

ТЕМА 1. ПОНЯТТЯ, ДЖЕРЕЛА ТА ПРИНЦИПИ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

План:

- I. Становлення та розвиток міжнародного кримінального права
- II. Поняття, предмет, особливості міжнародного кримінального права
- III. Джерела міжнародного кримінального права
- IV. Методи правового регулювання
- V. Принципи міжнародного кримінального права

I. Становлення та розвиток міжнародного кримінального права

Ідея міжнародного кримінального права широко обговорюється у правовій літературі з початку XIX ст. Але вона має значно глибші корені. Ще в XVII ст. Гуго Гроцій проголосив засади космополітичної юриспруденції: кожна держава зобов'язана або самостійно покарати злочинця, або видати його державі, що його переслідує. Згодом цю ідею було розвинено в теорії універсальної дії правових законів, яка основну увагу зосередила на невідворотності покарання. При цьому будь-який злочин розглядався як такий, що природно посягає на загальний світовий правопорядок. Тому на перший план висувалася ідея повної уніфікації кримінального законодавства держав на основі міжнародного кримінального кодексу.

Варто зазначити, що міжнародне співробітництво у правових питаннях, невід'ємною частиною якого є міжнародна боротьба зі злочинністю, сягає історії стародавнього світу, що зумовлено необхідністю захисту права власності (договори про повернення збіглих рабів). Іноді такі договори відносять до сфери боротьби зі злочинністю (договори про видачу збіглих рабів), хоча, точніше, вони мають характер віндикаційних¹ і боротьби з дуже обмеженим колом злочинів (наприклад еміграцією, що вважалася злочинною).

З біблійних часів злочин тягнув за собою вимогу видачі та відплати, а відмова в задоволенні почуття помсти могла послужити *casus belli*². Так, ізраїльтяни вимагали видачі жителів міста Гіза, які після згвалтування і вбивства жінки з Ізраїлевого коліна сховалися в межах Веніамінова коліна. Відмова видати і покарати винних призвела до війни і поразки Веніамінова коліна.

В епоху стародавності держави укладали між собою договори про взаємне сприяння у придушенні повстань рабів і про видачу втікачів. Таким є

¹ Віндикація, віндикаційний позов (від лат. *vindico* — «захищаю, заявляю претензію, вимагаю») — позов власника про витребування речі з чужого незаконного володіння. Іншими словами, віндикаційний позов — це позов власника до володіючого невластника про повернення майна.

² *Kázus bélli* (лат. *casus belli*, «привід для війни») — формальний привід для розв'язування війни однією державою проти іншої

знаменитий союзний договір єгипетського фараона Рамзеса II з хетським царем Хеттушілем III (близько 1278 до н. е., за іншими даними — 1296 р. до н. е.). Він є копією перекладу з оригіналу, складеного вавилонським клинописом, який у ту епоху слугував для міжнародного листування. Цей договір є першим за часом збереженим документом подібного роду і надзвичайно важливий для історії міжнародно-правових відносин та становлення екстрадиційного права. Обидві сторони були виснажені тривалою війною, що точилася понад п'ятнадцять років. У хетському війську навіть розпочалися повстання, викликані труднощами тривалої боротьби.

Обидва царі закріплювали вічний мир і обіцяли один одному допомагати, утримувати захоплені ними країни в Азії і зобов'язувалися також видавати один одному політичних утікачів. Зокрема, говорилося: «Якщо Рамзес розгнівається на своїх рабів, коли вони вчинять повстання, і піде втихомирювати їх, то заодно з ним повинен діяти і цар хетів ... Якщо втече з землі єгипетської одна людина, або дві, або три, щоб піти до великого князя країни хетів, великий князь країни хетів повинен схопити їх і покарати — відправити назад до Рамзеса II, великого правителя Єгипту». Як вони самі, так і їхнє майно, дружини, діти і слуги повертаються в повній неушкодженості: «Та не стратять їх, та не зашкодять їхніх очей, вуст і ніг»³

Щодо розгляду питань виникнення й розвитку інституту міжнародної кримінальної відповідальності фізичних осіб слід зазначити, що безпосередньо на формування цього інституту та його подальше визнання вплинув інший найдавніший інститут міжнародного кримінального права — інститут видачі злочинців (екстрадиції). Саме інститут видачі злочинців започатковує міжнародне кримінальне право. Дослідники стверджують, що саме з інституту видачі починається і періодизація міжнародного кримінального права, що збігається з відомою періодизацією загального міжнародного права взагалі.

Таким чином, початковим напрямком міжнародного співробітництва у сфері боротьби зі злочинністю можна вважати надання правової допомоги у кримінальних справах (наприклад у розшуку злочинців) і безпосередньо інститут екстрадиції (видачі злочинців). На думку відомого вченого-юриста Ф. Мартенса, саме у вченні про видачу злочинців зосереджено нині весь інтерес міжнародного кримінального права.

Говорячи про доктринальне оформлення інституту міжнародно-правової відповідальності фізичних осіб необхідно зазначити, що загальновизнаним основоположником ідеї індивідуальної відповідальності фізичних осіб є Гуго Гроцій, який ставив собі єдине завдання — визначення в окремих конкретних випадках необхідних передумов для породження міжнародно-правової відповідальності государя або суспільства.

³ Союзний договір між хетським царем Хаттушілем III та єгипетським фараоном Рамесом II (1278 р. до н. е.) // Історія міжнародного права хрестоматія - практикум для студентів напряму підготовки 6.030202 - «Міжнародне право» / О. А. Гавриленко, Л. В. Новікова, Т. Л. Сироїд, Х. : ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2016. С. 17-18. 676 с.

У трактаті «Про право війни і миру» Г. Гроцій далі зазначає: «Якщо ж який-небудь воїн або хто-небудь інший навіть у справедливій війні підпалить ворожі будівлі, спустошить поля і такого роду діями завдає збитки не в силу наказу і коли це не викликане ніякою необхідністю і відсутня для цього необхідна причина, то відповідна особа зобов'язана відшкодувати збиток».

Епоха середньовіччя характеризується розширенням співпраці держав із питань видачі злочинців. Зростає кількість договорів про екстрадицію, у яких конкретизується коло осіб, які підлягають видачі, визначається її заснування. У цей період починається видача осіб, які втекли в іншу країну з політичних мотивів, а також перебіжчиків, які не були злочинцями. Характерним для цього періоду є також жорстоке переслідування ворогів католицької церкви, єретиків, які, за загальним правилом, підлягали обов'язковій видачі. Наприклад, Трактатом 1303 р. Франція і Англія зобов'язалися не надавати у себе притулку обопільним ворогам і бунтівникам.

Середньовічне екстрадиційне право бере свій початок ще в епоху франкської династії Каролінгів. Так, у 797 р. при Карлі Великому було укладено договір, який містив першу правову регламентацію видачі осіб, обвинувачених у скоєнні злочинів, що карається смертною карою. У ст. X цього договору встановлювалося, що якщо один зі злочинців, які заслуговують за саксонським законом на страту, «шукав притулку в королівській величності, то буде у владі короля видати його для страти, або ж за згодою саксонців вислати злочинця разом із його дружиною і сімейством та з усім, що йому належить, за межі батьківщини, у межах своїх королівств або на кордон, куди йому завгодно; і тоді вони (саксонці) вважатимуть його померлим».

Середньовічні міжнародні звичаї і договори забороняли державам поширювати свої кримінальні закони на територію інших держав.

У цей період формується міжнародний звичай надання імунітету дипломатам, які вчинили кримінально карані діяння на території приймаючої держави. Істотно змінюється зміст інституту видачі злочинців, оскільки відбувається узаконення права притулку, яке включало невидачу владі осіб, переслідуваних за політичні переконання.

