

THE NORMS OF THE INTERNATIONAL LAW AND THE IMPLEMENTATION IN THE NATIONAL CRIMINAL CODE

GRIGORIY BELOKON

Voronezh State University, Russian Federation

Abstract

The article considers statements earlier adopted as well as functioning international laws. Different states codes are disguised. It is proposed to subdivide orders and regulations on types and unite them in one article according to the law prescription. In the conclusion the author finds it necessary to consider crimes against to law to be regarded within jurisdiction of International Criminal court. This deals always with crimes that have no period of validity.

Key words

Criminal code; Prescription of law; An order of a superior; Illegal act; Implementation.

Исполнение предписания закона и приказа органа власти как обстоятельство, позволяющее освободить лицо от уголовной ответственности, получило свое закрепление в нормах международного уголовного права по окончании Второй мировой войны.

Исполнение распоряжения своего правительства или приказа начальника первоначально не рассматривалось как основание для освобождения от уголовной ответственности. Статья 8 Устава Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников Европейских стран оси 1945 года (Нюрнбергский трибунал) предусматривала за такие действия лишь смягчение наказания, если Трибунал признает, что этого требуют интересы правосудия. Аналогичным образом решался этот вопрос в статье 6 Устава Международного военного трибунала для Дальнего Востока 1950 года [Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, с. 80, 167].

Однако, в 1950 году Комиссия по международному праву ООН в принятых Принципах международного права, признанных Уставом Нюрнбергского трибунала и нашедших выражение в решениях этого Трибунала, указала, что исполнение приказа своего правительства или начальника не освобождает лицо от ответственности по международному праву, если сознательный выбор был фактически для него возможен. Причем, перечень военных преступлений, преступлений против мира и человечности, к которым применялись

эти положения, был достаточно ограниченным [Общая часть уголовного кодекса..., с. 146].

В дальнейшем Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка 1979 года, Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 года, Римский Статут Международного уголовного суда 1998 года, Международная конвенция для защиты всех лиц от насильственного исчезновения 2006 года, Устав Международного Трибунала по бывшей Югославии 1993 года, Устав Международного Трибунала по Руанде 1994 года установили, что никакие приказы государственной власти или вышестоящего начальника, не могут служить оправданием преступлений геноцида и преступлений против человечности, насильственных исчезновений, а также пыток и других жестоких бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, нарушения законов или обычаев войны, серьезных нарушений Женевских Конвенций 1949 года [Общая часть уголовного кодекса..., с. 147 – 149].

Таким образом, в международно-правовых актах предлагаются не совсем соответствующие друг другу варианты регламентации исполнения предписаний закона и приказа органа власти, как основания для освобождения от уголовной ответственности. В связи с этим и варианты их имплементация в национальное уголовное законодательство также не отличаются сходством положений.

В теории права обращается внимание на возможность осуществления имплементации по нескольким направлениям [Князькина А. К., с. 31 – 32; Взаимодействие международного и сравнительного уголовного права, с. 58 – 59; Международное уголовное право, с. 42 -43].

Во-первых, наиболее простым представляется решение о полном текстуальном воспроизведении норм международного права в национальном законодательстве. Это обусловлено непрерывным возрастанием значения международного права и права Европейского союза для усиления международных взаимосвязей в области уголовного права. Например, в Германии не только ратифицирован Римский статут Международного уголовного суда, но и принят в 2002 году Кодекс международного уголовного права, который полностью имплементировал в немецкое уголовное право составы преступных деяний, предусмотренных в Статуте, а также положения о приказах начальника и предписаниях закона [Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия, с. 10].

