

## 7.2. УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЧЕЛОВЕЧНОСТИ И ВОЕННЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ ГЕРМАНИИ

*Серебренникова А.В., д-р юрид. наук. Должность: профессор. Место работы: Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. Подразделение: кафедра уголовного права и криминологии. E-mail serebranna@hotmail.ru*

### Аннотация

*Задачи: в статье анализируются нормы, устанавливающие уголовную ответственность за преступления против человечности и военные преступления по законодательству Германии.*

*Модель: в статье используется сравнительно-правовой метод исследования, который позволяет лучше осмыслить институты уголовного права России и определить основные направления их развития.*

*Выводы: Автор проводит классификацию преступлений против человечности, подчеркивая, что критерием такой классификации является грозящее за их совершение наказание, анализирует составы преступлений против человечности, разграничивает их с составом геноцида и преступлениями против жизни. В статью анализируются составы военных преступлений, которые классифицируются автором на пять групп. При этом критерием классификации является грозящее за их совершение наказание.*

*Оригинальность / ценность: данная статья может представлять интерес для студентов, аспирантов, а также специалистов, интересующихся зарубежным уголовным правом.*

*Ключевые слова: Германия, Конвенция, Закон о введении в действие Уголовного кодекса о международных преступлениях, уголовная ответственность, преступления против человечности, военные преступления, наказание.*

### THE CRIMINAL LIABILITY FOR CRIMES AGAINST HUMANITY AND WAR CRIMES IN GERMAN CRIMINAL LAW

*Serebrennikova A.V., Dr of law. Position: professor. Place of employment: Moscow state university named after M.V.Lomonosov. Department: criminal law and criminology chair. E-mail serebranna@hotmail.ru*

### Annotation

*The goal of article. The article discusses the crimes against humanity and war crimes in German criminal law.*

*Method. The comparative method used in this article enables better understanding of Russian criminal law's rules and also determines the main direction of Russian criminal law's development.*

*Results of study. The author suggests classification of crimes against humanity and highlights that this classification is based on possible punishments for such crimes. The author also analyses the crimes against humanity, distinguishes them with genocide and crimes against life. The article concerns war crimes which are classified in five groups. This classification is based on possible punishment.*

*The originality and practical value. This article can be of interest for students, PHD-students and everybody who is interested in German criminal law.*

**Keywords: Germany, Convention, Code of international crimes, criminal liability, crimes against humanity, war crimes, punishment.**

Правовой базой для защиты прав человека в вооруженных конфликтах, в том числе и для установления уголовной ответственности за военные преступления против лиц, является Женевская конвенция о защите гражданского населения во время войны от 12.08.1949 г. Статья 3 данного международно-правового документа возлагает на государства, ратифицировавшие эту Конвенцию, обязанности по защите гражданского населения во время вооруженного конфликта, не носящего международного характера и возникающего на территории одного из государств-сторон данной Конвенции. Так «лица, которые непосредственно не принимают участия в военных действиях, включая тех лиц из состава вооруженных сил, которые сложили оружие, а также тех, которые перестали принимать участие в военных действиях вследствие болезни, ранения, задержания или по любой другой причине, должны при всех обстоятельствах пользоваться гуманным обращением без всякой дискриминации по причинам расы, цвета кожи, религии или веры, пола, происхождения или любых других аналогичных критериев.

С этой целью запрещаются и всегда будут запрещаться следующие действия в отношении вышеуказанных лиц:

- a) посягательство на жизнь и физическую неприкосновенность, в частности всякие виды убийства, увечья, жестокое обращение, пытки и истязания,
- b) взятие заложников,
- c) посягательство на человеческое достоинство, в частности оскорбительное и унижающее обращение,
- d) осуждение и применение наказания без предварительного судебного решения, вынесенного надлежащим образом учрежденным судом, при наличии судебных гарантий, признанных необходимыми цивилизованными нациями».<sup>1</sup>