На Версальській мирній конференції в 1919 р. було висловлено ідею створення міжнародного суду, покликаного розглядати справи про воєнні злочини після Першої світової війни⁴. Створення такого органу було передбачено досягнутою там угодою. Німеччина *de jure* і *de facto* визнала за країнами Антанти (Союзницького пакту) право притягати до суду військовослужбовців, обвинувачуваних у вчиненні дій, що порушують закони і звичаї війни. Відповідно, уряд Німеччини зобов'язався передавати всіх обвинувачуваних до військових судів країн Пакту. А за випадку, коли особа винна в кримінальних діях щодо громадян більш як однієї з країн Пакту, передбачалося можливість створення спеціального міжнародного суду. Усі ці

⁴ A/CN.4/7/Rev.1 Historical Survey of the Question of International Criminal Jurisdiction —Memorandum submitted by the Secretary-General Topic: Question of International criminal jurisdiction. P. 7-8. URL: https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_7.rev1.pdf.

дії розцінювались як спосіб піддати суду кайзера Вільгельма II за роль, яку Німеччина відіграла у розв'язанні війни.

Колосальні жахіття і трагедії періоду Другої світової війни, що стали наслідком міжнародних злочинів, вчинених нацистською Німеччиною й мілітаристською Японією та їхніми союзниками, зумовили необхідність вжиття практичних заходів із боку держав-переможниць щодо покарання винних у вчиненні злочинів. У зв'язку з цим було прийнято важливі міжнародно-правові акти: Московську декларацію про відповідальність гітлерівців за вчинені злочини 1943 р.; Лондонську угоду про судово-переслідування й покарання головних воєнних злочинців європейських країн осі 1945 р., невід'ємною частиною якої є Статут Міжнародного воєнного трибуналу для суду та покарання головних воєнних злочинців європейських держав осі (Статут Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу)⁵; Статут Міжнародного воєнного трибуналу для Далекого Сходу (Статут Токійського міжнародного воєнного трибуналу). Принципи, визнані Статутом Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу, відображені в його вирокі, було підтверджено в резолюціях Генеральної Асамблеї ООН від 11 грудня 1946 р. і 27 листопада 1947 р.

Наприкінці XX ст. знову виникла потреба у створенні міжнародних кримінальних трибуналів у зв'язку з міжнародними злочинами, скоєними на території колишньої Югославії і в Руанді. На підставі рішення Ради Безпеки ООН в 1993 р. було засновано Міжнародний трибунал для переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, скоєні на території колишньої Югославії з 1991 р. (МТКЮ), і в 1994 р. — Міжнародний кримінальний трибунал для судового переслідування осіб, відповідальних за геноцид та інші серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинені на території Руанди, та громадян Руанди, відповідальних за геноцид та інші подібні порушення, вчинені на території сусідніх держав, у період з 1 січня 1994 р. до 31 грудня 1994 р. (МКТР). У цьому випадку міжнародні кримінальні трибунали було створено не шляхом укладення спеціальної міжнародної угоди, а на основі рішень Ради Безпеки ООН (МТКЮ — резолюція 827 (1993), МКТР — резолюція 955 (1994), які мовчазно визнали держави — члени організації.

1998 р. ознаменовано прийняттям міжнародною спільнотою Римського статуту Міжнародного кримінального суду (Статут МКС), який ознаменував завершення тривалого періоду створення міжнародним співтовариством постійно діючого судового органу з правом притягнення до відповідальності осіб, винних у скоєнні міжнародних злочинів.

Прийняття Статуту МКС та застосування універсальної юрисдикції, яка передбачає переслідування осіб незалежно від місця їхнього проживання, громадянства, статусу в суспільстві, місця скоєння злочину та національності жертви, дозволяє створити належні умови для реалізації принципу

⁵United Nations, Charter of the International Military Tribunal - Annex to the Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis (condon Agreement), 8 August 1945. URL: <https://www.refivorld.org/docid/3ae6b39614>.

невідворотності покарання за скоєний злочин та сприятиме встановленню справедливості щодо жертв злочинів.

Необхідно підкреслити, що положення Статуту МКС істотно відрізняються від статутних актів трибуналів, створених до нього. Римський договір містить не лише перелік міжнародних злочинів, що підпадають під його юрисдикцію, та визначає його структуру, порядок формування, компетенцію органів, що входять до його складу, а й передбачає правила розслідування цих злочинів, процедуру судового розгляду, включаючи апеляційне провадження та перегляд за нововиявленими обставинами. Тобто Статут МКС, крім норм матеріального права, містить також кримінально-процесуальні норми, які визначають порядок застосування матеріальних норм.

II. Поняття, предмет, особливості міжнародного кримінального права

Міжнародне кримінальне право (МКП) — це сукупність принципів і норм права, що регулюють відносини у сфері співробітництва держав і міжнародних організацій, із запобігання злочинності й покарання винних осіб за скоєння міжнародних злочинів та злочинів міжнародного характеру. МКП включає в себе норми, що діють як у мирний час, так і в умовах збройного конфлікту.

Ця галузь міжнародного публічного права складається з комплексу міжнародно-правових норм. Першу групу цих норм складають норми, що встановлюють взаємну правочинність та обов'язки держав і деяких міжнародних організацій у запобіганні міжнародним злочинам та злочинам міжнародного характеру, забезпеченні дії принципу невідворотності покарання й наданні правової допомоги. Другу групу складають норми, що визначають статус і дії індивіда як суб'єкта міжнародного злочину. Комплексність цієї галузі виражається також у тому, що «в ній поєднано матеріально-правові і процесуально-правові норми і в її систему входять норми, які діють і в мирний і у воєнний час».

Специфіка міжнародного кримінального права зумовлює його особливо відчутну взаємодію з національним кримінальним, кримінально-процесуальним, кримінально-виконавчим правом. Міжнародне кримінальне право, як і національне кримінальне право, має справу зі злочинами. Характерними для обох правових систем є такі інститути: осудність, вина, вік притягнення до відповідальності, стадії скоєння злочинного діяння, співучасть у злочині, строк давності притягнення до відповідальності тощо. Слід вказати, що деякі дослідники допускають включення в систему міжнародного кримінального права норми національного законодавства як допоміжного, непрямого джерела МКП, що слугують засобом здійснення принципів і норм МКП, підтвердження наявності або відсутності тієї чи іншої норми або принципу МКП.

На відміну від національного кримінального права, міжнародне кримінальне право має низку особливостей, що полягають у такому:

1) для нього характерне особливе коло суб'єктів, які визначаються залежно від виду злочину;

2) міжнародне кримінальне право визначає поведінку, у відповідь на яку (з огляду на важливість об'єкта посягання) до суб'єкта застосовуються особливі заходи не від імені й за ініціативою потерпілого, а від імені й за ініціативою співтовариства;

3) міжнародне кримінальне право передбачає покарання за особливо небезпечні злочини, здатні заподіяти широкомасштабну шкоду (такі, як злочини проти людяності або геноцид), і ті злочини, що можуть розглядатися як «міжнародні» в силу того, що вони пов'язані з діями, що традиційно вчиняються державами або їхніми агентами (воєнні злочини, акти агресії), або мають транснаціональний або мультиюрисдикційний характер (тероризм, незаконний обіг наркотиків, піратство, работоргівля);

4) міжнародне кримінальне право має комплексний характер, включає в єдину галузь норми як матеріального, так і процесуального права, а також норми, що стосуються судоустрою та статусу осіб, долучених до кримінальної сфери (особи, які скоїли злочин, жертви злочину, захисники тощо).

Наочним прикладом поєднання вказаних норм є статuti міжнародних воєнних трибуналів і судів *ad hoc*, Статут МКС 1998 р.⁶

Предмет міжнародного кримінального права було досліджено в цілій низці робіт. У теорії міжнародного кримінального права найбільшою популярністю користується той підхід, що воно охоплює лише злочини, що підпадають безпосередньо під юрисдикцію міжнародних судів і трибуналів (геноцид, злочини проти людяності, воєнні злочини і злочини агресії). При цьому не включає в себе піратство, рабство, тортури, тероризм та інші злочини міжнародного характеру.

