

Р. А. Кантур\*

# Несовершеннолетие как основание для процессуального возражения в практике органов международной уголовной юстиции<sup>1</sup>

**Аннотация.** В статье рассматриваются различные аспекты ссылки на несовершеннолетие как основание для процессуального возражения при отправлении международными судебными органами правосудия в отношении несовершеннолетних по обвинению в международных преступлениях. Отмечается, что, несмотря на отсутствие единого подхода в вопросе допустимости судебного преследования несовершеннолетних за такие преступления международными уголовными трибуналами (постоянными и действующими *ad hoc*) и гибридными судебными органами, представляется неоспоримой правомерность квалификации несовершеннолетия обвиняемого в качестве смягчающего обстоятельства. Более того, видится необходимым закрепление минимального возраста уголовной ответственности за международные преступления посредством принятия специального международного договора.

**Ключевые слова:** несовершеннолетние преступники, дети-солдаты, индивидуальная уголовная ответственность.

**DOI: 10.17803/1994-1471.2018.94.9.193-198**

Окончание холодной войны не поставило точку в варварской практике использования несовершеннолетних в вооруженных конфликтах, где их вовлекают в совершение военных преступлений и преступлений против человечества. Еще в 1996 г. в докладе «Поощрение и защита прав детей» Генерального секре-

таря ООН использование детей-солдат было названо тревожной тенденцией (*alarming trend*)<sup>2</sup>. По данным ЮНИСЕФ, только за период с 1998 по 2011 г. при поддержке Фонда в 15 странах мира реинтеграцию после участия в вооруженных конфликтах прошли более 100 тыс. детей<sup>3</sup>. Согласно данным Human Rights Watch, зареги-

---

<sup>1</sup> Данная статья отражает личное мнение автора и может не совпадать с официальной позицией организации-работодателя.

<sup>2</sup> Promotion and Protection of the Rights of Children: Impact of Armed Conflict on Children. Note by the Secretary-General, A/51/306, 26 August 1996, para. 34.

<sup>3</sup> Child Recruitment by Armed Forces and Armed Groups // United Nations International Children's Emergency Fund. URL: [https://www.unicef.org/protection/57929\\_58007.html](https://www.unicef.org/protection/57929_58007.html) (дата обращения: 03.12.2017).

---

© Кантур Р. А., 2018

\* Кантур Руслан Алексеевич, юрист отдела по борьбе с транснациональной организованной преступностью Департамента по вопросам новых вызовов и угроз МИД России  
dny@mid.ru

119200, Россия, г. Москва, Смоленская-Сенная пл., д. 32/34

стрированы случаи использования в качестве детей-солдат лиц 8-летнего возраста<sup>4</sup>. Все эти примеры серьезного нарушения норм международного гуманитарного права поднимают крайне актуальный вопрос о международно-правовой квалификации преступлений, совершенных такими лицами. В данной ситуации очевидно непреодолимое противоречие между принципом неотвратимости наказания, в соответствии с которым всякое нарушение нормы права влечет ответственность лица, и принципом гуманности, исходящим из невозможности привлечения к уголовной ответственности несовершеннолетнего делинквента не столько в силу позитивно закрепленных ограничений или необходимости проявления к нему снисхождения, сколько по причине частой неспособности несовершеннолетних в полной мере осознавать последствия своих действий, отсутствия у них сформировавшейся психики, а также тяжелых психических травм, которые подобного рода деятельность наносит несовершеннолетним вследствие совершенных ими противоправных деяний.

Советский правовед И. И. Карпец относил несовершеннолетних к числу наиболее уязвимых категорий лиц, подверженных криминализации<sup>5</sup>. По мнению И. П. Лановенко, вовлеченность несовершеннолетних в преступную или иную антиобщественную деятельность грозит трансформацией таких лиц в рецидивистов<sup>6</sup>. Обосновывал необходимость особого дифференцированного подхода к несовершеннолетним преступникам В. Д. Филимонов, аргументируя свою позицию их возрастными особенностями, не позволяющими им достигнуть той степени общественной опасности, которая характерна для взрослых преступников<sup>7</sup>.

