

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ АВІАЦІЙНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ФАКУЛЬТЕТ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН
Кафедра міжнародного права та порівняльного правознавства

ДИПЛОМНА РОБОТА
ВИПУСКНИКА ОСВІТНЬОГО СТУПЕНЯ
«МАГІСТР»

Спеціальності 293 «Міжнародне право»

Тема: **«ОСОБЛИВОСТІ ЮРИСДИКЦІЇ МІЖНАРОДНОГО
КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ»**

Виконавець: Колганова Вікторія Олександрівна

Керівник: к.ю.н. Драчов Олексій Вікторович

Нормоконтролер: викладач кафедри Головатенко Марина Юріївна

Київ, 2020

ЗМІСТ

ВСТУП.....	4
РОЗДІЛ 1. Генезис розвитку міжнародного кримінального правосуддя	9
1.1. Міжнародна кримінальна юрисдикція: поняття, принцип.....	9
1.2. Зародження ідеї та передумови виникнення Міжнародного кримінального суду.....	20
1.3. Військові трибунали ad hoc та їх діяльність по реалізації кримінальної юрисдикції.....	27
1.4. Римський статут як договірна основа функціонування Міжнародного кримінального суду.....	34
РОЗДІЛ 2. Структура та види юрисдикції Міжнародного кримінального суду.....	40
2.1. Структура Міжнародного кримінального суду.....	40
2.2. Компетенція, принципи та функції Міжнародного кримінального суду.....	47
2.3. Межі та види юрисдикції Міжнародного кримінального суду: предметна та персональна юрисдикції.....	56
РОЗДІЛ 3. Механізм функціонування Міжнародного кримінального суду: ефективність та проблеми.....	72
3.1. Процесуальні аспекти реалізації судового розгляду, що впливають на ефективність діяльності Міжнародного кримінального суду.....	72
3.2. Україна та Міжнародний кримінальний суд.....	78
ВИСНОВКИ.....	84
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	87

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

КВД – кримінальна відповідальність держав;

КМП – Комісія міжнародного права;

МКП – міжнародне кримінальне право;

МКС – Міжнародний кримінальний суд;

МП – міжнародне право;

МС – Міжнародний суд Організації Об'єднаних Націй;

ООН – Організація Об'єднаних Націй;

РБ – Рада Безпеки Організації Об'єднаних Націй.

ВСТУП

Протягом тривалого часу людство стикалося з війнами та наслідками війн – з діяннями, які становлять міжнародний злочин відповідно до чинного міжнародного права. Події минулого століття свідчать, що такі діяння є однією з найважливіших проблем людства. Міжнародна спільнота обурена цими подіями, виступила з різкою критикою, осудом та засудженням військових злочинців другої світової війни та подій останнього десятиліття ХХ ст., Проте, питання відповідальності держав та індивідів за скоєння міжнародних злочинів є актуальними і надалі. Сьогодні свідчить про те, що людство, незважаючи на численні міжнародно-правові акти, створення міжнародних організацій, величезний науковий доробок все ж таки потребує комплексного вивчення цього питання і надалі. Особливо це є актуальним для правозахисної практики в Європі в цілому, і в Україні, зокрема, на тлі сучасних подій.

Міжнародна кримінальна відповідальність є одним із ключових міжнародно-правових інститутів забезпечення стабільних умов функціонування миру та порядку у всьому світі. При цьому, самі проблеми міжнародно-правової відповідальності специфічні, багатогранні і досить складні.

Сьогодні основним завданням для міжнародної спільноти є підвищення ефективності міжнародно-правового механізму забезпечення міжнародного правопорядку, який втілюється у практиці постійно діючого органу міжнародного правосуддя – Міжнародному кримінальному суді.

Актуальність теми дослідження обумовлена також тим, що у практиці Міжнародного кримінального суду наявні деякі проблеми, зумовлені практичними потребами держав, щодо систематизації норм про міжнародну кримінальну відповідальність держав та індивідів.

Пильної уваги, особливо з точки зору України, потребують вирішення проблем порушення прав та свобод людини та держави в цілому. За останні кілька десятиліть значно виросла кількість збройних конфліктів та масових порушень невід'ємних прав і свобод людини та націй, що вплинуло на вивчення проблематики міжнародних злочинів, які у ХХ ст. та ХХІ ст. відбулося безліч втрат, це неабияк похитнуло стабільність у міжнародному співтоваристві. В цьому контексті вивчення юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо попередження, недопущення та покарання таких злочинів, як геноцид, злочини проти людяності, військові злочини і злочини агресії є необхідним і нагальним.

До вчених, які розробляли й підтримували концепцію кримінальної відповідальності країн, праці та ідеї яких були використані при написанні даної магістерської роботи потрібно віднести, таких вітчизняних і зарубіжних юристів-міжнародників, як: В.Ф. Антипенко, И. П. Блищенко, А.С. Гавердовський, М.І. Костенко, Н.В. Дрьоміна, Н.А. Зелінська, В.П. Пилипенко, В.А. Василенко, І.І. Лукашук, Кристофер Кейтл Холл, Махмуд Шеріф Бассіоні тощо.

Мета і завдання дослідження. Метою роботи є всебічний, комплексний правовий аналіз Статуту МКС, який визначає підстави та види міжнародної кримінальної відповідальності, а також вивчення проблем ефективності його діяльності.

Для досягнення поставленої мети визначені наступні завдання дослідження:

- дослідити міжнародну кримінальну юрисдикцію, визначити її поняття, принципи та функції;
- проаналізувати історико-правові аспекти створення Міжнародного кримінального суду;

- дослідити діяльність військових трибуналів ad hoc та їх діяльність по реалізації кримінальної юрисдикції;
- охарактеризувати особливості прийняття та застосування Римського Статуту, як основу функціонування Міжнародного кримінального суду;
- проаналізувати структуру МКС;
- охарактеризувати функції та компетенцію Міжнародного кримінального суду;
- визначити межі та види юрисдикції Міжнародного кримінального суду;
- висвітлити деякі процесуальні аспекти реалізації судового розгляду, що знижують ефективність МКС;
- охарактеризувати ситуацію щодо взаємодії України з Міжнародним кримінальним судом.

Об'єктом дослідження є відносини у сфері здійснення правосуддя Міжнародним Кримінальним Судом.

Предметом дослідження є міжнародно-правові норми, які окреслюють особливості здійснення міжнародної кримінальної юрисдикції та містяться у відповідних актах міжнародного гуманітарного права, Римському Договорі про створення Міжнародного кримінального суду та їх практиці застосування відповідними міжнародними трибуналами.

Методи дослідження. Для досягнення поставленої мети і завдань дослідження при написанні роботи було використано комплекс загальнонаукових та спеціальних методів пізнання.

Застосування спеціально-наукових методів, зокрема, історико-правового методу дозволило відстежити становлення та розвиток

Міжнародного кримінального суду, як засобу захисту прав і свобод людини. Системно-структурний підхід дав можливість розкрити внутрішню конструкцію цього визначного міжнародного органу, показати взаємопов'язаність та взаємозумовленість його органів, а також місце останнього у системі міжнародно-правових інституцій. Метод порівняльно-правового аналізу дозволив порівняти Міжнародний кримінальний суд національну та універсальну системи захисту прав людини. За допомогою формально-логічного методу визначено недоліки та прогалини у функціонуванні Міжнародного кримінального суду.

Теоретичне та практичне значення одержаних результатів.

Теоретичне значення одержаних результатів полягає у тому, що положення і висновки дипломного проекту доповнюють сучасні дослідження з питань відповідальності країни за міжнародні злочини та проблеми кримінальної відповідальності держави. Висновки й положення дипломної роботи можуть слугувати підґрунтям та сприяти подальшому розвитку науки міжнародного права у сфері відповідальності держави і боротьби з міжнародними злочинами.

Робота має цільову *практичну* спрямованість. Сформовані теоретичні положення та висновки можуть бути використані при написанні підручників, навчальних посібників і методичних розробок з навчальних курсів та дисциплін «Міжнародне публічне право», «Міжнародне кримінальне право», «Міжнародне антитерористичне право» тощо для студентів юридичних факультетів вищих навчальних закладів.

Апробація результатів дослідження. Основні положення та наукові результати дипломної роботи обговорено на II Міжнародній науково-практичній конференції «SCIENCE, SOCIETY, EDUCATION: TOPICAL ISSUES AND DEVELOPMENT PROSPECTS», що проходила 17-18 лютого 2020 року в м. Харкові. А також дані положення були обговорені на кафедрі міжнародного права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Національного авіаційного університету. Деякі аспекти проблематики

дипломної роботи оприлюднені на XVIII Міжнародній науково-практичній конференції молодих учених і студентів «Політ. Сучасні проблеми науки», яка відбулась 3-6 квітня 2018 р. у Національному авіаційному університеті.

