

Приложение II

Доклад Специальной рабочей группы по преступлению агрессии

I. Введение

1. Специальная Рабочая группа по преступлению агрессии Ассамблеи государств-участников Римского статута Международного уголовного суда провела семь заседаний 2, 3, 4 и 6 июня 2008 года. Посол Кристиан Венавезер [Christian Wenaweser] (Лихтенштейн) выполнял функции Председателя Специальной рабочей группы.
2. Секретариат Ассамблеи государств-участников предоставил основное обслуживание для Группы.
3. Обсуждения Специальной рабочей группы проводились на основе пересмотренного документа для обсуждения, предложенного Председателем (“Документ Председателя, 2008 года”)¹.
4. Пересмотренный документ для обсуждения был представлен после обсуждений, проведенных Специальной рабочей группой во время шестой сессии Ассамблеи государств-участников (30 ноября - 14 декабря 2007 года). Он основан на предыдущем документе для обсуждения² (“Документ Председателя, 2007”) и отражает достигнутый с тех пор прогресс.
5. На первом заседании Специальной рабочей группы Председатель представил “Документ Председателя, 2008 года”. Он напомнил, что Группа открыта для участия на равной основе всех государств, и призвал к активному обсуждению. Участникам было, в частности, предложено высказать свои замечания по вопросам, которые не были подробно обсуждены на предыдущих сессиях. Это включало процедуру вступления в силу поправок, касающихся преступления агрессии; предложение об исключении параграфа 2, статьи 5 Статута; применение статьи 28 Статута к преступлению агрессии; предложение о включении текста резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций в качестве приложения к Римскому статуту; и элементы преступлений. В то время как Председатель привлек особое внимание к этим вопросам, участникам было предложено высказать свои мнения по всем существенным вопросам, названным в «Документе Председателя, 2008 года».
6. Делегации приветствовали прогресс, достигнутый Группой после шестой сессии Ассамблеи государств-участников в 2007. “Документ Председателя, 2008” рассматривался как солидная основа для последующей дискуссии.

II. Процедура вступления в силу поправок, касающихся преступления агрессии

7. Группа рассмотрела вопрос о вступлении в силу поправок, касающихся преступления агрессии, в частности, вопрос о том, следует ли применять параграф 4 или параграф 5 статьи 121 Римского статута. Оба варианта получили некоторую поддержку, и ряд участников указали на свой гибкий подход к этому вопросу в ожидании результата работы по содержанию поправок.
8. Предложение о том, что все поправки, касающиеся преступления агрессии, должны вступать в силу в соответствии с одной и той же процедурой, получило широкую поддержку. Однако также было высказано мнение, что проект статьи 15 бис может, в силу его

¹ Дополнение.

² ICC-ASP/5/SWGCA/2, приложение.

процедурного характера, вступить в силу в соответствии с параграфом 4, статьи 121, в то время как другие поправки могут вступить в силу в соответствии с параграфом 5, статьи 121. Некоторые участники выразили мнение, что это приведет к нежелательным результатам, поскольку в таком случае определение агрессии вступит в силу раньше, чем правила осуществления юрисдикции.

Подход согласно статьи 121, параграф 5 (“за”)

9. При этом подходе поправки, касающиеся преступления агрессии, вступят в силу лишь только для тех государств-участников, которые их приняли, давая этим “добро” на осуществление юрисдикции Судом в отношении преступления агрессии.

10. Высказывались мнения о том, что этот подход следует принять, поскольку статья 121, параграф 5, имеет отношение к поправкам к основным преступлениям в рамках Статута и ссылается конкретно на статью 5 Статута, в которую включено положение о преступлении агрессии. Эта процедура должна применяться ко всем преступлениям, которые будут дополнительно входить в юрисдикцию Суда, а также к поправкам к уже имеющимся преступлениям. Кроме того, этот подход будет уважать суверенное решение государств, независимо от того, будут ли они связаны обязательной силой поправки или нет, что, в свою очередь, будет содействовать универсальности Римского статута. Противоположный подход в соответствии с параграфом 4 может привести к отходу некоторых государств-участников от Статута, что будет являться нежелательным явлением.

11. Также было высказано предупреждение, что процедура, предусмотренная в пункте 4 статьи 121 сможет задержать вступление в силу поправок или даже воспрепятствовать осуществлению Судом юрисдикции относительно этого преступления на неопределенное время, если только более одной-восьмой части государств-участников не ратифицируют поправку. В свою очередь, подход “за” будет иметь преимущество в том, что Суд сможет осуществлять свою юрисдикцию сразу же в отношении тех государств-участников, которые приняли поправку, без необходимости ожидания ее принятия семью-восьмью частями государств-участников.

12. В контексте подхода “за” был поставлен вопрос о том, будут ли государства, которые стали участниками Римского статута после включения положений о преступлении агрессии в Статут, иметь выбор, принять ли им поправки относительно преступления агрессии, или же они будут обязаны подчиняться Статуту с внесенными поправками. Было выражено мнение, что в этом отношении Статут не является однозначным, и что Ассамблея государств-участников должна пояснить этот пункт. Было также отмечено, что французская формулировка Статута создает впечатление, что подход “за” будет применяться как к настоящим, так и будущим государствам-участникам. Была выражена поддержка применения подхода “за” ко всем государствам, поскольку это лучшим образом будет служить цели продвижения универсальности Статута и уважения суверенитета государства.