Вторым направлением является расширение содержания международно-правовой нормы при формулировании внутригосударственного уголовно-правового запрета, то есть ограничение действий по исполнению приказа или распоряжения

начальника, как исключаящих преступность деяния. Так Римский Статут Международного уголовного суда связывает явную незаконность приказа и соответственно наступление уголовной ответственности за его выполнение с совершением преступлений против человечности или геноцида. И не предусматривает это для приказа о совершении военных преступлений, а лишь указывает на возможность наступления уголовной ответственности, в случае если лицо знало о незаконности приказа. В то же время в Уголовном кодексе Латвийской республики 1998 года предусмотрена безусловная ответственность за выполнение приказа или распоряжения при совершении не только преступлений геноцида, против человечества и мира, но и военных преступлений [Уголовный кодекс Латвийской республики, с. 72 -73].

Третье направление выражается в сужении содержания международно-правовой нормы при формулировании уголовно-правового запрета национальным законодательством, то есть расширении применения исполнения закона или приказа власти, как обстоятельства, исключаящего преступность деяния. Применительно к ст. 33 Римского Статута Международного уголовного суда исполнение предписаний закона рассматривается только как обязательный приказ правительства, на совершение определенных деяний. В то же время ст. 122-4 Уголовного кодекса Франции 1992 года устанавливает, что не подлежит уголовной ответственности лицо, совершившее действия, не только предписанные, но и разрешенные положениями закона или постановления [Крылова Н. Е., с. 61]. То есть речь идет о наличии у лица не только юридической обязанности, но и права на исполнение предписаний закона.

Нельзя сказать, что только текстуальное воспроизведение нормы международного права в национальном уголовном законодательстве полностью соответствует требованиям имплементации. Как расширенные, так и суженные варианты имплементации допустимы. Более того, они позволяют учитывать особенности, специфику, традиции имплементирующего государства. Важно лишь чтобы изменения не меняли сущности имплементируемой нормы.

При имплементации важно обеспечить соответствие национального уголовного закона международным актам, определяющим преступность деяния. Следовательно, для обстоятельств, исключаящих преступность деяния, необходимо четко зафиксировать в каких случаях они не действуют, то есть когда исполнение закона или приказа власти становится преступным.

Проведенный анализ международно-правовых актов и вариантов их имплементации в национальное уголовное законодательство показывает, что исполнение явно (заведомо) незаконных приказов власти не дает основания для освобождения от уголовной

ответственности. Международно-правовые акты в регламентации ответственности за исполнение незаконного приказа исходят из концепции «умных штыков»: лица, совершающие преступления при исполнении явно для них незаконного приказа, должны подлежать уголовной ответственности, а начальник должен нести ответственность за совершенные преступления при исполнении отданного им незаконного приказа в любом случае [Кибальник А. Г., с. 112 -115; Зимин А. П., с. 35 -37].

Явная (заведомая) незаконность приказа связана с требованием совершить деяния, очевидная преступность которых не вызывает сомнения у любого исполнителя. К таким деяниям в соответствии с действующими международно-правовыми актами можно отнести преступления геноцида, преступления против человечности, обособленно включающие насильственные исчезновения, пытки и другие жестокие, бесчеловечные или унижающие человеческое достоинство виды обращения и наказания, а также нарушение законов или обычаев войны, серьезное нарушение Женевских Конвенций 1949 года. Ранее действовавшие международно-правовые акты относили к ним, наряду с преступлениями против человечности, военные преступления и преступления против мира. В проектах международно-правовых актов таковыми считаются преступления против мира и безопасности человечества, включающие преступления геноцида и военные преступления.

Можно сказать, что в настоящее время вопрос об определении круга деяний, относимых к преступлениям против мира и безопасности человечества, остается пока нерешенным в международном праве, а следовательно, отсутствует и надлежащая нормативная база и для определения их в национальном уголовном законодательстве. И в последние годы наметилась тенденция к расширению перечня международных преступлений за счет преступлений международного характера (терроризм, пиратство, незаконный оборот наркотических средств) [Наумов А. В., с. 51 -52].

