

**ПРОБЛЕМНЫЕ
АСПЕКТЫ
ЛЕГИТИМНОСТИ
ТРИБУНАЛОВ AD NOS
(НА ПРИМЕРЕ
МЕЖДУНАРОДНОГО
УГОЛОВНОГО
ТРИБУНАЛА
ДЛЯ БЫВШЕЙ
ЮГОСЛАВИИ)**

Введение

Объединяя свои усилия по борьбе с международной преступностью, мировое сообщество предпринимает значительные усилия, направленные на заключение между государствами международных соглашений. Кроме того, государства учреждают специальные структуры, координирующие соответствующую деятельность, например преследование или наказание международных преступников.

До начала девяностых годов двадцатого века, а именно до 1993 года истории были известны два случая международного преследования военных преступлений. В данном случае имеются в виду меры, предпринятые мировым сообществом в соответствии с Версальским договором и Уставом военного трибунала, созданного для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси (Нюрнбергский трибунал), и Хартией трибунала для Дальнего Востока (Токийский трибунал), а также другими международными военными трибуналами, созданными союзниками с целью наказания международных преступников.

Однако в 1993 году ситуация изменилась, к указанным выше случаям добавилось создание Международных уголовных трибуналов по бывшей Югославии, Руанде, Специальный Суд по Сьерра-Леоне и Чрезвычайные камеры по Камбодже, а также созданный государствами Международный Уголовный Суд.

В контексте названия статьи, из всех перечисленных военных трибуналов, мы углубимся в рассмотрение Международного трибунала по бывшей Югославии.

Для полноценного выполнения своих задач любой суд, в том числе и международный, должен быть легитимным, объективным и независимым, в частности от политического влияния со стороны какого-либо государства или государств. Однако международный трибунал по бывшей Югославии не может характеризоваться наличием указанных критериев, скорее наоборот, все проблемы данного международного судебного органа связаны с зависимостью от некоторых государств, что лишает его самостоятельности, независимости, а также беспристрастности.

1. Исторический аспект создания международного уголовного трибунала для бывшей Югославии

История создания и становления Трибунала по бывшей Югославии неразрывно связана с эскалацией конфликта в этом государстве. Некоторые ученые называют учреждение Международного военного трибунала по бывшей Югославии в 1993 году «новаторскими методами воздействия на государства» [1, с. 129].

Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии был учрежден резолюцией Совета Безопасности ООН № 827 от 25 мая 1993 г., а именно на основании главы VII Устава ООН.

Ввиду того, что этот Трибунал создан «с единственной целью судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии в период с 1 января 1991 г.», он является судебным органом *ad hoc*, то есть созданным для ведения процесса по конкретному делу.

В истории трибунал по бывшей Югославии стал первым судебным органом, созданным не как Нюрнбергский или Токийский на основании международного соглашения между правительствами государств, а посредством Резолюции Совета Безопасности ООН, более того, этот трибунал создавался не как самостоятельный орган правосудия, а в качестве вспомогательного органа Совета Безопасности ООН.

Изначально планировалось заключить международный договор, однако возникло опасение, что данный документ не получит необходимого количества ратификаций, а если и получит, то на это уйдет много времени.

В результате 25 мая 1993 года, на основании доклада Совета Безопасности ООН, Резолюцией 827 был учрежден международный трибунал по бывшей Югославии и принят его Устав, в качестве Приложения к резолюции.

Именно с этого момента государства-члены ООН обязывались сотрудничать с международным трибуналом по бывшей Югославии и его органами и принимать в рамках национального права любые меры для выполнения просьб и приказов Судебной камеры.

2. Право Международного Трибунала по бывшей Югославии

Международный трибунал по бывшей Югославии можно считать вспомогательным органом Совета Безопасности ООН, образованным в соответствии со статьей 29 Устава ООН. Учреждение рассматриваемого нами трибунала посредством

решения международной организации, а не путем принятия международной конвенции имеет определенные преимущества, заключающиеся в наличии возможности немедленно приступить к работе, не имея какой-либо зависимости от ограничений, присущих классической договорной формуле, привязанной к Дипломатической конференции, недостаточности количества ратификаций и присоединений и т.п.

В этой связи возникает вопрос: полномочен ли Совет Безопасности ООН в свете компетенций, признанных за ним Уставом ООН, учреждать органы, которые по своему определению должны быть не вспомогательными, а независимыми и самостоятельными?

По мнению А. Андриеса, эти полномочия «явно завышены по сравнению с функциями и полномочиями Совета, как они регламентированы статьями 24-26 Устава» [2, р.17].