12. Отмечалось, что Рабочей группе следует рассмотреть вопрос о внесении поправок в пункт 5 статьи 121 Статута, добавив статьи 8-бис и возможно 15-бис в перечень статей, упомянутых в пункте 5 статьи 121.

Подход согласно статьи 121, параграф 4 (“против”)

13. Согласно этому подходу, как только семь-восьмью частями государств-участников ратифицировали или приняли поправку к Римскому статуту, поправка вступает в силу для всех государств-участников немедленно и также является обязательной для всех будущих государств-участников. На основании статьи 121, параграфа 6, любое государство-участник, не принявшее поправку, вправе выйти из Статута. Высказывались мнения, что такой подход будет гарантировать универсальное применение положений о преступлении агрессии и

защищать целостность Статута. Такой подход также отразит цели авторов документа Римского статута, где статья 5 Статута уже обуславливает юрисдикцию Суда относительно преступления агрессии; государства-участники уже приняли решение принять юрисдикцию Суда относительно преступления агрессии, и по этой причине отношение к преступлению агрессии как к новому виду преступления неоправданно. Более того, предложенные поправки не повлияют на текст статьи 5 Статута, поскольку они касаются включения статей 8-бис и 15-бис в качестве отдельных новых статей.

14. Было также отмечено, что подход в рамках параграфа 5 создаст особый режим для преступления агрессии, чего следует избегать. Равно как и геноцид, преступления против человечества и военные преступления, преступление агрессии являлось основным видом преступления, признанным Статутом и международным обычным правом.

III. Предложенное исключение статьи 5, параграфа 2, Римского статута

15. Хотя и некоторые участники проявили сдержанную позицию в отношении вопроса, касающегося статьи 5, параграфа 2, Статута, возражений против предложения его исключения не было.³ Было указано на то, что необходимость в этом параграфе действительно отпадет после принятия положения о преступлении агрессии.

16. Было выражено мнение о том, что этот вопрос будет зависеть от того, применяется ли подход “за” или “против” к вступлению в силу положения о преступлении агрессии. Далее говорилось, что формулировка статьи 5, параграфа 2, может потребовать изменения, вместо ее исключения⁴. Однако некоторые участники были против этого предложения на том основании, что это излишне усложнит вопрос.

IV. Преступление агрессии – определение поведения индивидуума

Определение поведения индивидуума и положение о руководстве (проект статьи 8 бис, параграф 1)

17. Проект статьи 8 бис, параграф 1, в “Документе Председателя, 2008” содержит определение индивидуального “преступления” агрессии. Первая часть этого параграфа, заканчивающаяся словами “act of aggression which” [акт агрессии, который], отражает прогресс, сделанный в предыдущих дискуссиях относительно определения поведения индивидуума, что было приведено в соответствие с Нюрнбергским прецедентом, и содержит положение о руководстве. Эта часть параграфа была в целом поддержана.

³ Содержание статьи 5, параграфа 2 следующее: “Суд будет осуществлять юрисдикцию относительно преступления агрессии, как только будет принято положение в соответствии со статьями 121 и 123, определяющее преступление и устанавливающее условия, при которых Суд будет осуществлять юрисдикцию в отношении этого преступления. Такое положение будет соответствовать соответствующим положениям Устава Организации Объединенных Наций.”

⁴ Текст предложения следующий: “2. Суд будет осуществлять юрисдикцию относительно преступления агрессии.

Вариант 1: один год после того, как документы ратификации или принятие соответствующих поправок к Статуту сданы на хранение Генеральному Секретарю Организации Объединенных Наций государствами-участниками (в количестве семи-восьми частей) в соответствии со статьей 121, параграфом 4.

Вариант 2: в отношении государств-участников, принявших соответствующие поправки к Статуту в соответствии со статьей 121, параграфом 5”означает применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной целостности или политической независимости другого государства, либо иным способом, не совместимым с Уставом Организации Объединенных Наций согласно Резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1974 года”.

Формы участия в преступлении (проект статьи 25, параграф 3-бис)

18. Было достигнуто общее соглашение о включении проекта статьи 25, параграфа 3-бис, что обеспечит то, что требование в отношении руководства будут применяться не только к основному исполнителю, но и ко всем формам участия.

Применение статьи 28 к преступлению агрессии

19. Специальная рабочая группа рассмотрела вопрос, поставленный в “Документе Председателя, 2008”, о том, следует ли прямо исключить применение статьи 28 (ответственность командиров и других руководителей) в отношении преступления агрессии. Статья 28 предусматривает уголовную ответственность командиров и других руководителей за преступления агрессии, совершенные подчиненными, над которыми они не смогли держать контроль надлежащим образом.

20. Некоторые участники указали, что в этом отношении ничего не следует предпринимать, поскольку статья 28, в любом случае, никогда не будет иметь значения в отношении преступления агрессии. Это преступление, в основном, “действительно” совершается руководителями, указанными в видах участия, предусмотренных статьей 25, параграфом 3 Статута, и редко включает “бездейственного” руководителя, в отношении которого может быть начато уголовное преследование за то, что он не смог осуществлять контроль над его или ее подчиненными, как предусмотрено в статье 28. Если такая ситуация действительно возникнет, например, в случае группы руководителей, то применение статьи 28 следует оставить на усмотрение судей. К тому же было упомянуто то, что статья 28 уже применяется в отношении других преступлений, включенных в Статут, и нет причины обособлять преступление агрессии в этом отношении.

