». На данном этапе обсуждений, очевидно, является открытым вопрос о том, не будет ли простота монистического подхода являться в конечном счете решающим преимуществом.

По этой причине предлагается еще раз внимательно изучить монистический подход с целью определения того, имеет ли он какие-либо недостатки, и если имеет, то насколько эти недостатки являются серьезными. С учетом *прений, состоявшихся в Принстоне в 2004 и 2005 годах*, представляется, что против монистического подхода высказывалась критика по одному *существенному* и одному *основному общему* аспекту.

<sup>12</sup> См. сноску 3 выше.

Что касается *существа*, то, как отмечалось, исключение пункта 3 статьи 25 Статута ведет к «потенциальной опасности исключения группы правонарушителей» (пункт 22 *Принстонского доклада 2005 года*).

*Комментарий.* Было бы весьма полезно уточнить этот довод. Можно ли представить себе конкретную «группу исполнителей преступлений», которая должна быть включена, но может быть выведена из-под действия положения об индивидуальной уголовной ответственности за преступление агрессии *в результате применения монистического подхода*? Иными словами, в отношении какой «группы лиц» *нельзя* сказать, что она *участвовала* в коллективном акте и *должна* и все же могла бы рассматриваться как несущая уголовную ответственность в результате ссылки на одну из категорий, предусмотренных в пункте 3 а)-d) статьи 25 Статута?

Что касается довода, касающегося *общего аспекта*, то он заключается в том, что *монистический* подход не отражает того факта, что Статут МУС - в отличие от предыдущих инструментов международного уголовного права – основывается на концепции взаимодействия определений преступления («Специальная часть международного уголовного права» в Части 2 Статута) и («Общие принципы [международного] уголовного права» в Части 3 Статута).

*Комментарий:* Данный аргумент представляется правильным, поскольку он направлен на *одинаковое* отношение ко всем основным преступлениям, предусмотренным в Статуте, с точки зрения редакции. Поскольку в Статут был включена Часть 3, действительно следует исходить из того допущения, что она применяется ко всем основным преступлениям. Однако следует глубже проанализировать вопрос о том, не носят ли *конкретные характеристики преступления агрессии* (см. раздел III.1. выше: *коллективный акт как таковой* в качестве отправного пункта для определения индивидуального деяния; *характер преступления, обусловленный участием руководства*; раздел III.1 выше) такого характера, которые оправдывают отмену такого допущения<sup>13</sup>.

**Вопрос 6:** Какова значимость обоих доводов, выдвигаемых против применения монистического подхода, в свете приведенных выше вопросов и комментариев? Имеет ли монистический подход (еще) какие-либо недостатки?

**Вопрос 7:** Приемлемо ли (пока) не отказываться от монистического подхода в качестве *одного* из вариантов решения проблемы индивидуального участия в случае преступления агрессии?

## **В. Преступление агрессии и покушение**

(Ссылка: см. пункты 33-43 *Принстонского доклада 2005 года*, в частности пункт «(b) попытка совершения преступления агрессии»)

<sup>13</sup> Для информации: в *Германии* применимость «Общей части», включая разделы, касающиеся различных форм индивидуального участия в преступлении, конкретно не исключается в случае раздела 80, касающегося подготовки агрессивной войны; однако в результате обсуждения этой доктрины определенно выяснилось, что взаимодействие между определением преступления агрессии, содержащемся в разделе 80, и разделами, касающимися индивидуального участия, которые содержатся в Общей части, вызывает громадные, а то и просто неразрешимые проблемы.

## I. Предыстория

В пункте 3 *Дискуссионного документа*<sup>14</sup> предлагается *исключить* применимость пункта 3 f) статьи 25 Статута<sup>15</sup> к преступлению агрессии. Реакция на это предложение была неоднозначной (см. пункты 35, 36 и 40 *Принстонского доклада 2005 года*), в связи с чем обсуждение необходимо продолжить.

## II. (Возможное) практическое воздействие применения пункта 3 f) статьи 25 Статута к преступлению агрессии

Было высказано предположение о том, что, возможно, было бы полезным прежде всего *прояснить практический эффект исключения положения о попытках*. В этой связи на проведенном в 2005 году *Межсессионном совещании в Принстоне* прения получили развитие за счет проведения «различия между: а) коллективным актом агрессии, который будет осуществляться государством; и б) индивидуальным актом участия в коллективном акте (пункт 33 *Принстонского доклада за 2005 год*)».