Проблема международно-правовой квалификации преступлений, субъектом которых

является несовершеннолетний, представляется одной из наиболее актуальных в контексте функционирования органов международной уголовной юстиции. В этой связи востребованным видится анализ практики международных судебных органов, затрагивающей так или иначе вопросы отправления правосудия в отношении несовершеннолетних за совершение международно-противоправных деяний.

В настоящее время органами международной уголовной юстиции выработано два подхода относительно привлечения к уголовной ответственности несовершеннолетних за международные преступления и правомерности ссылки на несовершеннолетие как на основание для выдвижения процессуального возражения.

В соответствии с первым подходом привлечение несовершеннолетнего к уголовной ответственности за международные преступления либо возможно только по достижении им определенного возраста, либо в принципе невозможно. Второй подход основывается на допустимости привлечения лица к уголовной ответственности безотносительно его возраста на момент совершения преступления. Независимо от допустимости отправления правосудия в отношении несовершеннолетних с точки зрения международного права, неоспоримым представляется обязательство государств обеспечить особое соблюдение всех процессуальных гарантий в отношении данной категории обвиняемых. Более того, специфика несовершеннолетних преступников, в недостаточной мере способных отвечать за последствия своих действий, обуславливает необходимость распространения на них дополнительных процессуальных гарантий (например, предоставления надлежащей медицинской и психологической помощи в случае

<sup>4</sup> Facts About Child Soldiers // Human Rights Watch. URL: <https://www.hrw.org/news/2008/12/03/facts-about-child-soldiers> (дата обращения: 03.12.2017).

<sup>5</sup> Карпец И. И. Проблема преступности. М. : Юрид. литература, 1969. С. 42.

<sup>6</sup> Лановенко И. П. Борьба с вовлечением несовершеннолетних в преступную деятельность. Киев : Наукова думка, 1986. С. 184.

<sup>7</sup> Филимонов В. Д. Общественная опасность личности отдельных категорий преступников и ее уголовно-правовое значение. Томск : Изд-во Томского ун-та, 1973. С. 136—137.

возникновения посттравматического стрессового расстройства)<sup>8</sup>.

Первый из вышеуказанных подходов отражен в учредительных документах и практике Международного уголовного суда (МУС) и Специального суда по Сьерра-Леоне. В соответствии со ст. 26 Римского статута МУС 1998 г., лица, не достигшие 18-летнего возраста, не подпадают под юрисдикцию Суда<sup>9</sup>. Данное положение отчасти отражает дух Конвенции о правах ребенка 1989 г., в ст. 1 которой закреплено, что под несовершеннолетним понимается физическое лицо, не достигшее 18-летнего возраста, если внутреннее законодательство государства-участника не предусматривает более низкий возрастной предел достижения совершеннолетия<sup>10</sup>; в то же время необходимо иметь в виду, что ст. 40 Конвенции не препятствует отправлению правосудия в отношении несовершеннолетнего. Однако п. 2 (e) (vii) ст. 8 Римского статута квалифицирует в качестве противоправных набор и вербовку детей в возрасте до 15 лет для активного участия в боевых действиях. Представляется, что в этом заключается некоторый нормативный дисбаланс, поскольку, строго говоря, не будут противоправными по смыслу Римского статута набор и вербовка детей в возрасте от 15 до 17 лет, а также преступления, совершенные лицами этого возраста, что никак не согласуется с нормой ст. 26 этого документа. Что касается Специального суда по Сьерра-Леоне, то положения п. 1 ст. 7 Устава данного судебного органа выводят из-под юрисдикции Суда лиц, не достигших на момент совершения преступления 15-летнего возраста<sup>11</sup>. Эта норма в целом корреспондирует с со ст. 4 (c) Устава, закрепля-

ющей юрисдикцию Суда в отношении призыва или зачисления детей, не достигших 15-летнего возраста, в вооруженные силы или группы или их использования для активного участия в боевых действиях.