В поддержку версии о нелегитимности создания трибунала по бывшей Югославии выступает тот факт, что при обсуждении вопросов по учреждению трибунала на заседании Совета Безопасности ООН Федеративная Республика Бразилия также выразила сомнение в правомочности этого органа ООН учреждать подобные судебные инстанции.

Из этого следует, что международный трибунал по бывшей Югославии был учрежден путем соответствующего решения, его Устав и вытекающие из него правовые последствия являются обязательными для всех государств в соответствии с правовой действительностью, которую следует обеспечивать решениями Совета Безопасности ООН согласно статье 25 Устава ООН.

Более того, согласно принципу универсальной юрисдикции, все государства-члены ООН обязаны разыскивать и подвергать преследованию всех лиц, обвиняемых в совершении серьезных нарушений норм международного гуманитарного права. Важно отметить, что в случае отсутствия у государства возможности подвергать виновных лиц справедливому судебному преследованию, эти государства должны передавать обвиняемых для суда другому государству.

Из этого вытекает следующее: если в данном весьма специфическом контексте трагедии, произошедшей на территории бывшей Югославии, какое-либо государство решит поставить процесс выдачи того или иного лица в зависимость от каких-либо условий, предусмотренных в его внутреннем законодательстве, то это государство все равно будет обязано выдать данное лицо Трибуналу, который этого требует.

В соответствии со статьей 58 Правил процедуры и доказывания (R.), принятых МУТ по бывшей Югославии 11 февраля 1994 года, «обязательства, изложенные в статье 29 Устава, имеют приоритет над любыми препятствиями юридического характера, которые могут возникнуть из текста национального законодательства или соглашений о выдаче, участниками которых являются заинтересованные государства, и помешать выдаче или передаче обвиняемого Трибуналу» [1, с. 130].

Абсолютный характер обязательства выдать такое лицо вытекает из приоритета международного права над внутренним законодательством, а также из отсутствия в Уставе оговорки со ссылкой на право государства, которому направляется просьба о выдаче, в противовес тому, что предусматривается многими конвенциями по международному уголовному праву в случае экстрадиции [3, р.317].

При преследовании лиц, виновных в преступлениях против человечества, имевших место на территории бывшей Югославии, определенную роль играют международные организации, в обязанность которых также вменяется сотрудничество с Международным уголовным трибуналом. Это обусловлено принципом применимости к этим организациям международного права.

Несмотря на отсутствие препятствий прямому действию и применению Устава международного военного трибунала во внутреннем правопорядке государств-членов ООН, для действия положений данного документа на территории суверенного государства, целесообразно провести необходимые законодательные и конституционные мероприятия.

Государство (или международная организация), которое не соблюдает обязательство сотрудничать с Международными уголовными трибуналами, несет ответственность согласно международному праву [3, р.317].

3. Компетенция Международного военного трибунала по бывшей Югославии

Компетенция Международного трибунала по бывшей Югославии, а также формы и методы ее реализации были очерчены в докладе Генерального секретаря ООН о создании Международного трибунала по бывшей Югославии от 3 мая 1993 г. и утверждены резолюцией Совета Безопасности ООН № 827 от 25 мая 1993 г.

Этот ключевой для учреждения данного Трибунала документ и приложенный к нему Устав играют роль его основной правовой базы.

Содержащиеся в них положения выступают в качестве критериев правомерности всех его решений и действий, они определяют его цели, юрисдикцию, структуру, источники права, главные функции и принципы деятельности.

Согласно вышеупомянутому докладу, «компетенция Трибунала основывается на мандате, определенном в пункте 1 резолюции № 808 (1993) Совета Безопасности ООН».

Кроме того, в указанном докладе предложены некоторые формулировки преступлений для включения их в Устав международного трибунала по бывшей Югославии, которые, по словам Генерального секретаря ООН, основаны на положениях, уже имевшихся в международно-правовых документах, а также на текстах, подготовленных в прошлом ООН или другими органами в отношении учреждения международных уголовных судов, в том числе текстах, подготовленных Комитетом ООН по международной уголовной юстиции, Комиссией международного права и Ассоциацией международного права [4].

Так, в ст. 1 Устава (Компетенция Международного трибунала) говорится, что «в соответствии с положениями его Устава, в компетенцию Трибунала входит осуществление судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 г.» [5].

В п. 2 ст. 9 Устава трибунала (Параллельная юрисдикция) предусматривается, что его юрисдикция имеет приоритет по отношению к юрисдикции национальных судов и что на любом этапе судебного разбирательства Трибунал может официально просить национальные суды передать производство по делу в его компетенцию в соответствии с его Уставом и Правилами процедуры и доказывания [5].

