

На правах рукописи

МИХАЙЛОВ Николай Геннадьевич

**МЕЖДУНАРОДНЫЙ УГОЛОВНЫЙ ТРИБУНАЛ ПО БЫВШЕЙ
ЮГОСЛАВИИ КАК ИНСТИТУТ МЕЖДУНАРОДНОЙ
УГОЛОВНОЙ ЮСТИЦИИ**

12.00.10 – Международное право; Европейское право

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
доктора юридических наук

Москва – 2006

Диссертация выполнена на кафедре международного права
Российского университета дружбы народов

Официальные оппоненты –

доктор юридических наук, профессор П.Н.Бирюков

доктор юридических наук, профессор Н.И.Костенко

доктор юридических наук, профессор Ю.Н. Малеев

Ведущая организация:

Московский университет МВД Российской Федерации

Защита состоится 21 февраля 2007 г. в 15. 00

на заседании диссертационного совета Д 212.203.21 при Российском
университете дружбы народов по адресу: 117198 Москва, ул. Миклухо-
Маклая, д. 6.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Российского
университета дружбы народов по адресу: 117198 Москва, ул. Миклухо-
Маклая, д. 6.

Автореферат разослан «___» _____ 2006 г.

Ученый секретарь

диссертационного совета

кандидат юридических наук, доцент



Ермакова Е.П.

Актуальность темы исследования. Международный уголовный трибунал для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года (в дальнейшем упоминается также как Международный трибунал по бывшей Югославии, Трибунал по бывшей Югославии, Трибунал и МТБЮ), учрежден резолюцией Совета Безопасности ООН № 827 от 25 мая 1993 г. на основании главы VII Устава ООН. Он является *ad hoc* судебным органом. Кроме указанной в названии Трибунала цели судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного, в преамбуле названной резолюции упоминаются и иные цели, которые Совет Безопасности стремился достичь с помощью создаваемого им международного судебного органа, а именно: 1) способствовать восстановлению и поддержанию мира и 2) способствовать обеспечению прекращения и эффективного исправления нарушений международного гуманитарного права.

Несомненно, что, для успешного выполнения стоящих перед ним задач, любой заслуживающий доверия международный судебный орган, прежде всего, должен быть легитимным и независимым, т.е. не подверженным политическим влияниям со стороны отдельных государств или группы государств, какими бы могущественными они ни были. Как раз с легитимностью и независимостью МТБЮ, а также с самостоятельностью и беспристрастностью его Судей и Прокурора и беспристрастностью основного персонала Канцелярии Прокурора и связаны его главные проблемы.

МТБЮ находится под пристальным вниманием ученых-юристов всего мира. Мнения о его деятельности варьируются от положительных до уничижительно негативных. Причем для обоснования отрицательной оценки Трибунала, чаще всего, используется аргумент о незаконности его учреждения и тот факт, что среди обвиненных и привлеченных им к уголовной ответственности лиц подавляющее большинство составляют сербы.

Деятельность Трибунала пристально изучается с точки зрения ее влияния на международное право и, в частности, по таким направлениям, как его фрагментация и международно-правовая регламентация вопросов ответственности государств за поведение, присваиваемое международной организации, и ответственности международных организаций за поведение органов или агентов, представленных в распоряжение международной организации государством или другой международной организацией, и по многим другим. Одним из наиболее часто приводимых примеров, свидетельствующих о фрагментации международного права, является противоречие между мнением, высказанным Международным Судом в деле «Никарагуа против Соединенных Штатов Америки» в 1986 г., и мнением МТБЮ по делу *Тадича* о том, какую степень контроля одного государства над вооруженными формированиями, находящимися на территории другого

государства, необходимо установить для того, чтобы государство несло ответственность за операции этих формирований.

Относящимися к проблеме фрагментации международного права можно рассматривать, например, и суждения Судей трибунала о значении для МТБЮ решений иных международных трибуналов, судов и комиссий как источника прецедентного права. Ими определены и факторы, которые должны приниматься во внимание при рассмотрении вопроса о возможности использования в качестве прецедентов решений тех или иных международных трибуналов и судов.

Что касается международно-правовой проблемы присвоения ответственности, то в докладе Комиссии международного права, принятом на ее пятьдесят шестой сессии (3 мая – 4 июня и 5 июля – 6 августа 2004 г., Документ ООН № A/59/10), отмечается, что вопрос о присвоении был четко затронут в решении Судебной камеры II Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии по делу *Обвинитель против Драгана Николича*, в котором рассматривался вопрос о присвоении Силам по стабилизации (СПС) поведения, выразившегося в аресте обвиняемого.

Среди иных имеющих существенное значение для международной уголовной юстиции международно-правовых проблем, рассматривавшихся Судебными и Апелляционной камерами МТБЮ, следует назвать проблему определения гражданства лиц, ставших жертвами серьезных нарушений международного гуманитарного права, которые были совершены против них в ходе международного конфликта вооруженными силами государства, гражданами которого они формально являются, для целей применения к ним положений о серьезных нарушениях Женевской конвенции IV.

Таким образом, при исследовании многих международно-правовых проблем судебная практика Трибунала уже не может быть оставлена без внимания. Ее качественный анализ и обобщение позволяют объективно оценить его опыт в области международного правосудия, который может оказаться полезным и для отечественных ученых-юристов, и для российского законодателя, и для судебных и прокурорских работников.

Решение Совета Безопасности об учреждении МТБЮ, как бы его ни оценивать с точки зрения принципа законности, положило начало качественно новому этапу в развитии международной уголовной юстиции. Он внес весомый вклад в дальнейшее развитие международного уголовного материального права и международного уголовно-процессуального права. В качестве одного из главных его достижений в этой области можно назвать разработанный Судьями трибунала впервые в истории международной уголовной юстиции детальный свод правил процедуры и доказывания международного уголовного судебного органа. В практике МТБЮ нашли отражение современные подходы в области международного уголовного права и международного уголовно-процессуального права, которые были учтены при создании других *ad hoc* международных судов и трибуналов и при

разработке Римского Статута и Правил процедуры и доказывания Международного уголовного суда.

Необходимость проведения исследований деятельности Трибунала и, особенно, его судебной практики, также обуславливается и все возрастающим влиянием принципов и норм международного права на российское законодательство и практику судов Российской Федерации. Подтверждением этому может служить и ч. 3 ст. 1 УПК РФ, где говорится, что «общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры Российской Федерации являются составной частью законодательства Российской Федерации». В отношении многих основных принципов международного права, а также общих принципов уголовного и уголовно-процессуального права Судьи трибунала высказывали свои суждения. Предложенное ими толкование этих принципов может дать богатую пищу для научных дискуссий. Отдельные принципы уголовного и уголовно-процессуального права, применяемые в МТБЮ, заимствованы из англосаксонской системы права. Они заслуживают внимательного изучения в плане их возможной адаптации к условиям российского судопроизводства. Для более глубокого уяснения этих принципов могли бы оказаться полезными решения Судебных и Апелляционных камер МТБЮ, в которых дается разъяснение содержания этих принципов.

Степень научной разработанности проблемы. В отечественной юридической литературе имеется немало публикаций, в которых, в той или иной мере, затрагиваются отдельные вопросы, имеющие отношение к деятельности МТБЮ, а именно, вопросы о его легитимности, компетенции, источниках права и принципах деятельности.

Так, в докторской диссертации Н.И. Костенко «Теоретические проблемы становления и развития международной уголовной юстиции» (2002 г.), глава, посвященная истории развития международной уголовной юстиции, включает в себя параграф об учреждении и юрисдикции Трибуналов по бывшей Югославии и Руанде, а в других главах имеются ссылки на Устав МТБЮ.

В кандидатской диссертации В.Н. Русиновой «Нарушения международного гуманитарного права: индивидуальная ответственность и судебное преследование» (2005 г.) анализируются решения Судебной и Апелляционной камер МТБЮ по делу *Тадича*, упоминаются решения по делу *Кордича и Черкеза*, делу *Блашкича*, делу *Слободана Милошевича* и по некоторым другим делам и делаются ссылки еще на несколько решений МТБЮ, а также на его Устав.

В вышедшем в 1999 г. учебнике Лукашука и Наумова «Международное уголовное право» при освещении общих вопросов об источниках и принципах международного уголовного права, организации и юрисдикции международных уголовных судов и трибуналов, ответственности в международном уголовном праве, международном сотрудничестве и судебной помощи, преступлениях против человечности делаются краткие ссылки на

отдельные статьи Устава трибунала и на решение Апелляционной камеры от 2 октября 1995 г. по промежуточному ходатайству защиты по делу *Тадича*, касавшемуся юрисдикции Трибунала.

В изданной в 2003 г. книге Р.А. Адельханяна «Военные преступления в современном праве», при рассмотрении принципа защиты гражданского населения и мирных (гражданских) объектов и ответственности за совершение военных преступлений во исполнение приказа, в числе международных документов, в которых этот принцип нашел отражение, называется и Устав МТБЮ. Для подтверждения тезиса о том, что преступления против человечности юридически отличны от военных преступлений, в ней делается ссылка и на то, что в обвинительном заключении в отношении бывшего президента бывшей Союзной Республики Югославии Слободана Милошевича и других, утвержденном в мае 1999 г., понятия «преступление против человечности» и «военное преступление» также формально разделяются.

В опубликованной в «Белорусском журнале международного права и международных отношений» в 1998 г. (№ 4) статье И.В. Фисенко «Система уголовного преследования за совершение международных преступлений: комиссии по расследованию и международные уголовные суды» имеются ссылки на Устав МТБЮ и комментируются отдельные положения Правил процедуры и доказывания МТБЮ.

Крайне негативное мнение о МТБЮ выражено в опубликованной в 2005 г. в «Московском журнале международного права» (№ 2) статье А.Б. Мезяева «Назначение адвоката на процессе против Слободана Милошевича в Гаагском трибунале: некоторые международно-правовые вопросы». По его оценке, деятельность Трибунала представляет угрозу не только целостности международного права, но и самому международному праву.

Указанные публикации являются типичными примерами того, какие, имеющие отношение к МТБЮ проблемы находят свое отражение в работах отечественных авторов и в какой степени в них используется судебная практика Трибунала. Поэтому можно констатировать, что, несмотря на обилие публикаций о МТБЮ, в них, в основном, внимание обращается лишь на такие связанные с ним аспекты, как незаконность его учреждения и его предвзятость. Многие иные правовые аспекты его деятельности, которые рассматриваются в диссертации, до настоящего времени еще не освещались в отечественной юридической литературе. К ним, в частности, относятся: существующие в МТБЮ подходы к квалификации подпадающих под его юрисдикцию преступлений, к определению источников его права, к использованию в его правоприменительной деятельности правовых институтов и принципов, применяемых в странах, принадлежащих к двум основным системам права, к интерпретации и реализации принципов международного права и принципов международного уголовного и уголовно-процессуального права, включая принципы, на которых зиждется справедливое судебное разбирательство.

Очевидно, что достаточно сложно делать обоснованные выводы о том, в какой степени в МТБЮ соблюдаются процессуальные права обвиняемых, без детального анализа соответствующих положений Правил процедуры и доказывания трибунала, в которых эти права уточняются. В них, например, устанавливаются сроки, в течение которых обвиняемый, будучи в соответствии с п. 4(а) ст. 21 Устава подробно уведомленным о характере и основании предъявляемого ему обвинения, может принимать решение о том, признавать ли себя виновным и, если признавать, то в каком объеме; дается обширный перечень документов, которые сторона обвинения обязана представить стороне защиты; регламентируется процедура обеспечения обвиняемому материальных условий для подготовки своей защиты, включая представление защите в электронной форме коллекции имеющихся у Прокурора относящихся к делу материалов вместе с соответствующим компьютерным программным обеспечением, с помощью которого защита может осуществлять исследование таких коллекций в электронном формате; определяется время для ознакомления со всеми материалами дела и для подготовки к судебному процессу и т.д. В дополнение к этому, при рассмотрении многих связанных с МТБЮ правовых вопросов необходимо учитывать положения, содержащиеся в «Инструкции о назначении адвокатов защиты» и ознакомиться с принципами, на которых основана система юридической помощи Трибунала. При сравнении МТБЮ с другими международными судебными органами нельзя упускать из вида и такое существенное обстоятельство, как лежащая на нем обязанность нахождения приемлемого баланса между обеспечением права обвиняемого на справедливое судебное разбирательство, с одной стороны, и защитой прав потерпевших и свидетелей, большинство из которых, прямо или косвенно, также являются жертвами серьезных нарушений международного гуманитарного права, с другой.

О том, что тема диссертационного исследования отечественными учеными еще недостаточно разработана, свидетельствует и отсутствие опубликованных научных трудов, в которых деятельность МТБЮ выступала бы в качестве основного объекта исследования.

В иностранной юридической литературе также имеется множество публикаций, в которых освещаются отдельные вопросы судебной практики МТБЮ. Немало из них принадлежит бывшим и действующему Прокурору и Судьям трибунала: Ричарду Голдстоуну, Луиз Арбур, Карле Дель Понте, Антонио Кассезе, Теодору Мерону, Габриель Кирк Макдональд, и др. В них акцент, главным образом, делается на текущей деятельности Судебных и Апелляционной камер и Канцелярии Прокурора и говорится о положительном влиянии, которое оказали учреждение и деятельность трибуналов по бывшей Югославии и Руанде на развитие международного гуманитарного права и международной уголовной юстиции. В этом ряду следует обратить особое внимание на работы видных юристов и ученых Антонио Кассезе и Теодора

Мерона, которые являются общепризнанными авторитетами в области международного права. В их трудах, в основном, рассматриваются фундаментальные теоретические проблемы международного гуманитарного права, при освещении которых они используют и отдельные примеры из Судебной практики МТБЮ.

Из других зарубежных исследователей, писавших о Трибунале, можно упомянуть Лоуренса Уэшлера, Стивена Р. Ратнера, Марка Эллиса, Арье Найера, в публикациях которых затрагиваются отдельные аспекты деятельности МТБЮ, а также особо выделить книги Ганса Кёхлера и Шерифа Бассиони и совместную работу Джона Джонса и Стивена Пауэлса.

В книге президента «Международной Прогрессивной Организации» профессора Ганса Кёхлера «Глобальная справедливость или глобальная месть? Международная уголовная юстиция на перепутье» (Koechler H. *Global Justice or Global Revenge? International Criminal Justice at the Crossroads*. Vienna/New York: Springer, 2003) содержится острая критика как решений Совета Безопасности об учреждении МТБЮ и Международного уголовного трибунала по Руанде, так и правоприменительной деятельности последних. Среди прочего, в ней утверждается, что в дополнение к отсутствию в деятельности этих *ad hoc* трибуналов беспристрастности, справедливости и надлежащей процедуры, их легитимность дискредитирована политической селективностью, определяющей их учреждение, что путем создания *ad hoc* трибуналов в одних случаях и отказа от их учреждения в других подобных случаях, Совет Безопасности привнес элемент произвола и правовой анархии в систему международных отношений, что, пытаясь осуществлять, хотя и не в прямой форме, некий контроль над *ad hoc* трибуналами, учрежденными на основании главы VII Устава ООН, Совет Безопасности, возможно, еще более дискредитировал принцип универсальной юрисдикции, что, действуя как самозванный гарант правосудия, в действительности, как учредитель международных уголовных судов, Совет Безопасности только усугубил проблемы международной уголовной юстиции.

Профессор Ш. Бассиони в своей книге «Преступления против человечности в международном уголовном праве» (Bassioni Ch. *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, 2nd edition. N.Y., 1999) дает всесторонний исторический и правовой анализ преступлений против человечности, начиная с момента появления этих преступлений в международном праве, регулировавшем вооруженные конфликты. Он подвергает детальному анализу соответствующие положения уставов Военных Трибуналов в Нюрнберге и Токио и уставов МТБЮ, Международного трибунала по Руанде и Римский Статут Международного уголовного суда и подробно освещает судебные процессы в Нюрнбергском и Токийском Военных Трибуналах. В его работе используются материалы процессов над военными преступниками, проведенных после Второй мировой войны как

странами-победительницами, так и национальными судами в Европе, а также судебная практика МТБЮ и Международного трибунала по Руанде до 1998 г.