Одні дослідники рівняли завдання та предмет міжнародного кримінального права, вказуючи, що полягають вони у встановленні відповідальності суб'єктів міжнародного права і покаранні осіб, винних у скоєнні міжнародних злочинів і злочинів міжнародного характеру, а також загальнокримінальних злочинів, що порушують встановлений міжнародним співтовариством і окремими державами правопорядок, як на основі міжнародних угод, так і за допомогою національних правових систем. Інші стверджували, що предмет міжнародного кримінального права являє собою комплекс таких суспільних відносин:

1) охоронних суспільних відносин, що виникають із приводу вчинення діяння, злочинність якого визначена міжнародно-правовими актами. При цьому охоронні суспільні відносини мають особливістю: пріоритет юридичного регулювання з міжнародного кримінального права має місце, якщо національний закон не містить або містить норму, що суперечить міжнародному кримінальному праву про злочинність діяння з міжнародного права. Крім того, до предмета міжнародного кримінального права входять також охоронні суспільні відносини, пов'язані з міжнародно-правовою

⁶ Сироїд Т. Л. Міжнародне публічне право : підручник. Одеса : Фенікс, 2018. С. 635-636. 744 с.

регламентацією настання кримінальної відповідальності за національним законодавством держав;

2) суспільних відносин, що складаються з приводу дотримання заборони на вчинення злочинів, передбачених міжнародним кримінальним правом;

3) дозвільних (приписних) суспільних відносин, що виникають із приводу заподіяння шкоди в рамках допустимих обставин звільнення від відповідальності, не пов'язаних із відсутністю ознак суб'єкта відповідальності. Треті зазначали, що предмет регулювання міжнародного кримінального права має змішаний характер, охоплюючи суто кримінально-правові, кримінально-процесуальні, кримінально-виконавчі питання, які вирішуються не тільки і не стільки в рамках національного законодавства, а в першу чергу на основі та відповідно до міжнародно-правових норм боротьби зі злочинністю.

Невід'ємною складовою МКП є міжнародне співробітництво у боротьбі зі злочинністю — це комплекс методів, заходів, спрямованих на співробітництво держав у запобіганні та боротьбі з окремими видами злочинів та на видачу злочинців. Боротьба зі злочинністю — внутрішня справа держав. Однак ступінь суспільної небезпеки деяких протиправних діянь такий, що вимагає для більш ефективної боротьби з ними об'єднання зусиль держав, незалежно від соціально-економічного розвитку, політичного ладу тощо. Міжнародне співробітництво здійснюється, як правило, на договірній основі. У відповідних договорах зазвичай містяться положення:

- а) про визнання окремих дій злочинними;
- б) юрисдикцію договірних держав стосовно зазначених дій;
- в) видачу осіб, які скоїли злочин, тощо.

У договірному порядку визнано злочинними рабство і работоргівлю, торгівлю жінками і дітьми, підробку грошових знаків (фальшивомонетництво), піратство, захоплення повітряних суден та інші акти, спрямовані проти безпеки цивільної авіації, зазіхання на життя, здоров'я, гідність осіб, які користуються міжнародним захистом, зокрема дипломатичних агентів тощо⁷.

Особливим напрямком у сфері протидії злочинності є співробітництво держав та спеціалізованих установ із протидії злочинності (Інтерпол, Європол тощо) та співробітництво міжнародних органів кримінальної юрисдикції (МКС, Спеціальний трибунал по Лівану тощо) з міжнародними спеціалізованими установами з протидії злочинності (наприклад, Інтерполом) та державами, яке полягає в забезпеченні доказової бази та передачі осіб, які скоїли злочини, що підпадають під юрисдикцію означених судових органів.

III. Джерела міжнародного кримінального права

⁷ Міжнародне право : словник-довідник / С. М. Переполкін, Т. Л. Сироїд, Л. А. Філяніна ; за заг. ред. Т. Л. Сироїд. Харків : Юрайт, 2014. С. 308-309. 408 с.

Джерела міжнародного кримінального права — це форми, у яких знайшли своє закріплення його норми. Складовою джерел МКП є: міжнародні договори, загальні принципи міжнародного права, галузеві принципи МКП, міжнародні звичаї, рішення міжнародних організацій (включаючи прецеденти міжнародних судів і трибуналів).

Договірні норми міжнародного права є основним джерелом міжнародного кримінального права. Існує низка міжнародних угод, більшість з яких складають двосторонні, регіональні або універсальні угоди щодо злочинності й караності за міжнародні злочини і злочини міжнародного характеру; надання правової допомоги у кримінальних справах; видачі злочинців тощо. Серед джерел головна роль належить договорам, прийнятим у межах ООН. Цим актам притаманне волевиявлення держав, вони є обов'язковими до виконання та мають імперативний характер. Означене положення знайшло своє підтвердження в позиції МТКЮ щодо питання застосування норм міжнародного права: «Міжнародний трибунал має право застосовувати ... будь-який договір, який: 1) був безсумнівно обов'язковим під час скоєння інкримінованого діяння і 2) не суперечив і не відступав від імперативних норм міжнародного права...»'

Серед універсальних договірних міжнародних актів слід вказати такі:

1. **Міжнародні угоди, що передбачають караність протиправних діянь**, зокрема: Міжнародна конвенція про боротьбу з підробкою грошових знаків 1929 р., Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р., Єдина конвенція про наркотичні засоби 1961 р. з поправками, внесеними відповідно до Протоколу 1972 р., Конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден 1970 р., Конвенція про психотропні речовини 1971 р., Конвенція про запобігання та покарання злочинів проти осіб, які користуються міжнародним захистом, у тому числі дипломатичних агентів, 1973 р., Міжнародна конвенція про запобігання та покарання злочину апартеїду 1973 р.; Міжнародна конвенція про боротьбу із захопленням заручників 1979 р., Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин 1988 р., Проект Кодексу злочинів проти миру і безпеки людства 1996 р., Міжнародна конвенція про боротьбу з фі-насуванням тероризму 1999 р., Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності 2000 р., Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції 2003 р., Міжнародна конвенція про боротьбу з актами ядерного тероризму 2005 р., Конвенція про боротьбу з незаконними актами по відношенню до міжнародної цивільної авіації 2010 р., Договір про заборону ядерної зброї 2017 р. тощо.

2. **Акти щодо запобігання злочинності та кримінального правосуддя**, зокрема: Типовий договір про запобігання злочинам, пов'язаним із посяганням на культурну спадщину народів у формі рухомих цінностей (прийнятий Восьмим Конгресом ООН із запобігання злочинності й поведження з правопорушниками, Гавана, 27 серпня — 7 вересня 1990 р.); Декларація принципів і програма дій програми ООН у галузі запобігання

злочинності та кримінального правосуддя 1991 р., Неапольська політична декларація і Глобальний план дій проти організованої транснаціональної злочинності 1994 р., Декларація Організації Об'єднаних Націй про боротьбу з корупцією і хабарництвом у міжнародних комерційних операціях 1996 р., Віденська декларація про злочинність і правосуддя: відповіді на виклики XXI століття 2001 р., Керівні принципи для запобігання злочинності (Резолюція 2002/13 ЕКОСОР від 24 липня 2002 р.), Бангкокська декларація «Взаємодія і відповідні заходи: стратегічні союзи в галузі запобігання злочинності та кримінального правосуддя» 2005 р., Сальвадорська декларація про комплексні стратегії для відповіді на глобальні виклики: системи запобігання злочинності і кримінального правосуддя та розвиток їх у світі, що змінюється, 2010 р., Міжнародні керівні принципи вжиття заходів у галузі запобігання злочинності та кримінального правосуддя щодо незаконного обігу культурних цінностей та інших пов'язаних із ним злочинів (Резолюція 69/196 Генеральної Асамблеї від 18 грудня 2014 р.), Дохінська декларація про включення питань запобігання злочинності та кримінального правосуддя в більш широкий порядок денний ООН із метою вирішення соціальних та економічних проблем і сприяння забезпеченню верховенства права на національному та міжнародному рівнях, а також участі громадськості 2015 р. тощо.