Рассматривая вопрос компетенции Трибунала по бывшей Югославии, важно также отметить, что она включает в себя, кроме военных преступлений, и преступления против человечности, в том числе геноцид (статьи 2-5 Устава). «Этнических чисток» среди предусмотренных деяний нет, но они подходят под определение либо преступлений против человечности в той мере, в какой речь идет о «депортации», «преследованиях по политическим, расовым или религиозным мотивам» или «других бесчеловечных актах» [6], либо геноцида в той мере, в какой Генеральная Ассамблея ООН квалифицировала «этнические чистки» как «форму геноцида».

Компетенция Трибунала по бывшей Югославии является «расширенной», потому что военные преступления, предусмотренные Уставом, не ограничиваются серьезными нарушениями Женевского права, то есть они распространяются и на серьезные нарушения Гаагского права, которые, в свою очередь, не затрагивались Уставами Нюрнбергского и Токийского трибуналов. Кроме того, она даже шире того, что предусматривалось статьей 85 Дополнительного протокола I в смысле признания преступными ряда нарушений Гаагского права, поскольку перечень серьезных нарушений, приводимый в статье 3 Устава, носит характер примера и включает в себя к тому же действия, не оговоренные в статье 85 Дополнительного протокола I.

Что касается компетенция *ratione personae* Трибунала, то она, в соответствии с Уставом рассматриваемого нами трибунала, ограничивается физическими лицами, а именно: исполнителями, соисполнителями, соучастниками и подстрекателями вышеуказанных преступлений (статьи 6-7).

Компетенция *ratione loci* и *ratione temporis*, предусмотренная в Уставе международного трибунала по бывшей Югославии, ограничена только действиями, совершенными на территории бывшей Югославии «между 1 января 1991 года и датой, которую определит Совет Безопасности после восстановления мира» (ст.8 и S/Rés. 827, 25 Mai 1993, § 2).

Интересным представляется тот факт, что параграф 2 Резолюции 827 Совета Безопасности ООН, учреждающей Трибунал по бывшей Югославии, практически полностью воспроизводит формулировку параграфа 2 Резолюции 808 Совета Безопасности ООН, провозгласившей решение о создании международного трибунала по бывшей Югославии, за исключением элемента, освещающего ограниченную сферу действия этого трибунала.

Так, в этой резолюции указывается, что он был создан «с единственной целью судить лиц, которые, как предполагается, виновны и т. д. ...», то есть сходство в формулировке с Резолюцией 808 Совета Безопасности ООН очевидно.

Компетенция, имеющая отношение к территории распространения юрисдикции трибунала по бывшей Югославии, более ограничена, чем у Международного военного трибунала в Нюрнберге, призванного «судить военных преступников, чьи преступления не имеют четкой географической привязки» (ст.1 Лондонского соглашения от 8 августа 1945 г.), но это различие объясняет-

ся тем, что Нюрнберг – это результат мировой войны 1939-1945 гг., а также тем, что конфликт, произошедший в Югославии имел территориальные ограничения (Токийский трибунал и Уголовный суд 1937 года, также не вводили каких-либо ограничений географического характера).

В случае конкуренции юрисдикций международного трибунала по бывшей Югославии имеет приоритет над национальными судебными органами – хотя они и могут рассматривать дела о вышеупомянутых фактах, но обязаны передать их производство Трибуналу, если получают соответствующий запрос (Устав международного трибунала по бывшей Югославии, ст. 9).

5. Плюсы и минусы Трибунала по бывшей Югославии

Трибунал по бывшей Югославии не создавался как судебный орган, которому предстоит существовать длительное время. Более того, у данного органа имеются существенные недостатки, которые, в свою очередь, не должны затмевать явные достоинства.

По нашему мнению, к недостаткам рассматриваемого нами трибунала можно относиться как к чему-то технически недоработанному или исключительно с философской точки зрения.

Так, если говорить о технической стороне дела, можно отметить следующие минусы:

- Трибунал не может выносить решения в отсутствие ответчика или заочно;
- истцы имеют право выступать в процессе лишь в качестве свидетелей;
- меры наказания сводятся только к тюремному заключению, а сроки этого заключения не уточняются.