Необходимо отметить, что Ш. Бассиони принадлежит к числу тех авторитетных ученых-юристов, ссылки на труды которых наиболее часто встречаются в определениях, решениях и приговорах МТБЮ. Его научные работы используются для демонстрации обоснованности решений, принятых Апелляционной и Судебными камерами по какому-либо относящемуся к компетенции МТБЮ вопросу, высказанные им мнения цитируются Судьями в качестве веских аргументов для подкрепления своих суждений и выводов. Вместе с тем, очевидно, что к 1998 г. судебная практика МТБЮ еще не была достаточно обширной для того, чтобы осуществить комплексное исследование его правоприменительной деятельности.

В работе Джонса и Пауэлса «Международная судебная практика по уголовным делам» (Jones J.R.W.D., Powles S. International Criminal Practice. Third Edition. Oxford: OUP, 2003) дается комментарий к уставам и правилам процедуры и доказывания МТБЮ, Международного трибунала по Руанде и Специального суда по Сьерра-Леоне и комментариев их судебной практики, причем, главным образом, используется судебная практика МТБЮ и Трибунала по Руанде. Комментарии сопровождаются выдержками из приговоров, решений и судебных приказов соответствующих судов. Значение труда Джонса и Пауэлса, который следует отнести к категории справочных, а не научно-исследовательских, состоит в том, что он значительно облегчает поиск необходимой информации о современных *ad hoc* международных уголовных судах и трибуналах.

Таким образом, и в известных диссертанту зарубежных публикациях и трудах не выявлено всестороннего, основанного на анализе обширной судебной практики МТБЮ, исследования тех правовых аспектов его деятельности, которые входят в предмет данного исследования.

Объектом диссертационного исследования охватываются судебная, прокурорская, следственная и административная деятельность МТБЮ.

Предмет диссертационного исследования составляют компетенция МТБЮ, источники его права и основные принципы его правоприменительной деятельности. Диссертант сфокусировал свое внимание на основных, с его точки зрения, аспектах, характеризующих деятельность и судебную практику Трибунала, которые еще не подвергались всестороннему научному исследованию. В их круг входят: факторы, оказывающие влияние на независимость и самостоятельность МТБЮ, на независимость и беспристрастность Судей и Прокурора трибунала и беспристрастность основного персонала Канцелярии Прокурора; средства и методы оказания влияния на МТБЮ со стороны государств – членов НАТО; исполнение Судьями трибунала несвойственной их профессии законодательной функции; роль Канцелярии Прокурора в формировании и претворении в жизнь уголовной политики Трибунала; формы и способы сотрудничества МТБЮ с

НАТО и многонациональными Силами по стабилизации в Боснии и Герцеговине и Силами для Косово; позиции Судей трибунала по вопросу о законности решения Совета Безопасности об учреждении Трибунала; толкование Судьями компетенции Трибунала и своих судейских полномочий; интерпретация и практика применения Судьями трибунала основных принципов международного права, относящихся к деятельности МТБЮ, а также общих принципов уголовного права и уголовно-процессуального права. В числе последних тщательному анализу подвергаются принцип законности, принцип публичности, принцип независимости и беспристрастности судей, принцип равенства всех перед законом и судом, принцип состязательности и процессуального равноправия сторон, принцип обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту, включая условия принятия Трибуналом заявления обвиняемого о признании вины, принцип презумпции невиновности, принцип свободы обжалования процессуальных действий и решений. Кроме названных принципов в диссертации рассматриваются и вопросы о том, какие меры по защите свидетелей и потерпевших применяются в МТБЮ, как в нем реализуется право обвиняемого быть судимым без неоправданных задержек, право на получение мотивированного судебного решения и право каждого, кто был жертвой незаконного ареста или содержания под стражей, на компенсацию, а также как соответствующие права обвиняемого обеспечиваются при производстве процессуальных действий, проводимых сотрудниками Канцелярии Прокурора и в ходе слушаний дел Судебными и Апелляционной камерами трибунала.

Цельми исследования являются:

1) Определение и правовая оценка: факторов, оказывающих влияние на независимость и самостоятельность МТБЮ, на независимость и беспристрастность Судей и Прокурора трибунала и беспристрастность основного персонала Канцелярии Прокурора; средств и методов оказания влияния на МТБЮ со стороны государств – членов НАТО; роли Канцелярии Прокурора в формировании и претворении в жизнь уголовной политики МТБЮ; форм и способов сотрудничества МТБЮ с НАТО и многонациональными Силами по стабилизации в Боснии и Герцеговине и Силами для Косово; позиции Судей трибунала о законности решения Совета Безопасности об учреждении Трибунала и объеме его предметной, персональной, территориальной и временной юрисдикции.

2) Качественный анализ и обобщение судебной практики МТБЮ по таким вопросам как: временные и территориальные пределы действия норм международного гуманитарного права в случае возникновения международных и внутренних вооруженных конфликтов; круг лиц, находящихся под защитой международного гуманитарного права; квалификация преступлений, отнесенных к компетенции МТБЮ; источники права Трибунала; роль принципов международного права и принципов

международного уголовного и уголовно-процессуального права в правоприменительной деятельности Трибунала.

3) Формулирование правовых выводов по исследуемым проблемам и разработка предложений для Ассамблеи государств – участников Римского Статута Международного уголовного суда о дополнении Римского Статута и Правил процедуры и доказывания Международного уголовного суда отдельными положениями о дополнительных гарантиях защиты прав жертв преступлений, независимости Суда, самостоятельности и беспристрастности его Судей и Прокурора, беспристрастности основного персонала Канцелярии Прокурора и полного обеспечения прав обвиняемых.

Для достижения поставленных целей были рассмотрены: общие вопросы, касающиеся компетенции МТБЮ; предметная юрисдикция МТБЮ, а именно: серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 г. (ст. 2 Устава), нарушения законов или обычаев войны (ст. 3 Устава), геноцид (ст. 4 Устава), преступления против человечности (ст. 5 Устава); основные и вспомогательные источники права МТБЮ, а также вспомогательные средства, используемые для определения существования обычая и при сулебном толковании; принципы международного права, имеющие отношение к деятельности МТБЮ, охватывая такие как: невмешательство во внутренние дела, суверенное равенство, уважение прав, присущих суверенитету, сотрудничество между государствами, добросовестное выполнение обязательств по международному праву, уважение прав человека и основных свобод, включая свободу мысли, совести, религии и убеждений; общие принципы уголовного права и уголовного процесса, которыми МТБЮ руководствуется в своей деятельности, т.е. принцип законности, принцип *non bis in idem* и связанные с ним проблемы множественности преступлений, принцип обеспечения обвиняемому права быть судимым судом, созданным на основании закона, принцип обеспечения обвиняемому права быть судимым независимым и беспристрастным судом, принцип справедливого судебного разбирательства, принцип обеспечения обвиняемому права пользоваться языком, который он понимает, принцип обеспечения обвиняемому права иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и принцип свободы обжалования процессуальных действий и решений.

В связи с тем, что в решениях МТБЮ затрагивается весьма широкий круг проблем, относящихся к различным отраслям международного права, охватить который с достаточной глубиной в рамках одной диссертации не представляется возможным, отдельные из них упоминаются в ней лишь в связи с рассмотрением тех вопросов, которые входят в предмет исследования. Они нуждаются в дальнейшем углубленном изучении, анализе и обобщении.

Правовую базу исследования составили: Устав МТБЮ 1993 г., Правила процедуры и доказывания МТБЮ, Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны от 18 октября 1907 г., Устав Международного Военного Трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси от 8

августа 1945 г., Принципы международного права, признанные Уставом Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в решении этого трибунала, Устав ООН от 26 июня 1945 г., Устав Административного трибунала ООН с изменениями и дополнениями на 1 января 1998 г., Статут Международного Суда ООН, Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него от 9 декабря 1948 г., Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г., Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. (с изменениями от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) и Протоколы № 1, 4, 6, 7, 9, 12 к ней, Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта от 14 мая 1954 г., Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г., Женевские конвенции от 12 августа 1949 г. и Дополнительные Протоколы I и II от 8 июня 1977 г., Устав Международного трибунала по Руанде 1994 г., Статут Международного уголовного суда 1998 г. и др.

Теоретическую базу исследования составляют труды известных отечественных и зарубежных ученых. К первым относятся: Адельханян Р.А., Барсегов Ю.Г., Бирюков П.Н., Блищенко И.П., Капустин А.Я., Карпец И.И., Кибальник А.Г., Кожевников Ф.И., Костенко Н.И., Кудрявцев В.Н., Ларин А.М., Ледях И.А., Лукашук И.И., Малеев Ю.Н., Моисеев Е.Г., Наумов А.В., Панов В. П., Полторак А.И., Полянский Н.Н., Пустогаров В.В., Пушмин Э.А., Решетов Ю.А., Тиунов О.И., Трайнин А. Н., Тункин Г.И., Фисенко И.В., Черниченко С.В., Чистяков Н.Ф. и др. Среди зарубежных ученых можно назвать таких как: Бассиони Ш, Гассер Х.П., Гинзбург Д., Джонс Дж. РВД, Кальсховен Ф., Кассезе А., Кёхлер Г., Кларк Р. С., Мерон Т., Мэрфи Д., Найер А., Пауэлс С., Пикте Ж., Поморски С., Ратнер С.Р., Саймонс В.Б., Хадсон М. О., Цоллер Э. и др.

Методологические основы исследования. При проведении исследования автор применял диалектический метод познания, основывался на общетеоретических положениях теории государства и права, международного права, российского уголовного и уголовно-процессуального права, философии и логики, а также использовал метод сравнительного правоведения.

Обоснованность и достоверность исследования и полученных результатов обуславливаются тем, что в процессе работы автор тщательно проанализировал резолюции Совета Безопасности и Генеральной Ассамблеи ООН, имеющие отношение к рассматриваемым в диссертации проблемам, ежегодные доклады МТБЮ Совету Безопасности и Генеральной Ассамблее ООН, десятки обвинительных заключений, подготовленных Канцелярией Прокурора, и десятки судебных решений МТБЮ. В работе имеются ссылки на обвинительные заключения Канцелярии Прокурора по 10 уголовным делам, на 30 решений Апелляционной камеры, включая решения по промежуточным ходатайствам и по апелляциям на приговоры Судебных камер, изданные ею

судебные приказы и особые мнения Судей и на 38 решений Судебных камер, охватывая приговоры и решения по предварительным и иным ходатайствам, изданные ими судебные приказы и особые мнения Судей, а также на отдельные решения, принятые Международным уголовным трибуналом по Руанде и Международным Судом ООН.

Основные научные результаты, полученные лично диссертантом. Основываясь на глубоком правовом анализе судебных решений МТБЮ, применяя названные выше научные положения и методы исследования и опираясь на личный шестилетний опыт работы в качестве руководителя одной из следственных групп Канцелярии Прокурора МТБЮ, автором впервые в отечественной юридической литературе проведено комплексное исследование ключевых проблем правоприменительной деятельности МТБЮ, касающихся его легитимности, самостоятельности и компетенции, определены источники его права, выделены основные правовые принципы, которыми МТБЮ руководствуется в своей правоприменительной деятельности, и дана правовая оценка используемых в МТБЮ подходов к квалификации подпадающих под его юрисдикцию преступлений и к реализации требований, вытекающих из основных принципов международного права и общих принципов уголовного и уголовно-процессуального права.

Научная новизна исследования заключается в том, что оно является первой отечественной научной работой такого уровня, в которой на основе обстоятельного анализа источников права и судебной практики МТБЮ осуществлено комплексное исследование различных правовых аспектов, связанных с его учреждением и деятельностью. Кроме тех, рассмотренных в ней актуальных для международной уголовной юстиции вопросов, в работе предметно обозначены и иные, не менее важные и нуждающиеся в дальнейшем углубленном изучении, анализе, обобщении и научном осмыслении, проблемы, относящиеся к различным отраслям международного права, включая международное гуманитарное, международное уголовное и международное уголовно-процессуальное право, такие как: ответственность командиров и других начальников в международном уголовном праве; правотворчество и толкование международным судом норм международного уголовного права; использование международным судом внутренне присущих судебному органу, но прямо не указанных в его учредительных документах, полномочий и др.

Научная значимость исследования.

Автором разработаны теоретические положения, совокупность которых можно квалифицировать как решение крупной научной проблемы — обоснование концепции полного обеспечения международными уголовными судами и трибуналами в процессе их правоприменительной деятельности соблюдения прав человека как в отношении потерпевших (жертв преступлений), так и обвиняемых, равно как и иных лиц, с которыми они вступают в уголовно-процессуальные отношения, на основе бесспорной

легитимности и самостоятельности таких судов и трибуналов, независимости и объективности их судей и прокуроров и строгого выполнения ими требований, вытекающих из принципа справедливого судебного разбирательства. В работе системно взаимосвязаны международно-правовые, уголовно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты правоприменительной деятельности МТБЮ, проанализировав его вклад в развитие как международного права в целом, так и его отдельных отраслей, таких как международное гуманитарное право, международное уголовное право и международное уголовно-процессуальное право, а также связанные с его учреждением и деятельностью факторы, которые не способствовали повышению авторитета международной уголовной юстиции. Изучение этих проблем имеет существенное научное и практическое значение для международной уголовной юстиции. Разработанные диссертантом теоретические положения представляют собой весомый вклад в отечественную науку международного права и науку международного уголовного права. Работа закладывает основание для дальнейшего исследования деятельности МТБЮ в плане определения его правового наследия и влияния его судебной практики на развитие международной уголовной юстиции, а также на развитие международного гуманитарного права, международного уголовного права и международного уголовно-процессуального права.

Практическая значимость исследования состоит в том, что содержащиеся в нем положения позволяют получить достаточно полное представление о правоприменительной деятельности МТБЮ, сформулированные в нем выводы и рекомендации могут быть использованы в процессе преподавания таких учебных дисциплин как международное публичное право, международное гуманитарное право, международное уголовное право и международное уголовно-процессуальное право, а также для целей совершенствования уголовного и уголовно-процессуального законодательства Российской Федерации. Опубликованная диссертантом монография под названием «Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии: компетенция, источники права, основные принципы деятельности», может быть использована в качестве учебного пособия по отдельным разделам названных выше дисциплин. Предложения автора о дополнении Римского Статута и Правил процедуры и доказывания Международного уголовного суда положениями о дополнительных гарантиях защиты прав жертв серьезных нарушений международного гуманитарного права, независимости Суда, самостоятельности и беспристрастности его Судей и Прокурора, беспристрастности основного персонала Канцелярии Прокурора и полного обеспечения прав обвиняемых могут быть предложены для рассмотрения Ассамблее государств – участников Римского Статута Международного уголовного суда.

Основные положения, выносимые на защиту:

1. Распространение юрисдикции *ad hoc* судебного органа на иные, еще не начавшиеся в момент его учреждения, вооруженные конфликты является неправомерным. Приняв в свое производство дела о серьезных нарушениях международного гуманитарного права, совершенных во время конфликта в Косово, МТБЮ, необоснованно расширив свою компетенцию, наделил себя временной юрисдикцией, присущей не для *ad hoc* судебных органов, каковым он является, а для постоянных международных судов и трибуналов. Вынесенные им по таким делам решения следует признать не имеющими юридической силы.

Вопрос о необоснованности расширения пределов временной юрисдикции МТБЮ на вооруженные конфликты, происходившие после подписания 14 декабря 1995 г. правительствами Боснии и Герцеговины, Хорватии и Союзной Республики Югославии «Дэйтонского» мирного соглашения, до настоящего времени в отечественной юридической литературе не освещался, сформулированные диссертантом положения являются новыми.