3. **Угоди, що передбачають надання взаємної правової допомоги в кримінальних справах:** Типова угода про видачу (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 45/116 1990 р. зі змінами, внесеними резолюцією 52/88 1997 р.), Типовий договір про передачу нагляду за правопорушниками, яких було умовно засуджено або умовно звільнено (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 45/119 від 14 грудня 1990 р.), Типова Угода про взаємну допомогу в галузі кримінального правосуддя (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 45/117 від 14 грудня 1990 р.), Типова угода про передачу кримінального провадження (резолюція Генеральної Асамблеї ООН 45/118 від 14 грудня 1990 р.), Типова двостороння угода про повернення викрадених або привласнених транспортних засобів (Резолюція ЕКОСОР 1997/29), Керівні принципи для співпраці та технічної допомоги у сфері боротьби зі злочинністю в містах (Резолюція ЕКОСОР 1995/9 від 24 липня 1995 р.), Типова двостороння угода про спільне використання конфіскованих доходів або майна, здобутих злочинним шляхом (Резолюція ЕКОСОР 2005/14), Конвенція про взаємну правову допомогу і видачу з метою боротьби з тероризмом 2008 р. (Резолюція Генеральної Асамблеї і Ради Безпеки ООН A/62/939 - S/2008/567) тощо.

4. **Угоди, що встановлюють правила поведінки з правопорушниками і жертвами злочинів:** Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою 1985 р. (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 40/34), Керівні принципи, що стосуються правосуддя з питань, пов'язаних з участю дітей-жертв та свідків злочинів 2005 р. (Резолюція 2005/20 ЕКОСОР), Мінімальні стандартні правила поведінки з в'язнями (Резолюція 663 СІ (XXIV) від 31 червня 1957 р.), Типова угода про передачу в'язнів-іноземців (прийняті Сьомим Конгресом ООН із запобігання злочинності і поведінки з правопорушниками (Мілан, 26 серпня — 6 вересня

1985 р.), Основні принципи поводження з ув'язненими (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 45/111 від 14 грудня 1990 р.), Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй щодо заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Токійські правила) (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 45/110 від 14 грудня 1990 р.), Декларація про захист усіх осіб від тортур та інших жорстоких, нелюдських і таких, що принижують гідність, видів поводження або покарання 1984 р. (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 35/46), Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 40/33 від 29 листопада 1985 р.), Керівні принципи ООН із запобігання злочинності серед неповнолітніх (Ер-Рядські керівні принципи) (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 45/112 від 14 грудня 1990 р.), Правила Організації Об'єднаних Націй щодо захисту неповнолітніх, позбавлених волі (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 45/113 від 14 грудня 1990 р.), Кампальська декларація про умови утримання у в'язницях Африки (Резолюція 1997/36 ЕКОСОР від 21 липня 1997 р.), Статус іноземних громадян у кримінальному судочинстві (Резолюція 1998/22 ЕКОСОР від 28 липня 1998 р.), Арушська декларація про належну практику утримання у в'язницях (Резолюція 1999/27 ЕКОСОР від 28 липня 1999 р.), Правила Організації Об'єднаних Націй щодо поводження з жінками-ув'язненими та заходів покарання для жінок-правопорушниць, не пов'язаних із позбавленням волі (Бангкокські правила) (Резолюція 65/229 Генеральної Асамблеї ООН від 21 грудня 2010 р.) тощо.

Крім того джерела міжнародного кримінального права поділяють на групи:

1. **Міжнародні договори, що координують діяльність держав у боротьбі зі злочинністю та визначають правовий статус окремих міжнародних організацій:** Статут ООН 1945 р.; Віденська конвенція про міжнародні договори 1969 р.; Віденська конвенція про дипломатичні зносини 1961 р. та інші; Статут Міжнародного кримінального суду 1998 р;

2. **Міжнародні договори, що регламентують співробітництво держав у протидії, запобігання і боротьбі із окремими видами злочинів:**

а) *універсальні* – Конвенція про рабство 1926 р.; Міжнародна конвенція про боротьбу з підробкою грошових знаків 1929 р.; Конвенція про попередження злочину геноциду та покарання за нього 1948 р.; Конвенція про боротьбу з торгівлею людьми і експлуатацією проституції третіми особами 1950 р.; Єдина конвенція про наркотичні засоби 1961 р.; Конвенція про відкрите море 1958 р. і Конвенція ООН з морського права 1982 р. в частині, що стосується боротьби з морським піратством; Конвенція про злочини та деякі інші акти, що вчиняються на борту повітряних суден 1970 р.; Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації, 1971 р.; Конвенція про психотропні речовини 1971 р.; Міжнародна конвенція про припинення злочину апартеїду та покарання за нього 1973 р.; Конвенція про попередження і покарання злочинів проти осіб, що користуються міжнародним захистом, в тому числі дипломатичних агентів,

1973 р.; Міжнародна конвенція про боротьбу з захопленням заручників 1979 р.; Конвенція про фізичний захист ядерного матеріалу 1980 р.; Конвенція проти тортур і інших жорстоких, нелюдських чи таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання 1985 р.; Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки морського судноплавства, 1988 р. та інші;

б) *регіональні* – Європейська конвенція про видачу правопорушників 1957 р.; Європейська конвенція про взаємну правову допомогу у кримінальних справах 1959 р. та додаткового протоколу до неї 1978 р.; Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом 1977 р.; Конвенція Ради Європи про запобігання тероризму 2005 р.; Конвенція про кіберзлочинність 2001 та інші;

3. Міжнародно-правові акти, спрямовані на врегулювання відносин співробітництва держав у боротьбі зі злочинами проти миру і безпеки людства а також військовими злочинами: Угода про судове переслідування і покарання головних військових злочинців у Європі 1945 р. та Статут Міжнародного військового трибуналу для суду і покарання головних військових злочинців європейських країн вісі 1945 р. (Статут Нюрнберзького трибуналу); Статут Токійського міжнародного військового трибуналу для Далекого Сходу 1946 р.; Статут Міжнародного трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, що були вчинені на території колишньої Югославії 1993 р.; Статут Міжнародного трибуналу по Руанді 1994 р.; Угода між ООН та Урядом Сьєрра-Леоне про заснування Спеціального суду по Республіці Сьєрра-Леоне 2000 р.; Женевські конвенції про захист жертв війни 1949 р. та додаткові Протоколи до них від 1977 р.; Конвенція про незастосування строку давності до військових злочинів та злочинів проти людства 1968 р.; Європейська конвенція про незастосування строку давності до злочинів проти людства та воєнних злочинів 1974 р.

4. Загальні принципи права (суверенної рівності держав, обов'язкового виконання договорів, прав людини та інші)

5. Міжнародний звичай як доказ загальної практики, визнаний в якості правової норми (*opinio juris*)

6. Резолюції міжнародних органів

7. Допоміжні засоби для визначення норми

- рішення міжнародних судів
- резолюції міжнародних органів
- проекти та коментарі Міжнародної правової комісії
- проекти та коментарі міжнародних наукових асоціацій
- рішення національних судів
- національне законодавство

Своєрідним різновидом договірних імперативних норм міжнародного права є статuti міжнародних органів кримінальної юрисдикції (Статuti Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу, Токійського міжнародного воєнного трибуналу, Міжнародного трибуналу по колишній

Югославії, Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді⁸, Спеціального суду по Сьєрра-Леоне, Спеціального трибуналу по Лівану, Міжнародного кримінального суду), якими закріплено міжнародні злочини. Вагоме значення має *прецедентна практика*. Зокрема, рішення міжнародних судів мають глобальне матеріально-правове значення для розуміння юридичних ознак злочину з міжнародного кримінального права. Наприклад, у низці рішень МТКЮ і МКТР було визначено об'єктивні і суб'єктивні елементи (*actus reus & mens rea*) складів воєнних злочинів і злочинів проти людяності. У рішенні Тадича Апеляційна палата МТКЮ розробила основу для аналізу стосовного того, порушення яких норм міжнародного гуманітарного права (МГП) тягне за собою індивідуальну кримінальну відповідальність, і в такий спосіб винні особи могли бути притягнуті до відповідальності Трибуналом. Основними критеріями було визначено характер самої норми, серйозність порушення та зацікавленість міжнародного співтовариства в його припиненні.