Что касается минусов к которым можно относиться с концептуально-философской точки зрения, то к ним мы относим:

- Трибунал потворствует государствам в их пассивности;
- Трибунал зависит от воли стран, обеспечивающих его функционирование (страны-члены НАТО);
- Трибунал не только сам не стремится осуществлять свою универсальную юрисдикцию, но и толкает государства на бездействие по отношению к преступлениям, совершаемым по всему миру;
- судебные решения носят избирательный характер, который устраняет «ненужных людей» с арены мировой политики;
- достаточно дорогое правосудие, которое могло бы осуществляться самим государством и с меньшими издержками.

В то же время мы не можем не согласиться с мнением Э. Давида, отмечающего имеющиеся преимущества, выражающиеся в том, что:

- устранены недостатки в области пресечения преступлений, недостатки, обусловленные отказом того или иного государства выдать подозреваемых лиц государству, которое требует этой выдачи, или самому вести судебное разбирательство, независимо от причин (юридических и (или) политических);

- Международный уголовный трибунал может преследовать и передавать суду подозреваемых лиц, где бы они ни находились;

- существует возможность официально применить санкции к тому государству, которое отказывается сотрудничать с Международными уголовными трибуналами [7, с. 575].

В концептуально-философском плане надо отметить, что:

- мировое сообщество признало, что некоторые действия могут быть настолько чудовищны, что от них страдает все человечество и что за подобные преступные деяния необходимо привлекать к уголовной ответственности;

- преследование лиц, виновных в серьезных нарушениях норм международного гуманитарного права, стало носить рациональный характер, поскольку рассматриваемый нами трибунал представляет собой судебный орган, способный вести расследование в любом государстве и собирать все необходимые свидетельские показания, позволяющие возбуждать уголовное преследование;

- рассматриваемые в трибунале дела вошли в историю цивилизации, что позволяет осуществлять правовое освещение таковых.

Надеяться на то, что международные трибуналы по аналогии способны искоренить преступность, не приходится, но есть вероятность, что они внесут значительный вклад в восстановление социальной справедливости.

Подобный вклад подтверждается тем фактом, что многие государства взяли на себя обязательство пресекать преступные деяния, подпадающие под юрисдикцию международных трибуналов *ad hoc*. Однако, как показала практика, выполнение этого обязательства носит теоретический характер.

Но не смотря на это, создание трибуналов *ad hoc* позволит государствам лучше осознать свой долг по обязанности «соблюдать и заставлять соблюдать» международное гуманитарное

право (ст. 1, общая для Женевских конвенций 1949 г.) и облегчить для них эту задачу, поскольку они смогут передать обвиняемых Трибуналам и не брать на себя роль вершителей правосудия в международном масштабе, которую они, по всей видимости, не готовы играть каждое в отдельности.

Трибуналы *ad hoc*, по своему существу, являются судебными органами, создающимися исключительно после действий, которые по решению Совета Безопасности ООН заслуживают особого внимания и разрешения посредством подобного суда. Каких-либо других аргументов для создания такого органа нет, то есть трибунал *ad hoc* при любых обстоятельствах является *ex post facto*, что ставит под сомнение принцип законности.

Учреждение Трибунала *ad hoc* для бывшей Югославии явилось нарушением Устава ООН его же собственным органом – Советом Безопасности, поскольку он не имел полномочий учреждать Трибунал. Ничто в Уставе ООН не накладывает на Совет Безопасности функции по наказанию физических лиц за нарушение норм международного гуманитарного права. Такое наказание не входит непосредственно в прямую функцию по поддержанию международного мира и безопасности. В этой связи считаем, что Совет Безопасности применил расширительное толкование Устава ООН, учредив трибуналы. В то время как на основании Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., расширительное толкование недопустимо, в ст. 31 говорится: «Договор должен толковаться добросовестно в соответствии с обычным значением». Кроме того, просуществовав уже более 10 лет, данные судебные органы показали свою несостоятельность и предвзятость к лицам, представленным перед ними.

Заключение

1. Расширение юрисдикции судебного органа *ad hoc* на возможные вооруженные конфликты в будущем не является правомерным. Таким образом, расширив свою юрисдикцию для принятия в свою юрисдикцию дел о нарушении норм международного гуманитарного права в Косово, Трибунал по бывшей Югославии наделил себя временной юрисдикцией, присущей для постоянных международных судов, а не для судебных органов *ad hoc*.

Поэтому мы считаем, что решения по подобным делам не должны иметь никакой юридической силы.