2. Селективное применение МТБЮ принципа универсальности юрисдикции, т.е. только по отношению к высшим должностным лицам и гражданам бывшей Югославии, подавляющее большинство из которых составляют сербы, и его отказ от привлечения к международной уголовной ответственности военнослужащих – граждан стран НАТО, их непосредственных начальников, а также руководителей соответствующих государств и правительств, за преступления, совершенные ими в Косово и Сербии в ходе агрессии этих стран против Союзной Республики Югославии, демонстрирует зависимость МТБЮ от НАТО и свидетельствует о нарушении принципа равноотстояния (*principle of equidistance*), т.е. о его предвзятости.

Вклад автора в исследование проблемы селективного применения МТБЮ принципа универсальности юрисдикции состоит в том, что он впервые рассмотрел эту проблему во взаимосвязи с проблемой недостаточного обеспечения Уставом МТБЮ условий для подлинной независимости и беспристрастности его Судей и Прокурора, проблемой доминирования в Канцелярии Прокурора сотрудников, отстаивавших в нем интересы стран – членов НАТО, и проблемами зависимости МТБЮ от финансовой, информационной, материально-технической и организационной поддержки НАТО, включая обеспечение личной безопасности сотрудников Трибунала при проведении ими следственных действий на территории Боснии и Герцеговины и в Косово.

3. Уже в процессе подготовки и принятия ст. 3 Устава МТБЮ (Нарушение законов или обычаев войны) был нарушен принцип законности. Редакция данной статьи не соответствует таким основным требованиям этого принципа, как четкость и определенность закона. Включение в статью положения о том, что перечень указанных в ней преступлений не является исчерпывающим, означает, что этот перечень не полный, незаконченный и не

имеет предела. Это привело к тому, что судебное толкование ст. 3 Устава стало, по существу, исполнять роль основного источника права Трибунала.

Вывод о нарушении Советом Безопасности ООН принципа законности в процессе создания нормы права в отечественной юридической литературе сформулирован впервые.

4. Беспристрастное и строгое толкование ст. 3 Устава трибунала неизбежно приводит к выводу о том, что она, в основном, должна распространяться на военные преступления или, другими словами, на такие нарушения международного гуманитарного права, которые имеют отношение к средствам и методам ведения войны. Расширительное толкование Судьями трибунала ст. 3 Устава в том смысле, что она охватывает и нарушения ст. 3, общей для четырех Женевских конвенций, и других норм международного обычного права, касающихся внутренних конфликтов, равно как и нарушения имеющих обязательную силу для сторон конфликта соглашений, которые по международному договорному праву также признаются в качестве обязательных, и что она наделяет Трибунал юрисдикцией в отношении любых серьезных преступлений, предусмотренных нормами международного гуманитарного права, не охваченных ст. 2, 4 и 5 Устава, является ошибочным. Обвинение лиц по ст. 3 Устава за совершение ими деяний, запрещенных ст. 3, общей для четырех Женевских конвенций, противоречит принципу законности.

Правовая оценка толкования Судьями объема предметной юрисдикции МТБЮ, которой он был наделен в соответствии со ст. 3 его Устава, основанная на анализе судебных решений МТБЮ, в отечественной юридической литературе впервые осуществлена автором диссертации.

5. Предложенное Судьями трибунала толкование ст. 2 (Серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 г.), 4 (Геноцид) и 5 (Преступления против человечности) Устава МТБЮ верно отражает их содержание и способствует лучшему уяснению наиболее существенных элементов предусмотренных в них составов преступлений. Судебные решения МТБЮ, в которых анализируются эти составы преступлений, могут быть использованы как международными, так и национальными, судебными органами в качестве вспомогательного источника права при определении того, имеются ли в деяниях обвиняемых признаки, которые необходимы и достаточны для их квалификации как серьезных нарушений Женевских конвенций 1949 г, геноцида и преступлений против человечности.

Качественная характеристика такого аспекта деятельности Судей МТБЮ, как толкование ими статей Устава, зиждущаяся на результатах глубокого анализа прецедентного права МТБЮ (case law), осуществлена впервые диссертантом, его выводы являются самостоятельными.

6. Международному обычному праву отводится роль главного источника права Трибунала. Источники права МТБЮ подразделяются на основные и вспомогательные. При осуществлении правосудия по уголовным

делам он руководствуется нормами международного гуманитарного права, которые, в большинстве своем, охватываются, так называемыми, «ожневским правом» и «гаагским правом». Положения, изложенные в докладе Генерального секретаря ООН о создании Международного трибунала по бывшей Югославии от 3 мая 1993 г., и заявления, касающиеся интерпретации статей Устава трибунала, которые были сделаны отдельными членами Совета Безопасности во время дебатов после голосования по вопросу об учреждении Трибунала, не могут рассматриваться как положения и заявления, содержащие аутентическое толкование Устава трибунала.

Качественный анализ и обобщение судебной практики МТБЮ по вопросу об источниках права МТБЮ ранее в отечественной юридической литературе не осуществлялись, выводы автора, основанные на обстоятельном анализе решений Судебных и Апелляционной камер МТБЮ, являются самостоятельными.

7. Отступления Трибуналом от принципа уважения прав, присущих суверенитету, и от принципа уважения прав человека в отношении обвиняемых нарушают принцип господства права и противоречат провозглашенной Советом Безопасности ООН при учреждении МТБЮ цели, состоящей «в основанных на принципе господства права примирении в государствах и национальных образованиях, расколотых на части международными или междоусобными конфликтами, и в их восстановлении».

Правовая оценка деятельности МТБЮ по соблюдению принципов уважения прав, присущих суверенитету, и уважения прав человека в отношении обвиняемых в отечественной юридической литературе впервые дается диссертантом, она основана на всестороннем анализе судебных решений МТБЮ.

8. Имевшие место в практике Трибунала случаи неисполнения государствами – членами НАТО приказов Судебной камеры и отказ Трибунала от использования всех имеющихся в его распоряжении средств, вплоть до обращения в Совет Безопасности ООН, как это было не раз им сделано применительно к Союзной Республике Югославии, Хорватии и Сербской Республике Боснии и Герцеговины, чтобы заставить эти государства выполнить обязательства, установленные в утвержденном Советом Безопасности докладе Генерального секретаря ООН от 3 мая 1993 г., служат доказательствами зависимости Трибунала от государств – членов НАТО, а также свидетельствует об использовании им двойных стандартов по отношению к различным государствам, принимавшим участие в вооруженных конфликтах на территории бывшей Югославии.

В отечественной юридической литературе проблемы зависимости Трибунала от НАТО и применения им двойных стандартов в таком ракурсе (невыполнение странами НАТО адресованных им судебных приказов МТБЮ) ранее не рассматривались.

9. Интерпретация Судьями трибунала содержания и роли принципа законности в международном уголовном судопроизводстве адекватно отражает сущность и назначение этого принципа.

Качественная характеристика толкования названного принципа Судьями МТБЮ, осуществленная на основе анализа решений Судебных и Апелляционной камер, впервые произведена диссертантом.

10. Толкование Судьями трибунала принципа *non bis in idem* не расходится с общепринятым и способствует лучшему уяснению его содержания и вытекающих из него требований.

Положение впервые сформулировано и содержательно обосновано диссертантом.

11. Учреждая МТБЮ, Совет Безопасности вышел за пределы своей компетенции. Он не имел права ни наделять вспомогательный орган теми полномочиями и функциями, которыми он сам не обладал, ни учреждать независимый международный уголовный суд. Решение об учреждении Трибунала не является юридически обоснованным; оно идет вразрез с принципом господства права и принципом обеспечения обвиняемому права быть судимым судом, созданным на основании закона. Трибунал не может считаться легитимным. С позиции принципа господства права, принятые им судебные решения должны признаваться не имеющими юридической силы. При отправлении Трибуналом правосудия по уголовным делам, даже если все иные процессуальные права обвиняемых неукоснительно соблюдаются, их право на справедливое судебное разбирательство все равно нарушается.

Новизна данного положения состоит в том, что, по сравнению с имеющимися публикациями, в которых проблема законности (или незаконности) учреждения МТБЮ также затрагивается, автор приходит к своему выводу путем опровержения тезисов Судей МТБЮ и демонстрации несостоятельности их аргументов.

12. Принятие судебных решений, в которых дается правовая оценка резолюций Совета Безопасности ООН, находится вне компетенции МТБЮ (*ultra vires*). Вынося по делу *Тадича* решение о законности учреждения МТБЮ Советом Безопасности и о легитимности Трибунала, Судьи МТБЮ нарушили принцип законности. Они вышли за пределы предметной юрисдикции Трибунала, установленной в ст. 1 Устава. Это решение должно считаться юридически ничтожным.

Положение не является новым, однако диссертант приводит дополнительные, ранее не использовавшиеся другими авторами, аргументы для его обоснования.

13. Критерии объективности судей и прокуроров, применяемые на государственном уровне, не могут быть признаны достаточными для оценки беспристрастности судей и прокуроров международных уголовных судов и трибуналов. Для судей и прокурора международного судебного органа, созданного со специальной целью, т.е. есть для судебного преследования лиц,

ответственных за преступления, совершенные во время определенного вооруженного конфликта, в качестве одного из таких критериев необходимо рассматривать их национальную принадлежность, которая, с учетом специфических особенностей конфликта, может рассматриваться как иное обстоятельство, дающее основание полагать, что они могут быть лично косвенно заинтересованы в осуществлении определенной уголовной политики по отношению к той или иной стороне конфликта. При назначении Судей и Прокуроров МТБЮ это обстоятельство не всегда учитывалось, в связи с чем в МТБЮ не всем обвиняемым обеспечивалось право быть судимыми независимым и беспристрастным судом.

Новизну этого положения диссертант видит в том, оно сформулировано на основе детального анализа факторов, связанных с Судьями и Прокурором МТБЮ и их деятельностью, которые ставят под сомнение их независимость от стран НАТО (это особенно наглядно продемонстрировано на примере *дела Слободана Милошевича*). Большинство из этих факторов еще не подвергалось анализу в публикациях других авторов, как отечественных, так и зарубежных. Предложения диссертанта о дополнении ст. 41 (Освобождение или отвод судей) и 42 (Канцелярия Прокурора) Римского Статута Международного уголовного суда отдельными положениями о дополнительных гарантиях независимости Суда и самостоятельности и беспристрастности его Судей и Прокурора не являются заимствованными.

14. В результате чрезмерного представительства западных держав в Канцелярии Прокурора Трибунал не стал поистине международным в отношении кадрового состава. Это обстоятельство также явилось одной из причин диспропорциональности в уголовном преследовании участников конфликтов на территории бывшей Югославии, в связи с чем, авторитету международного уголовного правосудия был нанесен серьезный ущерб.

Углубленное исследование роли сотрудников Канцелярии Прокурора в обеспечении обвиняемому права быть судимым независимым и беспристрастным судом в юридической литературе ранее не осуществлялось. Предложения автора о дополнении ст. 44 Римского Статута (Персонал) и Правил процедуры и доказывания Международного уголовного суда отдельными положениями о дополнительных гарантиях беспристрастности основного персонала Канцелярии Прокурора являются новыми.

15. За исключением права обвиняемого быть судимым легитимным, независимым и беспристрастным судом, все основные процессуальные права обвиняемого, а также предусмотренные Уставом МТБЮ права иных лиц, с которыми он вступает в уголовно-процессуальные отношения, с учетом имеющихся в его распоряжении ресурсов, в ходе судебных разбирательств обеспечиваются им на высоком уровне. По различным причинам, отдельные входящие в систему права прав человека личные (гражданские) права потерпевших, свидетелей, а также обвиняемых, Трибуналом не обеспечиваются или обеспечиваются не в полной мере.

Новизна выводов заключается в том, что они базируются не только на анализе статей Устава МТБЮ, что характерно и для других исследователей, но также и на детальном анализе соответствующих положений Правил процедуры и доказывания и решений Судебных и Апелляционной камер трибунала. Предложения диссертанта о дополнении преамбулы Римского Статута положением о дополнительных гарантиях защиты прав жертв преступлений и дополнении Правил процедуры доказывания положением о пределах судебного разбирательства являются новыми.

16. Получившая в МТБЮ распространение практика предоставления обвиняемому, при соблюдении определенных условий, возможности добровольно отказаться от права на рассмотрение дела по существу путем заключения с обвинением соглашения о признании своей вины не противоречит принципу справедливого судебного разбирательства.

Данный вывод является самостоятельным. В отношении такой практики МТБЮ в отечественной юридической литературе высказывались противоположные мнения.

Апробация результатов исследования. Содержащиеся в диссертации научные идеи, выводы и предложения нашли отражение в публикациях автора 2003 – 2006 гг. Основные идеи и положения диссертации обсуждались в научных коллективах кафедры международного права Российского Университета дружбы народов и кафедры правовых и социальных дисциплин Академии Федеральной Службы Безопасности Российской Федерации. В апреле 2006 г. на проходившей в Российском Университете дружбы народов межвузовской научно-практической конференции, посвященной актуальным проблемам современного международного права, автор выступил с докладом с на тему «Проблема беспристрастности Судей и Прокурора Международного трибунала по бывшей Югославии». На кафедре правовых и социальных дисциплин Академии ФСБ РФ автором прочитаны лекции перед тремя потоками слушателей факультета повышения квалификации на следующие темы: «Проблема законности и независимости МТБЮ», «Компетенция Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии», «Источники права Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии» и «Принципы уголовного права в деятельности Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии».

Структура диссертации. Диссертация состоит из введения, двух томов, включающих пять глав, заключения, списка источников и литературы.

Содержание работы

Во Введении обосновывается актуальность темы исследования, дается анализ степени ее научной разработанности, определяются объект и предмет исследования, характеризуются его цели, указываются его правовая и теоретическая база, обозначаются методологические основы исследования,

раскрываются научная новизна исследования, его научная и практическая значимость, формулируются положения, выносимые на защиту, указывается апробация результатов исследования.

Том I. Глава I «Компетенция международного уголовного трибунала по бывшей Югославии» посвящена рассмотрению общих вопросов, касающихся компетенции МТБЮ и его предметной юрисдикции.

В § 1 «Общие положения» анализу подвергаются предметная, персональная, территориальная, временная и параллельная юрисдикция МТБЮ. Автор заостряет внимание на том, что, хотя формально вопрос о том, являлось ли то или иное нарушение международного гуманитарного права достаточно серьезным для того, чтобы оно стало предметом расследования и последующего судебного разбирательства, должны были решать Прокурор и Судьи трибунала, в действительности, определяющую роль в этом процессе играли сотрудники отделов расследований и обвинений Канцелярии Прокурора, которые в своем абсолютном большинстве являлись гражданами западных государств и, в той или иной мере, поддерживали политику своих правительств в отношении сторон конфликтов, происходивших на территории бывшей Югославии. Следствием этого стала несбалансированность политики уголовного преследования Трибунала, которая была способна создать у мирового сообщества неадекватное представление о степени ответственности каждой из сторон конфликтов на территории бывшей Югославии.

Принцип универсальности юрисдикции в МТБЮ применялся селективно, т.е. только по отношению к высшим должностным лицам и гражданам бывшей Югославии. Трибунал не предпринял серьезных попыток привлечь к международной уголовной ответственности лиц, совершивших преступные деяния в ходе агрессии стран НАТО против Союзной Республики Югославии. Диссертант подчеркивает, что подобная избирательность судебного преследования нарушает правовую максиму *nemo delictis exuitur* (никого нельзя освободить от ответственности за правонарушение) и служит одним из оснований для обвинений в адрес Трибунала в том, что он не всегда функционирует как независимый судебный орган и что он использует правовые процедуры для достижения политических целей блока НАТО.