Структура роботи та зміст дипломної роботи. Дипломна робота складається із переліку умовних скорочень, вступу, трьох розділів, які, в свою чергу, включають в себе 10 підрозділів, висновків та списку використаних джерел (100 найменувань). Загальний обсяг дипломної роботи – 105 сторінок, у тому список використаних джерел – 10 сторінок.

РОЗДІЛ 1

ГЕНЕЗИС РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОСУДДЯ ТА СТВОРЕННЯ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ

1.1. Міжнародна кримінальна юрисдикція: поняття, принципи та функції

Система кримінального правосуддя складалася не одне століття, проте міжнародному вимірі це порівняно нове правове явище. Головною ідеєю міжнародної кримінальної юрисдикції є прагнення людини до захисту, миру та справедливості. Таким чином, основними для розвитку ідеї міжнародної кримінальної юрисдикції є шлях до миру та справедливості.

Беззаперечним є також той факт, що останнім часом відбувається значна інтернаціоналізація злочинності, що також, є однією з основних причин виникнення і розвитку міжнародного кримінального права як галузі права, яка у свою чергу є системою норм і принципів, що регулюють співробітництво між державами у боротьбі зі злочинами, передбаченими міжнародними договорами. Примітним є те, що ще наприкінці XIX ст. відомим російським юристом Н.М. Коркуновим, була обґрунтована потреба в такому співробітництві, науковець зазначав про необхідність створення міжнародного кримінального права як основи захисту міждержавного співробітництва [33].

Причому необхідно підкреслити, що однією з найбільш дискусійних галузей міжнародного права є саме проблема міжнародної кримінальної юрисдикції. Адже саме поняття «юрисдикція» в міжнародному праві розглядається в двох аспектах: перший стосується утворення норм, що регулюють громадський порядок, другий - до їх виконання. Безсумнівною є твердження щодо того, що кожна держава має в межах своєї державної

території має право регулювати громадську поведінку, якщо такі дії стосуються її національних інтересів.

Поняття юрисдикції є категорією, як національного, так і міжнародного права. Не дивлячись на давнє походження та розповсюдженість цього терміну, у юриспруденції до сьогоднішнього часу точаться спори щодо його визначення, особливо коли мова іде про міжнародну юрисдикцію [2, с. 301].

Юрисдикція у теорії держави та права - це воля певної країни встановлювати свої закони, судити та де-юре забезпечувати реалізацію й дотримання прийнятих нормативно-правових актів через органи влади. Походить термін юрисдикція від двох латинських слів “jus” – право та “dico” – говорити, виголошувати, приписувати, наказувати і здавна перекладається як «судочинство». Дискусійність визначення цієї категорії, як зазначає Кудрянцев: «полягає у тому, що історично вона мала декілька визначень і застосовувалася у таких значеннях:

1. Передбачена законом чи іншим правовим актом сукупність повноважень органів державної влади оцінювати дії осіб, інших установ, громадських організацій щодо їхньої правомірності.

2. Сфера відносин, на які поширюється зазначена правомочність (суспільні відносини, територія, коло осіб).

3. Процес здійснення правосуддя та інша діяльність державних органів із розгляду справ та застосування санкцій.

4. Зрештою, підвладність державі всіх суб'єктів, речей і юридичних актів, пов'язаних із нею юридично» [36, с.129].

На думку П. Маланчука: «розбіжності у висвітленні поняття «юрисдикція» можна відобразити через протистояння поглядів двох юристів-міжнародників – М. Ейкхреста та О.С. Черніченко. За М. Ейкхрестом термін юрисдикція застосовується для характеристики державної влади над людьми, власністю і подіями. Таке визначення критикує О.С. Черніченко, оскільки «Право регулює відносини між людьми, а не між людьми і речами – тільки між людьми з приводу речей та подій. Необхідно зазначити, що незважаючи на

слухність зауваження О.С. Черніченко, визначення М. Ейкхерста також не можна визнати неправильним: ще відповідно до римського права – і особи, і речі, і юридично значимі події можуть знаходитися під владою держави, оскільки держава встановлює щодо них певні режими, правила і процедури, здійснюючи над ними свою юрисдикцію»[40, – с. 163-165].

У міжнародно-правових актах відсутнє однозначне визначення юрисдикції. Як зазначає Каюмова: «ці визначення, які дають зарубіжні та вітчизняні вчені, сильно варіюються між собою, наприклад: «юрисдикція як державно-владна діяльність полягає в застосуванні закону до юридичних конфліктів і прийнятті по ним правових актів» (Prisacaru V.); або «термін» юрисдикція «найчастіше використовується, щоб позначити компетенції судових органів з розгляду цивільних, кримінальних та інших справ» (Клименко Б.М.); або «юрисдикція держав - є одною з найбільш спірних областей міжнародного права, що торкається можливості застосування внутрішнього права держави до подій та індивідів, які перебувають за межами його території, за обставин, які зачіпають інтереси інших держав» (Schachter O)» [24].

Як видно, здебільшого поняття «юрисдикція» пов'язане із суверенітетом держави. Історично прийняте поняття «юрисдикція» тісно пов'язується з поняттям «суверенітет» і часто визначається як тотожне йому. Поняття «юрисдикція» в міжнародному праві відзеркалює два аспекти владного прийняття рішень: перший припадає до утворення норм, які регулюють суспільний порядок, та інший - до реалізування цих норм. Кожна держава має право здійснювати регулювання громадської поведінки в рамках своєї території та поза нею в разі, якщо така поведінка зачіпає внутрішні інтереси цієї держави. Відомо, що кожна держава має право наказувати певні правила поведінки на своїй території. Це є невід'ємний аспект здійснення державного суверенітету. Отже, між суверенітетом та юрисдикцією є щільний взаємозв'язок. Але, дані поняття не можна вважати ідентичними.

Видатний британський юрист Я. Броунлі зазначає, що «звичайний комплекс державних прав, типовий випадок правової компетенції, звичайно позначається як суверенітет; конкретні права чи деяка сукупність прав, кількісно менша за цей комплекс, називається юрисдикцією. Також науковець розглядає юрисдикцію як один з основних проявів суверенітету, розрізняючи її на матеріальну, тобто законодавчу юрисдикцію (це право приймати рішення чи встановлювати норми, примусово здійснювані в межах державної території) і виконавчу (персональну, прерогативну). Друга є функцією першої» [3].

Треба зазначити, що в міжнародному публічному праві поширеною є думка стосовного співставності понять «юрисдикція» та «*imperium*». Так, зокрема, радянський юрист Л.А. Лунц вказував: «юрисдикція в аспекті міжнародного публічного права означає сферу суверенної влади держави за законодавством, судом і управлінням» [39].

Відповідно до «Юридичної енциклопедії», що була видана Російською академією наук, професор І.І. Лукашук пише: «Юрисдикція» - термін, який має значення здійснення владних повноважень. У більш ширшому розумінні, юрисдикція простежується як право кожної держави створювати національне законодавство і стовідсотково забезпечувати його виконання» [75].

Також беззаперечним є той факт, що в межах території держави законодавча, виконавча і судова влада поширюється на всіх без винятку осіб фізичних чи юридичних, незважаючи на громадянську приналежність. Верховенство держави проявляється у можливості застосувати примус в відносинах з її підданими. При цьому основне правило полягає в тому, що жодна держава не має права застосовувати такий примус на території іншої країни.

Як зазначає Дрьоміна Н.В., «поняття «юрисдикція» є категорією і національного, і міжнародного права. Вузька концепція судової юрисдикції зводиться до компетенції судового органу, тобто кордонів юрисдикції за часом, місцем, персональної та предметної характеристики. Таке трактування юрисдикції може бути застосовано в національному контексті, але не в

міжнародному праві. Юрисдикція міжнародних судів має кілька параметрів, відповідно до яких виділяють такі її види: а) предметну – *ratione materiae* (пов'язану з предметом розгляду); б) просторову – *ratione loci* (пов'язану з місцем); в) тимчасову – *ratione temporis* (пов'язану з часом); г) персональну – *ratione personae* (пов'язану з суб'єктами)»[18, с. 10].

Якщо розглядати термін «юрисдикція» у вузькому значенні, то він здавна ототожнюється із судовою юрисдикцією. При цьому термін «судова юрисдикція» характеризує авторитарні права судових органів з розгляду і вирішення цивільних, кримінальних, адміністративних тощо, спорів та визначає межі їх компетенції. У зв'язку з цим також дискусійним є питання про відповідність понять правової природної юрисдикції та правової природної компетентності.