2. Однополярное применение принципа универсальной юрисдикции рассматриваемого нами трибунала, преимущественно в отношении к высшим должностным лицам – гражданам бывшей Югославии, отказ от привлечения к международной уголовной ответственности начальников, военнослужащих, а также руководителей и правительств государств-членов НАТО, за преступления, совершенные ими в Косово и Сербии в ходе гуманитарной интервенции против Югославии, указывает на зависимость трибунала от НАТО и на его предвзятость. Это обусловлено наличием доминирования в Канцелярии Прокурора сотрудников, ориентированных на продвижение интересов стран-членов НАТО, а также абсолютной финансовой, информационной, материально-технической и организационной зависимости трибунала от указанных государств.

3. Неисполнение некоторых приказов Судебной камеры странами-членами НАТО, а также отказ рассматриваемого нами Трибунала от использования имеющихся у него средств, в том числе и обращение в Совет Безопасности ООН, как это было неоднократно сделано применительно к Сербии, Республике Сербской Боснии и Герцеговины, для принуждения этих государств

к выполнению обязательств, установленных в утвержденном Советом Безопасности докладе Генерального секретаря ООН от 3 мая 1993 г., еще раз доказывает зависимость Трибунала от бывшей Югославии от стран-членов НАТО.

Безусловно, данный факт также свидетельствует о применении трибуналом двойных стандартов по отношению к различным государствам, участвующим в вооруженных конфликтах на территории бывшей Югославии.

5. Принимая Резолюцию, учреждающую международный трибунал по бывшей Югославии, Совет Безопасности ООН расширил пределы своей компетенции, то есть вспомогательный орган был наделен полномочиями и функциями, не имеющимися даже у него самого. Более того, Совет Безопасности ООН, в соответствии с Уставом ООН, не имел права учреждать независимый международный уголовный трибунал. Подобное решение противоречит принципу господства права и принципу обеспечения обвиняемому права быть судимым беспристрастным судом и не является юридически обоснованным, что еще раз доказывает его нелегитимность.

Из этого следует, что, несмотря на правильность ведения всех процессуальных действий данным судебным органом, являющимся нелегитимным, принятые им решения, также должны признаваться не имеющими юридической силы.

Литература

- 1 Татаринов Д.В. Некоторые актуальные проблемы признания легитимности международного уголовного трибунала по бывшей Югославии // Актуальные проблемы современных международных отношений и международного права: Материалы научно-теоретической конференции, проведенной в рамках I международного конгресса молодых ученых и студентов. – Алматы, 2007. – С. 129.
- 2 Andries A. Les aléas juridiques de la création du Tribunal international pour les crimes de guerre commis depuis 1991 sur le territoire de l'ex-Yougoslavie.- Journal des Procés (Bruxelles), № 239, 14 mai 1993. – P. 17.
- 3 David E. Eléments de droit pénal international. ss.311. ICRC, 2001. – P. 317.
- 4 Доклад Генерального секретаря ООН IS/25704 от 3 мая 1993 г. – § 31.
- 5 Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991, www.un.org/ru/law/icty/charter.shtml [20.12.2014]
- 6 Rapport précité du Secrétaire general, S/25704, § 48. P. 14 // <https://www.icrc.org/rus/assets/files/publications/eric-david-principles-3.pdf> [19.11.2014]
- 7 Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов. – М.: МККК, 2000. – С. 575.

References

- 1 Tatarinov D.V. Nekotorie aktualnyie problemy priznaniya legitimnosti mezhdunarodnogo ugolovnogo tribunal po byvshey Ugoslavii // Aktualnye problemy sovremennyh mezhdunarodnyh otnoshenii I mezhdunarodnogo prava: Materialy nauchno teoriticheskoj konferincii. – Almaty, 2007. – P. 129-132.
- 2 Andries A. Les aléas juridiques de la création du Tribunal international pour les crimes de guerre commis depuis 1991 sur le territoire de l'ex-Yougoslavie.- Journal des Procés (Bruxelles), № 239, 14 mai 1993. – P. 17.
- 3 David E. Eléments de droit pénal international. ss.311. ICRC, 2001. – P. 317.

4 UN General Secretor report IS/25704 from 3 may 1993 year. – § 31.

5 Устав Международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года, учрежденный Советом Безопасности, действующим на основании главы VII Устава Организации Объединенных Наций, функционирует в соответствии с положениями настоящего Устава // Официальный сайт Организации Объединенных Наций, www.un.org/ru/law/icty/charter.shtml [20.12.2014]

6 Rapport précité du Secrétaire general, S/25704, § 48. P. 14 // <https://www.icrc.org/rus/assets/files/publications/eric-david-principles-3.pdf> [19.11.2014]

7 David E. Principy prava vooruzhennyh konfliktov. – М.: ICRC, 2000. – 575 p.