Исследуя компетенцию Трибунала, а также формы и методы ее реализации, автор обосновывает положение о том, что, исходя из того, что МТБЮ – это *ad hoc* судебный орган, его временная юрисдикция должна быть ограничена только тем периодом времени, в течение которого на территории бывшей Югославии начались, происходили и закончились события, послужившие причиной его создания, т.е. начиная с 1 января 1991 г. и заканчивая датой 14 декабря 1995 г., когда было заключено мирное соглашение между Боснией и Герцеговиной, Хорватией и Союзной Республикой Югославией. Происходивший в 1999 г. конфликт в Косово не должен был охватываться юрисдикцией МТБЮ. В данном параграфе

освещается и вопрос об отличии МТБЮ от международных военных трибуналов, учрежденных после завершения Второй мировой войны.

В § 2 «*Серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 года*» на основе анализа судебных решений МТБЮ дается развернутая качественная характеристика толкования Судьями МТБЮ ст. 2 Устава трибунала и делается вывод о том, что их толкование может рассматриваться как прецедентное. Общая позиция Судей МТБЮ по вопросу интерпретации положений, касающихся серьезных нарушений Женевских конвенций, излагается ниже.

Международное гуманитарное право становится применимым с момента начала вооруженных конфликтов и его действие распространяется и на период после прекращения военных действий до тех пор, пока не заключено общее соглашение о мире или, в случае внутренних конфликтов, пока не достигнуто мирного урегулирования. В этом промежутке времени оно продолжает действовать на всей территории воюющих государств или, в случае конфликтов немеждународного характера, на всей территории, находящейся под контролем стороны конфликта, независимо от того, ведутся ли там активные боевые действия или нет.

Статья 2 Устава охватывает не все нарушения Женевских конвенций, а лишь те, которые подпадают под категорию «серьезных нарушений». К ним относятся нарушения, совершаемые во время международных вооруженных конфликтов и направленные против лиц или объектов, пользующихся защитой строго определенных положений этих конвенций. Для того, чтобы установить связь между преступлением и вооруженным конфликтом, достаточно доказать, что преступление совершено на оккупированной территории или на территории, контролируемой какой-либо из сторон конфликта, или в ходе военных действий, или являлось их составной частью. При этом совсем необязательно, чтобы оно было совершено во время активных боевых действий или в том же самом месте, где они велись, или являлось частью политики либо частью официально одобренной или дозволенной практики одной из сторон конфликта; или чтобы оно было совершено с целью осуществления политики, связанной с ведением войны, или в подлинных интересах какой-либо стороны конфликта.

Налагаемая международным правом на воюющие стороны обязанность защищать гражданское население предполагает абсолютное запрещение применения против него репрессалий, поскольку убийство выбранных более или менее наугад невинных лиц без какого-либо судебного разбирательства в качестве ответной меры на противоправные действия неприятеля, бесспорно, может быть охарактеризовано как вопиющее нарушение самых основных принципов права человека.

Стороны конфликта должны соблюдать имеющийся в международном праве общий принцип, предписывающий, чтобы, в случае возможности причинения побочного (сопутствующего) вреда гражданским лицам во время атаки на военные цели, предпринимались разумно необходимые меры

предосторожности с тем, чтобы гражданским лицам не наносился ущерб вследствие проявленной атакующей стороной небрежности. Этот принцип должен всегда применяться вместе с принципом пропорциональности, согласно которому любое случайное и непреднамеренное причинение вреда гражданским лицам не должно быть несоразмерным с преимуществом, достигнутым в результате атаки на военные цели.

Выражение «быть в руках неприятельской стороны», употребляемое в Женевских конвенциях, означает, что пользующееся защитой этих конвенций лицо пребывает на территории, находящейся под контролем противоположной стороны конфликта.

Используемое в Женевской конвенции IV выражение «сторона конфликта, гражданином которой находящееся в ее руках лицо не является», означает как иностранное по отношению к оказавшемуся в его руках гражданскому лицу государство, так и государство, с которым у такого лица существует правовая связь посредством гражданства, если такое лицо не пользуется дипломатической защитой этого государства и больше не обязано быть лояльным по отношению к нему. Решение государства о даровании лицу гражданства не имеет обязательной силы для международного судебного органа, который должен сам определять гражданство потерпевших для целей применения международного гуманитарного права.

Ответ на вопрос о том, являются ли жертвы преступлений лицами, пользующимися защитой Женевских конвенций, зависит от того, когда они попадают в руки оккупирующих территорию войск. Право, имеющее отношение к режиму оккупации, применимо только в пределах территории, подвергшейся вторжению, но не на всей такой территории; оно не распространяется на зоны, где продолжают боевые действия, а также на те части этой территории, которые могли быть оставлены верховной властью, но где нападающая сторона еще не установила свой контроль. На территории, подвергшейся вторжению, где оккупационная власть еще твердо не укрепилась, нападающая сторона связана лишь ограничениями, налагаемыми на нее правилами ведения войны, понимаемыми *stricto sensu*. Защита, на которую в соответствии с международным обычным правом может рассчитывать гражданское население в пределах такой территории, зиждется на непрерывном применении в его интересах стандартов цивилизации во всех тех отношениях, в которых это не идет против настоятельных нужд, связанных с ведением военных действий. Нормы права, регулирующие режим оккупации, прекращают свое действие, когда оккупационная власть теряет эффективный контроль над оккупированной территорией.

В § 3 «Нарушения законов или обычаев войны» анализируется содержание ст. 3 Устава трибунала с точки зрения ее соответствия таким предъявляемым к нормам права требованиям, как полнота, цельность, четкость, определенность и логическая завершенность, и обосновывается вывод о том, что редакция этой статьи, в которой констатируется, что

указанный в ней перечень преступлений не является исчерпывающим, не отвечает таким основополагающим требованиям принципа законности, как четкость и определенность закона.

В диссертации отмечается, что с самого начала деятельности Трибунала обвинители стали квалифицировать по ст. 3 Устава не только деяния, подпадающие под признаки перечисленных в ней составов преступлений, но также и иные деяния, и, в частности, действия, запрещенные ст. 3, общей для четырех Женевских конвенций от 12 августа 1949 г. Судьи поддержали подобную практику, решив, что, учреждая МТБЮ, Совет Безопасности ООН подразумевал, что, настолько насколько это возможно, его юрисдикция должна распространяться на преступления, совершенные как в ходе внутренних, так и международных вооруженных конфликтов. Они сочли, что буквальное толкование ст. 3 Устава трибунала показывает, что она, во-первых, включает в себя широкую категорию преступлений, а именно, «нарушения законов или обычаев войны» и, во-вторых, что содержащийся в ней перечень некоторых из этих нарушений не является исчерпывающим и что она наделяет Трибунал юрисдикцией в отношении любых серьезных преступлений, предусмотренных нормами международного гуманитарного права, не охваченных ст. 2, 4 и 5. По их представлению, ст. 3 Устава действует как дополнительная статья, предназначенная для того, чтобы гарантировать, чтобы ни одно серьезное нарушение международного гуманитарного права не было бы изъято из юрисдикции МТБЮ, и что она направлена на то, чтобы его юрисдикция была бесспорной, а правосудие – неотвратимым.

Автор критически относится к расширительному толкованию Судьями трибунала ст. 3 Устава и приводит аргументы в пользу того, что их интерпретация объема этой статьи противоречит принципу законности.

В § 4 «Геноцид» исследуется судебная практика Трибунала с целью определения общих подходов Судей к толкованию содержания этого преступления. В результате делается вывод о том, что они верно определяют сущность геноцида, что способствует лучшему пониманию элементов его состава. В сжатом виде их позиция в отношении существенных элементов состава этого преступления может быть выражена следующим образом.

Геноцид характеризуется двумя правовыми элементами: объективным – одним или несколькими действиями, перечисленными в § 2 ст. 4 Устава трибунала, и субъективным – специальным намерением, т.е. намерением уничтожить полностью или частично какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую. Именно специальное намерение дает геноциду его отличительную особенность и отграничивает его от обычных преступлений и других преступлений, запрещенных нормами международного гуманитарного права. Для наступления ответственности по ст. 4 Устава не требуется, чтобы такое намерение было ясно выражено. Оно может быть установлено на основе определенного количества фактов, таких как существование общей политической доктрины, под влиянием которой

преступные деяния, подпадающие под признаки геноцида, были совершены, а также таких, как повторяющиеся разрушительные и дискриминационные действия против какой-либо национальной, этнической, расовой или религиозной группы. Намерение может быть установлено и на основе действий, посягающих на само основание группы, или действий, которые самими преступниками оцениваются в качестве таковых. Кроме дискриминационной природы намерения, действие, посредством которого совершается геноцид, характеризуется еще и тем, что оно является частью более широкого плана по уничтожению, полностью или частично, национальной, этнической, расовой или религиозной группы как таковой. Для геноцида не обязательно, чтобы уничтожение, к которому стремится исполнитель преступления, было направлено на всю группу в целом.

Субъективная сторона преступлений, посредством которых геноцид совершается, характеризуется прямым умыслом, направленным на совершение массовых преступлений, и им охватывается существенная, с точки зрения количественного или качественного состава ее членов, часть группы: она должна быть либо значительной по количественному составу, либо составлять меньшую часть от всех членов группы, но включать в себя лиц, представляющих группу в целом, таких как ее лидеры, исчезновение которых окажет негативное воздействие на способность выживания группы как таковой. При совершении геноцида волевой элемент умысла состоит в желании исполнителя преступления уничтожить, полностью или частично, национальную, этническую, расовую или религиозную группу, а не просто ее отдельных членов. Обвиняемый не может быть признан виновным в совершении геноцида, если он не разделял цели полного или частичного уничтожения группы, даже если он и знал, что содействовал, или посредством своих действий возможно содействовал, полному или частичному уничтожению группы. В таком случае он должен быть признан виновным в соучастии в геноциде.

Исполнитель преступления, который не действует от имени государства, также может подлежать уголовной ответственности за совершение геноцида. Для этого совсем не обязательно, чтобы государство, гражданином которого он является, проводило политику геноцида. Геноцид может быть совершен в пределах ограниченной географической зоны.

В § 5 «Преступления против человечности» анализу подвергаются общие элементы всех составов преступлений, входящих в эту группу. Автор приходит к заключению о том, что толкование Судьями МТБЮ, преступлений против человечности является традиционным, а разъяснение ими содержания ст. 5 Устава трибунала способствует лучшему пониманию наиболее существенных элементов предусмотренных в ней составов преступлений. Их общая позиция в отношении преступлений против человечности может быть выражена нижеизложенными положениями.

Преступления против человечности представляют собой серьезные акты насилия, причиняющие людям вред путем посягательства на то, что для них самое важное: жизнь, свобода, здоровье и достоинство. Эти преступления настолько бесчеловечны, что, вследствие их масштабов и тяжести, они выходят за пределы того, что международное сообщество может допустить, и международное сообщество, независимо от того желает оно этого или нет, должно требовать наказания лиц, совершающих такие преступления. Особая опасность преступлений против человечности заключается в том, что они переходят границы деяния, причиняющего вред индивидууму, потому что, когда на индивидуума совершается нападение, то одновременно нападению подвергается и грубо попирается гуманность и это является главной отличительной особенностью этих преступлений.

В дефиниции преступлений против человечности акцент делается не на индивидуальных жертвах, а на коллективных, поскольку индивидуумы становятся жертвами преступления не из-за их личностных характеристик, но, скорее, из-за их принадлежности к являющемуся объектом преступления гражданскому населению. Специфичность этих преступлений состоит в том, что они совершаются в форме широкомасштабных или систематических нападений, направленных против любого гражданского населения. Если преступные деяния соответствуют этим требованиям, то тем самым из этой категории преступлений исключаются изолированные и случайные преступные акты. Для оценки того, были ли нападения широкомасштабными или систематическими, или и широкомасштабными, и систематическими одновременно, следует учитывать такие факторы как: последствия нападений для населения, являвшегося объектом преступлений, включая число жертв, характер преступлений и возможное участие в них должностных лиц или представителей власти или любые различные признаки того, что преступления вписываются в некую систему. Только нападения на гражданское население, а не действия обвиняемого должны быть широкомасштабными или систематическими. Преступление, совершенное против одной жертвы или ограниченного числа жертв, может квалифицироваться как преступление против человечности, если действия преступника являлись частью широкомасштабных или систематических нападений на любое гражданское население.

В соответствии с нормами международного уголовного права, для квалификации преступных деяний как преступлений против человечности, не требуется того, чтобы они имели какую-либо связь с вооруженным конфликтом. Под дефиницию преступлений против человечности подпадают и преступные деяния, совершаемые силами, которые, не действуя от имени законного правительства, обладают *де-факто* контролем над определенной территорией и имеют возможность свободного передвижения внутри нее.

В целях применения ст. 5 Устава следует использовать широкое определение понятия «гражданское население». Присутствие среди

гражданского населения отдельных лиц, не относящихся к категории гражданских, включая и принимавших активное участие в боевых действиях, не должно препятствовать квалификации населения в целом как гражданского, а лица, принимавшие активное участие в каком-либо движении сопротивления, могут получить статус жертв преступлений против человечности. В случае сомнения относительно того, является ли какое-либо лицо гражданским или нет, оно должно считаться гражданским. Имеющееся в ст. 5 Устава положение о том, что ее действие распространяется на перечисленные в ней деяния, направленные против гражданского населения, не означает, что для квалификации деяний по этой статье необходимо, чтобы абсолютно все население определенного государства или территории стало жертвой таких деяний.

Употребляемое в ст. 5 Устава выражение «против любого гражданского населения» означает, что под защитой этой статьи находятся и граждане любого государства, которое принимает участие в нападениях на собственное население. Вследствие этого, связь жертвы с какой-либо конкретной стороной конфликта не является признаком состава преступления, предусмотренного этой статьей. Для квалификации деяний как преступлений против человечности не имеет значения, были ли действия обвиняемого направлены против населения, являющегося объектом основных нападений, или исключительно против его конкретных жертв. Только нападения, а не действия обвиняемого, должны быть направлены против населения, являющегося объектом преступления.

Применительно к ст. 5 Устава, нападение может быть определено как последовательность действий, посредством которых совершаются акты насилия. В контексте преступлений против человечности содержанием этого понятия могут охватываться не только средства и методы ведения войны, но также и ситуации жестокого обращения с лицами, не принимающими непосредственного участия в военных действиях, например, такими как лица, находящиеся в местах содержания под стражей. Для доказательства наличия в деянии таких элементов состава преступления как нападения на гражданское население и их широкие масштабы или систематичность не требуется демонстрировать, что они явились результатом существования определенной политики или плана. Деяние конкретного обвиняемого должно быть частью нападений на гражданское население, но при этом не требуется, чтобы оно было совершено в то же время, когда происходили основные нападения. Вместе с тем такое деяние не должно быть изолированным, т.е. настолько не связанным с основными нападениями, что, приняв во внимание контекст и обстоятельства его совершения, невозможно достоверно установить, что оно действительно являлось их частью.

В дополнение к намерению совершить преступное деяние, лежащее в основе преступления против человечности, и осведомленности преступника о широкомасштабных и систематических нападениях на гражданское население,

обвиняемый должен знать, что его действия являются их частью или, по крайней мере, предполагать о вероятности того, что объективно они являются частью таких нападений, однако совсем не обязательно, чтобы он был о них детально осведомлен.

Дискриминационный мотив является необходимым элементом только предусмотренного пунктом «h» ст. 5 Устава преследования по политическим, расовым или религиозным мотивам. Для квалификации иных деяний как преступлений против человечности, мотивы обвиняемого не имеют значения, поскольку эти преступления могут совершаться и по личным мотивам.

Том I. Глава II «Источники права Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии» посвящена исследованию основных и вспомогательных источников права Трибунала, а также вспомогательных средств, используемых для определения существования обычая и при судебном толковании.