21. Также было выражено мнение, что применение статьи 28 в отношении преступления агрессии действительно должно быть исключено, поскольку эта статья исходит из субъективных элементов небрежности (касательно военных командиров) и неосторожности (касательно гражданских лиц-руководителей), в то время как субъективным элементом, предусмотренный в проекте статьи 8-бис, параграф 1, является умысел и сознание. Однако было достигнуто соглашение, что недвусмысленное исключение применения статьи 28 не является неизменным условием.

V. Акт агрессии –определение поведения государства

22. Определение государственного акта агрессии содержится в проекте статьи 8 бис, параграфе 2, и его следует читать в связке с положением о пороговом уровне, содержащимся в конце проекта статьи 8 бис, параграфа 1, связывающем государственный акт агрессии с индивидуальным преступлением агрессии.

Квалификация акта агрессии (пороговый уровень в проекте статьи 8 бис, параграфе 1)

23. Пороговый уровень, названный в статье 8 бис, параграфе 1 “Документа Председателя, 2008”, ограничит юрисдикцию суда относительно случаев, когда акт агрессии “в силу своего характера, серьезности и масштабов является грубым нарушением Устава Организации Объединенных Наций”.

24. Участники, поддерживающие положение о пороговом уровне, отметили, что это соответственно ограничит юрисдикцию Суда наиболее тяжкими актами агрессии в рамках международного обычного права, при этом будут исключены преступления недостаточной или средней тяжести. Этот подход получит самую широкую поддержку за определение преступления агрессии, что необходимо для достижения универсальности.

25. Некоторые другие участники заявили о своем гибком подходе к положению о пороговом уровне. Они не возражали против его формулировки, но считали, что оно мало что добавит к Статуту. Пороговый уровень, касающийся степени серьезности, применимый ко всем преступлениям, уже содержится в Статуте, в частности, в преамбуле и в статьях 1, 5 и 17.

26. Другие участники предложили исключить положение о пороговом уровне. Они привели, что любой акт агрессии имеет серьезный характер и представляет грубое нарушение Устава Организации Объединенных Наций. Поэтому нелогично исключать определенные акты агрессии из юрисдикции Суда по причине отсутствия у них серьезного характера или достаточного масштаба. Более того, положение о пороговом уровне является слишком двусмысленным в своей формулировке и может породить его широкое толкование.

27. Также было отмечено то, что положение статьи 8 bis, параграф 1, содержит более высокий пороговый уровень, ссылаясь на “грубое нарушение Устава Организации Объединенных Наций”, по сравнению с определением государственного акта агрессии в статье 8 bis, параграфе 2, где делается ссылка на использование вооруженной силы “способом, не совместимым с Уставом Организации Объединенных Наций”. Было вынесено предложение согласовать эти два положения в целях предупреждения осложнений. Также было отмечено, что наличие обоих пороговых уровней усложнит составление формулировки элементов преступления. В этом контексте было высказано предположение, что фраза «для целей пункта 1» должна быть исключена из начальной части пункта 2, а вместо нее должна быть внесена ссылка на резолюцию 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи. Ссылку во втором предложении пункта 2 на резолюцию 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи следует исключить.

28. В этой связи было предложено исключить положение о пороговом уровне из параграфа 1 и сделать более коротким параграф 2, содержащий ссылку на резолюцию 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи ООН в целом.⁵ Ряд делегаций не согласился с этим предложением, выразив мнение, что оно не учитывало прогресс, сделанный в отношении этого вопроса за прошедшие несколько лет и поэтому это станет существенным шагом назад в работе Группы. Несмотря на различия во мнениях относительно необходимости положения о пороговом уровне, подавляющее большинство делегаций с течением лет склонилось в пользу включения этого положения. Его исключение вызовет фундаментально иное толкование определения агрессии для целей Статута. Поддерживающие предложение делегации подчеркнули, что преступление агрессии должно быть включено в Статут желательно более методично, чем частями. Исключением положения эта цель будет достигнута.

29. В связи с дискуссией относительно положения о пороговом уровне в параграфе 1 ряд участников призвал к опущению ссылки 3 в “Документе Председателя, 2008”. Эта ссылка отражает предложение добавить следующую фразу в проект статьи 8 bis, параграф 1, далее квалифицирующую акт агрессии: “таким, в частности, как агрессивная война или акт, имеющий своей целью или результатом военную оккупацию или аннексию территории другого государства или ее части.” Однако было выражено также и противоположное мнение теми участниками, которые призывали к включению этой формулировки в “Документ Председателя, 2008”.

⁵ Текст предложения следующий: 1. Для целей настоящего Статута «преступление агрессии» означает планирование, подготовку, иницирование или осуществление лицом, которое в состоянии фактически осуществлять контроль или руководство над политическими или военными действиями государства, акта агрессии. 2. “Акт агрессии” означает применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной целостности или политической независимости другого государства, или иным способом, не соответствующим Уставу Организации Объединенных наций согласно резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1974.”