Необхідно зазначити, що джерельною базою в цій галузі також слугує низка міжнародних актів, прийнятих у рамках регіональних і субрегіональних міжнародних організацій, що передбачають караність протиправних діянь, містять норми щодо запобігання злочинності, надання взаємної правової допомоги в кримінальних справах, встановлюють правила поведінки з правопорушниками і жертвами злочинів, серед яких: Європейська конвенція про покарання за порушення правил дорожнього руху (СЕД № 052) 1964 р., Європейська конвенція про незастосовність строків давності до злочинів проти людства та воєнних злочинів (СЕД № 082) 1974 р., Європейська конвенція про боротьбу з тероризмом 1977 р., Європейська конвенція про відповідальність за виробництво товарів, що тягнуть за собою тілесні ушкодження або смерть (СЕД № 091) 1977 р., Європейська конвенція про виплату компенсації жертвам тяжких злочинів (СЕД № 116) 1983 р., Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поведінню чи покаранню (СЕД № 126) 1987 р., Конвенція про захист довкілля засобами кримінального права 1988 р., Конвенція про відмивання, виявлення, вилучення та конфіскацію доходів від злочинної діяльності (СЕД № 141) 1990 р., Конвенція про кіберзлочинність 2001 р. і Додатковий протокол до неї 2003 р., Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми 2005 р., Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, та про фінансування тероризму 2005 р.; Європейська конвенція про взаємну допомогу в кримінальних справах 1957 р. і додаткові протоколи (1978, 2001) до неї; Європейська конвенція про видачу правопорушників 1957 р. та додаткові протоколи до неї (1975, 1978, 2010, 2012), Конвенція про передачу засуджених осіб 1983 р., Додатковий протокол до Європейської конвенції про передачу засуджених осіб 1997 р., Протокол про внесення змін до Додаткового

⁸ Слід зазначити, що на підставі резолюції Ради Безпеки ООН 1966 р. (2010) було створено Міжнародний остаточний механізм для виконання функцій міжнародних трибуналів МТКЮ і МКТР, який є судовим органом ООН, наділеним юрисдикцією, правами та обов'язками, а також безпосередніми функціями означених трибуналів.

протоколу до Конвенції про передачу засуджених осіб (СДСЕ №222) 2017 р., Конвенція Ради Європи про правопорушення щодо культурних цінностей (СДСЕ № 221) 2017 р., Конвенція 1997 р. про боротьбу з корупцією за участю посадових осіб ЄС або посадових осіб країн ЄС, Рамкове рішення Ради 2003/568/ЈНА від 22 липня 2003 р. про боротьбу з корупцією у приватному секторі, Директива (ЄС) 2018/1673 Європейського парламенту та Ради від 23 жовтня 2018 р. про боротьбу з відмиванням грошей у кримінальному праві, Зведений текст: Регламент Ради (ЄС) № 515/97 від 13 березня 1997 р. про взаємну допомогу між адміністративними органами держав-членів та співробітництво між останніми та Комісією для забезпечення правильного застосування законодавства з митних та сільськогосподарських питань, Директива Ради 2010/24/ЄС від 16 березня 2010 р. про взаємну допомогу при стягненні вимог, пов'язаних із по-датками, митами та іншими заходами, Протокол про внесення змін до Додаткового протоколу до Конвенції про передачу засуджених осіб 2017 р., Конвенція про взаємну правову допомогу в кримінальних справах між державами - членами Європейського Союзу 2000 р., Регламент (ЄС) № 514/2014 про Фонд надання притулку, міграції та інтеграції та про інструмент фінансової підтримки поліцейського співробітництва, запобігання та боротьби зі злочинністю та управління кризовими ситуаціями, Рамкове рішення Ради 2001/500/ЈНА від 26 червня 2001 р. про відмивання грошей, виявлення, відстеження, заморожування, арешт та конфіскацію засобів скоєння злочинів та доходів від злочинів, Рамкове рішення Ради 2002/475/ЈНА від 13 червня 2002 р. про боротьбу з тероризмом, Рамкове рішення Ради 2003/568/ ЈНА від 22 липня 2003 р. про боротьбу з корупцією у приватному секторі, Рамкове рішення Ради 2004/757/ЈНА від 25 жовтня 2004 р., яке встановлює мінімальні положення про складові кримінальних діянь та покарання у сфері незаконного обігу наркотиків, Директива 2011/93/ЄС Європейського парламенту та Ради від 13 грудня 2011 р. про боротьбу із сексуальним насильством та сексуальною експлуатацією дітей та дитячою порнографією, яка замінює Рамкове рішення Ради 2004/68/ЈНА, Директива 2013/40/ЄС Європейського парламенту та Ради від 12 серпня 2013 р. про атаки на інформаційні системи, що замінює Рамкове рішення Ради 2005/222/ЈНА, Рішення Ради 2009/902/ЈНА від 30 листопада 2009 р. про створення Європейської мережі із запобігання злочинності (EUCPN) та скасування рішення 2001/427/ЈНА, Директива 2014/62/ЄС Європейського парламенту та Ради від 15 травня 2014 р. про захист євро та інших валют від підробки відповідно до кримінального законодавства, що замінює Рамкове рішення Ради 2000/383/ЈНА, Директива (ЄС) 2017/2103 Європейського парламенту і Ради від 15 листопада 2017 р. про внесення поправок до Рамкового рішення Ради 2004/757/ЈНА з метою включення нових психоактивних речовин у визначення «наркотик» та скасування рішення Ради 2005/387/ЈНА, Регламент (ЄС) 2021/1149 Європейського парламенту та Ради від 7 липня 2021 р. про заснування Фонду внутрішньої безпеки, Конвенція про правову допомогу і правові відносини в цивільних, сімейних і кримінальних справах Співдружності Незалежних Держав 1993 р., Угода про співпрацю

держав - учасниць Співдружності Незалежних Держав у боротьбі зі злочинами у сфері комп'ютерної інформації 2001 р., Між-американська конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах 1992 р., Міжамериканська конвенція про виконання кримінальних вироків 1993 р., Міжамериканська конвенція про міжнародну торгівлю неповнолітніми 1994 р., Міжамериканська конвенція про запобігання катуванням та покарання за них 1985 р., Міжамериканська конвенція проти корупції 1996 р., Міжамериканська конвенція про боротьбу з незаконним виготовленням та обігом вогнепальної зброї, боєприпасів, вибухових речовин та інших пов'язаних із ними матеріалів 1997 р., Декларація АСЕАН про транснаціональну злочинність 1997 р., Манільська декларація про запобігання транснаціональній злочинності та боротьбу з нею 1998 р., План дій АСЕАН із боротьби з транснаціональною злочинністю 1999 р., Міжамериканська конвенція про боротьбу з тероризмом 2002 р., Арабська конвенція про боротьбу зі злочинами, пов'язаними з технологіями 2010 р., Конвенція Африканського Союзу про кібербезпеку та захист особистих даних 2014 р. тощо.

IV. Методи правового регулювання

В основі міжнародного кримінального права лежать як імперативний, так і диспозитивний методи.

Імперативність проявляється у невідворотності міжнародної кримінальної відповідальності незалежно від того, чи були ратифіковані міжнародні правові акти державою чи ні.

Диспозитивність проявляється в договірних засадах всього міжнародного кримінального права. Його становлення базується насамперед на «добрій волі» міжнародного співтовариства, закріпленої в договорах.