В § 1 «*Международное гуманитарное право – основной источник права Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии*» подвергаются анализу существующие определения этой отрасли международного права. На основе этого выводится заключение о том, международное гуманитарное право характеризуется следующими чертами: оно состоит из норм договорного и обычного права; его целью является предотвращение или ограничение людских страданий во время вооруженных конфликтов; оно защищает лиц, не принимающих непосредственного участия в военных действиях, включая и военнослужащих, которые вышли из строя из-за болезни, ранений, содержания в плену или по каким-либо другим причинам прекратили сопротивление, а также государства, не являющиеся сторонами в конфликте, и имущество (объекты), которые затронуты, или могут быть затронуты, конфликтом; оно ограничивает право сторон в конфликте использовать методы и средства ведения войны по своему выбору и определяет механизмы, предназначенные для обеспечения соблюдения предписываемых его нормами правил ведения войны; нормы международного гуманитарного права должны соблюдаться не только правительствами и их вооруженными силами, но также и вооруженными группами оппозиции и любыми другими сторонами, участвующими в вооруженном конфликте.

В диссертации обращается внимание на то, что в МТБЮ международному обычному праву, в качестве источников которого в нем рассматриваются и Женевские конвенции 1949 г., и Гагская конвенция (IV) 1907 г., отводится роль главного источника права Трибунала и что благодаря этому проблема участия в конкретных конвенциях, составляющих основу международного гуманитарного права, не всех, а лишь некоторых государств, образовавшихся на территории бывшей Югославии, устранялась сама собой, так как содержащиеся в этих конвенциях нормы обычного права должны соблюдаться всеми без исключения государствами.

В § 2 «Основные источники права Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии» раскрывается значение для его деятельности Устава и Правил процедуры и доказывания; международных конвенций и обычаев, определяющих гуманитарные правила ведения войны; международных деклараций, хартий, конвенций и соглашений, имеющих отношение к защите прав человека, а также общих принципов международного права, признанных цивилизованными нациями.

В § 3 «Вспомогательные источники права Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии» устанавливается, что к таковым относятся: доклад Генерального секретаря ООН от 3 мая 1993 г. и заявления отдельных членов Совета Безопасности, касающиеся интерпретации статей Устава трибунала; определения, решения и приговоры Апелляционной и Судебных камер самого Трибунала; уставы и решения международных военных трибуналов, рассматривавших дела о преступлениях, совершенных во время Второй мировой войны, а также уставы и решения иных международных трибуналов, судов и комиссий.

В диссертации отмечается, что во многих решениях МТБЮ нашла отражение общая позиция его Судей, состоящая в том, что при толковании Устава и Правил процедуры и доказывания трибунала следует уделять должное внимание положениям, содержащимся в докладе Генерального секретаря ООН от 3 мая 1993 г., а также заявлениям, сделанным представителями трех постоянных членов Совета Безопасности во время дебатов после голосования по вопросу об учреждении Трибунала, которые касаются интерпретации статей Устава, что эти положения и заявления являются важной частью законодательной истории Устава и что они могут рассматриваться как суждения, содержащие аутентическое толкование Устава МТБЮ и, в частности, положений ст. 3 Устава.

Диссертант ставит под сомнение обоснованность такой позиции и приводит аргументы, с помощью которых доказывается ее несостоятельность.

Генеральный секретарь ООН не является органом, издавшим Устав трибунала. Его толкование, по определению, не может быть аутентическим. Хотя Совет Безопасности ООН своей резолюцией и утвердил Устав трибунала, приложенный к докладу Генерального секретаря, однако он сделал это с превышением своих полномочий, так как он не обладает правотворческими функциями в области международного уголовного права. Поскольку Совет Безопасности в целом не является субъектом международного правотворчества в области международного уголовного права, то и заявления его отдельных членов, касающиеся интерпретации статей Устава трибунала, содержащих положения об уголовной ответственности за совершение серьезных нарушений международного гуманитарного права, не могут рассматриваться как суждения, содержащие аутентическое толкование этих статей.

В § 4 «*Вспомогательные средства, используемые Международным уголовным трибуналом по бывшей Югославии для определения существования обычая и при судебном толковании*» устанавливается, что такие средства используются Судьями трибунала как убедительные аргументы в процессе доказывания обоснованности тех или иных положений, в отношении которых они должны определить свою позицию, а также для подтверждения существования международного обычая и в целях уяснения значения и разъяснения содержания тех или иных специально-юридических терминов. К их числу относятся: комментарии Международного Комитета Красного Креста, решения, заявления и доклады международных организаций по правам человека и иным гуманитарным проблемам (таких как Комиссия ООН по правам человека, Комиссия ООН против пыток и др.); правовые положения, принципы и подходы, применяемые в странах, принадлежащих к двум основным системам права; законы различных государств и решения национальных судов; официальные декларации государств, военные наставления и труды известных юристов.

Том I. Глава III «*Принципы международного права в деятельности Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии*» посвящена исследованию вопросов о роли этих принципов в правоприменительной деятельности Трибунала.

В § 1 «*Общие замечания*» отмечается, что прямое отношение к деятельности МТБЮ имеют не все, а лишь отдельные из принципов международного права, прежде всего, такие как: невмешательство во внутренние дела; суверенное равенство, уважение прав, присущих суверенитету; сотрудничество между государствами; добросовестное выполнение обязательств по международному праву; уважение прав человека и основных свобод, включая свободу мысли, совести, религии и убеждений.

В § 2 «*Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии и принципы невмешательства во внутренние дела и уважения прав, присущих суверенитету*» обосновывается положение о том, что достижение поставленной Трибуналу цели предполагает определенное ограничение суверенитета, главным образом, государств, образовавшихся на территории бывшей Югославии, которые были участниками вооруженных конфликтов. Автор выявляет общую позицию Судей МТБЮ в отношении названных выше принципов международного права, которая заключается в том, что интересы международного правосудия имеют приоритет над принципами невмешательства во внутренние дела государств и уважения суверенитета государств и что при определенных условиях, международное правосудие не должно сводиться на нет и в тех случаях, когда в ходе его осуществления нарушается суверенитет какого-либо государства.

В § 3. «*Сотрудничество Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии с государствами и международными организациями*»

рассматриваются правовые основы такого сотрудничества и практика его осуществления в деятельности МТБЮ.

Плодотворное сотрудничество Трибунала с государствами и международными организациями является неперенным условием его успешной деятельности, поскольку он не был наделен непосредственными полномочиями в сфере правового принуждения на территории суверенных государств. У него нет в распоряжении собственных полицейских органов, которые могли бы обеспечивать необходимые условия для расследования на месте происшествия, вызывать на допросы потерпевших и свидетелей или производить аресты на территории государств – членов ООН. Чтобы исполнять эти функции, Трибунал должен полагаться на аппараты принуждения отдельных государств, а также на надлежащие международные организации. Без этого он не был бы в состоянии выполнить свой мандат.

Обязательства государств по сотрудничеству с МТБЮ основываются на положениях доклада Генерального секретаря ООН от 3 мая 1993 г. и на ст. 29 Устава МТБЮ (Сотрудничество и судебная помощь). При производстве расследований, согласно пункту (iii) правила 39 (Ведение расследований) Правил процедуры и доказывания, Прокурор уполномочен запрашивать помощь от любого государства, имеющего какое-либо отношение к проводимому сотрудниками его канцелярии расследованию, и любого надлежащего международного органа, включая Международную организацию уголовной полиции (Интерпол). В случае настоятельной необходимости, правилом 40 (Предварительные меры) Правил процедуры и доказывания предусматривается, что Прокурор может обратиться к любому государству с просьбой: (i) временно арестовать подозреваемого или обвиняемого; (ii) произвести выемку вещественного доказательства; (iii) принять все необходимые меры для предотвращения побега подозреваемого или обвиняемого, нанесения телесных повреждений потерпевшему или свидетелю или их запугивания, или уничтожения доказательств. В этом правиле указывается, что в соответствии со ст. 29 Устава трибунала соответствующее государство должно выполнять просьбу немедленно.

Наиболее важной и в то же время самой проблемной областью взаимоотношений МТБЮ с государствами, особенно это касается государств и государственных образований, возникших после распада бывшей Югославии, являлось сотрудничество (а в первые годы функционирования Трибунала, чаще всего, отсутствие такового) при производстве арестов обвиняемых и транспортировке свидетелей в место нахождения Трибунала.

Что касается сотрудничества Трибунала с международными организациями, то, наряду с Интерполом, он взаимодействует и с иными международными организациями, вовлеченными в процесс мирного урегулирования на территории бывшей Югославии, такими, как: Миссия ООН в Боснии и Герцеговине, включая Специальные международные полицейские силы, Канцелярия Высокого представителя в Боснии и Герцеговине, Миссия

ООН по делам временной администрации в Косово, Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе, Организация Североатлантического договора и Миссия Европейского союза в бывшей югославской Республике Македонии.

До завершения Канцелярией Прокурора в декабре 2004 г. всех расследований наиболее активное содействие ей оказывали Силы по стабилизации в Боснии и Герцеговине (СПС) и Силы для Косово (СДК), находившиеся под командованием НАТО. Они предоставляли Канцелярии Прокурора материально-техническую поддержку и обеспечивали охрану проводимых ее сотрудниками эксгумаций в местах массовых захоронений и других следственных действий, а также при проведении операций по исполнению ордеров на обыск и арест. Военнослужащие СПС и СДК могли самостоятельно задерживать и арестовывать лиц, в отношении которых Трибуналом были вынесены обвинительные заключения. Такого рода помощь делала МТБЮ зависимым от СПС и СДК (в сущности, от НАТО), однако имела для него решающее значение. Его способность осуществлять свою деятельность с максимальной эффективностью во многом зависела от возможности проводить следственные действия на территории Республики Босния и Герцеговина, включая Сербскую Республику Босния и Герцеговины, и в Косово, и от того, в какие сроки происходили задержания и аресты скрывающихся от международного правосудия лиц.

Вопросы о взаимоотношениях Трибунала с международными организациями, действующими в пределах территории бывшей Югославии, и, прежде всего, о роли СПС в оказании поддержки МТБЮ не раз становились предметом судебного исследования. С течением времени позиция Судей по этому вопросу претерпевала определенные изменения, однако полной ясности относительно полномочий Трибунала по отношению к СПС ими так и не было внесено. В более ранних судебных решениях существовавшие между СПС, Канцелярией Прокурора и Судебными камерами отношения рассматривались как отношения, аналогом которым в национальных правовых системах являются отношения между полицейскими органами, прокурорской властью и судами, т.е. СПС приписывались квазиполицейские функции, а в более поздних – как просто отношения сотрудничества без наличия у СПС каких-либо жестких обязательств перед МТБЮ.

В работе подробно освещаются случаи неисполнения государствами – членами НАТО и СПС основанных на ст. 29(2)(b) Устава трибунала распоряжений Судебной камеры в отношении вызова в суд военнослужащих стран НАТО, которые от имени Канцелярии Прокурора задерживали обвиняемых на территории бывшей Югославии, а также командующего СПС. Автор подчеркивает, что, несмотря на то, что действиями стран НАТО было поставлено под сомнение внутренне присущее неотъемлемое право Трибунала, как судебного органа, проверять законность и обоснованность задержания и ареста и связанных с ними возможных нарушений права

обвиняемого на должную правовую процедуру, что служит процессуальной гарантией против незаконного заключения под стражу, МТБЮ не предпринял предусмотренных Уставом и Правилами процедуры мер для того, чтобы обеспечить его реализацию и тем самым продемонстрировал свою бросающуюся в глаза зависимость от государств – членов НАТО.

В § 4 «Принцип уважения прав человека в правоприменительной деятельности Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии» анализируются Устав и Правила процедуры и доказывания МТБЮ и его судебные решения по делам, в ходе разбирательства которых обсуждались и вопросы о соблюдении прав человека в деятельности правоохранительных органов, и выражается авторская позиция, состоящая в том, что, в целом, в процессе правоприменительной деятельности Трибунала, с учетом имеющихся в его распоряжении ресурсов, предусмотренные его Уставом и Правилами процедуры и доказывания права лиц, с которыми он вступает в уголовно-процессуальные отношения, обеспечиваются им в полном объеме.

В то же время, в силу различных причин, отдельные входящие в систему прав человека личные права обвиняемых и потерпевших, а также свидетелей, Трибуналом не обеспечиваются или обеспечиваются не в полной мере. В число таких прав входят: право жертв преступлений на компенсацию; право каждого, кто стал жертвой незаконного ареста или содержания под стражей, на компенсацию; право работающих по найму или занимающихся частной предпринимательской деятельностью потерпевших и свидетелей на получение компенсации за потерянный заработок или недополученный доход (или убытки), в связи с вызовом на допрос, а неработающих – на вознаграждение за отвлечение от обычных занятий. В связи с этим в диссертации содержится предложение о дополнении преамбулы Римского Статута положением о дополнительных гарантиях обеспечения прав жертв преступлений.

Автором выявлена и общая позиция Судей МТБЮ по поводу соблюдения принципа уважения прав человека в отношении обвиняемого в процессе производства по уголовному делу. Они считают, что:

первостепенным долгом и обязанностью Трибунала является осуществление своей деятельности в полном соответствии с существующими в сфере прав обвиняемого нормами, получившими свое развитие в последние десятилетия, особенно с теми, что были разработаны в рамках ООН;

если бы с обвиняемым, перед тем, как он был передан Трибуналу, обращались очень плохо, т.е. когда он возможно подвергался бесчеловечному, жестокому или унижительному обращению или пыткам, то это могло бы представлять собой правовое препятствие для осуществления в отношении него юрисдикции Трибунала;

в интересах международного правосудия допускается возможность осуществления юрисдикции в отношении обвиняемых и в случае нарушения отдельных прав человека, совершенных в процессе их задержания и ареста, при условии, что такие нарушения не относятся к категории вопиющих.

В связи с последним положением, в диссертации приводятся аргументы, демонстрирующие ошибочность такой позиции Судей. Автор выражает свое убеждение в том, что интересы международного правосудия не должны заслонять тот факт, что различные составляющие системы международного права являются взаимосвязанными. Отступление в процессе осуществления международного правосудия от отдельных принципов международного права может ослабить всю систему международного права в целом. Оно способно побудить стремление игнорировать и другие принципы международного права и в долгосрочной перспективе нанести значительный ущерб интересам всего международного сообщества. Судьи международных уголовных судов и трибуналов должны постоянно иметь это в виду при использовании своего судейского усмотрения при интерпретации основных принципов международного права и вытекающих из них требований.

Том II. Глава I «Принципы уголовного права в деятельности Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии» посвящена исследованию вопросов, касающихся толкования и практики применения Судьями трибунала принципов законности и принципа *non bis in idem* и связанных со вторым принципом уголовно-правовых и уголовно-процессуальных аспектов проблемы множественности преступлений.

В § 1 «Общие замечания» обозначаются общие теоретические проблемы международного уголовного права, которые в отечественной юридической литературе все еще являются дискуссионными и, прежде всего, такие как: признание международного уголовного права в качестве самостоятельной отрасли международного права, определение понятия «международное уголовное право», обоснованность отнесения положений об ответственности государств за международные преступления к предмету международного уголовного права, возможность применения к государству уголовно-правовых санкций. В диссертации приводятся точки зрения по этим проблемам таких отечественных ученых как: А.Н. Трайнин, Г.И. Тункин, В.П. Панов, Г.В. Игнатенко, И.П. Блищенко, И.В. Фисенко, И.И. Лукашук, А.В. Наумов, Н.И. Костенко. В отношении проблемы признания международного уголовного права как самостоятельной отрасли международного права автор разделяет позицию И.П. Блищенко, И.В. Фисенко и В.П. Панова о том, что международное уголовное право это сложившаяся самостоятельная отрасль, имеющая свой предмет и метод.

Автор отмечает, что в отечественной юридической литературе существуют различные точки зрения и по вопросу о принципах международного уголовного права, и цитирует отдельные из них.