Ссылка на резолюцию 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи в проекте статьи 8 bis, параграфе 2

30. Формулировка проекта статьи 8 bis, параграфа 2, определяющая государственный акт агрессии, в целом рассматривалась как шаг в правильном направлении по сравнению с ее более ранним вариантом, содержащимся в неофициальном документе Председателя от 2007⁶ Ряд вопросов⁷, поднятых в ходе обсуждения того документа, в частности, в отношении характера ссылки на резолюцию 3314 (XXIX) и характера перечня актов, были заново затронуты в контексте обсуждения “Документа Председателя, 2008”.

31. Некоторые делегации считали, что проект статьи 8 bis, параграф 2 представляет собой самый лучший компромисс, поскольку он отвечает нескольким требованиям: текст вполне достаточен для уважения принципа законности; положение статьи распространяется лишь на самые серьезные преступления; в статье имеется достаточно места для применения к будущим формам агрессии; и ясно понятно, что это определение только лишь служит цели индивидуальной уголовной ответственности в рамках Римского статута. Совету Безопасности и иным органам этим оставлена свобода продолжать применять свои собственные стандарты в отношении преступления агрессии. Посчитали, что ссылка на резолюцию 3314 (XXIX) является уместной, поскольку эта резолюция представляет собой тщательно разработанный документ, отражающий современное международное обычное право.

32. Некоторые делегации заявили, что цель резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи заключается в том, чтобы служить руководством для Совета Безопасности при определении последних актов агрессии, и поэтому они предпочли конкретно на нее не ссылаться. Кроме того, кажется, что нынешняя ссылка включает в Статут положения резолюции, в том числе статьи 2 и 4. По сути, это может позволить Совету Безопасности создавать новые виды актов агрессии для целей Статута, этим нарушая прерогативы государств-участников. В этой связи было отмечено, что статья 6 Статута, которая хотя и включает свое определение геноцида, не делает ссылку конкретно на Конвенцию о предупреждении преступления геноцида и наказание за него.

33. Говорилось о предложении добавить слово “противозаконный” перед фразой “применение вооруженной силы” в проекте статьи 8 bis, параграф 2. Это было сделано с тем, чтобы внести ясность в то, что не каждое применение вооруженной силы представляет собой агрессию, в частности, в случае самообороны. Ряд участников выступили против этого предложения, подчеркнув, что формулировку резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи менять не следует.

Характер перечня актов, квалифицируемых как акт агрессии, в проекте статьи 8 bis, параграф 2

34. Некоторые участники отметили, что им не совсем понятно, имеет ли перечень “открытый” или “закрытый” характер. Те делегации, которые поддерживали редакцию параграфа 2, выразили свое понимание, что перечень актов является, по крайней мере, до определенной степени открытым. Иные акты, которые не содержатся в перечне, могут поэтому рассматриваться как акты агрессии, если они имеют такой же характер и серьезность, как и акты, содержащиеся в перечне, и отвечают общим критериям, содержащимся в начале параграфа 2. В этой связи подчеркивалось что был достигнут надлежащий баланс в Документе Председателя посредством включения общего определения

⁶ *Официальные доклады Ассамблеи государств-участников Римского статута Международного уголовного суда, шестая сессия, Нью-Йорк, 30 ноября – 14 декабря 2007 года* (Публикации Международного уголовного суда ICC-ASP/6/20), том I, приложение III, дополнение IV

⁷ Ibid., annex II

в начало параграфа 2, наряду с неисчерпаемым перечнем актов агрессии. Далее, статья 22, параграф 2, Статута должна применяться к толкованию этого положения при том условии, что определение преступления должно интерпретироваться строго.

35. Некоторые участники выразили озабоченность тем, что настоящая формулировка ограничена применением вооруженной силы, этим исключая нетрадиционные приемы ведения военных действий, таких как экономические эмбарго или атаки в кибернетическом пространстве. Говорилось о предложении, которое включало ссылки на финансовые и/или торговые ограничения и иные формы атак, которые могут повлиять на политическую и экономическую стабильность или осуществление права на самоопределение, или же нарушить безопасность, оборону или территориальную целостность одного или нескольких государств.⁸

36. Также упоминалось то, что на шестой сессии Ассамблеи было вынесено предложение добавить дополнительный пункт в конце перечня, содержащий текст “Любой другой акт подобного характера, определенный Советом Безопасности в статье 4 резолюции 3314 (XXIX), следует квалифицировать как акт агрессии”⁹.

VI. Включение резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи в качестве приложения к Статуту

37. Было получено общее согласие не включать текст резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи в качестве приложения к Статуту. Включение рассматривалось излишним, поскольку проект статьи 8 бис представлял достаточную основу для определения. Было отмечено, что правовой статус такого приложения не будет ясным, в частности, если принять во внимание иной правовой характер резолюции, принятой Генеральной Ассамблеей, и характер многостороннего договора с обязательной силой. К тому же, не имелось прецедентов относительно включения такого приложения в многосторонний договор. Некоторые участники заявили о своем гибком подходе к этому вопросу, однако не выступали за включение резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи в качестве приложения к Статуту.