В этой связи варианты имплементации данных преступлений в национальное законодательство могут быть различными. Например, в Уголовный кодекс Российской Федерации 1996 года включена глава 34 о преступлениях против мира и безопасности человечества, содержание которой связано с участием России в международных конвенциях и признанием их положений. К этим преступлениям относятся геноцид, планирование, подготовка, развязывание и ведение агрессивной войны, применение запрещенных средств и методов ведения войны, наемничество и другие преступления. В Уголовном кодексе Украины 2001 года содержатся не только преступления против мира, безопасности человечества, но и против международного правопорядка, например, пиратство [Уголовный кодекс Украины, с.

370 – 376]. В Уголовном кодексе Франции 1992 года закреплены преступления геноцида и другие преступления против человечества, например, депортация, обращение в рабство [Уголовный кодекс Франции, с. 166].

Но какой бы вариант международно-правовой регламентации указанных преступлений не имплементировался в национальное уголовное законодательство, в любом случае речь идет о презумпции преступности приказа на совершение таких деяний, в связи с чем исполнитель не должен освобождаться от ответственности.

Естественно явная (заведомая) незаконность приказа регламентируется на международно-правовом уровне применительно лишь к определенной группе указанных международных преступлений. Имплементация этих положений в национальное законодательство должна носить расширенный характер и распространяться на заведомо незаконные приказы о совершении любых преступлений.

Например, в соответствии со статьей 122-4 Уголовного кодекса Франции 1992 года не подлежит уголовной ответственности лицо, совершившее действие по приказу законной власти, за исключением случаев, когда такое действие явно незаконно [Уголовный кодекс Франции, с. 80]. В соответствии со статьей 34 йюд гимел Закона об уголовном праве Израиля 1977 года лицо не будет подлежать уголовной ответственности за деяние совершенное им по указу уполномоченного органа управления, которому лицо обязано было по закону подчиняться, за исключением того, когда указ являлся заведомо незаконным [Закон об уголовном праве Израиля, с. 57]. В соответствии со статьей 42 Уголовного кодекса Российской Федерации лицо, совершившее умышленное преступление во исполнение заведомо незаконных приказа или распоряжения, несет уголовную ответственность на общих основаниях.

В тоже время, процесс имплементации не должен осуществляться без учета положений, выработанных международным уголовным правом и закрепленных в международных актах. Тем более, что Конвенции о борьбе с конкретными преступлениями признаны многими государствами мира. Думается, что в национальном законодательстве не должна быть оставлено без внимания явная незаконность приказов власти о совершении таких преступлений. Однако речь должна идти не о всех конвенционных преступлениях, а только об отнесенных к юрисдикции Международного уголовного суда (трибунала), на которые не распространяются сроки давности привлечения к уголовной ответственности. Как правило, указанные преступления имплементированы в национальное законодательство в отдельную главу под соответствующим названием.

Так, например, в Уголовном кодексе Франции 1992 года в разделе о преступлениях против человечества в статье 213-4 специально оговаривается невозможность применения статьи 122-4 об исполнении положений закона или приказа законного органа власти, как основания освобождения от уголовной ответственности [Уголовный кодекс Франции, с. 169]. В статье 34 Уголовного кодекса Латвийской республики предусмотрено безусловное наступление уголовной ответственности за выполнение приказа или распоряжения о совершении преступлений против человечества и мира, военных преступлений и геноцида [Уголовный кодекс Латвийской республики, с. 72 – 73].

Обращает на себя внимание еще одно противоречие в международном уголовном праве, связанное с фактической возможностью сознательного выбора лица при исполнении явно незаконного приказа органа власти. Такая возможность предусматривалась в Принципах международного права, признанных Уставом Нюрнбергского трибунала и нашедших выражение в его решениях [Общая часть уголовного кодекса..., с. 146]. В первоначальной редакции проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества говорилось о наличии у лица возможности в условиях того времени не исполнять приказ о совершении указанных преступлений [Российская юстиция, с. 52]. Предоставление указанными актами исполнителю приказа возможности выбора привело к появлению в юридической литературе утверждения, что ни в Уставе и Приговоре Нюрнбергского трибунала, ни в последующих уголовно-международных актах императивно не закреплена обязанность под страхом наказания не исполнять явно преступный приказ [Михайлов В., с. 69].