В диссертации указывается, что принципы международного уголовного и международного уголовно-процессуального права, по большей части, совпадают с основными принципами соответствующих отраслей внутригосударственного права любой страны. Это обусловлено тем, что и на государственном, и на международном уровнях эти отрасли права регулируют

определенные, во многом сходные, общественные отношения, возникающие в сфере борьбы с преступностью. Вследствие этого, основополагающие принципы, свойственные внутреннему уголовному и уголовно-процессуальному праву, присущи и одноименным отраслям международного права. В отношении судебных органов, уполномоченных осуществлять правосудие по уголовным делам, включая и международное, практический интерес представляет вопрос о роли принципов уголовного и уголовно-процессуального права в их правоприменительной деятельности, т.е. то, как их деятельность согласуется с этими принципами.

В § 2 «Принцип законности» определяется, что применительно к уголовному праву, как национальному, так и международному, содержание этого принципа раскрывается посредством других принципов, таких как принципы *nullum crimen sine lege*, *nullum crimen sine culpa*, *nulla poena sine lege*, *nulla poena sine culpa*, *non bis in idem* и принцип запрещения ретроактивного применения уголовного законодательства (или принцип отсутствия обратной силы закона). На основе анализа судебных решений в диссертации выявляется общая позиция Судей трибунала по поводу содержания и значения уголовно-правового принципа законности, которая состоит в следующем.

Законность зиждется на определенных правовых принципах, которые составляют группу принципов законности, и, в первую очередь, на принципах *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege* и принципе запрещения ретроактивного применения уголовных законов и санкций. В уголовном праве ключевыми требованиями, вытекающими из принципа законности, являются наступление уголовной ответственности лишь за запрещенное законом деяние и исключительно в пределах определенных законом.

Из принципа законности логически следует требование юридической определенности закона. Уголовный закон является таким правовым актом, с помощью которого законодатель, в конечном итоге, намеревается причинить страдания индивиду или отнять у него свободу. От него ожидается, что он выразит это намерение четко и недвусмысленно и что он не позволит, чтобы его намерение определялось на базе сомнительных умозаключений, основанных на значении использованных им в законе слов, и не согласится с тем, чтобы его намерение определялось путем умозаключений, строящихся на интерпретации неиспользованных в законе, но якобы подразумеваемых им, слов. В связи с этим, намерение законодателя должно быть очевидным.

Ни при каких обстоятельствах суд не может конструировать новые преступления путем дачи определения преступному деянию, до этого времени не имевшему никакой дефиниции, таким образом, делая его подлежащим уголовному преследованию и наказуемым, либо путем объявления преступным деяния, которое до этого времени таковым не считалось.

Прежде, чем признать подсудимого виновным в совершении преступления, предусмотренного нормами международного обычного права,

необходимо убедиться в том, что в относящийся к делу период времени инкриминируемое деяние рассматривалось как преступное в соответствии с международным обычным правом, что в случае его совершения могла быть установлена индивидуальная уголовная ответственность. Учитывая специфичность международного обычного права, необходимо удостовериться в том, что дефиниция преступления и его тяжесть были понятными для всех и что можно было предвидеть, какие последствия повлечет за собой его совершение, и что информация о нем была доступной для широкой публики.

Принципы законности в международном уголовном праве, в том, что касается их применения и вытекающих из них требований, несколько отличаются от соответствующих принципов в национальных правовых системах. Отличия обусловлены очевидной целью международного уголовного права, заключающейся в поддержании баланса между защитой интересов правосудия и обеспечением справедливости по отношению к обвиняемому, с одной стороны, и оказанием содействия в сохранении мирового порядка, с другой.

Назначение принципа *nullum crimen sine lege* состоит в том, чтобы предотвратить уголовное преследование и наказание лиц за действия, которые они, рассуждая здраво, считали законными. Этот принцип не запрещает суду находить решение проблемы, возникающей при квалификации преступления, путем интерпретации и разъяснения вопросов, касающихся элементов конкретного состава преступления и не воспрещает суду базироваться на предыдущих судебных решениях, содержащих толкование значения составных частей какого-либо состава преступления.

Доктрина *stare decisis* (доктрина об обязывающей силе прецедентов) не противоречит принципу *nullum crimen sine lege*, поскольку то, чему следуют в предыдущем решении – это установленный в процессе его принятия правовой принцип. Обязательство следовать правовому принципу возникает тогда, когда в рассмотренном ранее деле с его помощью был решен тот же вопрос, что возникает, исходя из обстоятельств дела, слушания по которому проводятся позднее.

Опираясь на проведенное исследование, автор приходит к заключению о том, что, в целом, интерпретация Судьями трибунала содержания и роли принципа законности в международном уголовном судопроизводстве адекватно отражает сущность и назначение этого принципа. Наряду с этим автор подмечает и то, что отдельные из них высказывались в пользу учета при принятии решений по конкретному делу политических и социальных факторов и что их позиция не является общей позицией МТБЮ.

В § 3 «Принцип *non bis in idem*» выявляется общая позиция Судей МТБЮ по поводу содержания и значения этого принципа.

Данный принцип признается Судьями трибунала в качестве одного из основополагающих принципов уголовного права. В их понимании, он означает, что лицо не должно преследоваться в уголовном порядке за

совершение какого-либо преступления, когда оно уже привлекалось к уголовной ответственности за совершение другого преступления, характеризующегося теми же самыми, или в значительной степени теми же самыми, обстоятельствами, и было либо осуждено, либо признано невиновным.

Автор полагает, что содержание этого принципа более полно и точно раскрывается Судьями МТБЮ, нежели российским законодателем, который в ч.2 ст. 6 УК РФ сформулировал его следующим образом: «Никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление». Преимущества первой формулы принципа выражаются в том, что, во-первых, в ней употребляется императивное выражение «лицо не должно преследоваться в уголовном порядке» и, во-вторых, в ней конкретно раскрывается сущность деяния, за совершение которого лицо не должно повторно привлекаться к уголовной ответственности – это деяние должно «характеризоваться теми же самыми, или в значительной степени теми же самыми, обстоятельствами».

В § 4 «Проблема множественности преступлений. Уголовно-правовые аспекты» определяются критерии или принципы, применяемые в МТБЮ в процессе квалификации преступных деяний при конкуренции общей и специальной норм и при отграничении единого преступления от идеальной совокупности преступлений.

Диссертант находит, что в процессе квалификации преступных деяний при конкуренции общей и специальной норм в МТБЮ применяют принцип альтернативности, принцип специфичности или юридическую максиму *lex specialis derogat generali* и принцип поглощения, а при отграничении единого преступления от идеальной совокупности преступлений – такие критерии (принципы), как «критерий Блокбургера», принцип (доктрину) «взаимоисключающей специфичности» и характер общественных ценностей, для защиты которых предназначена та или иная норма. В диссертации обращается внимание на то, что последний критерий, сам по себе, недостаточен для разграничения единого (единичного) преступления от совокупности преступлений. Его необходимо дополнить таким элементом объективной стороны преступления как общественно опасные последствия.

Автор устанавливает, что общая позиция Судей трибунала относительно обоснованности вменения обвиняемым множественных преступлений выражается в следующем.

Правильность вменения обвиняемым множественных преступлений во многом зависит от точного уяснения содержания понятий реальной, мнимой и идеальной совокупности преступлений. Только совершение одним деянием нескольких самостоятельных преступлений может оправдывать назначение наказаний по совокупности преступлений.

Назначение наказаний за несколько преступлений, подпадающих под признаки различных статей закона, но совершенных одним деянием,

допустимо лишь в том случае, когда состав преступления, предусмотренного одной из статей закона, включает в себя существенный и имеющий характерные отличия элемент, который не входит в состав преступления, предусмотренного другой статьёй. Если совокупность одних и тех же фактических обстоятельств подпадает под признаки двух преступлений, то подсудимый должен быть осужден только за совершение одного преступления – того, состав которого содержит существенный, имеющий характерные отличия, дополнительный элемент.

Когда два самостоятельных с юридической точки зрения преступления стали результатом одного и того же деяния, следует позаботиться о том, чтобы при назначении наказания лицо не было дважды наказано за действие, являющееся общим для объективной стороны обоих составов преступлений. Отдельные наказания за каждое преступление могут основываться только на тех элементах деяния, которые не являются общими для объективной стороны составов этих преступлений.

Усмотрение, предоставленное Судебной камере в решении вопроса о мере наказания, должно быть использовано ею с учетом основополагающего положения о том, что назначенное осужденному наказание должно отражать всю полноту его преступного поведения в целом. По общему правилу, лицу, осужденному за совершение многих преступлений, должно быть назначено более строгое наказание, чем лицу, осужденному только за одно из таких преступлений.

В диссертации делается вывод о том, что используемые в МТБЮ при квалификации преступлений и при назначении наказаний принципы или критерии согласуются с принципом *non bis in idem*.

В § 5 «Уголовно-процессуальные аспекты проблемы множественности преступлений» устанавливается, что для правоприменительной деятельности Трибунала наиболее актуальными являются такие процессуальные аспекты проблемы множественности преступлений как: 1) условия приемлемости предъявления обвинений по совокупности преступлений, 2) ошибочная квалификация деяния стороной обвинения и возможные пути решения ею возникающих в связи с этим вопросов и 3) действия Судебной камеры при установлении ею в ходе судебного разбирательства ошибочности квалификации деяния стороной обвинения.

В решениях Судебных и Апелляционной камер автор находит критические высказывания в адрес Канцелярии Прокурора в связи с тем, что по многим делам вменение обвиняемым нескольких преступлений по совокупности за совершение одного и того же деяния являлось недостаточно обоснованным, что создавало дополнительные трудности для обвиняемых и их защитников и значительно снижало эффективность судебных процессов.

Автор определяет и свою позицию по отношению к такой практике Канцелярии Прокурора и приводит дополнительные аргументы, с помощью

которых раскрываются отрицательные моменты подобной практики. Они заключаются в следующем.

Во-первых. Позволяя обвинителям из Канцелярии Прокурора вменять обвиняемому несколько преступлений по совокупности за совершение одного и того же деяния без указания на то, какие фактические обстоятельства содеянного квалифицированы по одной статье Устава, а какие по другой, Судьи тем самым снижали требования к качеству обвинительных заключений, а именно к точности или чистоте юридической квалификации содеянного.

Во-вторых. Такой подход к формулированию обвинений создавал для стороны защиты обременительную ситуацию, поскольку предъявление избыточных обвинений предполагает дополнительные материальные и временные затраты на подготовку как обвинения, так и защиты, а также на процесс доказывания.

В третьих. Несмотря на то, что суд всегда может изменить объем обвинения в сторону его уменьшения и исключить из обвинительного акта обвинения, не нашедшие своего подтверждения в ходе судебного разбирательства, вследствие довольно-таки мягких требований к качеству обвинительных актов, нарушения принципа *non bis in idem* не могли быть полностью исключены. В связи с этим диссертант вносит предложение о дополнении Правил процедуры и доказывания Международного уголовного суда положением о пределах судебного разбирательства.

Автор оценивает позицию Судей МТБЮ, состоящую в том, что какие-либо допускаемые стороной обвинения промахи не должны сводить на нет уголовное судопроизводство в тех случаях, когда, судя по имеющимся данным, представленные ею доказательства все же достаточны для рассмотрения дела в суде, а возможные ошибки в формулировании пунктов обвинения не наносят ущерба правам защиты, как приемлемую, при условии, что такие промахи не выражаются в неполноте или односторонности расследования и не связаны с существенными нарушениями уголовно-процессуального закона.

Высказанная Судьями МТБЮ идея о допустимости предъявления лицу альтернативных обвинений за совершение одного и того же деяния, подпадающего под признаки нескольких составов преступлений, в диссертации рассматривается как заслуживающая внимания. В отдельных случаях (т.е. в случаях, представляющих особые трудности для квалификации), предъявление обвиняемому одновременно, но не по совокупности, а альтернативно, более тяжких и менее тяжких обвинений, основанных на тех же самых, или в значительной степени тех же самых, фактических обстоятельствах деяния, более точно отвечает требованиям, вытекающим из таких принципов уголовного процесса, как справедливость и экономичность или эффективность. При условии, что единое деяние не образует идеальной совокупности преступлений, предъявление лицу альтернативных обвинений исключает возможность вменения обвиняемому

нескольких преступлений по совокупности за одно и то же действие или бездействие. Подобная практика позволяет избежать ситуаций, когда в ходе судебного разбирательства устанавливается наличие оснований для изменения обвинения на более тяжкое, но суд не вправе этого сделать, поскольку обвинительный акт является процессуальным документом, определяющим пределы обвинения, за которые суд не может выходить при постановлении обвинительного приговора. При вынесении приговора суд имеет возможность определить, какие из альтернативных обвинений нашли свое подтверждение в ходе судебного разбирательства, и, сообразуясь с этим, применить к подсудному ту меру наказания, которая бы максимально соответствовала тяжести виновно совершенного общественно опасного деяния.

Вместе с тем, диссертант не поддерживает рекомендацию Судей, заключающуюся в том, что при установлении в процессе судебного разбирательства того, что обвиняемый совершил более тяжкое, чем указанное в обвинительном акте, преступление, Судебная камера может обратиться к Прокурору с предложением рассмотреть вопрос об изменении обвинительного акта, и считает, что она противоречит принципу разделения функций или полномочий и принципу объективности. Ни при каких обстоятельствах суд не может принимать на себя функции обвинителя, так же как и выражать свое мнение по существу дела или исследуемых доказательств до решения этих вопросов в совещательной комнате в процессе вынесения приговора.

Том II. Глава II «Принципы уголовного процесса в деятельности Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии» посвящена исследованию вопросов, касающихся выполнения Трибуналом, требований, вытекающих из основных международно-признанных принципов уголовного процесса.

В § 1 «Общие замечания» анализируются нашедшие отражение в работах И.П. Блищенко и И.В. Фисенко, Н.И. Костенко, В.П. Панова, Э.А. Пушмина и И.В. Федорова концептуальные подходы к определению места международного уголовно-процессуального права в системе международного права и констатируется, что в российской юридической литературе превалирует точка зрения о том, что международное уголовно-процессуальное право не является самостоятельной отраслью права и что одним из аргументов против признания ее таковой служит соображение целесообразности.

В диссертации подчеркивается, что в англосаксонской системе права, на которой, главным образом, и строится судопроизводство в МТБЮ, основным принципом уголовного процесса считается принцип справедливого судебного разбирательства, остальные принципы уголовного процесса конкретизируют этот принцип. Многие из них одновременно служат процессуальными гарантиями обеспечения прав обвиняемого.

Принцип справедливого судебного разбирательства закреплен в целом ряде международно-правовых документов, имеющих отношение к защите прав человека, в которых он упоминается как право обвиняемого на

справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. В соответствии с ними справедливое судебное разбирательство достигается путем неуклонного выполнения требований, вытекающих из таких принципов, как: принцип соблюдения прав человека, принцип законности, принцип публичности, принцип независимости и беспристрастности судей, принцип равенства всех перед законом и судом, принцип состязательности и процессуального равноправия сторон, принцип обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту, принцип презумпции невиновности, принцип свободы обжалования процессуальных действий и решений, принцип *non bis in idem*, а также путем обеспечения обвиняемому права быть судимым без неоправданных задержек и права каждого, кто был жертвой незаконного ареста или содержания под стражей, на компенсацию.

Названные принципы, а также права обвиняемого, конкретизируют принцип справедливого судебного разбирательства и составляют его содержание, а их строгое соблюдение служит непосредственным проявлением справедливости в процессе осуществления уголовного судопроизводства. При нарушении любого из этих принципов и прав обвиняемого одновременно нарушается и принцип справедливости.

Параграф 2 «Принцип обеспечения обвиняемому права быть судимым судом, созданным на основании закона» начинается с предварительного замечания о том, что для того, чтобы сделать вывод о степени обеспечения в МТБЮ права обвиняемого быть судимым судом, созданным на основании закона, необходимо ответить на вопрос о законности решения об его учреждении.