VII. Условия осуществления юрисдикции

Начальные этапы расследования

38. При обсуждении проекта статьи 15 бис “Документа Председателя” было получено общее согласие относительно формулировки параграфа 1, в котором говорится о том, что расследование преступления агрессии может инициироваться любым из трех механизмов, предусмотренных в статье 13 Статута (передача государством, передача Советом Безопасности, инициирование расследования Прокурором *proprio motu*).

39. Широкую поддержку также получила формулировка параграфа 2, с вынесением некоторых предложений и постановкой некоторых вопросов. Согласно этому параграфу, после того как Прокурор придет к заключению, что имеются достаточные основания для начала преследования, ему следует убедиться в том, что Совет Безопасности определил факт акта агрессии, и сообщить Генеральному Секретарю Организации Объединенных Наций о ситуации, расследуемой Судом. Было вынесено предложение добавить фразу для объяснения, что Прокурор действительно может начать свое расследование в случае наличия

⁸ ICC-ASP/6/SWGCA/WP.1

⁹ Официальные доклады Ассамблеи государств-участников Римского статута Международного уголовного суда, шестая сессия, Нью-Йорк, 30 ноября – 14 декабря 2007 года (Публикации Международного уголовного суда ICC-ASP/6/20), том I, приложение II, дополнение 21.

определения факта агрессии. Хотя и это подразумевалось в настоящей формулировке проекта статьи 15 бис, было бы целесообразно сформулировать это конкретно. Следуя прелиминарному обсуждению, была предложена откорректированная формулировка для нового параграфа 2 бис: “Если Совет Безопасности сделал такое определение, Прокурор может начать расследование”. В целом согласились включить эту фразу в документ по обсуждению с тем пониманием, что это не будет препятствовать Прокурору начать расследование на основании альтернативы 2 в случае, если Совет Безопасности не сделал определение факту агрессии. Далее было сказано, что изменение порядка предложений в проекте статьи 15 бис, параграфе 2, будет способствовать более ясному пониманию положения, не меняя содержания.

40. Также было сделано предложение о том, что требуемый формат определения факта агрессии Советом Безопасности следует уточнить в рамках этого параграфа, так же, как требования относительно Главы VII резолюции в альтернативе 1, варианте 2, и статьи 13 Статута. Однако имелись мнения, что Глава VII резолюции не требуется в рамках альтернативы 1, варианта 2.

41. Было также упомянуто, что Специальная рабочая группа в прошлом уже согласилась с тем, что любое определение факта агрессии органом, не относящимся к Суду, не будет иметь силы для целей индивидуального уголовного преследования¹⁰. Было предложено отразить эту важную мысль конкретно в тексте.

42. Был задан вопрос о порядке процедурных шагов, необходимых в соответствии с проектом статьи 15 бис, параграфом 3, в соотношении с процедурными шагами, обусловленными в статьях 18 и 53 Статута, которые, как кажется, совпадают.

Процедурные альтернативы и варианты при отсутствии определения Советом Безопасности

43. Параграф 3 проекта статьи 15 бис содержит ряд процедурных альтернатив и вариантов при отсутствии определения факта агрессии Советом Безопасности. Председатель объяснил, что этим текстом попытались представить ясным и структурированным образом различные позиции участников по этому спорному вопросу, и этим он отражает настоящее положение дискуссий. Он напомнил, что позиции участников по этому вопросу были хорошо известны, и что “Документ Председателя, 2008” не имел целью опередить существенную дискуссию по этому пункту. Участники в целом приветствовали структуру параграфа 3 и заявили о своих расходящихся мнениях относительно включенных в него различных альтернатив и вариантов, в соответствии с их позициями относительно вопроса осуществления юрисдикции и, в частности, роли Совета Безопасности. Мнения по этому вопросу подробно отражены в предыдущих докладах Специальной рабочей группы, и многие участники воздержались от их обсуждения заново.

44. Хотя некоторые участники указали, что поддерживают только альтернативу 1, вариант 1 (отсутствие расследования в случае отсутствия определения факта агрессии Советом Безопасности), другие поддержали только альтернативу 2, вариант 1 (Прокурор вправе начать расследование в случае отсутствия определения факта агрессии Советом Безопасности, не предоставляя какой-либо роли иным органам). Различные промежуточные варианты (альтернатива 1, вариант 2; альтернатива 2, варианты 2, 3 и 4) также получили различную степень поддержки, в частности, с целью заполнения пробела между теми позициями, которые были наиболее обособленными. Словом, каждая альтернатива и каждый вариант получили некоторую поддержку, как и некоторую оппозицию. Поэтому было

¹⁰ *Официальные отчеты Ассамблеи государств-участников Римского статута Международного уголовного суда, шестая сессия, Нью-Йорк, 30 ноября – 14 декабря 2007 года* (Публикации Международного уголовного суда, ICC-ASP/6/20), том I, приложение III, пункт 54

решено, что будет слишком рано на этой стадии исключать какую-либо из альтернатив или какой-либо из вариантов. Более того, было высказано мнение, что проект статьи 15-бис можно исключить в целом, поскольку преступление агрессии не требует особой процедуры. Было высказано также мнение, что Суду следует предоставить право независимо высказываться относительно актов агрессии, если Совет Безопасности не сможет выполнить свою функцию в течении определенного периода времени.