Данный подход полностью отражен в практике указанных международных судебных органов. Например, в деле Лубанга Международный уголовный суд указал на некоторое несоответствие ст. 26 и ст. 8 Римского статута, заявив, что несмотря на то, что детьми считаются лица, не достигшие 18-летнего возраста, обвинение в наборе и вербовке детей-солдат может быть выдвинуто только в связи с данными действиями по отношению к лицам младше 15 лет<sup>12</sup>. В практике Специального суда по Сьерра-Леоне подобных противоречий нет в силу отсутствия в учредительном документе подобных диспропорций. В весьма примечательном деле Брима, решение по которому Суд вынес в 2007 г., главным обвиняемым являлся бывший полковой командир Революционного совета вооруженных сил Сьерра-Леоне, объединявшего антиправительственно настроенную часть армии страны. Брима был призван в 1985 г., когда ему было 14 лет, что, в свою очередь, было явным нарушением п. 2 ст. 77 Дополнительного протокола I к Женевским конвенциям 1949 г. Сам обвиняемый предстал перед Судом в том числе за использование детей-солдат и целый ряд иных грубых нарушений международного гуманитарного права, имевших место уже много после достижения им 15-летнего возраста. В решении Суд подтвердил, что *полномочен осуществлять судебное преследование лиц, совершивших преступления в возрасте от 15 до 18 лет*, а также указал на потен-

<sup>8</sup> Bohlander M., Boed R., Wilson R. Defence in International Criminal Proceedings. Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2006. Pp. 28—29.

<sup>9</sup> Римский статут Международного уголовного суда, Рим, 17 июля 1998 г. // Официальный интернет-портал ООН. URL: [http://www.un.org/ru/law/icc/rome\\_statute\(r\).pdf](http://www.un.org/ru/law/icc/rome_statute(r).pdf) (дата обращения: 03.12.2017).

<sup>10</sup> Официальный интернет-портал ООН. URL: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/childcon.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml) (дата обращения: 03.12.2017).

<sup>11</sup> Устав Специального суда по Сьерра-Леоне, Фритаун, 16 января 2002 г. // Официальный интернет-портал ООН. URL: [http://www.un.org/ru/documents/bylaws/charter\\_sierra.pdf](http://www.un.org/ru/documents/bylaws/charter_sierra.pdf) (дата обращения: 03.12.2017).

<sup>12</sup> The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, Judgement of 14 March 2012, International Criminal Court, Trial Chamber I, ICC-01/04-01/06, para. 635.

циальную применимость доктрины *greatest responsibility*<sup>13</sup> в отношении таких лиц<sup>14</sup>.

Другой подход отражен в Уставе и решениях Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии (МТБЮ). В статье 7 Устава, где закреплены нормы, относящиеся к индивидуальной уголовной ответственности, отсутствует всякое упоминание о возрастных ограничениях лиц, в отношении которых Трибунал правомочен отправлять правосудие; поэтому никаких положений о возрасте потенциального обвиняемого, ограничивающих юрисдикцию Трибунала *ratione personae*, нет. Как установил Трибунал в деле Орича, *в международном праве нет ни договорной, ни обычной нормы, освобождающей от уголовной ответственности лицо, не достигшее 18-летнего возраста*. В этой связи, по мнению Трибунала, главным квалифицирующим фактором должен являться не возраст обвиняемого, а характер противоправных деяний, совершенных субъектом преступления<sup>15</sup>. Более того, в 2004 г., рассматривая дело Мрда, Трибунал указал, что молодой возраст *может являться смягчающим обстоятельством при определении меры наказания*<sup>16</sup>. Однако в том деле речь шла не о несовершеннолетнем, а о

лице молодого возраста (*an accused of the young age*), совершившем свои преступления, когда ему было 25 лет. Признавая обвиняемого в качестве лица молодого возраста, Трибунал в то же время не нашел оснований рассматривать его возраст в данном конкретном случае в качестве смягчающего обстоятельства, ссылаясь при этом, *inter alia*, на положения ст. 1 Конвенции о правах ребенка 1989 г., п. 2 ст. 77 Дополнительного протокола I (содержит обязательство государств принимать все меры для недопущения непосредственного участия детей, не достигших 15-летнего возраста, в военных действиях во время международного вооруженного конфликта<sup>17</sup>) и п. 3 ст. 4 Дополнительного протокола II (предусматривает обязательство государств-участников обеспечить необходимую заботу и помощь детям в условиях немеждународного вооруженного конфликта<sup>18</sup>) к Женевским конвенциям о защите жертв войны<sup>19</sup>. Аналогичный вывод Трибунал сделал, рассматривая дело лица, которому инкриминировались деяния, совершенные им в возрасте 27 лет, ссылаясь в этот раз на отсутствие в национальных уголовных системах нормы, относящей такой возраст к числу смягчающих обстоятельств<sup>20</sup>.