Особенностью уголовного права ФРГ является то, что уголовно-правовые предписания содержатся не только в Уголовном кодексе Германии от 15.05.1871 г.<sup>2</sup> (в редакции опубликования от 13.11.1998 г.)<sup>3</sup>, но и в так называемом дополнительном уголовном праве (Nebenstrafrecht), а также в иных федеральных законах. Одним из таких законов является Закон о введении в действие Уголовного кодекса о международных преступлениях от 26 июня 2002 г. (далее – Закон), в котором содержатся нормы, устанавливающие уголовную ответственность за преступления против человечности и военные преступления.<sup>4</sup>

Перечень преступлений против человечности предусмотрен в § 7 Кодекса и представляется нам достаточно широким. Данная норма характеризуется об-

<sup>1</sup> Международные акты о правах человека. Сборник документов. 2-е издание. М., 2002.

<sup>2</sup> RGBI. S. 127.

<sup>3</sup> BGBl. S.3983.

<sup>4</sup> BGBl. I S. 2254. В данной работе термин «Уголовный кодекс о международных преступлениях» означает перевод с немецкого языка термина «Voelkerstrafgesetzbuch». Перевод данного термина по аналогии с российским уголовным правом как «Уголовный кодекс о преступлениях против мира и безопасности человечества», как это предполагалось ранее, несколько суживал бы данное понятие. При этом следует иметь в виду, что данный правовой документ является источником уголовного законодательства Германии.

ширной описательной диспозиций, состоящий из ряда альтернативных действий. Это позволяет, на наш взгляд, отнести к преступлениям против человечности довольно большой круг преступных действий.

Для того чтобы кратко охарактеризовать преступления данного вида, их можно условно разделить на три группы. Критерием такой классификации будет являться грозящее за их совершение наказание. К первой группе преступлений против человечности относятся те, которые наказываются пожизненным лишением свободы. Это - самые тяжкие преступления против человечности. Санкция данной нормы является безальтернативной. Они предусмотрены в пп. 1-2 абз. 1 данного параграфа: «(1) Кто, осуществляя продолжительное или систематическое нападение на гражданское население,

1) убивает человека,

2) с целью полного или частичного уничтожения населения, создает для него такие жизненные условия, которые рассчитаны на его полное или частичное физическое уничтожение ее».

Интересным представляется соотношение данной нормы с составом геноцида. На наш взгляд, основное отличие этих двух норм состоит в том, что геноцид осуществляется в отношении определенной национальной, расовой, религиозной или этнической группы как таковой, а преступления против человечности направлены против гражданского населения в целом, без учета его национальной, расовой, религиозной или этнической специфики. Хотя по объективным признакам данные составы преступлений во многом представляются сходными.

Данное преступление следует отграничивать и от таких преступлений против жизни, как тяжкое убийство (§ 211) и убийство (§ 212). По нашему мнению, как преступление против человечности, предусмотренное в № 1, абз. 1, § 7 Кодекса, должно квалифицироваться такое умышленное лишение человека жизни, когда оно сопряжено с продолжительным или систематическим нападением на гражданское население. Если этот признак объективной стороны преступления против человечности отсутствует, то в действиях виновного содержится состав убийства или тяжкого убийства при наличии соответствующих признаков.

Ко второй группе преступлений против человечности относятся те преступные деяния, которые предусмотрены в пп. 3-7 § 7 Кодекса. Они наказываются лишением свободы на срок не менее пяти лет. Данная норма характеризуется обширной описательной диспозицией. В качестве примера рассматриваемой группы можно привести следующие составы преступных деяний: торговля людьми, в особенности продажа женщины или ребенка, а также порабощение человека иным способом, если при этом виновный становится его собственником; принудительная высылка или принудительное переселение на территорию другого государства или в другую местность человека с территории, на которой он находится на законных основаниях, если при этом нарушаются общепризнанные нормы международного права относительно высылки или других принудительных мер; действия, связанные с сексуальным принуждением человека, его изнасилованием, склонением к занятию проституцией, ограничением уровня рождаемости, если эти действия совершаются с целью повлиять на этническую целостность данной группы населения, и др. Указанные действия должны быть сопряжены с продолжительным или систематическим нападением на гражданское

население. Именно по этому признаку данную подгруппу преступлений против человечности следует отграничивать от составов преступных деяний, предусмотренных в Особенной части УК Германии (к примеру, насильственный угон людей за пределы страны (§ 234a), торговля людьми (§ 180b), торговля детьми (§ 236), сексуальное принуждение; изнасилование (§177), содействие занятию проституцией (§ 180a) и др.).