Російський професор Н. Г. Михайлов, який кілька років керував роботою однієї зі слідчих груп Міжнародного трибуналу по колишній Югославії, зазначає, що «в ході функціонування Трибуналу постало питання про співвідношення понять «юрисдикція» і «компетенція». При розгляданні рішення по справі Тадича судді зазначили, що існують дві правові концепції юрисдикції. Щодо першої з них юрисдикція має відношення лише до обсягу судових повноважень щодо предметної сфери, а саме: в часі, в просторі і по колу осіб (отже, в такому розумінні юрисдикцію краще називати компетенцією). Що ж стосується другої - юрисдикція означає юридичне повноваження затверджувати закон в рамках компетенції у владній позиції (юрисдикція в достеменному значенні слова)» [43, с. 11.]

З точки зору А. Каюмової, «вирішення питання про співвідношення юрисдикції та компетенції (держави) лежить в площині реалізації останньої в основних напрямках діяльності держави. Більшість вчених мають на увазі під такими напрямками - функції держави, поділяючи їх на внутрішні і зовнішні. І якщо реалізація внутрішніх функцій держави в рамках його компетенції, як правило, пов'язана з встановленням і здійсненням юрисдикції (крім ідеологічної і частково політичної та економічної функції), то стосовно зовнішніх функцій

держави в сфері міжнародних відносин термін «юрисдикція» далеко не завжди буде прийнятним. Тому зміст компетенції ширше, ніж юрисдикція. Компетенція - це сфера ведення суб'єкта, комплекс його прав і повноважень, тоді як юрисдикція являє собою реалізацію тільки правової компетенцією держави» [24].

Отже, концепція судової юрисдикції у вузькому значенні означає компетенцію судового органу, тобто меж юрисдикції за часом, місцем, персональною і предметною характеристикою. Але таке пояснення юрисдикції може зустрічатися тільки в національному праві.

Тож, важливо розуміти, що юрисдикція в її абсолютному значенні є не тільки спроможність створення норм права, а й реальна можливість забезпечення такого дотримання. Це є своєрідний засіб, за допомогою якого право є функціональні і має юридичну силу. Подібної точки зору дотримуються сьогодні більшість вчених - А. І. Бойцов, І. І. Лукашук, Л. Н. Галенская, Ю. С. Ромашов та ін. Так, наприклад, І. І. Лукашук відзначає: «повна юрисдикція означає владу держави наказувати поведінку і забезпечувати реалізацію своїх приписів всіма наявними в його розпорядженні законними засобами» [37, с. 298.]. Л. Н. Галенская також відзначає, що «її поняття «включає в себе дію норм права в просторі і по колу осіб, охоплюючи всі способи реалізації права: застосування, дотримання і використання»[11, с. 36.]

Проводячи аналіз існуючої міжнародно-правової доктрини, щодо різних аспектів юрисдикції, можна зробити висновок про те, що зміст юрисдикції розглядається юристами з точки зору трьох основних позицій. Прихильники першої групи застосовують розширене тлумачення для окреслення юридичної природи юрисдикції. До прикладу, Г. Оксман вважає, що «під юрисдикцією держави в найширшому її розумінні мається на увазі законне право цієї держави діяти, а значить, її право вирішувати, діяти чи ні, а якщо діяти - то як» [90, с. 55.]. Малколм Шоу пише, що «юрисдикція означає правомочність держави впливати на майно людей і людські обставини і відображає базові

принципи державного суверенітету, рівності держав і невтручання у внутрішні справи» [92, с. 452]

Досліджуючи природу дискусії навколо поняття «юрисдикція» у міжнародному праві, А.Р. Каюмова робить висновок, що в доктрині міжнародного права існують два основних погляди на розуміння юрисдикції у вузькому значенні. В першому випадку під юрисдикцією визначається лише сфера держави в межах якої, вона може здійснювати правове регулювання певного роду суспільних відносин. Однак, у такому випадку за рамками її змісту залишається один істотний елемент - можливість забезпечення правових норм. Водночас аналіз юрисдикції лише в контексті, її правозастосовної суті, не відповідає об'єктивним законам теорії права, адже первинним є створення правових норм. У зв'язку з цим, висновок про співвідношення цих категорій, який був зроблений професором С. В. Черниченко, де: «сфера дії права держави - сфера суспільних відносин, яка регулюється правом; сфера здійснення права - область реалізації чинного права, а сфера юрисдикції держави - область, в межах якої держава вважає за можливе і допустиме очікувати, вимагати і домагатися (забезпечувати) здійснення своїх правових велінь. При цьому сфера юрисдикції держави частково збігається зі сферою дії і здійснення права» [69, с. 117.].

Отже, на наш погляд вищезазначений підхід щодо змісту юрисдикції є найбільш правильним та об'єктивним, таким чином юрисдикцію держави можна охарактеризувати як можливість державних органів втілювати правове регулювання суспільних відносин від імені держави. Надалі ж забезпечити його дотримання за допомогою використання механізму державного примусу.

Беручи за основу історичні процеси становлення міжнародного права на базі цивілістичних концепцій та його витоків із засад римського права, вбачається повністю логічним використання терміну «юрисдикція» в доктрині міжнародного права в якості сутнісної характеристики, перш за все, держави. З іншого боку юрисдикція притаманна не тільки державі. В реаліях сучасності та великого масиву міжнародно-правових актів, що в тій чи іншій мірі стосуються

цього поняття, термін «юрисдикція» все частіше застосовується в поєднанні з прикметником «міжнародна». Таким чином зважаючи на суб'єкт - носії юрисдикції,можемо її поділити на державну і міжнародну.

При цьому розглядаючи юрисдикцію з точки зору держави, вона має в своїй основі ряд базових складових: 1) територіальна складова; 2) складова громадянства (активний персональний); 3) складова пасивного громадянства (пасивний персональний); 4) захисна складова (безпеки або реальний); і 5) універсальний складова. Таким чином, виходячи з власного національного законодавства та діючи в рамках норм міжнародного права, держава може встановити свою юрисдикцію на основі будь-якої з цих складових окремо або їх поєднанні. Таким чином, юрисдикція - це ознака суб'єктів міжнародного права, які мають та користуються владними повноваженнями, а отже здійснюють правове регулювання соціальних взаємовідносин і забезпечують його дотримання за допомогою використання механізму примусу.

Отже, як було зазначено юрисдикція, що здійснюється в межах державної території, називається територіальною, в основі якої лежить територіальний принцип. З іншого боку екстратериторіальною юрисдикцією є така, що здійснюється за межами території держави, в її основу покладено персональний принцип, відповідно до якого держава має право зобов'язати своїх громадян дотримуватись її законів,колі останні перебувають за її межами, при цьому вона не може застосовувати заходи примусу. Все частіше цей принцип персональної відповідальності може поширюватися державами і на осіб без громадянства, які постійно проживають на їхній території.

Аби захистити інтереси держави та її громадян від злочинних діянь, які можуть бути вчинені за кордоном використовується принцип захисту або безпеки. У даному випадку якщо така особа виявиться в сфері повної юрисдикції держави, остання має право притягнути її до кримінальної відповідальності незалежно від місця скоєння злочину.

Також, наявний принцип універсальності, який передбачає можливість поширення кримінальної юрисдикції держави на діяння осіб, які визнані

злочинними відповідно до міжнародно-правових норм, незалежно від громадянства особи, її перебування та місця вчинення. В минулих століттях він охоплював лише работоргівлю та піратство, сьогодні сфера його дії знано ширша і охоплює за загальним міжнародним правом: злочини проти миру і безпеки людства. Таким чином саме принцип універсальності став основою для подальшого розвитку міжнародної кримінальної юрисдикції.

У той же час деякі дослідники розширюють перелік принципів юрисдикції держави. Наприклад, професор М. Ч. Бассіоні, називає цілих п'ять теорій юрисдикції: «1) територіальний принцип, заснований на місці вчинення злочину; 2) активний персональний принцип (який ще часто називають національним або ж принципом громадянства), заснований, як правило, на громадянстві передбачуваного злочинця; 3) пасивний персональний принцип, заснований на громадянстві жертви злочину; 4) захисний принцип, заснований на національному інтересі, порушеному злочином; 5) принцип універсальності, заснований на міжнародному характері злочину. Вживання принципів юрисдикції в деяких стає предметом значних розбіжностей в деяких випадках» [64, с. 204–205].

Суть поняття міжнародної кримінальної юрисдикції чітко визначив український дослідник М.В. Буроменський: «Під міжнародною кримінальною юрисдикцією варто розуміти право міжнародних судових органів відповідно до своєї компетенції розглядати і вирішувати кримінальні справи» [4, с. 365].