Однако в настоящее время это не соответствует действительности. В Римском Статуте Международного уголовного суда возможность освобождения от ответственности за выполнение явно незаконного приказа о совершении акта геноцида или любого преступления против человечности не предусмотрена ни при каких обстоятельствах. Аналогичное требование содержится в Конвенции против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания и в Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственного исчезновения. А возможность лишь смягчения наказания в этих случаях оговаривается в Уставах Международных военных трибуналов Нюрнбергского и для Дальнего Востока, Международных трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде. Кроме того, новая редакции проекта Кодекса преступлений против мира и безопасности человечества не предусматривает возможность освобождения лица от ответственности за исполнение приказа своего правительства или начальника при совершении этих преступлений, допуская лишь смягчение наказания [Общая часть уголовного кодекса..., с. 146 - 149].

Следовательно, в настоящее время можно говорить о неприемлемости в международном уголовном праве возможности ссылки на какие-то объективные ситуации для освобождения от уголовной ответственности за выполнение явно незаконного приказа.

Дополнительно к этому, в международном праве предусматривается ответственность военных командиров и других начальников за преступные деяния по международному уголовному праву, совершенные силами, находящимися под их эффективным командованием, властью или контролем, если они знали, либо должны были знать об этом, но не приняли всех необходимых и разумных мер в пределах своих полномочий для предотвращения или пресечения таких деяний (статья 28 Римского Статута Международного уголовного суда, статьи 7 и 6 Уставов Международных трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде) [Общая часть уголовного кодекса..., с. 147]. То есть, если даже за ненадлежащий контроль, приведший к совершению указанных преступлений, устанавливается ответственность, то приказы об их совершении без сомнения должны считаться явно незаконными, а отдавшие их лица должны привлекаться к уголовной ответственности.

Предусмотреть это в национальном уголовном законодательстве необходимо в связи с тем, что в международных актах специально акцентируется внимание на применении положений международного уголовного права ко всем лицам, без какого бы то ни было различия на основе должностного положения, в частности к главам государства или правительства или к ответственным государственным чиновникам.

При совершении преступления во исполнение приказа, не являющегося явно (заведомо) незаконным, освобождение лица от уголовной ответственности допускается, если оно не знало, что приказ был незаконным (статья 33 Римского Статута Международного уголовного суда) [Общая часть уголовного кодекса..., с. 148]. Данное требование нашло отражение и в национальном уголовном законодательстве многих стран.

Если же лицо выполняло законный приказ, то оно не должно подлежать за это ответственности. В таком случае приказ есть форма реализации правового акта или закона, и отказ от его исполнения не допускается именно в силу этого закона.

В этой связи представляется возможным деление приказов на два вида: 1) отдающиеся при реализации предписаний закона, то есть являющиеся законными; 2) отдающиеся в установленном порядке, обязательные для исполнения, но незаконные.

К первому виду, например, можно отнести приказы военных командиров (начальников), которые должны соответствовать законам,

подлежать беспрекословному выполнению, обсуждение которых недопустимо, например, на основании статей 34 - 41 Устава внутренней службы Вооруженных Сил Российской Федерации [Общевойсковые уставы Вооруженных Сил, с. 17 -19]. Ответственность за причинение вреда в таком случае исключается как со стороны исполнителя приказа, так и лица, его отдавшего.

Деление приказа на указанные виды возможно при условии объединения в одной статье положений об исполнении предписания закона и исполнении приказа власти.

В международном праве и зарубежном уголовном законодательстве это предусмотрено. В Римском Статуте Международного уголовного суда, Уставах Международных военных трибуналов Нюрнбергского и для Дальнего Востока, Международных трибуналов по бывшей Югославии и по Руанде говорится об исполнении предписаний закона и приказа правительства, наряду с исполнением приказа начальника [Общая часть уголовного кодекса..., с. 146 - 149]. Уголовное законодательство Франции и Италии также предусматривает исполнение законов, постановлений, нормативных актов в одних статьях с исполнением приказа начальника или представителя государственной власти [Уголовный кодекс Франции, с. 80; Уголовное право зарубежных государств, с. 532].