К третьей группе преступлений против человечности относятся те преступные деяния, которые предусмотрены в пп. 8-10 рассматриваемой нормы. Они наказываются лишением свободы на срок не менее трех лет. К преступлениям данной группы относятся, к примеру, причинение тяжкого физического или душевного вреда здоровью, в особенности указанного в § 226 УК Германии вида; незаконное лишение человека свободы, совершаемое особо тяжким способом, сопряженное с нарушением общепризнанных норм международного права; действия, связанные с незаконным лишением или ограничением общепризнанных прав человека в определенной группе населения или сообществе, совершенное по политическим, расовым, национальным, этническим, культурным или религиозным мотивам, если данные действия совершаются в нарушении общепризнанных норм международного права. Данные действия должны быть сопряжены с продолжительным или систематическим нападением на гражданское население. Таким образом, это является важнейшим признаком составов преступлений против человечности, именно он лежит в основе отграничения данных составов от так называемых «общегуголовных» преступлений, предусмотренных в Особенной части УК Германии. В этой связи следует отметить также, что в Кодексе за совершение преступлений против человечности с учетом их тяжести предусматривается более строгое наказание.

Раздел 2 Кодекса содержит составы военных преступлений. В законе проводится интересная классификация преступлений данной группы. Так составы преступлений делятся на военные преступления 1) против лиц (*gegen Personen*), 2) против собственности и иных прав, 3) против гуманитарных миссий и их символов, 4) связанные с использованием запрещенных методов ведения войны, и 5) связанные с использованием запрещенных средств ведения войны. Общим для объективной стороны рассматриваемых преступлений, как следует из диспозиций данных статей, является такой признак, что преступные действия должны быть совершены «в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом». Именно по этому признаку германский законодатель относит данные деяния к числу военных преступлений.

В § 8 Кодекса содержатся составы военных преступлений против лиц. Рассматриваемая норма характеризуется обширной описательной диспозицией, поэтому, чтобы кратко охарактеризовать преступления данного вида, их можно, как и преступления против человечности, условно разделить на группы. Правда, военные преступления против лиц будут разделены нами на пять групп, а не на три, как преступления против человечности. Критерием такой классификации опять же будет являться грозящее за их совершение наказание.

К первой группе военных преступлений против лиц относится один состав: убийство человека, находящегося под защитой международного гуманитарного права (№ 1, абз. 1, § 8 Кодекса). Данное действие наказывается пожизненным лишением свободы. Это - самое тяжкое военное преступление данной группы. Санкция

этой нормы является безальтернативной. Такой признак объективной стороны, как совершение преступных действий «в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом», как отмечалось выше, является важным криминнообразующим признаком всех составов военных преступлений, в т.ч. рассмотренных нами ниже.

Ко второй группе военных преступлений против лиц относится захват в качестве заложника человека, находящегося под защитой международного гуманитарного права (№ 2, абз. 1, § 8). Наказанием является лишение свободы на срок не менее пяти лет.

К третьей группе военных преступлений против лиц относятся составы преступлений, предусмотренные в №№ 3-5, абз. 1 рассматриваемой нормы, которые наказываются лишением свободы на срок не менее трех лет. К ним относятся, к примеру, такие преступления, как жестокое или бесчеловечное обращение с лицом, находящимся под защитой международного гуманитарного права, в результате чего ему причиняются существенный физический или душевный вред или страдания такого вида, в том числе, если к нему применяются пытки или истязания; принудительное привлечение для службы в вооруженных силах или участия в вооруженных группах детей, не достигших пятнадцатилетнего возраста, и др.