Зрозуміло, що механізм функціонування міжнародної кримінальної юстиції пов'язаний із притягненням винних осіб до кримінальної відповідальності за вчинення міжнародних злочинів, яке може виконуватися і кваліфікованими державними органами, так і міжнародними судовими органами. А яким чином це буде зроблено визначається згідно з суспільною небезпечністю злочинів, що були вчинені. Як констатує професор М. Костенко, «чим тяжчий склад вчиненого злочину, тим сильніше виникає потреба в тому, щоб судовий розгляд набув міждержавного характеру» [45].

Забезпечення невідворотності покарання вимагає комплексного підходу до юрисдикції, заснованої на об'єднанні ефективної юрисдикції національних судів з міжнародною кримінальною юрисдикцією. Міжнародно-правове пояснення терміну юрисдикції міжнародного судового органу не може бути обмеженим тільки питанням меж його компетенції. Комплекс норм можна б назвати юрисдикційним режимом, якщо він регламентує правові підстави юрисдикції, умови і порядок її здійснення, предметну, просторову, часову, персональну межі юрисдикції та деякі інші юрисдикційні аспекти створення та існування міжнародного кримінального суду (трибуналу),.

У своїй дисертації «Юрисдикція міжнародних судів і трибуналів» Н.В. Дрьоміна зазначає: «Юрисдикційний режим міжнародного кримінального суду має відповідати вимогам легітимності, цілісності та єдності. Стосовно юрисдикції міжнародних кримінальних судів питання про їхню легітимність, що слід розуміти як правомірність заснування, торкається самої суті поняття юрисдикції як влади (power) здійснювати судові повноваження у визначених межах. Дане питання є першочерговим і обумовлює всі інші аспекти юрисдикції. Таким чином, проблема легітимності заснування міжнародного судового органу є центральною проблемою його юрисдикції. Вимога єдності юрисдикційного режиму міжнародного кримінального суду припускає існування єдиних умов здійснення юрисдикції стосовно всіх осіб, ситуацій, держав, на які вона поширюється. Вимога цілісності юрисдикційного режиму припускає взаємозв'язок і узгодженість його елементів, неприпустимість обмежень, здатних похитнути чи порушити юрисдикційну систему» [18, с.5].

Твердження Н.В. Дрьоміної дозволяє чітко зрозуміти основну ідею поняття «міжнародна кримінальна юрисдикція» як владу міжнародних кримінальних судів здійснювати свої повноваження – розглядати і вирішувати кримінальні справи стосовно всіх осіб, ситуацій, держав, на які вона поширюється за допомогою усіх взаємопов'язаних елементів юрисдикційного механізму – у визначених межах.

Міжнародна кримінальна юрисдикція, не дивлячись на всі можливі модифікації, наявна двох типів: договірна (мультинаціональна) і загальнообов'язкова. Загальнообов'язкова міжнародна юрисдикція є примусовою мірою, може виступити деяким обмеженням суверенітету певної країни, навіть без її згоди та здійснюється від імені всього «світового співтовариства». Тоді як, в основі договірної форми міжнародної кримінальної юрисдикції лежить згода держав на об'єднання їх юрисдикційних прав. Держави, які приймають участь у договорі, «поступаються» частиною своєї юрисдикції, яка ґрунтується на традиційних юрисдикційних підставах, а саме територіальному принципі і принципі активної національності (як це передбачено Римським Статутом) або «юрисдикції переможців» (Нюрнберзький і Токійський трибунали).

Очевидною є потреба в обох видах юрисдикції: і договірної, і загальнообов'язкової, що є наслідком неспроможності держави створити захист прав своїх власних громадян і появи ситуації, яка несе загрозу міжнародному миру і безпеці. Реальну можливість зупинити та почати протистояти безкарності світове співтовариство зможе шляхом використання цих механізмів одночасно.

Підсумовуючи питання про поняття, принципи та функції міжнародної кримінальної юрисдикції, можна зробити висновок, що юрисдикція - це ознака суб'єктів міжнародного права, які володіють владними повноваженнями в таким чином здійснюють правове регулювання суспільних відносин і забезпечують його дотримання за допомогою використання механізму примусу. Поняття «юрисдикція» в міжнародному праві вміщує в собі два способи владного прийняття рішень: перший це є створення норм, які регулюють суспільний порядок, інший - до виконання цих норм. Аналіз доктринальних підходів до визначення поняття міжнародної кримінальної юрисдикції дозволяє дійти висновку, що в її основі лежить право (влада) міжнародних кримінальних судових органів здійснювати свої повноваження у визначених міжнародним правом межах, змістом чого є розгляд і вирішення кримінальних справ

стосовно всіх осіб, ситуацій, держав, на які поширюється їх юрисдикція за допомогою усіх взаємопов'язаних елементів юрисдикційного механізму.

1.2. Зародження ідеї та передумови виникнення Міжнародного Кримінального Суду

Шлях розвитку концепції міжнародної кримінальної юрисдикції тривав багато років. Вчені мають різні думки щодо саме періоду зародження міжнародного кримінального правосуддя. Свого часу юридичний радник Емнесті Інтернешнл у Міжнародному секретаріаті цієї організації Крістофер Кейтл Холл визначав, що до ХХ століття майже більшість судових процесів на рахунок порушення законів війни проводились за допомогою створення трибуналів однією із сторін, як правило це була саме держава-переможниця. В юрисдикцію звичайного суду або міжнародного кримінального суду такі судові процеси не входили. Найперший спеціально створений міжнародний кримінальний суд був заснований у 1474 році аби розглядати слухання щодо справи над де Хагенбахом за злочини проти «законів Господа і людини». Він вчинив ряд злочинів під час окупації міста Брайзаха.

Цікавим є те, що під час цього судового процесу покарання обвинувачених було пов'язане із вирішенням питання щодо виконання наказів командирів, як і під час Нюрнберзького трибуналу [81, с. 41- 42; 22 с. 47]. Але, як відзначив Д. Шварценбегер, з тих пір людству знадобилось більш ніж чотири століття, щоб ґрунтовно замислитись над важливою ідеєю формування міжнародної кримінальної юстиції.

Теоретичні основи концепції кримінальної юстиції, на наукову думку професора М. Буроменського, можуть опиратися на деякі доктринальні погляди ХVІІ ст., коли Г. Гроцієм було проголошено засади космополітичної юриспруденції. Відповідно до цієї теорії, важливим є те, щоб жодний злочин не залишився без уваги, щоб всі, хто мають причетність до нього були справедливо покарані. Універсальна юрисдикція як юрисдикція держави, в якій

обвинувачуваний де факто затриманий, вже згадувалась в *Corpus Juris Civilis*. Така практика була застосована ще в часи середніх віків в північній Італії і стосувалася певних типів небезпечних злочинців. Морські держави пов'язують з універсальною юрисдикцією такий міжнародний злочин як піратство[4, с. 363].

Держави мають право використовувати внутрішні механізми для судового переслідування злочинців (але не вимагається будь-якого конкретного покарання) чи видачу злочинців іншій державі для судового переслідування. Видача вважається одним із двох основоположних елементів універсальної юрисдикції. Отже, від ефективної діяльності цього інституту залежатиме ефективність всієї системи. В більш широкому значенні концепцію універсальної юрисдикції можна вважати як право держави карати за певні злочини, де і ким би вони не ставалися, без будь якої прив'язки до території, громадянства чи особливого державного інтересу.

Слідом за Г. Гроцієм основні положення цієї концепції були сформовані А. Бульмеринком, за яким: правовий порядок є спільним надбанням всіх держав, а тому злочинець, який зазіхнув на одного з членів міжнародного спілкування, таким чином «зазіхає на весь організм» [18, с. 5]. В основу даної універсальної теорії була закладена ідея про «всесвітню правову розправу».

Втім, всесвітня ідея міжнародної кримінальної юрисдикції, що багато років формувалась за участі світового співтовариства, стала логічною передумовою розвитку космополітичної теорії кримінальної юрисдикції. Як визначає Ю.А. Решетов: «Принцип універсальності пройшов в історичному плані деякі стадії. У результаті чого наразі його можна розглядати як фундамент міжнародної кримінальної юрисдикції щодо фізичних осіб, котрі вчиняють міжнародні злочини» [59].

Вслід за розвитком міжнародного кримінального права повстала ідея щодо необхідності формування міжнародної кримінальної юстиції. Витоки створення міжнародного суду можна знайти ще в праці видатного російського юриста Л. Камаровського. Докладний аналіз теорій міжнародної юстиції

зроблено в його великій праці відомій як: «Про міжнародний суд» (1881), де він представив власний проект міжнародного суду, в якому підрозділ суду (Департамент приватного міжнародного права), у числі іншого, «вирішує найбільш важливі й найактуальніші на даний час суперечки про видачу злочинців і судить політичних злочинців, а також анархістів, які відкидають усякий суспільний лад між людьми. Суд «з повною безпристрасністю постановляє вирок на підставі засад державного і міжнародного права, віддаючи в разі колізії перевагу останнім...» [23, с. 527]. Як видно, Л.А. Камаровський пропонував наділити міжнародний суд кримінальною юрисдикцією, а також наголошував, що в «міжнародній сфері суд має бути незалежним як від сторін, справу яких він вирішує, так і від будь-яких політичних рухів і думок узагалі» [23, с. 519].