Не вызывает сомнений, что Российское уголовное законодательство должно соответствовать международным актам. В этой связи обоснованно предложение о внесении в Уголовный кодекс Российской Федерации статьи об исполнении закона, как обстоятельстве, исключающем преступность деяния [Михайлов В., с. 41], но только целесообразно закрепить это одновременно с исполнением приказа или распоряжения [Пархоменко С. В., с. 172].

Деление приказов на виды позволит обосновать установление уголовной ответственности за невыполнение приказа, осуществляемого при реализации предписаний закона. Например, как это предусмотрено в статье 286-1 Уголовного кодекса Российской Федерации об умышленном неисполнении сотрудником органов внутренних дел приказа начальника, отданного в установленном порядке и не противоречащего закону.

Поскольку предписания закона могут быть императивными и диспозитивными, использование термина международного уголовного права «предписания закона» позволит действия по их исполнению подразделить на разрешенные и обязательные.

Важно отметить, что издание приказов и распоряжений не относится сугубо к компетенции государственного органа или должностного лица, а распространяется и на лиц, выполняющих организационно-

распорядительные функции в коммерческих или иных организациях [Орешкина Т. Ю., с. 24]. При этом, как акты управления, приказ и распоряжение всегда носят властный характер. В этой связи целесообразно говорить об исполнении приказа или распоряжения власти, безотносительно к органу или должностному лицу, отдавшему их. Это предусматривается и в международном уголовном праве. В статье 6 Международной конвенции для защиты всех лиц от насильственного исчезновения 2006 года указывается на то, что приказ или распоряжение могут исходить не только от государственного, гражданского, военного, но и иного органа [Общая часть уголовного кодекса..., с. 149].

Таким образом, сравнительный анализ международного и зарубежного уголовного законодательства позволяет предложить следующий вариант имплементации в национальное уголовное законодательство нормы об исполнении предписания закона и приказа власти на примере новой редакции статьи 42 Уголовного кодекса Российской Федерации.

«Статья 42. Исполнение предписания закона, приказа или распоряжения власти.

Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, действующим во исполнение обязывающих или разрешающих предписаний закона, а также отданных на этом основании обязательных для него приказа или распоряжения власти.

Не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, действующим во исполнение обязательных для него приказа или распоряжения власти, отданных в установленном порядке, если лицо не знало об их незаконности. Уголовной ответственности за причинение такого вреда подлежит лицо, отдавшее незаконные приказ или распоряжение.

Лицо, совершившее умышленное преступление во исполнение заведомо незаконных приказа или распоряжения, и лицо их отдавшее, подлежат уголовной ответственности на общих основаниях.

Всегда считаются заведомо незаконными приказ или распоряжение о совершении преступлений против мира и безопасности человечества.

Неисполнение заведомо незаконных приказа или распоряжения исключает уголовную ответственность».

Literature:

- Взаимодействие международного и сравнительного уголовного права : Учебное пособие / [науч. ред. Н. Ф. Кузнецова, отв. ред. В. С.