Використовується в міжнародному кримінальному праві також і **заохочувальний метод** правового регулювання. Зокрема, у ст. 31 Римського статуту МКС сказано, що особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо діяла розумно для захисту себе або іншої особи, або, у випадку воєнних злочинів, майна, яке є особливо важливим для виживання даної особи чи іншої особи, або майна, яке є особливо важливим для виконання завдання військового характеру, від неминучого і протиправного застосування сили способом, відповідним ступеню небезпеки, що загрожував цій особі або іншій особі, яку захищали або майну.

Застосовується в міжнародному кримінальному праві також **рекомендаційний метод**. Пов'язано використання даного методу зі злочинами міжнародного характеру, коли встановлюються лише рекомендації для окремих держав у сфері боротьби з такими діяннями.

VI. Принципи міжнародного кримінального права

У теорії права під принципами розуміються вихідні, визначальні ідеї, положення, настанови, які становлять моральну й організаційну основу виникнення розвитку і функціонування права.

Міжнародне кримінальне право базується на загальних принципах міжнародного права, а також особливих, властивих його специфіці галузевих принципах. Основу принципів міжнародного права закріплено в Статуті ООН. Римський статут Міжнародного кримінального суду є найбільш повним джерелом міжнародного кримінального права, у преамбулі якого знайшли своє підтвердження принципи, передбачені Статутом ООН.

Специфіка галузі міжнародного кримінального права, безумовно, вимагає розроблення власної системи принципів. Особливого значення ця обставина набуває у світлі вказівки ст. 21 Римського статуту, Глава 2. Принципи міжнародного кримінального права що закріплює можливість використовувати «у відповідних випадках, застосовні міжнародні договори, принципи і норми міжнародного права, включаючи загальновизнані принципи міжнародного права збройних конфліктів». Принципи є сформованими в систему і визначають загальні напрямки розвитку міжнародного кримінального права, а також правила застосування його норм.

Система принципів міжнародного кримінального права відображає основні тенденції розвитку кримінально-правової науки і закріплює найбільш важливі положення, серед яких:

1) будь-яка особа, яка вчинила будь-яку дію, що визнається, згідно з міжнародним правом, злочином, несе за нього відповідальність і підлягає покаранню

2) за внутрішнім правом не встановлено покарання за будь-яку дію, що визнається, згідно з міжнародним правом, злочином, не звільняє особу, яка вчинила цю дію, від відповідальності за міжнародним правом.

3) будь-яка особа, яка вчинила дію, що визнається, згідно з міжнародним правом, злочином, діяла в якості глави держави або відповідальної посадової особи уряду, не звільняє таку особу від відповідальності за міжнародним правом.

4) будь-яка особа діяла на виконання наказу свого уряду або начальника, не звільняє цю особу від відповідальності за міжнародним правом, якщо свідомий вибір був фактично для неї можливий.

5) кожна особа, обвинувачувана в міжнародно-правовому злочині, має право на справедливий розгляд справи на основі фактів і права.

6) злочини, що є міжнародно-правовими злочинами:

а) злочини проти миру:

i) планування, підготовка, розв'язання або ведення агресивної війни або війни в порушення міжнародних договорів, угод або запевнень;

ii) участь у загальному плані чи змові, спрямованих для реалізації кожної з дій, згаданих у пункті i.

б) Воєнні злочини: порушення законів і звичаїв війни і, у тому числі, але не виключно, вбивства, погане поводження або відведення на

рабську працю чи для інших цілей цивільного населення окупованої території, вбивства або погане поводження з військовополоненими або особами, які перебувають у морі, вбивства заручників або розграбування державного чи приватного майна, безглузде руйнування міст і сіл або розорення, що не виправдовується військовою необхідністю.

с) Злочини проти людяності: вбивства, винищення, поневолення, висилка й інші нелюдські акти, вчинені щодо цивільного населення, або переслідування за політичними, расовими чи релігійними мотивами, якщо такі дії відбуваються або такі переслідування мають місце при виконанні будь-якого злочину проти світу чи будь-якого військового злочину, або у зв'язку з такими.

7) співучасть у вчиненні злочину проти миру, воєнного злочину або злочину проти людяності, є міжнародним злочином.

Основа сучасних принципів міжнародного кримінального права була закладена Статутом Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу 1945 р. (ст. 6), який став правовим підґрунтям для винесення вироку німецьким воєнним злочинцям. Нюрнберзькі принципи знайшли підтвердження також у резолюціях Генеральної Асамблеї ООН, у Конвенції ООН про незастосування строку давності щодо воєнних злочинів і злочинів проти людства 1968 р., у проєкті кодексу злочинів проти миру і безпеки людства 1996 р. тощо. Принципи міжнародного права, визнані Статутом Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу, знайшли вираз у рішенні цього Трибуналу.

Принцип Ne bis in idem

Ne bis in idem - цей латинський вислів формулює принцип, відповідно до якого особу може бути засуджено і покарано за один і той же злочин тільки один раз. Він забезпечує справедливість стосовно підсудних, оскільки вони впевнені, що рішення буде остаточним і забезпечить захист від довільного або зловмисного кримінального переслідування як на внутрішньодержавному, так і на міжнародному рівні.

Важливо відзначити, що конкретне застосування принципу ne bis in idem на міжнародному рівні залежить від його формулювання у відповідних статутах міжнародних трибуналів. Наприклад, статuti Міжнародного трибуналу по колишній Югославії і Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді визначають, що національні суди не можуть судити людину за дії, за які вона вже була засуджена міжнародним трибуналом, хоча за певних умов міжнародний трибунал може судити людину, вже засуджену національним судом. У Статуті Міжнародного кримінального суду передбачено дещо інше застосування принципу ne bis in idem, відповідно до якого особа може постати перед національним судом за дії, які вже послужили підставою для осуду в МКС.

Статuti МТКЮ, МКТР і МКС передбачають можливість засудження особи за дії, які стали предметом судового розгляду на національному рівні в тому випадку, коли такий судовий розгляд здійснювалося для того, щоб

захистити її від міжнародної кримінальної відповідальності (ст. 10 (2) (b), Статут МТКЮ, ст. 9 (2) (b), Статут МКТР, ст. 20 (3) (a), Статут МКС).

Принципи Nullum crimen sine lege та Nulla poena sine lege

Принцип nullum crimen sine lege, відомий також як принцип законності та закріплений у ст. 15 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, говорить: ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні будь-якого кримінального злочину внаслідок якоїсь дії чи упущення, що згідно з чинним на момент його вчинення внутрішньодержавним законодавством або міжнародним правом не були кримінальним злочином. Отже, існування будь-якого злочину залежить від наявності законодавства, що встановлює, що конкретна дія є злочином. Так само не може призначатися більш тяжке покарання, ніж те, яке підлягало застосуванню на момент вчинення кримінального злочину. Якщо після вчинення злочину законом встановлюється більш легке покарання, дія цього закону поширюється на даного злочинця.

Мета цього принципу - забезпечити конкретність і передбачуваність законодавства для того, щоб особи могли в розумній мірі передбачити правові наслідки своїх дій.

Статут МКС містить спеціальне положення, що стосується принципу законності, відповідно до якого особа не підлягає кримінальній відповідальності за Статутом, якщо тільки відповідне діяння на момент його вчинення не утворює злочину, що підпадає під юрисдикцію Суду Визначення злочину має бути точно витлумачено і не повинно бути застосовувано за аналогією. У разі двозначності рішення тлумачиться на користь особи, яка перебуває під слідством, щодо якої ведеться судовий розгляд або яка визнана винною (ст. 22 (2) (3)).

Принцип законності пов'язано з принципом відсутності зворотної сили, принципом визначеності і принципом заборони аналогії. Принцип відсутності зворотної сили визначає, що закон, який не допускає вчинення будь-якої дії, повинен існувати до здійснення такої дії. Як такий, цей принцип забороняє застосування закону з наданням йому зворотної сили. Принцип визначеності вимагає, щоб визначення забороненого діяння було достатньою мірою точним, а заборона аналогії вимагає, щоб тлумачення визначення було суворим.