На протипагу вищезазначеним науковцям радянські вчені М.Ю. Рагінський та С.Я. Розенбліт, висували іншу точку зору. Вчені підкреслювали, що до Першої імперіалістичної війни 1914- 1918 років, не було чіткої спроби започаткувати формування міжнародного кримінального суду над винними у розбурюванні агресивних війн. Один з доказів є той факт, Наполеон I, якого звинувачували у розв'язанні агресивної війни на початку XIX століття, не був засуджений міжнародним судовим органом. Імператора було оголошено злочинцем та заслано на острів св. Єлени [58, с. 11]. Можна погодитись і Ш. Бассіоні, який відзначає, «традиційна система попередження порушень права війни була внутрішньодержавною, а не міжнародною. Порушення, що вчинялись під час війни, залишались безкарними, оскільки не було визнано того факту, що держави несуть відповідальність за військові злочини чи інші порушення міжнародного права, так само як й індивіди в окремих випадках відповідають за міжнародним правом. Єдине, що стримувало воюючі держави від порушення правил і звичаїв війни, була їх добра воля» [80, с. 60-61].

Величезна кількість жертв та втрат мирного населення під час бойових дій Першої світової війни вимагали від міжнародного співтовариства негайної реакції [58, с.11]. Внаслідок цього авторами Версальського мирного договору

було поміщено в цьому документі спеціальний розділ “Санкції” (статті 227 - 230), яким прямо передбачалась відповідальність військових злочинців за злочини. До Версальського мирного договору всі міжнародні договори згадували пов’язані з війною правопорушення лише в так званій “Клаузулі про амністію, що амністувала всі порушення прав, пов’язаних з війною” [52, с.34].

Ці статті передбачали висунення Вільгельму II офіційного обвинувачення державами-переможницями у “порушенні священної сили договорів”, а також зазначалася можливість створення спеціального суду для забезпечення екс-кайзеру необхідного правового захисту та передбачалася участь у ньому держав, що перемогли – США, Великої Британії, Франції, Італії та Японії [58, с.12]. Головним завданням міжнародної спільноти була необхідність створити міжнародний суд, який би міг здійснювати правосуддя, щодо фізичних осіб за скоєні ними військові злочини. Фактично вперше передбачалося створення міжнародного кримінального суду, який переслідував особливу мету – здійснення правосуддя над німецьким імператором. В той же час, комісією було запропоновано передати суду владу Туреччини, яка виступала разом із Німеччиною під час війни у союзі, за злочини проти людяності, а саме геноцид вірмен у 1915 році. Проте такі рекомендації не було виконано, тому що союзники не мали бажання принижувати Німеччину ще більше, крім того вони побоювалися політичної нестабільності у Туреччині. В результаті чого пропозиції щодо створення Міжнародного кримінального суду не були підтримані. У 1923 р. разом з підписанням Лозаннського мирного договору була формально завершена Перша світова війна між Туреччиною та її супротивниками. В свою чергу винуватці геноциду вірмен були амністовані.

Необхідно відмітити, що в розділі “Санкції” вперше в історії було розмежування на «головних» та «інших» військових злочинців, яких мали судити національними судами держав-учасниць Договору, зокрема деяких з них судив німецький імперський суд в Лейпцигу. Такий поділ військових злочинців, перед усім, розмежовував юрисдикцію міжнародного кримінального правосуддя від національних судів. Це у свою чергу стало прецедентом для

майбутніх військових трибуналів, юрисдикція яких поширювалася лише на головних військових злочинців, а саме на осіб, неправомірні дії яких безпосередньо призводили до розв'язання агресивної війни. Не дивлячись на недосконалість норм, які передбачали утворення такого суду, а також відсутність нормативної бази, яка б регулювала порядок його утворення та діяльності, процедура ведення судового процесу міжнародного кримінального суду так і не була утворена. Але все ж таки Версальський мирний договір можна назвати особливим прецедентом для міжнародного кримінального правосуддя [73, с.10].

Необхідно відзначити, що важливе місце в системі правових гарантій запезпечення конституційних прав та свобод людини і громадянина є юридична відповідальність, як зазначає Рабинович: «її специфіка полягає у тому, що захист і охорону прав та свобод людини і громадянина юридична відповідальність забезпечує шляхом гарантування виконання органами державної влади, місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами своїх обов'язків, що кореспондують зазначеним правам та свободам»[57, с. 250]. Проте, Німеччина була не в змозі покарати колишнього Кайзера за розв'язання Першої світової війни саме через нестачу правових підстав для цього. Національне кримінальне законодавство не могло створити відповідальності за розв'язання агресивної війни та пов'язані з цим злочинні діяння, тому що злочином може визнаватись лише таке діяння, яке посягає на суспільно-політичний лад держави, міжнародний мир та безпеку, державну економічну систему, права та свободи її громадян. Тобто, держава забезпечує кримінально-правову охорону лише на своїй території.

Поширення дії кримінального закону в просторі за межі території однієї держави по суті означало б недотримання суверенітету іншої держави. Більш того, діяння німецького Кайзера не могли бути передбачені як злочинні внаслідок своєрідного об'єкту їх посягання, який не охоплювався внутрішньодержавним кримінальним законом. Таким чином, можемо зробити висновок про необхідність наддержавного регулювання даної проблеми і про

правомірність застосування кримінального правосуддя щодо суб'єктів, а саме фізичних осіб, які є винними у вчиненні міжнародних злочинів [51, с. 15].

Ідеї невідворотності кримінального покарання за злочини проти міжнародного права були втілені в першому етапі становлення міжнародної кримінальної юстиції. Було доведено, що вищі посадові особи держави є відповідальними за всі злочинні порушення міжнародного права і мають підлягати кримінальній відповідальності. Міжнародне співтовариство намагалося створити міжнародний судовий орган, який би міг здійснювати кримінальне правосуддя над винними особами в розв'язанні агресивних війн.

Так, на Паризькій конференції у 1919 році було вирішено організувати Постійну палату міжнародного правосуддя [58, с.17]. За задумом авторів, до складу арбітражного суду повинен був обиратись один представник від кожної держави, яка входила до складу такого суду. «Вищий суд» мав розробити власну судову процедуру і розглядати справи про злочини проти публічного міжнародного порядку і світового міжнародного права.

Рада Ліги Націй прийняла таку пропозицію, але на жаль, до важливих практичних наслідків це не призвело. Ця ідея багато років обговорювалась на міжнародних юридичних конференціях, було розроблено чимало проектів, та міжнародний кримінальний суд, такий необхідний орган для міжнародного співтовариства, так і не було створено.

Міжнародною Асоціацією кримінального права було подано проект власного статуту міжнародного кримінального суду у вересні 1928 року [58, с.17]. Виходячи з цього статуту до компетенції такого судового органу мало входити «винесення на розгляд скарг по звинуваченню держав у «несправедливій агресії» або інших порушень, що стосуються міжнародного права. Також суд мав розглядати справи щодо злочинів деяких осіб, які звинувачувались в агресії або в злочинах, які б вважалися міжнародними, адже вони містять в собі загрозу для мирного існування держав». Однак, ця спроба теж була безуспішна.

В міжвоєнний період була ще одна спроба становлення міжнародного кримінального правосуддя. Вбивство югославського короля Олександра та французького міністра закордонних справ Барту у 1934 році змусило Лігу Націй повернутись до питання щодо створення міжнародного кримінального суду (МКС). Радою цієї організації було створено комітет, який складався з представників одинадцяти держав, що працювали над розробкою міжнародної конвенції про боротьбу з тероризмом. Комітет також розробив і конвенцію про міжнародний кримінальний суд. Два цих проекти на протязі тривалого часу розглядались в багатьох комітетах, і нарешті, в листопаді 1937 року на конференції у Женеві приступили до їх підписання. Першу конвенцію “Про попередження тероризму ” підписало 24 держави (в тому числі й СРСР), то конвенцію “Про Міжнародний кримінальний суд” – тільки 13. Радянський Союз цю конвенцію не підтримав і не підписував [58, с.18].

Важливими були і положення Третьої Женевської конвенції, яка відбулась в 1929 році. Вони свідчать про те, що закони і звичаї війни поширюються не тільки на громадян країн, які її ратифікували, але й до всіх осіб, не дивлячись на їх громадянство. Отже громадяни держави, яка не ратифікувала цей документ, не можуть бути звільнені від відповідальності.