### 1. Пункт 3 f) статьи 25 Статута и начавшийся, но не заверченный индивидуальный акт участия

#### а) Пункт 3 f) статьи 25 Статута и альтернативный «монистический»/«дифференцированный» подход к индивидуальному участию

Выбор, который предстоит сделать между «монистическим» и «дифференцированным» подходом к индивидуальному участию (см. *раздел А* выше), не может не сказаться на поставленных вопросах: исключение пункта 3 f) статьи 25 Статута в большей степени согласуется с «монистическим», нежели с «дифференцированным» подходом, поскольку подпункты b)-d) пункта 3 статьи 25 во всех случаях касаются «покушения на совершение» преступления. Существование этих ссылок в подпунктах b)-d) пункта 3 статьи 25 предполагает, что покушение на совершение преступления является по сути уголовно-наказуемым. Если мы исключим применимость пункта 3 f) статьи 25 к случаю агрессии, сохранив при этом применимость пункта 3 b)-d) статьи 25 Статута, то упоминания в последнем букв останутся без ссылок. Это может рассматриваться в качестве чисто формального аспекта, но это следует иметь в виду при проведении тщательного редактирования.

#### б) Случаи попыток индивидуального акта участия в заверщенном коллективном акте

Применимость пункта 3 f) статьи 25 Статута будет иметь эффект расширения сферы индивидуальной уголовной ответственности в случаях, когда индивидуальный акт участия был лишь начат, тогда как коллективный акт был завершен. Утверждается однако, что такие случаи попыток являются довольно теоретическими по своему характеру: два случая, которые приходят на память в этой связи, заключаются в следующем: одно

<sup>14</sup> См. сноску 3 выше.

<sup>15</sup> Первое предложение этого положения гласит: «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».

высокопоставленное государственное должное лицо начало принимать участие в заседании на подготовительном этапе коллективного акта, но затем ему помешали принять участие в фактическом принятии решений; и случай, когда (очень) высокий военачальник должен был отдать важный приказ в ходе осуществления государственного применения силы, но затем ему помешали завершить это действие по отдаче приказа.

## 2. Пункт 3 f) статьи 25 Статута и случай «начатого, но не завершеного» коллективного акта

Гораздо более чувствительным вопросом представляется вопрос о том, будет ли применимость пункта 3 f) статьи 25 Статута означать также расширение индивидуальной уголовной ответственности на случаи, когда коллективный акт не в полной мере материализовался. Этот вопрос имеет наибольшее значение тогда, когда при определении преступления агрессии – как это было в случае с *Дискуссионным документом*<sup>16</sup> - приводится описание коллективного акта как применение силы государством, которое фактически имело место. Не приведет ли применение пункта 3 f) статьи 25 Статута к тому, что индивидуальная уголовная ответственность за преступление агрессии не будет более зависеть от фактического совершения применения силы, а вместо этого будет возникать на каком-то более раннем этапе коллективного акта? Такой эффект будет иметь большое практическое значение, поскольку разграничительная линия в отношении международной уголовной ответственности за агрессию будет перенесена в «коллективную» сторону, т.е. в сторону *всех участвовавших руководителей*.

На основании формулировки, приведенной в пункте 3 f) статьи 25 Статута, трудно дать окончательный ответ на наш вопрос. Можно ли сказать, что все руководители, принимавшие участие в коллективном акте в период, когда вооруженные силы соответствующего государства начали двигаться в направлении границы государства назначения, «предприняли действие, которое представляет собой значительный шаг в его [преступления] совершении» (см. формулировку 3 [f) статьи 25 Статута)? В рамках как исторического, так и целевого толкования следует безусловно задаться вопросом о том, является ли расширение индивидуальной уголовной ответственности таким *коллективным* образом целью пункта 3 f) статьи 25 Статута: представляется открытым вопрос о том, задумывались ли составители пункта 3 f) статьи 25 Статута о возможности того, что это положение будет применяться к случаю участия (в потенциале многих индивидуумов) в «покушении на совершение коллективного акта», не говоря уже о беспрецедентном вызове, связанном с применением доктрины уголовного права о покушении на совершение «коллективного акта».

С учетом этих соображений вполне можно усомниться в том, что судьи будут применять пункт 3 f) статьи 25 Статута к тем случаям, когда применение силы государством не имело места фактически; однако было бы слишком смелым с определенностью давать прогнозы в отношении такого прецедентного права.

Заключительное замечание: при изложении приведенных выше соображений мы начали с предположения о том, что *определение* преступления агрессии требует полной материализации *коллективного* акта, т.е. фактического совершения применения силы государством. *Вопрос же о том, будет ли коллективный акт определен столь строго, является совершенно иным вопросом*, и мнение по данному вопросу в данном документе не предлагается.

<sup>16</sup> См. примечание 3 выше.

**Вопрос 8:**

Не следует ли, с учетом приведенных выше или других соображений, исключить применимость пункта 3 f) статьи 25 Статута к преступлению агрессии?