Анализируя документы Совета Безопасности ООН, в которых нашли отражение его шаги, приведшие к учреждению МТБЮ, автор приходит к заключению о том, что, в процессе работы над концепцией международного трибунала Совет Безопасности столкнулся с рядом сложных проблем международно-правового характера, решение которых оказалось довольно-таки непростым делом, принимая во внимание тот неопровержимый факт, что политические мотивы и соображения целесообразности играли здесь далеко не последнюю роль.

Учитывая трудности, с которыми столкнулся Совет Безопасности при поиске путей эффективного и срочного решения развивавшегося на территории бывшей Югославии гуманитарного кризиса, автор, тем не менее, акцентирует особое внимание на том, что всегда необходимо проводить различие между целесообразностью и законностью принимаемого решения. Если рассматривать проблему под таким углом зрения, то вряд ли соображение «срочности» может быть отнесено к допустимым аргументам для обоснования правового решения, поскольку при принятии такого решения соображения законности всегда должны превалировать над соображениями целесообразности. В диссертации доказывается, что решение Совета

Безопасности об учреждении МТБЮ не является юридически обоснованным. Оно идет вразрез с принципом господства права и принципом обеспечения обвиняемому права быть судимым судом, созданным на основании закона; Трибунал не может считаться легитимным; с позиции принципа господства права, принятые им судебные решения следует признать не имеющими юридической силы; при отправлении Трибуналом правосудия по уголовным делам, даже если все иные процессуальные права обвиняемых неукоснительно соблюдаются, их право на справедливое судебное разбирательство все равно нарушается.

Автор подробно анализирует решение Апелляционной камеры по делу *Тадича* по промежуточному ходатайству защиты, касавшемуся объема юрисдикции Трибунала, которая признала решение Совета Безопасности ООН об учреждении МТБЮ законным, а сам Трибунал – легитимным. В работе демонстрируется несостоятельность аргументов Апелляционной камеры и доказывается, что, принимая решение о легитимности Трибунала, Судьи МТБЮ вышли за пределы предметной юрисдикции Трибунала, установленной в ст. 1 Устава, тем самым нарушив принцип законности и принцип господства права, а также юридическую максиму римского права *nemo sibi esse iudex vel suis jus dicere debet*, так как они являлись представителями заинтересованной стороны в деле. Это решение должно считаться юридически ничтожным.

В § 3 «Принцип обеспечения обвиняемому права быть судимым независимым и беспристрастным судом» анализируются обстоятельства, свидетельствующие о том, что вытекающие из этого фундаментального принципа очевидные требования, а именно: требование независимости суда и требование независимости и беспристрастности судей, в МТБЮ выполняются не в полной мере, а также акцентируется внимание на факторах, ставящих под сомнение независимость МТБЮ, включая следующие.

Многие государства – члены НАТО и страны, поддерживавшие НАТО в ее кампании сначала против Сербской Республики Боснии и Герцеговины, а позднее – против Союзной Республики Югославии, неоднократно предоставляли Трибуналу денежные средства. Таким путем в 1999 г. были получены дополнительные средства для расследования событий в Косово. В распоряжение МТБЮ были откомандированы опытные юристы из этих стран, которые, проработав в нем несколько лет, предопределили стратегическую направленность всей его последующей деятельности.

Используя зависимость Трибунала от внешних источников доказательственной информации, страны НАТО путем предоставления селективной информации, в том числе и разведывательной, до известной степени, определяли, какие преступления будут расследоваться и какой объем доказательств будет доступен Трибуналу. Больше всего информации у них оказалось о преступлениях сербов, меньше – о преступлениях хорват и без малого почти ничего – о преступлениях мусульман-босняков.

Автор ставит особое ударение на том, что для правильного уяснения проблемы самостоятельности МТБЮ и независимости и беспристрастности его Судей, Прокурора и основного персонала Канцелярии Прокурора следует учитывать специфические особенности конфликтов на территории бывшей Югославии (в Хорватии, Боснии и Герцеговине и Косово), а также роль иностранных государств в них. Эти конфликты были одновременно и международными (многосторонними), и межнациональными, и межрелигиозными. При формировании МТБЮ эти особенности непременно должны были приниматься во внимание. В первую очередь это имеет отношение к подбору Судей, Прокурора и его заместителя.

Фактически, национальная принадлежность отдельных Судей трибунала, а также их вероисповедание давали основание полагать, что они лично косвенно могли быть заинтересованы в осуществлении определенной уголовной политики по отношению к тем или иным сторонам конфликтов. Вследствие национальной принадлежности Судей, большинство из которых были либо гражданами стран – членов НАТО, либо государств, активно поддерживавших эту военно-политическую организацию во время вооруженной кампании против Сербской Республики Боснии и Герцеговины и Союзной Республики Югославии, либо мусульманских или католических стран, сербское население Союзной Республики Югославии и Сербской Республики Боснии и Герцеговины не испытывало доверия к МТБЮ и не считало вынесенные им решения справедливыми. В связи с этим, вряд ли можно говорить о том, что в результате деятельности МТБЮ цели международного правосудия были полностью достигнуты и что он в полной мере содействовал восстановлению мира между тремя национальными, или этническими, группами в Боснии и Герцеговине, когда, по крайней мере, одна из них воспринимала его как суд победителей. Данное утверждение верно и по отношению к национальным группам Хорватии и Косово.

Наличие в МТБЮ Судей – граждан стран НАТО и утверждение ими обвинительных заключений против высших должностных лиц Сербской Республики Боснии и Герцеговины и Союзной Республики Югославии, а также их участие в судебных процессах против таких должностных лиц, лишает вынесенные ими определения, постановления и приговоры по этим делам непререкаемой юридической авторитетности на том основании, что здесь явно просматривался потенциальный конфликт между частными интересами Судей и интересами международного правосудия.

На основе критического анализа положения дел в МТБЮ с независимостью и беспристрастностью Судей и Прокурора диссертант вносит предложения о внесении дополнений в Римский Статут Международного уголовного суда, содержащих положения о дополнительных гарантиях независимости Международного уголовного суда и самостоятельности и беспристрастности его Судей и Прокурора.

В § 4 «Роль Канцелярии Прокурора в обеспечении обвиняемому права быть судимым независимым и беспристрастным судом» рассматриваются роль сотрудников Канцелярии Прокурора в достижении целей международного правосудия и факторы, могущие повлиять на степень их объективности и независимости при принятии ими решений по принципиальным вопросам, возникающим в ходе расследований и судебных процессов.

Приступая к этой проблеме, автор констатирует, что в период его работы в Трибунале, т.е. с февраля 1997 г. по январь 2003 г., Канцелярия Прокурора была укомплектована с явным прозападным уклоном. Благодаря своему численному превосходству и тому, что они занимали почти все руководящие должности, представители стран Запада безоговорочно и непрерываемо доминировали в МТБЮ и всецело определяли его уголовную стратегию и даже следственную тактику.

Базируясь на статистических данных о персонале МТБЮ, приводимых в ежегодных докладах МТБЮ Совету Безопасности и Генеральной Ассамблее ООН, и на своих собственных наблюдениях в период шестилетней работы в качестве руководителя одной из следственных групп Канцелярии Прокурора, автор обосновывает свой вывод о том, что однобокость в расстановке кадров, наряду с другими факторами, такими как проявления фаворитизма при приеме на работу, обусловила определенную диспропорциональность уголовного преследования в МТБЮ, когда за аналогичные преступные деяния представители одной из сторон конфликтов в Боснии и Герцеговине чаще привлекались к уголовной ответственности, чем представители другой, а представители третьей – чаще, чем представители первых двух, взятые вместе.

По результатам исследования проблемы автор вносит предложения о дополнении Римского Статута и Правил процедуры и доказывания Международного уголовного суда положениями о дополнительных гарантиях беспристрастности основного персонала Канцелярии Прокурора.

В § 5 «Принцип справедливого судебного разбирательства» внимание сосредоточивается лишь на тех, вытекающих из этого принципа требованиях, которые касаются обеспечения прав обвиняемого непосредственно в процессе судебного разбирательства.

На основе изучения судебных решений автор выявляет общую позицию Судей МТБЮ в отношении сущности и значения принципа справедливого судебного разбирательства. В их понимании:

принцип справедливого судебного разбирательства является основополагающим принципом судопроизводства и поэтому ему должно быть отдано предпочтение перед иными принципами уголовного процесса, такими как оперативность и эффективность судебных процедур;

неотъемлемым элементом принципа справедливого судебного разбирательства является равноправие сторон процесса. Причем равноправие имеет отношение исключительно к процессуальным аспектам деятельности

обвинения и защиты и не означает, что сторонам процесса должно обеспечиваться равенство в предоставлении материальных, финансовых или человеческих ресурсов;

к числу основных требований, вытекающих из принципа справедливого судебного разбирательства, относятся требования уважать права человека и соблюдать надлежащую правовую процедуру (due process of law);

одной из важнейших гарантий справедливого судебного разбирательства является предусмотренное в пункте 4(d) ст. 21 Устава право обвиняемого иметь защитника безвозмездно, когда у него нет достаточных средств для оплаты этого защитника;

принцип справедливого судебного разбирательства предполагает, что при отправлении правосудия не только правам обвиняемого не должен наноситься необоснованный ущерб, но что и стороне обвинения также должны быть обеспечены все предоставляемые ей Уставом и Правилами процедуры и доказывания трибунала права;

справедливость на судебной стадии уголовного процесса обеспечивается тем, что обвиняемый не обязан освобождать сторону обвинения от бремени доказывания его вины в соответствии с критерием доказанности при отсутствии разумных оснований для сомнения и тем, что он не должен оказаться в невыгодном положении из-за того, что он заявляет о своей невиновности и использует свое право предстать перед судом с тем, чтобы сторона обвинения доказала свою версию;

принцип справедливого судебного разбирательства включает в себя и требование или принцип определенности и право на получение мотивированного судебного решения;

из принципа справедливого судебного разбирательства вытекает требование разбирательства дела в разумный срок, которое также называют правом обвиняемого быть судимым без неоправданных задержек;

принцип справедливого судебного разбирательства налагает на судебный орган обязанность в полном объеме обеспечить подозреваемому и обвиняемому право на защиту, однако он не обязывает обвиняемого использовать все предоставляемые ему законом права. Заключив со стороной обвинения соглашение о признании своей вины, обвиняемый может по собственной воле отказаться от отдельных из своих прав, которые конкретизируют принцип справедливого судебного разбирательства и составляют его содержание;

решение вопроса о том, создает ли плохое обращение с обвиняемым до того, как он оказался в распоряжении Трибунала, правовое препятствие для осуществления юрисдикции в отношении него, всецело зависит от обстоятельств конкретного дела, этот вопрос не может быть решен абстрактно.

В конце параграфа излагаются следующие выводы.

В Уставе и Правилах процедуры и доказывания МТБЮ предусмотрены все основные процессуальные гарантии обеспечения права обвиняемого на справедливое судебное разбирательство, которые с учетом специфики целей и задач международного уголовного трибунала и особенностей конфликтов на территории бывшей Югославии, за отдельными исключениями, реализуются надлежащим образом. Исключение составляет принцип определенности, поскольку Канцелярии Прокурора дозволялось предъявлять обвиняемым недостаточно четко сформулированные обвинения, что создавало условия для выхода судебного разбирательства за рамки фактически предъявленного обвиняемому обвинения. В связи с этим в диссертации обосновывается предложение о том, что для полной реализации требований, вытекающих из принципа справедливого судебного разбирательства, в уставах или правилах процедуры и доказывания международных уголовных трибуналов и судов целесообразно предусматривать статьи или правила, ограничивающие пределы судебного разбирательства в отношении обвиняемого рамками предъявленного ему обвинения.

Толкование Судьями МТБЮ принципа справедливого судебного разбирательства, в основном, верно разъясняет его содержание и назначение.

Что касается предоставления обвиняемому возможности добровольно отказаться от права на рассмотрение дела по существу путем заключения с обвинением соглашения о признании своей вины, то, на взгляд автора, при соблюдении тех условий, которые определены Судьями МТБЮ, подобная практика может признаваться приемлемой, ибо никто не обязан пользоваться своим правом (*neto jure suo uti cogitur*).

В § 6 «Принцип обеспечения обвиняемому права пользоваться языком, который он понимает» анализу подвергается положение дел в МТБЮ с обеспечением обвиняемому права быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения.

В диссертации указывается на то, что в деятельности МТБЮ выполнение требований, вытекающих из этого права обвиняемого осуществляется с помощью процессуальных гарантий, предусмотренных в п. 4(а) и 4(г) ст. 21 Устава (Права обвиняемого), а именно: быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который он понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения и пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в Международном трибунале, или не говорит на этом языке.

Абсолютное большинство прав обвиняемого, не владеющего языками, на которых ведется судопроизводство, в значительной степени обеспечивается путем реализации его права пользоваться бесплатной помощью переводчика, а также права получать документы в переводе на родной язык или на язык, на котором он говорит и который он понимает.

Порядок выполнения требования *в срочном порядке уведомить обвиняемого* о характере и основании предъявляемого ему обвинения излагается в ст. 20 Устава (Начало и ведение судебного разбирательства) и в правилах 52 (Публичный характер обвинительного заключения), – 53 *bis* (Извещение об обвинительном заключении), 55 (Исполнение ордера на арест), 60 (Сообщение об обвинительном заключении) и 62 (Первоначальная явка обвиняемого) Правил процедуры и доказывания. В соответствии с содержащимися в этой статье и правилах положениями обвиняемый уведомляется о характере и основании предъявляемого ему обвинения: после утверждения Судьей или Судебной камерой обвинительного заключения путем предания последнего гласности; в то время, когда он взят под стражу, или же позднее, как только это станет реально возможным; в случае изменения обвинительного заключения – как только это станет реально возможным. Дополнительно к уведомлению о содержании обвинительного заключения, обвинение предъявляется обвиняемому официально, когда он впервые предстает перед Судебной камерой или Судьей.

Требование *подробно уведомить обвиняемого* о характере и основании предъявляемого ему обвинения содержит в себе оценочное понятие – «подробное уведомление», поэтому в своих решениях Судьям трибунала приходилось разъяснять содержание данного требования. Их позиция по этому вопросу состоит в том, что:

обвиняемый имеет право на то, чтобы надлежащие органы, выдвигающие против него обвинение, представили ему информацию об основаниях, на которых это обвинение зиждется. Такая информация должна иметь отношение как к фактам, на которых базируется обвинение, так и к их юридической квалификации;

Судебная камера должна гарантировать, чтобы это право, наряду с другими предоставляемыми обвиняемому правами, было полностью обеспечено. Вместе с тем Устав не обязывает Судебную камеру информировать обвиняемого о правовом значении элементов вменяемого ему в вину состава преступления;

Устав трибунала оставляет на усмотрение самого Трибунала выбор справедливой по отношению к обвиняемому процедуры, которая давала бы Судебным камерам возможность убедиться в том, что он понимает содержание обвинительного заключения;

обязанность суда состоит в том, чтобы убедиться, что обвиняемый понимает, в совершении какого преступления он обвиняется, а это не обязательно равнозначно тому, что ему должно быть разъяснено значение каждого элемента состава этого преступления;

объяснение содержания элементов состава преступления, или отдельных из них, следует давать тогда, когда имеются какие-либо особые обстоятельства, связанные с обвиняемым, которые пастораживают судью, участвующего в рассмотрении дела и сигнализируют о необходимости даг

такое объяснение с тем, чтобы убедиться, что обвиняемый действительно понимает, в чем он признает себя виновным. К таким обстоятельствам относятся: особый статус обвиняемого или условия, в которых он находится (например, если он не представлен защитником); что-то настораживает в том, что обвиняемый сказал во время признания себя виновным; отдельные из элементов состава преступления являются критически важными для того преступления, в совершении которого лицо обвиняется; другие особые обстоятельства, которые настораживают судью;

чем более тяжкое преступление вменяется обвиняемому в вину, тем более ответственной является задача судьи по разъяснению ему сущности этого преступления;

не существует необходимости давать подробные разъяснения относительно каждого юридически значимого элемента состава преступления; задача суда будет выполненной, если во время заявления обвиняемым о признании своей вины, ему будет разъяснено значение какого-либо из этих элементов, который имеет особенно важное значение для этого состава преступления.