Під час Другої світової війни почалася практична реалізація концепції міжнародної кримінальної юрисдикції у міжнародних документах, прийнятих під час конференцій союзників. Важливе місце займають такі документи, як: Московська декларація урядів СРСР, США і Великої Британії «Про відповідальність гітлерівців за вчинені звірства» від 30 жовтня 1943 р., прийнята «в інтересах тридцяти двох Об'єднаних Націй», Угода «Про судові переслідування і покарання головних воєнних злочинців європейських країн осі», прийнята 8 серпня 1945 р., на Лондонській конференції - нею був заснований Міжнародний військовий трибунал. Вже 18 жовтня 1945 р. у Берліні відбулося перше відкрите засідання Міжнародного воєнного трибуналу, а слухання справи почалося в Нюрнбергу 20 листопада 1945 р. [18, с. 5].

При цьому, як зазначала український юрист міжнародник Н.А. Зелінська: «створення Міжнародного військового трибуналу (далі МВТ) для суду над головними військовими злочинцями Другої світової війни було «створення» нового абстрагованого від національного, поняття міжнародного злочину і міжнародно-правовий механізм притягнення до відповідальності за цей злочин. Міжнародно-правовій криміналізації були піддані дії, що не були злочинами в національних системах кримінального права. Таким чином, міжнародне право проявило здатність самостійно визначати сферу кримінальної репресії» [22, с. 161].

Таким чином, до моменту початку Другої світової війни міжнародне право отримало у своє розпорядження кодекс поведінки у збройних конфліктах, але все ж таки загальної процедури притягнення до відповідальності ще не було, хоча в той час робили багато зусиль для цього певні на міжнародному рівні: від включення окремих статей у міжнародний договір до укладення спеціальних угод. Все ж такі найбільша активність у сфері міжнародного кримінального судочинства розпочалася з Другою світовою війною після страшних втрат людських життів.

1.3. Військові трибунали ad hoc та їх діяльність по реалізації кримінальної юрисдикції

Впродовж більшої половини ХХ століття поступово формувалася міжнародна кримінальна юстиція. Але, за весь цей період вона існувала лише ad hoc – що означає, для певного випадку. По суті, світова спільнота стикалася з міжнародними злочинами тільки тоді, як вони були скоєні. Отже, міжнародна кримінальна юстиція застосовувалася лише тоді, а не була готовою їх попередити. Війни призводили до невиконання норм міжнародного права, а це в свою чергу несло небезпеку людству вцілому.

Для визначення внеску військових трибуналів у розвиток міжнародного кримінального судочинства, необхідно дослідити та проаналізувати основоположні військові трибунали в світовій історії.

Нюрнберзький та Токійський трибунали є одними з найвагоміших військових трибуналів. Злочинні дії гітлерівського уряду Німеччини під час подій Другої світової війни обурило міжнародне товариство. Ряд союзних держав проголосили декларації, в яких вони виявили бажання здійснити розслідування, а також засудити й покарати не лише військових злочинців, а й тих, хто несе відповідальність за злочини, що були вчинені на території держав «вісі Берлін-Рим».

Отже, на Берлінській конференції, що проходила з 17 по 25 липня 1945 року, було вирішено покарати “основних нацистських діячів злочини яких не пов’язувались з певною географічною місцевістю” за спеціальним судовим порядком [63, с.48]. Вже 8 серпня цього ж року було укладено угоду про створення Міжнародного воєнного трибуналу між урядами СРСР, США, Великої Британії та Франції. Цей трибунал був покликаний судити головних воєнних злочинців європейських країн. Суттєвою частиною цієї угоди став Статут МВТ, в якому визначалась його організаційна побудова, функції та юрисдикція [49, т.1, с.66-74].

Статут Міжнародного воєнного трибуналу містив в собі сім розділів, де зазначався порядок його організації, юрисдикція та принципи діяльності, а також гарантії підсудних, права трибуналу та порядок ухвалення рішення [49, т.1, с.66-74].

У Статуті, зокрема, зазначалось, що:

- трибунал створено для швидкого і справедливого суду над головними воєнними злочинцями;
- він складається з чотирьох членів та їх заступників, по одному від кожної держави-учасниці;
- трибунал самостійно розробляє та приймає регламент своєї роботи;

- для розслідування справ кожна зі сторін призначає по одному головному обвинувачу;
- жодне посадове становище підсудних не може розглядатись як підстава для звільнення від покарання; підсудний має право захищати свої інтереси особисто або через адвоката;
- трибунал не зв'язаний формальностями у використанні доказів і може встановлювати та застосовувати будь-яку процедуру доказування для швидкого розгляду справ;
- місцезнаходження трибуналу – Берлін, перший процес відбудеться у Нюрнберзі;
- вирок трибуналу повинен бути мотивованим; він є остаточним та перегляду не підлягає.

Отже, в Нюрнберзі в 1945 році було проведено перше засідання Міжнародного воєнного трибуналу, а вже 1 жовтня 1946 року Трибунал виніс вирок, який засудив 19 основних воєнних злочинців [49, т.7, с.150].

Нюрнберзький процес це не просто покарання злочинців Другої світової війни. це є величезна подія для світової спільноти під час якої було винесено покарання винуватцям агресії. Як влучно зазначав Н.Н. Полторак: «Нюрнберзький вирок означав встановлення прецеденту кримінальної відповідальності державних діячів за агресію» [47, с.4]. У самому змісті Статуту Нюрнберзького трибуналу наявні свідчення про розвиток міжнародної кримінальної юстиції. Саме цим документом було визначено коло суспільно-небезпечних діянь, які визнавались міжнародними злочинами: це – злочини проти миру, воєнні злочини та злочини проти людства.

Варто відзначити, що Нюрнберзький воєнний трибунал став судом народів над воєнними злочинцями, які знаходились на службових посадах у нацистській Німеччині протягом 1933 – 1945 рр. У статуті Міжнародного воєнного трибуналу та його вироку дано чітку правову кваліфікацію найтяжчим міжнародним злочинам, злочинам проти миру воєнним злочинам, злочинам проти людства. Документи нюрнберзького процесу також були покладені в

основу цілої низки міжнародно-правових актів з питань недопущення геноциду, расизму та расової дискримінації.

При цьому Нюрнберзьке право підлягає безпосередньому застосуванню в правопорядках держав, що його визнали (а саме всіх держав - членів ООН) оскільки, з одного боку, воно інтегровано в цей правопорядок, а з іншого - не наказує ніяких адаптаційних заходів для свого виконання в рамках внутрішнього правопорядку [20, с. 811].

Крім Нюрнберзького трибуналу, який засудив лише європейських злочинців, на далекому сході було створено ще один військовий суд. Цим судом став Токійський військовий трибунал, який було утворено для звершення правосуддя над японськими військовими злочинцями, що активно виступали на боці німецьких нацистів. Логічним було б і те, що організація такого суду як і сам суд над японськими злочинцями проходили за схемою діяльності Нюрнберзького процесу. Але варто зазначити, що в даному випадку були специфічні особливості.

По-перше, Токійський трибунал був утворений більшою кількістю держав ніж Нюрнберзький, загалом їх було 9-ть, пізніше до них приєднались Філіппіни та Індія. По-друге, відповідальність за виконання домовленості на практиці покладалась на головнокомандувача союзницьких держав – генерала армії США Дугласа Макатура. На відміну від Міжнародного військового трибуналу у Нюрнберзі, котрий, було створено за домовленістю членів, що представляли чотири країни, створення Токійського трибуналу оформили наказом головного командира на Далекому Сході на підставі доручення одинадцяти держав. По-третє, структура цього трибуналу була трохи іншою: він містив п'ять розділів, які в свою чергу містили 17 статей, тоді як Статут міжнародного військового трибуналу в Нюрнберзі містив сім розділів, що включали 30 статей. Крім того цей статут містив поряд з процесуальними положеннями також і норми матеріального права, які визначали склади злочинів, підсудних Міжнародному військовому трибуналу [58, с. 39 – 58].

Також особливість Токійського судового процесу є і в тому, що на посаді головного судді був австралієць, а основним обвинувачем був американець, тоді як на воєнному трибуналі у Нюрнберзі судьями та обвинувачами були представлені всі національності держав, що брали участь.

Однак, незважаючи на відмінності між собою як Нюрнберзький, так і Токійський були виключно міжнародними воєнними трибуналами. Їх створення і діяльність розглядалися в форматі утвердження нового після воєнного міжнародного правопорядку світового перерозподілу окремих територій та «зон впливу». А тому перед цими судами на лаві підсудних постали лише військові злочинці переможених країн.

Нюрнберзький і Токійський процеси виступають, звичайно, як події, що співвідносяться з певним історичним періодом, але право, вироблене на цих процесах, залишається в силі, і саме це становить інтерес з юридичної точки зору [64].