Принцип ***nulla poena sine lege*** - «немає покарання без закону».

За цим принципом особа підлягає відповідальності на підставі припису нормативно-правового акта, який передбачає відповідальність за скоєне діяння. Відповідно, особу не може бути піддано покаранню за проступок, не заборонений законом.

Статут МКС зазначає, що особа, визнана Судом винною, може бути покарана лише відповідно до положень Статуту (ст. 23).

Принцип індивідуальної кримінальної відповідальності

Міжнародне кримінальне право передбачає індивідуальну кримінальну відповідальність не тільки за воєнні злочини, злочини проти людяності і

геноцид, а й за спроби скоєння таких злочинів, надання допомоги в їхньому скоєнні, сприяння або пособництво і підбурювання до їхнього вчинення. Осіб також може бути притягнуто до кримінальної відповідальності за планування здійснення таких злочинів.

Принцип індивідуальної кримінальної відповідальності вперше знайшов своє закріплення у Статуті Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу (ст. 6 (1)). Трибунал підтвердив пряме застосування норм міжнародного кримінального права щодо притягнення до відповідальності й покарання осіб за порушення міжнародних норм у цій сфері. Принцип знайшов своє закріплення і в Статуті Токійського міжнародного воєнного трибуналу (ст. 5 (1)), Статуті Міжнародного трибуналу по колишній Югославії (ст. 7 (1) і ст. 2 (1)), Статуті Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді (ст. 6 (1)). Принцип підтверджений і Статутом Спеціального суду по Сьєрра-Леоне (ст. 6 (1)), Статутом спеціального Трибуналу по Лівану (ст. 3 (1)), Римським статутом МКС (ст. 25 (1)).

Зокрема, у ст. 25 (1) Статуту МКС зазначено, що особа, яка вчинила злочин, що підпадає під юрисдикцію Суду, несе індивідуальну відповідальність та підлягає покаранню відповідно до Статуту. Відповідно до Статуту особа підлягає кримінальній відповідальності та покаранню за злочин, що підпадає під юрисдикцію Суду, якщо ця особа:

а) вчиняє такий злочин індивідуально, спільно з іншою особою або через іншу особу, незалежно від того, чи підлягає ця інша особа кримінальній відповідальності;

б) наказує, підбурює або спонукає вчинити такий злочин, якщо цей злочин вчиняється або якщо має місце замах на цей злочин;

с) з метою полегшення вчинення такого злочину сприяє, підбурює або будь-яким іншим чином сприяє його вчиненню чи замаху на нього, включаючи надання коштів для його вчинення;

д) будь-яким іншим чином сприяє скоєнню чи замаху на скоєння такого злочину групою осіб, які діють із загальною метою. Таке сприяння має бути навмисне та:

і) з метою підтримки злочинної діяльності або злочинної мети групи у випадках, коли така діяльність або мета пов'язана зі скоєнням злочину, що підпадає під юрисдикцію Суду; або

ії) з усвідомленням наміру групи вчинити злочин;

е) щодо злочину геноциду, прямо та публічно підбурює інших до здійснення геноциду;

ф) робить замах на скоєння такого злочину, вчиняючи дію, яка є значним кроком у його вчиненні, проте злочин виявляється незавершеним через обставини, які не залежать від намірів цієї особи. Водночас особа, яка відмовляється від спроби вчинити злочин або іншим чином запобігає завершенню злочину, не підлягає покаранню відповідно до Статуту за замах

на скоєння цього злочину, якщо ця особа повністю і добровільно відмовилася від злочинної мети⁹.

Таким чином, не заперечуючи індивідуальної міжнародної кримінальної відповідальності, Римський статут передбачає інститут співучасті та інститут безпосереднього заподіяння шкоди. У разі вчинення злочину у співучасті особа підлягає покаранню залежно від характеру її участі у скоєнні злочину.

Крім того, слід вказати, що принцип індивідуальної кримінальної відповідальності передбачений конвенційними нормами, що передбачають відповідальність за скоєння злочинів міжнародного характеру, зокрема: Конвенцією про боротьбу з торгівлею людьми і з експлуатацією проституції третіми особами 1949 р., Додатковою конвенцією про скасування рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, подібних до рабства 1956 р., Конвенцією про захист довкілля засобами кримінального права 1988 р., Конвенцією Організації Об'єднаних Націй проти корупції 2003 р. тощо.

Принцип недопустимості посилання на посадове становище

Традиційно представники держав користувалися імунітетом від іноземної юрисдикції. Мета імунітету - дати можливість представникам держав виконувати свої офіційні функції і представляти державу в міжнародних відносинах. Існують два види імунітету:

1) особистий імунітет, який захищає дії ключових осіб адміністрації держави, як в особистій, так і в офіційній якості, протягом терміну перебування їх на посаді;

2) функціональний імунітет захищає офіційні дії представників держави, які виконують свої функції в інтересах держави, і продовжує захищати ці дії і після завершення терміну перебування осіб на посаді.

Таким чином, імунітет є процесуальною перешкодою для порушення судового розгляду щодо особи, яка ним захищена з боку іноземної юрисдикції. Проте держава, громадянином якої є така особа, може позбавити її імунітету. Статути Міжнародного трибуналу по колишній Югославії, Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді і Статут Міжнародного кримінального суду явно виключають наявність функціонального імунітету в разі вчинення міжнародних злочинів (ст. 7 (2) Статуту МТКЮ, ст. 6 (2) Статуту МКТР, ст. 27 (1) Статуту МКС). Крім того, Статут МКС явно виключає також наявність особистого імунітету в разі вчинення міжнародних злочинів (ст. 27 (2)). Більш того, Статут МКС іде ще далі, вимагаючи від держав зняття імунітету в разі скоєння міжнародних злочинів шляхом введення в дію відповідних положень національного законодавства (статті 27 і 88). На практиці, МКТЮ пред'явив звинувачення у скоєнні злочину двом чинним главам держав, хоча юрисдикцію суду було здійснено після того, як вони припинили виконання своїх повноважень.

⁹ Rome Statute of the International Criminal Court. URL: <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf>.

Тобто цей принцип означає невизнання будь-яких імунітетів (національних або міжнародних) чи інших спеціальних норм, які можуть бути пов'язаними з посадовим становищем особи та захищати її в певних випадках від кримінального переслідування і ставити поза межами юрисдикції національного правосуддя.

Принцип відповідальності командирів та інших начальників

Порушення міжнародного кримінального права можуть також бути наслідком бездіяльності. У збройних силах або групах існує система підпорядкованості, за якої командири відповідають за дії своїх підлеглих. У результаті, для забезпечення ефективності системи командири повинні притягатися до відповідальності в тих випадках, коли вони не вживають необхідних заходів для запобігання вчиненню їхніми підлеглими серйозних порушень міжнародного гуманітарного права. Вони можуть нести кримінальну відповідальність за злочинні дії, до яких особисто вони не причетні.

Відповідно до міжнародного права начальники зобов'язані припиняти порушення норм міжнародного гуманітарного права особами, які перебувають у них у підпорядкуванні. Цей принцип було кодифіковано у статтях 86 (2) і 87 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій.

Як зазначено в постанові МТКЮ у справі З. Делаліча та ін.¹⁰, командний склад збройних сил кожної держави - учасниці Статуту зобов'язаний належним чином навчати солдатів норм міжнародного гуманітарного права, засвідчувати, що під час прийняття рішень щодо військових операцій ці норми враховуються, і створювати таку систему обміну інформацією, яка б дозволяла командирам оперативно отримувати відомості про всі порушення права війни, скоєні їхніми підлеглими. Командири повинні також вживати заходів щодо покарання осіб, винних у будь-якому порушенні міжнародного гуманітарного права.