45. Некоторые участники указали, что срок для определения Советом Безопасности факта агрессии, указанный в альтернативе 2 (“[6] месяцев”) является слишком долгим. Были вынесены предложения ограничить этот срок до трех месяцев или менее. Было выражено беспокойство, что улики, имеющиеся у агрессора, возможно, могут быть уничтожены в промежутке между установлением факта, подлежащего расследованию, и возможностью продолжать расследование.

46. Было предложено упростить язык в альтернативе 2, вариант 2, заменив его фразой: “в соответствии со статьей 15”. Все процедурные шаги, которые следует предпринять на основании этого варианта, уже были описаны в статье 15, и поэтому нет необходимости включать дополнительные детали в отношении преступления агрессии конкретно.

47. Было вынесено предложение, на основании статьи 2 резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи, добавить в проект статьи 15 бис другой процедурный элемент, который позволит Совету Безопасности фактически остановить текущее расследование. Это потребует резолюцию в рамках Главы VII Устава Организации Объединенных Наций, указывающую на то, что не будет оправдано заключать, что был совершен акт агрессии¹¹. Отличие от статьи 16 Римского статута заключается в том, что она обуславливает не временную, а окончательную остановку расследования, и в этом признается право Совета Безопасности определить, что ситуация не была равнозначна акту агрессии. Некоторые участники на предварительной основе проявили интерес к этому предложению, которое также называют предложением “красного света”. Однако было высказано предупреждение, что это предложение не снимет беспокойство тех делегаций, которые рассматривают определение агрессии Советом Безопасности как исключительную силу. Было выражено также и противоположное беспокойство, а именно то, что это предложение будет иметь неблагоприятный эффект на независимость Суда. К тому же, было высказано мнение, что этот подход лишь незначительно отличается от подхода статьи 16, и может ослабить применение статьи 16 в рамках Статута. Была сделана ссылка на спорные дискуссии относительно статьи 16 Римского статута, которые не следует открывать заново. Далее обсуждался вопрос о том, действительно ли Совет Безопасности имеет компетенцию установить, что акт агрессии не был совершен, и будет ли уместным делать такое негативное определение Советом Безопасности обязательным для Суда.

48. Относительно формулировки параграфа 4 не было заявлено возражений или предложений.

VIII. Элементы преступления

49. Председатель попросил подать комментарии по решению вопросов, касающихся описания элементов преступления. “Документ Председателя, 2008” уже не включал элементов, содержащихся в предыдущем проекте, поскольку текст оказался устаревшим по сравнению с остальной частью Документа Председателя, и поэтому существовало больше

¹¹ Текст предложения следующий: “3 бис. Расследование не будет проводиться по ситуации, о которой заявлено Генеральному Секретарю Организации Объединенных Наций, если Совет Безопасности [в течение [6] месяцев после даты сообщения] принял резолюцию в рамках Главы VII Устава Организации Объединенных Наций, в которой указывается, что для целей Статута не будет оправдано, в свете соответствующих обстоятельств, заключить, что акт агрессии был совершен в такой ситуации, включая тот факт, что названные акты или их последствия не имеют достаточно серьезного характера”.

вероятности создания путаницы, чем ясности. Группу пригласили представить комментарии по процессу, ведущему к принятию элементов.

50. Большинство участников сочли необходимым составить описание элементов преступления и принять ее в соответствии как со статьей 9 Статута и резолюцией F Заключительного акта Римской конференции¹². Однако было подвергнуто сомнению, нужны ли элементы вообще, в связи с тем, что Ассамблея намеревалась включить точное определение преступления агрессии.

51. Ряд участников выразил мнение, что элементы преступления должны быть описаны, как только будет достигнуто соглашение о положениях, касающихся преступления агрессии. Другие участники придерживались мнения, что положения о преступлении агрессии и элементах преступления должны быть представлены в комплекте Конференции по обзору. Соответственно, работа над разработкой описания элементов должна проводиться параллельно с работой над положениями существа преступления агрессии.

52. Было указано на то, что оба подхода можно совместить, считаясь с тем, что обсуждения вопроса преступления агрессии должны быть завершены, по крайней мере, за один год до Конференции по обзору. Было предложено вести работу над элементами преступления после того, как Специальная рабочая группа завершит свою работу. В этой связи указывалось на то, что после завершения работы Специальной рабочей группой вопросы, по которым имеются расхождения во мнениях, по всей вероятности, будут ограничены вопросом осуществления юрисдикции, а обсуждения элементов сведутся к или будут ограничиваться статьей 8 бис. Однако также высказывалось мнение, что процедурные элементы могут стать частью дискуссии относительно элементов.

53. Отмечалось, что статья 9 Статута, устанавливающая процедуру принятия элементов преступления, не обращается к преступлению агрессии. Поэтому было не ясно, нужно ли будет следовать той же самой процедуре, и могут ли элементы действительно быть принятыми совещанием Ассамблеи государств-участников в ходе Конференции по обзору. В ответ на это было отмечено, что статья 9 не применяется, и что Конференция по обзору по своему усмотрению может принять решение по этому вопросу, с учетом резолюции F и Заключительного акта Римской конференции. Также было предложено возможное внесение поправок к статье 9.