Протягом 45 років світова спільнота вклала багато старань аби досвід Нюрнберга перетворити у практично діючий, на постійній основі орган міжнародного кримінального правосуддя. Однак незважаючи на великі зусилля вони виявилися незначними, а дискусії, що відбувались на засіданнях Комісії міжнародного права, були затягнені та принесли нульовий результат [67, с.700].

Останнім етапом, який безпосередньо передував МКС було створення у 1993 р. Міжнародного трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинених на території колишньої Югославії, а також скликання Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді у 1994 році. Як визначає І.В. Фісенко, засоби масової інформації, які показали суспільству страшні людські страждання на весь світ, відіграли важливу роль у створенні Міжнародного Трибуналу [71, с.110].

Правову основу міжнародного трибуналу визначали Резолюції Ради Безпеки 771 та 780, в яких містилися дії, які посягали на мир та безпеку у цілому світі. Виходячи з цього Рада Безпеки застосувала розділ VII Статуту

ООН і Міжнародний трибунал було засновано в рамках повноважень, які забезпечувались в межах вказаного розділу та стосувались прийняття заходів аби відбудувати міжнародний мир та безпеку.

Резолюція Ради Безпеки 771 та 780 становлять правову основу міжнародного трибуналу, в цих важливих правових документах порушенням міжнародного гуманітарного права визнавалися дії, які погрожують міжнародному миру та безпеці. Виходячи з цих міжнародно-правових документів Рада Безпеки використала розділ VII Статуту ООН і Міжнародний трибунал було засновано в межах повноважень, які керувались зазначеним розділом та відносились до прийняття заходів по відновленню міжнародного миру та безпеки.

Міжнародний кримінальний трибунал Югославії прийняв Правила процедури і доведення, а 5 травня 1994 р. – Правила утримання під вартою. У ст. ст. 1, 6, 8 і 9 Статуту Трибуналу встановлені норми, що вказують юрисдикцію Трибуналу щодо колишньої Югославії. Відповідно до ст. 6, юрисдикція розповсюджується тільки на фізичних осіб; відповідно до ст. ст. 1 і 8 територіальна юрисдикція цього судового органу проводиться на території колишньої Соціалістичної Федеративної Республіки Югославії, в тому числі на її сухопутній території, у повітряному просторі і у територіальних водах.

Тимчасова юрисдикція поширюється на період починаючи з 1 січня 1991 р. Цікаво, що тимчасова юрисдикція не має обмежень будь-яким періодом. Відповідно конфлікти, що можуть виникнути знову на території колишньої Югославії, до прикладу, конфлікт у Косово, також входять до юрисдикції Трибуналу [21, с. 387].

Отже, Статутом визначено достатньо ясну систему застосування індивідуальної відповідальності за недотримання норм міжнародного гуманітарного права на території колишньої Югославії. Діяльність Трибуналу свідчить про те, що він є цілком ефективним правовим засобом реалізації міжнародного гуманітарного права.

Необхідно відзначити, що криміналізації, що містяться в статутах Міжнародних кримінальних трибуналів по колишній Югославії та щодо Руанди, пов'язують всі держави, які є членами ООН, оскільки вони фігурують у рішенні Ради Безпеки, яке згідно зі ст. 25 Статуту ООН є обов'язковим для всіх цих держав.

Таким чином, з усього вищезазначеного можна зробити такий висновок, що дії, зведені в ранг військових злочинів, перераховуються в декількох міжнародних договорах, які певним чином доповнюють один одного для держав-учасників.

Цими договорами є:

- Статут Міжнародного військового трибуналу в Нюрнберзі, що є додатком до Лондонської угоди від 8 серпня 1945 року (Бельгія приєдналась до нього 5 жовтня 1945 У М.В. не публікувалася), ст. 6, b;
- Статут Міжнародного військового трибуналу для Далекого Сходу («Токійський трибунал»), ст. 5, b 1;
- Женевські конвенції 1949 р I, ст. 50; II, ст. 51; III, ст. 130; IV, ст. 147;
- Гаазька конвенція 1954 році, ст. 28;
- Конвенція від 10 грудня 1976 року про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на природне середовище, ст. 4;
- Додатковий протокол I 1977 р ст. 11, п. 4, і ст. 85;
- Статут Міжнародного кримінального трибуналу по колишній Югославії, прийнятий Радою Безпеки резолюції 827 від 25 травня 1993 р ст. 2 і ст. 3 2,
- Статут Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді, прийнятий Радою Безпеки резолюцією 955 від 8 листопада 1994 р ст. 4;
- Статут Міжнародного кримінального суду, прийнятий Дипломатичною конференцією ООН, яка проходила в Римі з 15 червня по 17 липня 1998 р.

1.4. Римський статут як основа функціонування Міжнародного Кримінального суду: особливості прийняття

Нарешті ідея створення міжнародного кримінального органу почала реалізовуватися. Період з 1989 по 1998 рік називають «десятиліттям надії». Але «Шлях до Риму» не був легким. Ці складні випробування були пройдені за допомогою спільних зусиль багатьох політичних діячів, науковців, суспільних діячів та держав. Створенню Міжнародного кримінального суду сприяли створення і прийняття судових рішень Міжнародного трибуналу по колишній Югославії й Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді, а також Спеціального суду по Сьєррі-Леоне. У 1989 році Генеральною Асамблеєю в пункті 1 резолюції 44/39 було запропоновано для Комісії в роботі над проектом Кодексу злочинів роздивитися питання щодо створення міжнародного кримінального суду. 1992 року Комісія організувала спеціальну Робочу групу, яка зробила висновок, що міжнародний кримінальний суд треба заснувати за шляхом підписання договору, тобто прийняттям Статуту [86].

У 1993 році була утворена робоча група по проекту статуту міжнародного кримінального суду. 1994 року Комісією було завершено роботу над проектом статуту міжнародного кримінального суду і подано Генеральній Асамблеї за порадою організувати дипломатичну конференцію для його обговорення і прийняти міжнародну конвенцію, в якій би містились всі аспекти щодо утворення міжнародного кримінального суду. Було засновано Спеціальний комітет, що розглядав основні питання, які є наслідком проекту статуту, а також Підготовчий комітет, завданням якого підготувати проект зведеного тексту конвенції про міжнародний кримінальний суд, що міг би бути відправлений на конференцію для підписання [27, с.11-12].

У результаті було зроблено кропітку та чималу роботу аби все ж таки в Римі 17 липня 1998 року на дипломатичній конференції був поданий проект Статуту [91]. У 1998 році проголосувало 120 країн – «за», 7 не підтримали і 21

країна утрималася від голосування. Врешті решт, на дипломатичній конференції було прийнято Статут [96].

Які саме країни проголосували проти, остаточно не відомо[93]. Проте є очевидним, що серед них були такі держави як КНР, Ізраїль і Сполучені Штати. Згодом, вони публічно висловили своє негативне ставлення. Спостерігачі і коментатори роблять припущення, що серед тих чотирьох невідомих країн, які висловилися проти, можуть бути Індія, Індонезія, Ірак, Лівія, Катар, Росія, Саудівська Аравія, Судан і Ємен. Також науковці схиляються, що проти могли бути: Ірак, Лівію, Катар та Ємен, як найбільш часто ідентифікованих [93].

11 квітня 2002 року водночас, на спеціальній церемонії, яка відбулася в штаб-квартирі ООН в Нью-Йорку, 10 країн ратифікували Статут, і в результаті було вже 60 країн, які підписали Статут. Це є мінімумом, що необхідний задля того, щоб Статут набрав чинності [60].

Процес покарання відповідав основним принципам демократичної цивілізації. Злочинці не були страчені на площах або відправлені в табори тортур, замість цього з ними поводяться як зі злочинцями, регулярно здійснюючи судовий розгляд, з присутністю права на захист і презумпції невинності [29, с.36].

Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № 260,9 грудня 1948, Конвенція про запобігання та покарання злочину геноциду, була першим етапом в створенні міжнародного постійного кримінального трибуналу, що включав в себе юрисдикцією на ті злочини, які, на той час не визначались в міжнародних документах. У резолюції була надія на зусилля від Юридичної комісії ООН у цьому напрямку [95].

Пізніше, Тринідад і Тобаго запропонував Генеральній Асамблеї в грудні 1989 року, знову відновити переговори про започаткування міжнародного кримінального суду і в 1994 році подав готовий проект статуту. Генеральна Асамблея організувала спец-комітет для МКС, взявши до уваги висновки Підготовчого комітету, який працював за проектом протягом двох років (1996-1998).

В той час, ООН створила спеціальні трибунали для колишньої Югославії (МТКЮ) і по Руанді (МТР), за допомогою чого, до статуту було внесено поправки, а саме, через проблеми, які з'явилися під час досудового розслідування, чи вже судовій стадії розгляду, що дуже нагадує Римський Статут.