Устав и Правила и процедуры доказывания трибунала в полном объеме гарантируют выполнение требования *уведомить обвиняемого на языке, который он понимает*, о характере и основании предъявляемого ему обвинения на всех стадиях уголовного процесса, включая право делать заявления, давать объяснения и показания, заявлять ходатайства, приносить жалобы и выступать в суде на языке, который он понимает. В диссертации отмечается, что Судьям не приходилось иметь дело с жалобами обвиняемых на ущемление их права на использование родного языка, или же языка, на котором они говорят и который они понимают, при совершении ими действий, осуществляемых в устной форме. Их жалобы, в основном, касались того, что не все вручаемые им документы, поступающие к ним из Канцелярии Прокурора, переводились на их родной язык.

Оценивая в целом положение дел в МТБЮ с обеспечением обвиняемому права пользоваться родным языком, или языком на котором он говорит и который он понимает, автор констатирует, что Устав и Правила процедуры и доказывания трибунала в полном объеме гарантируют обвиняемому это право на всех стадиях уголовного процесса, включая право делать заявления, давать объяснения и показания, заявлять ходатайства, приносить жалобы и выступать в суде.

В § 7 «*Принцип обеспечения обвиняемому права иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты*» исследуются положения Правил процедуры и доказывания, в которых регламентируется порядок реализации обвиняемым этого права, за исключением права пользоваться услугами защитника.

Право обвиняемого иметь достаточное время для подготовки своей защиты обеспечивается путем выполнения содержащихся в положениях

Правил процедуры и доказывания предписаний о сроках, в течение которых он должен быть проинформирован о тех или иных касающихся его процессуальных решениях и действиях Трибунала. Отдельные из этих положений одновременно имеют отношение и к принципу обеспечения обвиняемому права быть в срочном порядке уведомленным о характере и основании предъявляемого ему обвинения.

Право обвиняемого иметь достаточные возможности для подготовки своей защиты обеспечивается тем, что в Правилах процедуры и доказывания содержатся положения о том, какие материалы и информация должны быть предоставлены стороне защиты. Одни из них прямо названы в Правилах процедуры и доказывания, а прочие – лишь обозначены такими терминами, как «другие относящиеся к делу материалы» и как «любые известные материалы, которые могут указывать на невиновность обвиняемого или смягчить его вину, или могут поставить под сомнение достоверность представленных стороной обвинения доказательств».

На основании проведенного исследования автор приходит к заключению о том, что предоставляемые обвиняемому возможности для подготовки своей защиты достаточны для полного обеспечения его права на защиту.

В § 8 «*Принцип свободы обжалования процессуальных действий и решений*» характеризуется порядок выполнения требований, вытекающих из этого принципа.

Требования, вытекающие из этого принципа, в МТБЮ реализуются путем предоставления обвиняемым права обжаловать решения Судебных камер, вынесенные ими до начала судебного разбирательства, в ходе судебного процесса и после вынесения ими приговоров. Порядок подачи апелляций на решения Судебных камер, вынесенных ими до начала судебного разбирательства и в ходе судебного разбирательства, регулируется положениями, содержащимися в правилах 65 (Временное освобождение), 72 (Предварительные ходатайства) и 73 (Иные ходатайства) Правил процедуры и доказывания.

В соответствии со ст. 25 Устава (Разбирательство в Апелляционной камере), Апелляционная камера рассматривает апелляции, поданные лицами, осужденными Судебными камерами, или Прокурором, на следующих основаниях: а) в случае ошибки в вопросе права, в результате которой решение утрачивает силу; или б) в случае ошибки в вопросе факта, которая привела к вынесению неправоудного решения. Порядок подачи апелляций на приговоры Судебных камер детализируется в правилах 108 (Уведомление об апелляции), 111 (Апелляционная записка), 112 (Ответная записка), 113 (Записка подателя апелляции в порядке ответа) и 115 (Дополнительные доказательства) Правил процедуры и доказывания.

Общая позиция Судей трибунала в отношении особенностей проявления действия принципа справедливого судебного разбирательства на стадии апелляционного производства заключается в следующем:

решение об удовлетворении ходатайства или об отказе в нем во многом зависит от того, каким образом стороны процесса использовали свои права на предшествующей стадии. Интересы правосудия не требуют того, чтобы на стадии апелляционного производства стороны процесса могли исправлять свои собственные ошибки или просчеты, допущенные во время судебного разбирательства или в ходе слушаний на предмет определения обвиняемому меры наказания;

при решении вопроса о возможности допущения представления дополнительных доказательств на стадии апелляционного производства учитываются требования, вытекающие из принципа окончательного характера судебных решений. Коррекционная природа апелляционного производства, уже сама по себе, предполагает, что на представление дополнительных доказательственных материалов Апелляционной камере налагаются определенные ограничения, поскольку неограниченное допущение представления таких материалов было бы равнозначно новому слушанию дела по существу;

представление дополнительных доказательств, которые в ходе судебного разбирательства были действительно недоступными для какой-либо из сторон процесса, может быть разрешено только тогда, когда это необходимо в интересах правосудия;

Апелляционная камера обладает внутренне присущим ей неотъемлемым правом принимать на рассмотрение и такие доказательства, которые были доступны сторонам процесса во время судебного разбирательства, но не были ими использованы, если их исключение может привести к судебной ошибке;

в интересах правосудия обстоятельства, связанные с беспристрастностью судей и ненадлежащим исполнением ими своих обязанностей, могут признаваться в качестве оснований для обжалования решений, вынесенных Судебными камерами;

для того чтобы Апелляционная камера могла отменить вывод Судебной камеры по вопросу об установлении фактического обстоятельства дела, апеллянт должен доказать, что Судебная камера совершила ошибку в вопросе факта и что вследствие этого произошла судебная ошибка.

На основании проведенного анализа в диссертации делается вывод о том, что лицам, проходящим по находящимся в производстве Трибунала делам, в полной мере обеспечено право обжаловать решения Судебных камер.

В **Заключении** излагаются основные выводы, к которым автор пришел в результате исследования, и содержатся предложения для Ассамблеи государств – участников Римского Статута Международного уголовного суда о дополнении Римского Статута и Правил процедуры и доказывания этого суда отдельными положениями. В частности, предлагается рассмотреть вопрос о возможности включения в эти нормативные документы положений о дополнительных гарантиях защиты прав жертв преступлений, независимости Суда, беспристрастности и самостоятельности его Судей и Прокурора и беспристрастности основного персонала Канцелярии Прокурора и полного

обеспечения прав обвиняемых. В Преамбуле и соответствующих статьях Римского Статута и правилах Правил процедуры и доказывания могли бы быть отражены следующие положения:

1) В Преамбуле – положение о признании того, что одной из главных целей международного уголовного правосудия является защита и восстановление прав жертв преступлений путем привлечения к ответственности лиц, совершивших нарушения международного гуманитарного права, и, по возможности, полная компенсация за причиненный им материальный и моральный вред.

2) В п. 2(а) ст. 41 Статута (Освобождение или отвод судей) – положение о том, что: *«Судья отводится от участия в рассмотрении дела о событии, имевшем место в ходе вооруженного конфликта, если он (или она) является гражданином (или гражданкой) того государства, или представляет то государство, которое принимало прямое военное участие в конфликте на любой стороне или активно поддерживало одну из участвовавших в ней сторон либо выступало против нее».*

Такие же ограничения должны быть предусмотрены и в п. 3 ст. 42 Статута в отношении Прокурора Суда и его заместителей.

3) В п. 2 ст. 42 Статута (Канцелярия Прокурора) – положение о том, что *«не только Прокурор и заместители прокурора, но также и руководители отделов расследований и обвинений, должны быть гражданами разных государств. При этом они не должны быть согражданами Прокурора и его заместителей».*

4) В п. 2 ст. 44 Статута (Персонал) – положение о том, что *«в любом случае, в составе отделов Канцелярии Прокурора количество представителей одной страны в числе сотрудников, относящихся к категории «Р» (профессиональная категория) и выше, не должно превышать одной десятой части от общего числа работающих в них сотрудников этих категорий».*

5) В Правилах процедуры и доказывания – положение, позаимствованное из ч. 2 ст. 61 УПК РФ, о том, что *«следователи и судебные поверенные не могут участвовать в производстве по уголовному делу в случаях, когда имеются обстоятельства, дающие основание полагать, что они лично, прямо или косвенно заинтересованы в исходе этого уголовного дела».*

6) В Правилах процедуры и доказывания – правило о пределах судебного разбирательства. За основу предлагается взять положения ст. 252 УПК РФ, которая гласит, что *«1. Судебное разбирательство проводится только в отношении обвиняемого и лишь по предъявленному ему обвинению. 2. Изменение обвинения в судебном разбирательстве допускается, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту».*

В конце работы дается список литературы и источников, использованных при проведении исследования.

Автором опубликовано более 50 работ общим объемом 52 а.л. Теоретические положения и выводы диссертации нашли отражение в 29 научных публикациях общим объемом 32, 75 а.л., основными из которых являются следующие:

1. Монографии

Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии; компетенция, источники права, основные принципы деятельности: Монография. – М.: Издательский дом Шумиловой И.И., 2006. – 267 с. – (Отечественная юридическая мысль).

2. Статьи в сборниках научных трудов и журналах

1. EX POST FACTO. О правовой основе Международного трибунала по бывшей Югославии //Свободная Мысль – XXI. – 2003. – № 8 (1534). – С. 37 – 44.

2. Международный трибунал по бывшей Югославии. О самостоятельности, независимости и беспристрастности //Обозреватель – Observer. – 2003, № 11 (166). – С. 91– 100.

3. Международный трибунал по бывшей Югославии. О деятельности канцелярии Прокурора //Обозреватель – Observer. – 2003, № 12 (167). – С. 84 – 96.

4. Суд победителей //Свободная Мысль – XXI. – 2003. – № 12 (1538). – С. 42 – 49.

5. О легитимности Международного трибунала по бывшей Югославии //Обозреватель – Observer. – 2004, № 1 (168). – С. 115 – 123.

6. Международный трибунал по бывшей Югославии и права человека //Обозреватель – Observer. – 2004, № 8 (175). – С.91 – 99.

7. Сотрудничество МТБЮ с государствами и международными организациями //Обозреватель – Observer. – 2004, № 9 – 10 (176 – 177). – С.96 – 104.

8. МТБЮ и принципы уважения государственного суверенитета //Обозреватель – Observer. – 2004, № 11 (178). – С.102 – 107.

9. Общие принципы международного права в деятельности МТБЮ. Принцип *Non bis in idem* //Обозреватель – Observer. – 2004, № 12 (179). – С.111 – 117.

10. Проблемы множественности преступлений в решениях МТБЮ. Уголовно-процессуальные аспекты. //Обозреватель – Observer. – 2005, № 1 (180). – С.115 – 125.

11. Международное гуманитарное право в деятельности МТБЮ //Обозреватель – Observer. – 2005, № 2 (181). – С.104 – 110.

12. Уголовно-правовые аспекты множественности преступлений в решениях МТБЮ //Обозреватель – Observer. – 2005, № 5 (184). – С.84 – 96.

13. Основные и вспомогательные источники права МТБЮ //Обозреватель – Observer. – 2005, № 7 (186). – С.117 – 126.

14. Вспомогательные средства МТБЮ для определения обычая при судебном толковании //Обозреватель – Observer. – 2005, № 11 (190). – С.119 – 125.

15. Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии. Проблемы компетенции //Вестник Российского университета дружбы народов. Серия юридические науки. – 2006. – № 1 (19). – С. – 128 – 137.

16. Проблемы законности Международного трибунала по бывшей Югославии //Международное право – International Law. – 2006. – № 2 (26). – С. – 59 – 71.

17. Problems of the legitimacy of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia //Международное право – International Law. – 2006. – № 2 (26). – С. – 72 – 82.

Михайлов Николай Геннадьевич

**Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии
как институт международной уголовной юстиции**

Настоящая диссертация представляет собой комплексное научное исследование правоприменительной деятельности МТБЮ в котором дается правовая оценка: факторов, оказывающих влияние на независимость и самостоятельность МТБЮ, на независимость и беспристрастность его Судей и Прокурора и беспристрастность основного персонала Канцелярии Прокурора; средств и методов оказания влияния на МТБЮ со стороны государств – членов НАТО; роли Канцелярии Прокурора в формировании и претворении в жизнь уголовной политики МТБЮ; форм и способов сотрудничества МТБЮ с НАТО и многонациональными Силами по стабилизации в Боснии и Герцеговине и Силами для Косово; позиции Судей трибунала о законности решения Совета Безопасности об учреждении Трибунала и объеме его предметной, персональной, территориальной и временной юрисдикции; осуществляется качественный анализ и обобщение судебной практики МТБЮ по следующим вопросам: временные и территориальные пределы действия норм международного гуманитарного права в случае возникновения международных и внутренних вооруженных конфликтов; круг лиц, находящихся под защитой международного гуманитарного права; квалификация Судьями МТБЮ преступлений, отнесенных к его компетенции; источники права Трибунала; роль принципов международного права и принципов международного уголовного и уголовно-процессуального права в правоприменительной деятельности Трибунала; вносятся предложения для Ассамблеи государств – участников Римского Статута Международного уголовного суда о дополнении Римского Статута и Правил процедуры и доказывания Международного уголовного суда отдельными положениями о дополнительных гарантиях защиты прав жертв преступлений, независимости

Суда, самостоятельности и беспристрастности его Судей и Прокурора, беспристрастности основного персонала Канцелярии Прокурора и полного обеспечения прав всех лиц, с которыми Международный уголовный суд вступает в уголовно-процессуальные отношения.

Mikhailov Nikolai Gennadievich
International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia
as an institution of the International Criminal Justice

The thesis is a complex scientific research of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY) judicial practice in which the author is making:

legal evaluation: of the factors which are exerting influence on the independence of the ICTY and the independence and impartiality of the Judges and the Prosecutor and the objectivity of the principal staff of the Office of the Prosecutor (OTP); of the means and methods of the exercising influence over the ICTY on the part of the NATO alliance; of the role of the OTP in the forming and realizing the ICTY criminal policy; of the forms and modes of the cooperation between the ICTY and the NATO, the multinational Stabilization Force (SFOR) and the International Security Force in Kosovo (KFOR); of the ICTY Judges' position on the legality of the acts of the UN Security Council in establishing the International Tribunal and on the scope of ICTY jurisdiction *ratione materiae, ratione personae, ratione loci and ratione temporis*;

qualitative analysis and generalization of the ICTY court practice on the following issues: temporal and territorial limits of the application of international humanitarian law in international and internal armed conflicts; persons protected under the provisions of international humanitarian law; interpretation of the elements of the crimes falling under the ICTY jurisdiction by the ICTY Judges; sources of the ICTY law; role of the principles of international criminal law and international criminal procedural law in the ICTY's judicial practice; and

suggestions to the Assembly of States Parties to the Rome Statute to introduce some amendments into the Statute and the Rules of Procedure and Evidence aimed at strengthening the independence of the ICC and the independence and impartiality of the ICC Judges and the Prosecutor and the objectivity of the principal staff of the ICC Office of the Prosecutor and at the ensuring full respect of the rights of persons during criminal proceedings.

Отпечатано в ООО «Оргсервис—2000»
Подписано в печать 05.12.06 Объем 3.37п.л.
Формат 60х90/16. Тираж 100 экз. Заказ № 5/12—6т
115419, Москва, Орджоникидзе, 3

2007A
190

07 - 290