<sup>13</sup> В соответствии с данной доктриной, принятой Специальным судом по Сьерра-Леоне, данный судебный орган осуществляет уголовное преследование за международные преступления только в отношении тех лиц, которые несут *наибольшую* ответственность за серьезные нарушения международного гуманитарного права и внутреннего законодательства Сьерра-Леоне в период вооруженного конфликта. Более подробно см.: *Jalloh Ch.Ch. Prosecuting Those Bearing 'Greatest Responsibility': The Lessons of the Special Court for Sierra Leone // Marquette Law Review, 2013. Vol. 96, Iss. 863. PP. 863—912.*

<sup>14</sup> *The Prosecutor v. Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara, Santigie Borbor Kanu, Judgement of 20 June 2007, Special Court for Sierra Leone, Trial Chamber II, SCSL-04-16-T, paras. 658—659.*

<sup>15</sup> *The Prosecutor v. Naser Oric, Judgement of 30 June 2006, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Trial Chamber II, IT-03-68-T, para. 400.*

<sup>16</sup> *The Prosecutor v. Darko Mrda, Sentencing Judgement of 31 March 2004, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Trial Chamber I, IT-02-59-S, para. 91.*

<sup>17</sup> Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, Женева, 8 июня 1977 г. // Международный комитет Красного Креста. URL: [https://www.icrc.org/rus/assets/files/2013/ap\\_i\\_rus.pdf](https://www.icrc.org/rus/assets/files/2013/ap_i_rus.pdf) (дата обращения: 05.12.2017).

<sup>18</sup> Дополнительный протокол II к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., касающийся защиты жертв немеждународных вооруженных конфликтов, Женева, 8 июня 1977 г. // Международный комитет Красного Креста. URL: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/misc/6lkb3l.htm> (дата обращения: 05.12.2017)

<sup>19</sup> Дополнительный протокол II к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 г., para. 93.

<sup>20</sup> *The Prosecutor v. Ranco Cestic, Sentencing Judgement of 11 March 2004, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Trial Chamber I, IT-95-10/1-S, para. 90.*

При этом Трибуналом не было прямо указано, какой именно возраст может служить в качестве такого обстоятельства.

Представляется, что оба эти подхода в целом не противоречат друг другу. Тот факт, что Специальный суд по Сьерра-Леоне и Международный уголовный суд установили для целей наказания за преступления, в связи с которыми эти органы были учреждены, минимальный возраст ответственности, не противоречит тезису об отсутствии общей нормы, касающейся возможности осуществлять судебное преследование несовершеннолетних. Более того, в силу отсутствия универсально закрепленного минимального возраста уголовной ответственности, вызванного серьезными расхождениями по этому вопросу среди различных государств, национальные правовые системы которых отличаются крайней неоднородностью (например, в соответствии со ст. 82, 83 Уголовного кодекса Пакистана 1860 г.<sup>21</sup> минимальный возраст уголовной ответственности в этой стране установлен на уровне 7 лет, в то время как ст. 20.3 Уголовного кодекса Перу 1991 г.<sup>22</sup> предусматривает уголовную ответственность только с 18 лет), нельзя говорить о сформировавшейся обычной норме по причине отсутствия сложившейся практики государств (*state practice*) и ясно сформулированного *opinio iuris* — неотъемлемых элементов, конституирующих обычную норму, поскольку, как отметил Международный Суд в 1986 г., для формирования обычной нормы необходима не только установившаяся практика государств, но и *opinio*

*iuris*, понимаемое как доказательство уверенности государств в том, что данная практика является обязательной в силу существования самой нормы права, требующей следования такой практике<sup>23</sup>.