- Комиссаров]. – М. : Издательский дом «Городец», 2009. – 288 с. ISBN 978-5-9584-0208-3.
- Закон об уголовном праве Израиля / [науч.ред. Н. И. Мацнев]. - СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2005. – 412 с. - ISBN 5-94201-415-9.
 - Зимин В. П. Правомерное неисполнение приказа: доктрина «умных штыков» / В. П. Зимин // Правоведение. Известия высших учебных заведений : научно-теоретический журнал / М-во высш. и средн. спец. образования СССР. – Л. : Изд-во ЛГУ, – 1993. - № 2. – С. 35 – 45. – ISSN -0131-8039.
 - Кибальник А. Г. Современное международное уголовное право : понятие, задачи и принципы / [под ред. А. В. Наумова]. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. – 252 с. - ISBN 5-94201-157-5.
 - Князькина А. К. Конвенционные преступления в уголовном праве Российской Федерации : понятие, виды, общая характеристика : монография / [под ред. А. И. Чучаева]. – М. : Проспект, 2010. – 160 с. - ISBN 978-5-392-01165-0.
 - Крылова Н. Е. Основные черты нового уголовного кодекса Франции / Н. Е. Крылова. – М. : Изд-во «СПАРК», 1996. – 124 с. – ISBN 5-88914-026-4.
 - Международное уголовное право. Учеб. пособие / [под ред. В. Н. Кудрявцева]. 2-е изд. перераб. и доп. – М. : Наука, 1999. – 264 с. - ISBN 5-02-008292-9.
 - Михайлов В. Исполнение закона как обстоятельство, исключающее преступность деяния / В. Михайлов // Уголовное право : Научно-практический журнал / ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Сервис». – М., – 2007. - № 1. – С. 40 – 44. – ISBN 5-98363-001-6.
 - Михайлов В. И. Нормативное регулирование исполнения приказа и некоторые вопросы уголовного права / В. И. Михайлов //

- Государство и право : Журнал / РАН. Ин-т государства и права. – М., – 1996. - № 12. – С. 66 - 76. - ISSN -0132-0769.
- Наумов А. В. Преступления против мира и безопасности человечества и преступления международного характера / А. В. Наумов // Государство и право : Журнал / РАН. Ин-т государства и права. – М., – 1995. - № 6. – С. 48 – 57. - ISSN -0132-0769.
 - Общая часть Уголовного кодекса Российской Федерации в международных актах: Сборник / [под ред. А. А. Задояна]. – М. : Проспект, 2009.- 240 с.– ISBN 978-5-392-00673-1.
 - Общевоинские уставы Вооруженных Сил российской Федерации 2010. – М. : Эксмо, 2010. – 608 с. - ISBN 978-5-699-40385-1.
 - Орешкина Т. Ю. Причинение вреда при исполнении приказа или распоряжения / Т. Ю. Орешкина // Уголовное право : Научно-практический журнал / ЗАО «Бизнес-школа «Интел-Сервис». – М., – 2000. - № 4. – С. 24 - 27. - ISBN 5-98363-001-6.
 - Пархоменко С.В. Деяния, преступность которых исключается в силу социальной полезности и необходимости / С.В.Пархоменко. – СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 267 с. – ISBN 5-94201-362-4.
 - Российская юстиция : Журнал / Администрация Президента РФ и др. – М. : Юридическая литература, – 1995. - № 12. – С.51 – 54. - ISSN -0131-6761.
 - Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. – М. : Госполитиздат, 1955. - Вып. XI, – 199 с. – ББК Х9149(2); Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами – М. : Госполитиздат, 1956. - Вып. XII, – 198 с. – ББК Х914.9(2);
 - Уголовное право зарубежных государств. Общая часть: Учебное пособие / [под ред. И. Д. Козочкина]. – М. : Омега-Л, ИМПЭ им. А.

- С. Грибоедова, 2003. – 576 с. – ISBN 5-88774-057-4 (ИМПЭ им. А. С. Грибоедова); ISBN 5-901386-60-4 (Омега-Л).
- Уголовное уложение (Уголовный кодекс) Федеративной Республики Германия: текст и научно-практич. комментарий. – М. : Проспект, 2010. – 280 с. – ISBN 978-5-392-01082-0.
 - Уголовный кодекс Латвийской республики / [науч. ред. А. И. Лукашова и Э. А. Саркисовой]. - СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – 313 с. - ISBN 5-94201-021-8.
 - Уголовный кодекс Украины / [науч. ред. В. Я. Таций и В. В. Сташис]. - СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2001. – 393 с. - ISBN 5-94201-023-4.
 - Уголовный кодекс Франции / [науч. ред. Л. В. Головки, Н. Е. Крыловой]. - СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2002. – 650 с. – ISBN 5-94201-063-3.