Статут МКС містить статтю, присвячену питанням відповідальності командирів та інших начальників. Вона складається з двох частин. У частині (а) розглядаються питання відповідальності воєнних командирів, у частині (б) - питання відповідальності інших начальників.

Воєнні командири повинні нести відповідальність за злочини, скоєні їхніми солдатами, якщо вони знали або повинні були знати про скоєння цих злочинів і якщо вони не вжили належних заходів, щоб запобігти цим злочинам або припинити їх. Відповідальність командирів передбачає наявність трьох основних елементів:

- особи, які вчиняють злочини, перебувають під ефективним командуванням і контролем командира;

¹⁰ PROSECUTOR v. ZEJNIL DELALIC DRAVKO MUCIC also known as «PAVO» HAZIM DELIC ESAD LANDZO also known as «ZENGA». URL: <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/1998/en/91857>

- командир знав або повинен був знати, що його підлеглі здійснювали або мали намір скоїти злочин;

- командир не вжив усіх необхідних і розумних заходів щодо запобігання злочину або покарання особи, яка його вчинила.

Начальники несуть відповідальність за злочини, вчинені їхніми підлеглими, якщо вони знали або свідомо ігнорували інформацію, яка явно вказувала на те, що підлеглі здійснювали або мали намір скоїти злочини, які підпадають під юрисдикцію Суду, а також у тому випадку, коли ці злочини були пов'язані з діяльністю, що підпадає під ефективну відповідальність і контроль начальників і коли начальники не вжили необхідних заходів для запобігання вчиненню цих злочинів чи припинення їх або для передачі цього питання до компетентних органів для розслідування і кримінального переслідування. Елементи злочину тут ті ж, що й у відношенні до воєнних командирів, за винятком положення, що стосується володіння інформацією про скоєння злочинів. Зі змісту ст. 28 п. (b) випливає, що рівень доведення для засудження начальника вище, ніж для засудження воєнного командира: необхідно довести, що начальник знав про вчинення злочину або свідомо ігнорував інформацію про це. Для того щоб довести злочинний намір начальника, необхідно, таким чином, встановити, що існувала інформація про серйозну небезпеку того, що його підлеглі мали намір вчинити або вчинили злочин, що цією інформацією начальник володів і що він вирішив не надавати їй значення. До цієї категорії начальників відносяться політичні діячі, представники ділових кіл і посадові особи.

Більш сувора норма застосовується щодо воєнних командирів унаслідок самої структури військових органів і необхідності підтримувати в них військову дисципліну.

Ієрархія влади є необхідною умовою для визначення відповідальності начальника. Однак влада не виникає тільки з офіційної посади обвинуваченого. Вирішальну роль відіграє реальне здійснення владних повноважень і контроль за діями підлеглих. Здійснення цього контролю може бути офіційним або реальним. Тому дана юридично можливість керувати підлеглими не є абсолютною умовою, що дозволяє встановити відповідальність командира, яка в деяких випадках може бути частиною непрямої лінії здійснення командування. Наприклад, військові командири можуть нести відповідальність за дії осіб, які при чинному порядку підпорядкування офіційно не перебували під їхнім контролем, але на поведінку яких вони могли реально вплинути з тим, щоб запобігти вчиненню злочину або припинити його.

Крім того, щодо незаконного наказу, слід зазначити, що міжнародно-правові акти в регламентації відповідальності за виконання незаконного наказу виходять з того, що особи, які виконують явно для них незаконні накази, повинні підлягати кримінальній відповідальності;

а начальник повинен нести відповідальність за скоєні злочини під час виконання окремого відданого ним незаконного наказу в будь-якому випадку. У прийнятих останнім часом міжнародних документах міститься перелік

обставин, за яких виконавець звільняється від кримінальної відповідальності. При цьому повинно бути дотримано всіх вимог, а саме:

- 1) виконавець був зобов'язаний виконати наказ уряду або начальника;
- 2) виконавець не знав, що наказ був незаконним, або сам наказ не мав явно незаконного характеру.

Застосування тимчасового обмеження, або строку давності кримінального переслідування за фактом злочину, може стосуватися одного з двох нижченаведених аспектів судочинства. Термін давності може застосовуватися щодо притягнення до відповідальності: якщо з моменту скоєння злочину пройшов певний час, кримінальне переслідування проти відповідної особи не може бути порушено і вирок не може бути винесено. Обмеження можуть застосовуватися тільки щодо виконання самого вироку: у цьому випадку той факт, що пройшов певний проміжок часу, означає, що вирок не може бути приведено у виконання.

У більшості правових систем термін давності існує для дрібних правопорушень. Що ж стосується серйозних злочинів, низка правових систем, зокрема тих, що засновані на загальному праві, не допускають використання терміну давності в разі кримінального переслідування.

Законодавчі органи країн, де переважає романо-германське право, для серйозних злочинів встановили набагато більш тривалі терміни давності, ніж для дрібних злочинів, або взагалі виключили застосування тимчасових обмежень для такого роду злочинів. Тимчасове обмеження застосування кримінального покарання зустрічається рідше. У звичайному праві воно не зустрічається взагалі, а в інших системах є вкрай обмеженим. Там, де воно існує, терміни давності зазвичай дуже тривалі для більшості серйозних злочинів і не застосовуються до певних типів порушень або у випадках, коли йдеться про небезпечних злочинців чи рецидивістів.

У Женевських конвенціях 1949 р. і Додаткових протоколах 1977 р. до них відсутня норма про терміни давності щодо воєнних злочинів.

Однак Конвенція ООН про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства 1968 р. скасовує терміни давності, які було встановлено раніше відповідно до положень законів або інших нормативних актів, отже має зворотну силу. Відповідно до Конвенції, жодні терміни давності не застосовуються до таких злочинів, незалежно від часу їхнього скоєння: а) воєнні злочини, як вони визначаються у Статуті Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу від 8 серпня 1945 р. та підтверджуються резолюціями 3 (I) від 13 лютого 1946 р. та 95 (I) від 11 грудня 1946 р. Генеральної Асамблеї ООН, а також, зокрема, «серйозні порушення» Женевських конвенцій про захист жертв війни від 12 серпня 1949 р.; б) злочини проти людства, незалежно від того, чи були вони скоєні під час війни або в мирний час, як вони визначаються у Статуті Нюрнберзького міжнародного воєнного трибуналу від 8 серпня 1945 р. та підтверджуються в резолюціях 3 (1) від 13 лютого 1946 р. та 95 (1) від 11 грудня 1946 р. Генеральної Асамблеї ООН, вигнання внаслідок збройного нападу або окупації та нелюдські дії, які є наслідком політики апартеїду, а також злочин геноциду, що визначається в Конвенції 1948 р. про запобігання зло- чину

геноциду та покарання за нього, навіть якщо ці дії не є порушенням внутрішнього законодавства тієї країни, у якій їх було скоєно.

У разі скоєння вищезначених злочинів, положення Конвенції застосовуються до представників державної влади та приватних осіб, які виступають як виконавці цих злочинів або співучасники таких злочинів, або безпосередньо підбурюють інших осіб до скоєння таких злочинів, або беруть участь у змові для їхнього вчинення, незалежно від ступеня їхньої завершеності, як і до представників державної влади, яка допускає їхнє вчинення.

На держави-учасниці покладено зобов'язання вжити відповідно до їхньої конституційної процедури будь-яких законодавчих або інших заходів, необхідних для забезпечення того, щоб термін давності, встановлений законом або іншим шляхом, не застосовувався до судового переслідування та покарання за вищезначені злочини і щоб там, де такий термін застосовується до цих злочинів, його було скасовано (статті 1, 2, 4)¹¹.

Більш того, у Статуті МКС закріплено норму щодо незастосування жодного строку давності до злочинів, що підпадають під його юрисдикцію (ст. 29).

¹¹ Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2391 XXIII) of 26 November 1968. URL: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocities-crimes/Doc.27_convention%20statutory%20limitations%20warcrimes.pdf