Тем не менее признать такую ситуацию удовлетворительной нельзя, так как, по справедливому замечанию К. Амбоса (Геттингенский университет), отсутствие в международном уголовном праве нормы, устанавливающей минимальный возраст уголовной ответственности за международные преступления, чревато тем, что, например, 14-летний ребенок-солдат, совершивший военное преступление, может быть освобожден от всякой ответственности, находясь в одном государстве, а оказавшись в другом — быть приговоренным к смертной казни<sup>24</sup>. Аналогичная ситуация возможна и в органах международной уголовной юстиции, так как ребенок-солдат, совершивший военное преступление, подлежит уголовной ответственности с точки зрения, например, МТБЮ, но в МУС несовершеннолетие является основанием для абсолютного процессуального возражения. Представляется, что вариантом решения может являться принятие универсального международного договора (например, в формате протокола к Конвенции о правах ребенка), устанавливающего минимальный возраст уголовной ответственности на уровне 18 лет с сохранением за государствами возможности предусматривать в национальных законодательствах снижение этого возраста за совершение особо опасных преступлений.

<sup>21</sup> Penal Code of Pakistan (Act XLV of 1860) // World Intellectual Property Organisation. URL: <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=8573> (дата обращения: 04.12.2017).

<sup>22</sup> Criminal Code of Peru (Legislative Decree 635 of 3 April 1991) // World Intellectual Property Organisation. URL: <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=6548> (дата обращения: 04.12.2017).

<sup>23</sup> Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Judgement of 27 June 1986, Merits, I.C.J. Reports 1986, paras. 207.

<sup>24</sup> *Ambos K.* Treatise on International Criminal Law. Oxford : Oxford University Press, 2013. Vol. I : Foundations and General Part. P. 432.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Карпец И. И. Проблема преступности. — М. : Юрид. лит., 1969. — 168 с.
2. Лановенко И. П. Борьба с вовлечением несовершеннолетних в преступную деятельность. — Киев : Наукова думка, 1986. — 253 с.
3. Филимонов В. Д. Общественная опасность личности отдельных категорий преступников и ее уголовно-правовое значение. — Томск : Издательство Томского университета, 1973. — 151 с.
4. Ambos K. Treatise on International Criminal Law. — Oxford : Oxford University Press, 2013. — Vol. I : Foundations and General Part. — 469 p.
5. Bohlander M., Boed R., Wilson R. Defence in International Criminal Proceedings. — Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2006. — 899 p.
6. Jalloh Ch. Ch. Prosecuting Those Bearing 'Greatest Responsibility': The Lessons of the Special Court for Sierra Leone // Marquette Law Abstract. — 2013. — Vol. 96. — Iss. 863. — Pp. 863—912.

*Материал поступил в редакцию 15 декабря 2017 г.*

**A DEFENSE OF MINORITY AS A GROUND FOR PROCEDURAL OBJECTIONS  
IN THE PRACTICE OF ORGANS OF INTERNATIONAL CRIMINAL JUSTICE**

**KANTUR Ruslan Alekseevich** — Lawyer of the Department for the fight against transnational organized crime of the Department for New Challenges and Threats (DNCT), of the Ministry of Foreign Affairs of Russia  
dny@mid.ru  
119200, Russia, Moscow, Smolenskaya-Sennaya pl., d.32/34

**Abstract.** *The article considers various aspects of reference to minority as grounds for procedural objections in the administration of the international judicial bodies of juvenile justice on charges of international crimes. It is noted that, despite the lack of a unified approach to the issue of the admissibility of the prosecution of juveniles for such crimes the international criminal tribunals (existing permanent and ad hoc) and hybrid judicial bodies, seems to be indisputable the validity of the qualification of minority of the accused as mitigating circumstances. Moreover, it is necessary to set the minimum age of criminal responsibility for international crimes through the adoption of a treaty.*

**Keywords:** *Juvenile offenders, child soldiers, individual criminal responsibility.*

**REFERENCES (TRANSLITERATION)**

1. Karpets I. I. Problema prestupnosti. — М. : Yuridicheskaya literatura, 1969. — 168 s.
2. Lanovenko I. P. Bor'ba s vovlecheniem nesovershennoletnikh v prestupnyuyu deyatel'nost'. — Kiev : Naukova dumka, 1986. — 253 s.
3. Filimonov V. D. Obshestvennaya opasnost' lichnosti otdel'nykh kategoriy prestupnikov i ee ugovovno-pravovoe znachenie. — Tomsk : Izdatel'stvo Tomskogo universiteta, 1973. — 151 s.