Четвертую и пятую группу военных преступлений против лиц образуют составы преступлений, предусмотренные в №№ 6-8 и №9 абз. 1 § 8 Кодекса, наказываемые соответственно лишением свободы на срок от двух лет и лишением свободы на срок от одного года. В качестве яркого примера имплементации норм Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны 1949 г., о которой говорилось выше, во внутреннем национальном законодательстве Германии можно привести № 7 абз. 1 рассматриваемой нормы. В нем установлена уголовная ответственность за назначение или исполнения сурового наказания, в особенности смертной казни или лишения свободы, в отношении лица, находящегося под защитой международного гуманитарного права, при осуждении данного лица в таком ненадлежащем образом проведенном судебном процессе, который нарушает установленные международным правом судебные гарантии лица. Указанные действия должны быть осуществлены в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом. Данный признак, как уже отмечалось ранее, является обязательным признаком всех составов военных преступлений. Еще одним военным преступлением против лиц является унижающее либо оскорбляющее человеческое достоинство обращение с лицом, находящимся под защитой международного гуманитарного права, если данные действия были совершены особо тяжким способом. Германский законодатель не раскрывает данное понятие. Поэтому особо тяжким способом, на наш взгляд, можно считать действия, связанные с издевательством над потерпевшим, нанесением ему побоев и т.п. Наказанием в данном случае является лишение свободы на срок от одного года.

Перечень военных преступлений против лиц, предусмотренный в абз. 1 рассматриваемой нормы, дополняется и иными составами преступлений данного вида, содержащимися в абз.абз. 2-3. Так, к примеру, в данном параграфе устанавливается уголовная ответственность и назначается наказание в виде лишения свободы на срок не менее трех лет за нанесение ранений представителю вооруженных сил или противоборствующих сил противника в том случае, если он безоговорочно сдался в плен или капитулировал. Таким образом, под защитой уголовного права находятся не только гражданское население, но и сдавшиеся в плен, капитулировавшие или иным образом сложившие оружие представители противоборствующей стороны, участвующей в международном или немеждународном вооруженном конфликте. Введение данной нормы в Кодекс представляется нам вполне обоснованным и преследует цель всесторонней защиты прав человека в вооруженных конфликтах. Наказание в виде лишения свободы на срок не менее двух лет устанавливается и за принуждение лиц, находящихся под защитой международного гуманитарного права, к несению военной службы на стороне противника, а для представителей противоборствующей стороны – к участию в вооруженном конфликте на своей стороне. Обязательным признаком данного состава является способ совершения преступления: применение насилия либо угроза причинения значительного вреда. В данной норме предусмотрены и иные военные преступления против лиц. В частности устанавливается повышенная уголовная ответственность и назначается наказание в виде лишения свободы, в определенных случаях вплоть до пожизненного, если в результате совершения военного преступления потерпевшему причиняется смерть либо тяжкий вред здоровью.

Таким образом, в § 8 Кодекса предусмотрен достаточно широкий, на наш взгляд, перечень военных преступлений против лиц. Это является свидетельством того, что германский законодатель своевременно криминализовал тяжкие особо опасные деяния, совершаемые во время военных конфликтов против гражданского населения. Заметим также, что до принятия Уголовного кодекса о международных преступлениях в 2002 г. в УК Германии не была предусмотрена уголовная ответственность за данные составы преступлений. Базой для этого послужили международно-правовые документы, регулирующие вопросы защиты прав человека в вооруженных конфликтах. Правовое регулирование данной проблематики приобретает особую актуальность в развитии современного мирового сообщества.

Несомненным достоинством, на наш взгляд, является и абз. 6 рассматриваемой нормы, в котором определяется, кто является лицами, находящимися под защитой международного гуманитарного права. Ими являются:

1) в международном вооруженном конфликте: лица, защищаемые на основании Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны 1949 г. и Дополнительного протокола №1 к ней, а именно раненые, больные, лица, потерпевшие кораблекрушение, военнопленные и гражданское население;<sup>5</sup>

2) в немеждународном вооруженном конфликте: раненые, больные, лица, потерпевшие кораблекрушение, а также лица, не принимавшие непосредственно

<sup>5</sup> См., к примеру, ст. 10 Дополнительного протокола № 1 к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г. относительно защиты жертв международных вооруженных конфликтов: «Защита и уход.