¹² *Официальные документы Дипломатической конференции полномочных представителей Организации Объединенных Наций по учреждению Международного уголовного суда, Рим, 15 июня – 17 июля 1998 года, (документ ООН A/CONF.183/13, том. 1).*

Добавление

Документ для обсуждения, касающийся преступления агрессии и предложенный Председателем (пересмотр в июне 2008 года)*

Пояснительная записка

1. Пересмотренный документ для обсуждения, содержащийся в приложении, представляется в соответствии с обсуждениями, проведенными Специальной рабочей группой на шестой сессии Ассамблеи государств-участников (30 ноября - 14 декабря 2007 года). Он основан на предыдущем документе для обсуждения¹ (документ Председателя 2007 года) и учитывает новые события и обсуждения, проведенные после его представления. Он подготовлен без ущерба для позиций делегаций и предназначен для облегчения будущей работы Специальной рабочей группы.
2. Первая часть пересмотренного документа, касающаяся процедуры для вступления в силу поправки, а также возможности исключения пункта 2 статьи 5 Статута, служит главным образом в качестве места для подстановки текста, поскольку эти вопросы не обсуждались тщательным образом.
3. Предлагаемая вставка нового пункта 1 статьи 8-бис наряду с проектом статьи 25 (3-бис) отражает прогресс, достигнутый к настоящему времени в связи с определением поведения индивидуума, "преступления" агрессии.
4. Проект пункта 2 статьи 8-бис отражает прогресс в обсуждениях по вопросу об определении государственного "акта" агрессии. Проект основан на предположении о том, что резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций должна служить в качестве основы для подобного определения. Несмотря на различные мнения по вопросу о том, следует ли ограничивать подобную ссылку определенными статьями этой резолюции и должен ли список перечисленных актов быть "открытым" или "закрытым", предлагаемая формулировка предназначена для ликвидации этого пробела.
5. Проект статьи 15-бис об осуществлении юрисдикции является попыткой улучшения формулировки, содержащейся ранее в пунктах 4 и 5 документа Председателя 2007 года, четко отражая при этом в альтернативах и вариантах различные позиции по этому вопросу. Предложенная в пункте 1 формулировка не вызвала каких-либо противоречий на предыдущих консультациях. Пункт 2 представляет собой лишь слегка улучшенный вариант пункта 4 документа Председателя 2007 года.
6. Пункт 3 представлен в виде двух альтернатив. Альтернатива 1 обуславливает проведение расследования преступления агрессии действенным решением Совета Безопасности, а именно либо существенным определением агрессии Советом (вариант 1), либо чисто процедурным разрешением (вариант 2).
7. Альтернатива 2 представляет ранее обсужденные варианты для осуществления Судом процессуальных действий при отсутствии решения Совета Безопасности.

* Выпущен ранее как документ ICC-ASP/6/SWGCA/2/Rev.1.

¹ ICC-ASP/5/SWGCA/2, приложение.

8. Учитывая центральную роль резолюции 3314 Генеральной Ассамблеи для определения агрессии предлагается воспроизвести текст этой резолюции в качестве приложения к Римскому статуту. Этот вопрос требует дальнейшего обсуждения.

9. К числу других вопросов, требующих дальнейшего обсуждения, относится среди прочего вопрос о том, следует ли однозначно исключать применение статьи 28 (ответственность командиров и начальников) в отношении преступления агрессии, а также разработка элементов преступлений. Предварительный проект по элементам преступления был первоначально включен в документ Координатора 2002 года и воспроизведен в документе Председателя 2007 года. Эти элементы в прошлом тщательно не обсуждались. С учетом прогресса в других областях обсуждения они скорее приведут, вероятно, к большей путанице, а не четкости, и поэтому они не были воспроизведены.

Дополнение

Проект поправок к Римскому статуту Международного уголовного суда

Нижеизложенные поправки подлежат ратификации или принятию и вступают в силу в соответствии с пунктом [4/5] статьи 121 Римского статута¹.

1. *Исключить пункт 2 статьи 5 Статута².*
2. *Включить следующий текст после статьи 8 Статута:*

Статья 8-бис Преступление агрессии

1. Для целей настоящего Статута "преступление агрессии" означает планирование, подготовку, иницирование или осуществление лицом, которое в состоянии фактически осуществлять контроль или руководство над политическими или военными действиями государства, акта агрессии, который в силу своего характера, серьезности и масштабов является грубым нарушением Устава Организации Объединенных Наций³.

2. Для целей пункта 1 "акт агрессии" означает применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной неприкосновенности или политической независимости другого государства или каким-либо другим образом, несовместимым с Уставом Организации Объединенных Наций⁴.

Любое из следующих действий, независимо от объявления войны, будет квалифицироваться в соответствии с резолюцией 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 14 декабря 1974 года в качестве акта агрессии:

- a) вторжение или нападение вооруженных сил государства на территорию другого государства или любая военная оккупация, какой бы временный характер она ни носила, являющаяся результатом такого вторжения или нападения, или любая аннексия с применением силы территории другого государства или части ее;
- b) бомбардировка вооруженными силами государства территории другого государства или применение любого оружия государством против территории другого государства;
- c) блокада портов или берегов государства вооруженными силами другого государства;

¹ Предварительное обсуждение вопроса о применимой процедуре вступления в силу было проведено на предыдущих межсессионных совещаниях в Принстоне (см. доклад совещания 2005 года, *Официальные отчеты Ассамблеи государств - участников Римского статута Международного уголовного суда, четвертая сессия, Гаага, 28 ноября - 3 декабря 2005 года* (издание Международного уголовного суда), ICC-ASP/4/32, приложение II.A; пункты 5-17; и доклад совещания 2004 года, *Официальные отчеты Ассамблеи государств - участников Римского статута Международного уголовного суда, третья сессия, Гаага, 6-10 сентября 2004 года* (издание Международного уголовного суда, ICC-ASP/3/25), приложение II, пункты 13-19).