Все раненые, больные и лица, потерпевшие кораблекрушение, независимо от того, к какой стране они принадлежат, пользуются уважением и защитой.

При всех обстоятельствах с ними обращаются гуманно и предоставляют им в максимально возможной мере и в кратчайшие сроки медицинскую помощь и уход, которых требует их состояние. Между ними не проводится никакого различия по каким бы то ни было соображениям, кроме медицинских». Международные акты о правах человека. Указ. изд. С.с. 490-491.

го участия в деятельности противоборствующей стороны, а также те, которые насильно удерживаются на стороне противника;

3) в международных или немеждународных вооруженных конфликтах: представители вооруженных сил или противоборствующих сил противника, которые сдали оружие или иным образом оказались безоружными.<sup>6</sup>

В остальных нормах раздела 2 части 2 Кодекса предусмотрены иные виды военных преступлений: против собственности и иных прав, против гуманитарных миссий и их символов, связанные с использованием запрещенных методов и средств ведения войны. Кратко охарактеризуем некоторые из них. В § 11 Кодекса содержатся составы преступлений, связанные с использованием запрещенных методов ведения войны. Правовой базой для установления уголовной ответственности за общественно-опасные деяния данного вида выступает Женевская конвенция от 12 августа 1949 г. и Дополнительный протокол № 1 к ней, которые уже упоминались нами выше. Так, к примеру, в нормах части IV данного протокола содержится определения таких важных для рассматриваемой нормы (§ 11) Кодекса понятий, как «нападение», «гражданские лица» и «гражданское население», «гражданские объекты» и др.<sup>7</sup>

Основополагающей является ст. 48 протокола, устанавливающая, что «для обеспечения уважения и защиты гражданского населения и гражданских объектов стороны, находящиеся в конфликте, должны всегда проводить различие между гражданским населением и комбатантами, а также между гражданскими объектами и военными объектами и соответственно направлять свои действия только против военных объектов». Статья 49 указанного протокола определяет, что под «нападениями следует понимать акты насилия в отношении противника, независимо от того, совершаются они при наступлении или обороне». В ст. 50 содержится определение гражданских лиц и гражданского населения:

«1. Гражданским является любое лицо, не принадлежащее ни к одной из категорий лиц, указанных в статье 4 (А.1, А.2, А.3 и А.6) третьей конвенции и в статье 43 настоящего протокола. В случае сомнения относительно того, является ли какое-либо лицо гражданским лицом, оно считается гражданским лицом.

2. Гражданское население состоит из всех лиц, являющихся гражданскими лицами.

3. Присутствие среди гражданского населения отдельных лиц, не подпадающих под определение гражданских лиц, не лишает это население гражданского характера». В ст. 52 протокола содержатся предписания об общей защите гражданских объектов и определяется, что гражданскими объектами являются все те объекты, которые не являются военными объектами. Признаки военных объектов перечислены в п. 2 настоящей статьи. Данная норма устанавливает, что «нападения должны строго ограничиваться военными объектами. Что касается объектов, то военные объекты ограничиваются теми объектами, которые в силу своего характера, расположения, назначения или использования вносят эффективный вклад в военное действие и полное или частичное разрушение, захват или нейтрализация которых при существующих в дан-

ный момент обстоятельствах дает явное военное преимущество».

В связи с этим § 11 Кодекса к запрещенным методам ведения войны относит достаточно широкий перечень действий, за которые в нем устанавливается уголовная ответственность. Так, к примеру, лишением свободы на срок не менее двух лет наказываются тот, кто в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом: 1) военными средствами осуществляет нападение на гражданское население в целом или на отдельных представителей гражданского населения, которые непосредственно не принимают участия в военных действиях противника; 2) военными средствами осуществляет нападение на гражданские объекты, которые находятся под защитой международного гуманитарного права как таковые, и многие другие, предусмотренные в абз. 1 данной нормы составы преступлений, характеризующиеся незаконными методами ведения войны.

Абзац 2 данной нормы представляет особый интерес для краткого комментирования. В нем содержится два состава преступлений, предусматривающие наступление дополнительных тяжких последствий, таких как смерть человека и причинение тяжкого вреда его здоровью. Эти последствия должны быть причинены в результате ведения военных действий указанными в абз. 1 рассматриваемой нормы запрещенными методами. Данная норма сформулирована следующим образом: «(2) Если исполнитель в результате совершения указанного в абз. 1 деяния причиняет смерть или тяжкое повреждение гражданскому лицу (§226 УК Германии) или лицу, находящемуся под защитой международного гуманитарного права, то наказанием является лишение свободы на срок не менее пяти лет. Если исполнитель умышленно достигает причинения смерти, то наказанием является пожизненное лишение свободы или лишение свободы на срок не менее десяти лет». В этой связи, на наш взгляд, остается недостаточно ясным, какую же форму вины по отношению к смерти имел в виду германский законодатель в первом предложении данной нормы, если во втором - присутствует указание на умышленную форму вины. Заметим, что в германском уголовном праве, как и, к примеру, в российском, предусмотрено две формы вины: умысел и неосторожность. При этом следует иметь в виду и § 15 УК Германии, в котором установлено, что «наказуемо только умышленное действие, если закон прямо не предусматривает наказание за неосторожное действие».<sup>8</sup>

В связи с этим, если бы в первом случае германский законодатель имел в виду неосторожность, то это должно было быть указано в данной норме. Значит и в первом, и во втором случае субъективная сторона преступления характеризуется умыслом в отношении причинения смерти. В связи с этим для нас остается не вполне ясным, почему же германский законодатель в одном случае ориентирует суд на назначение наказания на срок не менее пяти лет, а в другом, также связанным с причинением смерти потерпевшему в процессе вооруженного конфликта в случае использования в нем запрещенных средств ведения войны, - более строгого наказания в виде пожизненного лишения свободы или лишения свободы на срок не менее десяти лет. Решение данного вопроса остается за

<sup>6</sup> Международные акты о правах человека. Сборник документов. 2-е издание. М., 2002.

<sup>7</sup> Международные акты о правах человека. Сборник документов. 2-е издание. М., 2002.

<sup>8</sup> Уголовный кодекс ФРГ. Пер. с нем. Серебрянниковой А.В. М., 2001.

германской уголовно-правовой доктриной и судебной практикой.

Достоинством Кодекса является и абз. 3 § 11. Он содержит интересное предписание, направленное на защиту не только гражданского населения и гражданских объектов от незаконных методов ведения войны, но и на охрану окружающей среды от последствий таких действий, что является особо актуальным в наше время. Данная норма сформулирована следующим образом: «Кто в связи с международным или немеждународным вооруженным конфликтом военными средствами осуществляет такое нападение, при котором с уверенностью можно ожидать наступления обширного, долговременного и тяжкого вреда для окружающей среды, размер которого ни коим образом не соизмерим с ожидаемыми конкретными и непосредственными военными успехами, тот наказывается лишением свободы на срок от трех лет».

В § 12 Кодекса предусмотрена уголовная ответственность за использование запрещенных средств ведения войны. В отличие от многих других военных преступлений, диспозиция данной нормы сформулирована достаточно лаконично и устанавливает уголовную ответственность за применение в процессе международного или немеждународного вооруженного конфликта ядов или содержащие яды оружие, применение химического или биологического оружия, а также снарядов особого поражающего свойства, использование которых запрещено на основании международно-правовых документов. Наказанием в данном случае является лишение свободы на срок не менее трех лет. Абзац 2 данной нормы содержит формулировку, аналогичную абз. 2 § 11 Кодекса, рассмотренную нами выше.

Такова общая характеристика основных видов преступлений против человечности и военных преступлений, предусмотренных в уголовном законодательстве Германии.

Список литературы:

1. Международные акты о правах человека. Сборник документов. 2-е издание. М., 2002.
2. Уголовный кодекс ФРГ. Пер. с нем. Серебренниковой А.В. М., 2001.