² Вопрос о том, следует ли действительно исключать пункт 2 статьи 5, тщательно не обсуждался.

³ Более ранее предложение о добавлении фразы: "таким, в частности, как агрессивная война или акт, имеющий своей целью или результатом военную оккупацию или аннексию территории другого государства или ее части" остается открытым для обсуждения. См., однако, ссылку на аналогичные термины в проекте пункта 2 а) статьи 8-бис.

⁴ В документе Председателя 2007 года содержится прямая ссылка на [статьи 1 и 3] резолюцию[и] 3314 без упоминания, однако, какого-либо существенного положения этой резолюции. Подход, сформулированный в этом пункте, при котором сейчас делается ссылка на резолюцию 3314 в целом, но с цитированием при этом перечня актов, может послужить в качестве компромисса.

- d) нападение вооруженными силами государства на сухопутные, морские или воздушные силы, или морские и воздушные флоты другого государства;
- e) применение вооруженных сил одного государства, находящихся на территории другого государства по соглашению с принимающим государством, в нарушение условий, предусмотренных в соглашении, или любое продолжение их пребывания на такой территории по прекращении действия соглашения;
- f) действие государства, позволяющего, чтобы его территория, которую оно предоставило в распоряжение другого государства, использовалась этим другим государством для совершения акта агрессии против третьего государства;
- g) засылка государством или от имени государства вооруженных банд, групп, иррегулярных сил или наемников, которые осуществляют акты применения вооруженной силы против другого государства, носящие столь серьезный характер, что это равносильно перечисленным выше актам, или его значительное участие в них.

3. *Вставить следующий текст после статьи 15 Статута:*

Статья 15-бис

Осуществление юрисдикции в отношении преступления агрессии

1. Суд может осуществлять юрисдикцию в отношении преступления агрессии в соответствии со статьей 13 при условии соблюдения положений настоящей статьи.
2. Когда Прокурор приходит к выводу о том, что имеется разумное основание начать расследование в отношении преступления агрессии, он сначала убеждается, вынес ли Совет Безопасности определение в отношении акта агрессии, совершенного соответствующим государством. Прокурор уведомляет Генерального секретаря Организации Объединенных наций о ситуации, находящейся на рассмотрении Суда, включая любую соответствующую информацию и документы.

Альтернатива 1

3. В случае отсутствия такого определения Прокурор не может начать расследование в отношении преступления агрессии,

Вариант 1 - закончить данный пункт на этом месте.

Вариант 2 - добавить: если только Совет Безопасности не просил Прокурора в резолюции, принятой в соответствии с Главой VII Устава Организации Объединенных Наций, начать расследование в отношении преступления агрессии⁵.

Альтернатива 2

3. Если никакого подобного определения не выносится в течение [6] месяцев с даты уведомления, Прокурор может начать расследование в отношении преступления агрессии,

Вариант 1 - закончить данный пункт в этом месте.

⁵ Вариант 2 основан на предыдущих обсуждениях, касающихся дополнительного варианта, который представлял бы собой чисто процедурное "добро" со стороны Совета Безопасности без определения по существу вопроса о том, что акт агрессии был совершен, но с прямым разрешением Суду проводить расследование в отношении преступления агрессии. В случае передачи ситуации Советом Безопасности согласно статье 13 b) Римского статута подобное разрешение могло бы содержаться в резолюции, передающей эту ситуацию Прокурору.

Вариант 2 - добавить: при условии, что Палата предварительного производства санкционировала начало расследования в отношении преступления агрессии в соответствии с процедурой, изложенной в статье 15;

Вариант 3 - добавить: при условии, что Генеральная Ассамблея определила, что акт агрессии был совершен государством, упомянутым в статье 8-бис;

Вариант 4 - добавить: при условии, что Международный Суд определил, что акт агрессии был совершен государством, упомянутым в статье 8-бис.

4. Настоящая статья не ограничивает положения, касающиеся осуществления юрисдикции в отношении других преступлений, упомянутых в статье 5.

4. *Вставить следующий текст после пункта 3 статьи 25 Статута:*

3-бис

В отношении преступления агрессии положения настоящей статьи применяются только к лицам, которые в состоянии фактически осуществлять контроль или руководство за политическими или военными действиями государства⁶.

5. *Вставить следующий текст в качестве приложения к Статуту:*

Резолюция A/RES/3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций Определение агрессии

*Генеральная Ассамблея,
рассмотрев доклад Специального комитета по вопросу об определении агрессии (вставить полный текст резолюции).*

⁶ Формулировка этого пункта может быть улучшена для ее дальнейшего согласования с существующими положениями статьи 25, в частности посредством замены общей ссылки "положения настоящей статьи" конкретными ссылками на применимые пункты или подпункты.