Злочини, скоєні громадянами держав, які стають учасниками МКС— підсудні йому, по факту ратифікації Римського статуту.

За станом на березень 2018 року Римський статут ратифікувало 123 держави світу. Серед 193 держав-членів ООН ратифікувало лише 122 (острова Кука не є членами ООН), 31 — підписали, але не ратифікували, а 40 — взагалі не підписали.

Чітку та одностайну підтримку Міжнародного кримінального суду висловили держави – члени Європейського Союзу, а також багато інших країн, що представляли різні континенти. Водночас консервативну позицію в цьому питанні зайняли Сполучені Штати Америки, Російська Федерація та Китай, які утрималися від ратифікації Римського статуту. Деякі держави негативно відносяться до самої ідеї існування МКС. На їх думку МКС обмежує суверенітет держави та має велику компетенцію [99].

Найбільш запеклим супротивником МКС є США. Так, зокрема, уряд США підписав Римський статут у 31 грудня 2000 р., проте на офіційному рівні була висловлена критика на адресу тексту Статуту Суду. 6 травня 2002 р. Сполучені Штати офіційно повідомили ООН, що вони не мають наміру ставати його стороною-учасницею і відкликали свій підпис. Підписуючи документ, Білл Клінтон, оголосив, що США не буде ратифікувати Римський статут, поки повністю не вивчить діяльність МКС. Через деякий час, адміністрація Буша-молодшого, відмовилась в повній мірі від прийняття участі в Римському статуті. Уряд США вважав, що прямо порушуються національні інтереси країни, а також суверенітет США. Крім того, у 2002 році був прийнятий Закон про захист американського персоналу за кордоном (American Servicemember`s Protection), який передбачає можливість застосування сили для протидії арешту

громадян США, які були затримані на території якої-небудь держави та їх утриманню під вартою, за санкцією Міжнародного кримінального суду[48]. США було укладено двосторонній договір з державами, яких було зобов'язано видати підозрюваних американських громадян Міжнародному кримінальному суду. Якщо ж виникали порушення цих домовленостей США припиняє давати військову підтримку та іншу допомогу [98].

Обстоюючи свою позицію, Сполучені Штати наполягають на прийнятті спеціальної резолюції Ради Безпеки ООН, яка гарантувала б незастосування санкцій Міжнародного кримінального суду стосовно всіх миротворців. Позиція Росії та Китаю щодо діяльності Міжнародного кримінального суду залишається незмінно критичною [50; 5].

Держави-учасники, які ратифікували Римський статут, поділяються на наступні регіональні групи:

- Африканські держави;
- Азійські держави, серед яких і держави в районі Тихого океану;
- Східноєвропейські держави;
- держави Латинської Америки та Карибського басейну;
- Західна Європа та інші держави.

За своєю правовою природою, Статут МКС є досить складним юридичним документом. Він являє собою не просто правовий фундамент для створення і діяльності в подальшому суб'єкта міжнародно-правових відносин, а й має в змісті зобов'язання держав, що підписали цей договір. В Статуті кодифіковано і процесуальні, і матеріальні норми.

Щодо норм матеріального права Римський статут у статті 5 визначає 4 міжнародних злочини: геноцид, злочини проти людяності, військові злочини і злочини агресії [60]. Однак, у структурі статей, які описують вище зазначені злочини така, що в них абсолютно відсутня санкція, а це є необхідним елементом кримінально-правової норми. Санкції подаються у ст. 77 Статуту. З іншої сторони процесуальний характер досить повно розкривається в розділах 5 та 6 Статуту.

Як стверджує Ф. Латтанці, «Римський Статут МКС є не що інше, як зведення у єдиному документі всього правового спадку міжнародної кримінальної юстиції» [87, с.33].

За допомогою цього міжнародного договору вперше за всю історію було засновано постійно діючий міжнародний судовий орган. Юрисдикція МКС розповсюджується на найтяжчі міжнародні злочини, які не залишають байдужими населення усього світу — геноцид, злочини проти людяності, військові злочини та злочин агресії (стаття 1 Статуту МКС)[60].

МКС має міжнародну правосуб'єктність. Він наділений усім комплексом прав та обов'язків, які призначені для суб'єктів міжнародного права. Більш того, правоздатність МКС є універсальною. Адже, як визначається в ст. 4 Статуту «Суд має таку правоздатність, яка є потрібною для виконання ним своїх основних функцій» [66].

Таким чином, міжнародний кримінальний суд виконує свою юрисдикцію та функції коли національні судові органи не готові або ж не можуть вжити необхідних заходів для переслідування осіб, які вчинили міжнародні злочини. Більш того, юрисдикція Міжнародного кримінального суду поширюється на підтримку державами, що є учасниками Римського статуту запитів Суду про допомогу, якщо така потрібна у здійсненні розслідування або кримінального переслідування міжнародних злочинців.

Закінчуючи характеристику Статуту Міжнародного Кримінального Суду, є доцільним додати, що він набуває чинності у перший день місяця, наступного після 60-го дня після передачі на зберігання Генеральному Секретарю ООН 60-ї ратифікаційної грамоти або документа про приєднання. Для кожної держави, яка ратифікує чи приєднується до Римського договору після передачі на зберігання 60-ї ратифікаційної грамоти Статут набуває чинності у перший день місяця, що настає після 60-го дня після передачі такою державою депозитарію свого документа про ратифікацію.

РОЗДІЛ 2

СТРУКТУРА, КОМПЕТЕНЦІЯ, ПРИНЦИПИ ТА ВИДИ ЮРИСДИКЦІЇ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ

2.1. Структура Міжнародного Кримінального Суду

У 1998 році на 52-й сесії Генеральної Асамблеї міжнародне співтовариство досягнуло історичного рубежу, 120 держав підписали Римський статут – правову основу для створення постійного міжнародного кримінального суду. Міжнародний кримінальний суд (МКС) є першим постійним органом кримінальної юстиції, компетенцію якого являється переслідування осіб, що несуть відповідальність за військові злочини, геноцид та злочини проти людяності. Відповідно до Римського статуту Міжнародний кримінальний суд знаходиться в місті Гаага (Нідерланди), тобто це є «держава перебування», але за бажанням суду засідання можуть проходити і в будь-якому іншому місці [67, с.167].

Одним з найважливіших елементів Суду є його структура, яка згідно зі статтею 34 Статуту складається з Президія; Апеляційної палати, Судової палати, Палати попереднього провадження, Канцелярія прокурора та Секретаріат.

Таким чином, всі стадії кримінального процесу зосереджені в цьому органі, а саме органи попереднього розслідування та досудової підготовки, власне суд, який розглядає справу по суті, апеляційна інстанція, а також координуючі та допоміжні органи.

Особливий вклад в розвиток МКС вносить Асамблея держав-учасниць Римського договору.

Кожна держава, що є учасницею Римського договору представляється в Асамблеї одним представником. Держави, що лише підписали Договір про

створення Суду мають можливість бути присутніми у цій Асамблеї правах спостерігачів [54].

Згідно з Статутом (ст. 112) на своїх засіданнях Ассамблея вибирає суддів, прокурора та його помічників і, як витікає з тексту п. 5 цієї статті, може за особливих умов мати контроль над діяльністю Суду.

Відповідно до п. 6 ст. 36 Статуту судді Міжнародного кримінального суду обираються за допомогою анонімного голосування на засіданні Асамблеї, в порівнянні до судів по колишній Югославії та Руанді, яких обирала Генеральна Асамблея ООН [20, с.568].

Для обрання кандидату до складу Суду необхідно, щоб за нього проголосувало більше 2/3 держав-учасниць Асамблеї, які були присутні на засіданні та брали участь у голосуванні. При цьому до штату суду входять лише 18 осіб, тому обраними вважаються лише ті 18 кандидатів, які набрали найбільше голосів. Якщо повну кількість суддів (18 осіб) не обрали на першому засіданні, то Статутом передбачаються довибори [60].

Відповідно до статті 36 для кандидатів, які обираються на місце судді Міжнародного кримінального суду наявні загальні та спеціальні вимоги. До загальних відносяться:

- 1) високі моральні якості;
- 2) незалежність та неупередженість;
- 3) знання як мінімум однієї з робочих мов Суду;
- 4) бути громадянином держави-учасниці.

Поміж спеціальних (професійних) вимог до кандидатів на посаду судді варто підкреслити володіння визнаною компетенцією:

а) в галузі кримінального та процесуального права та стажем роботи в якості судді, прокурора, адвоката чи на іншій посаді у кримінальному судочинстві;

б) у певних галузях міжнародного права – міжнародному гуманітарному праві, правах людини та мати досвід професійної юридичної діяльності, що має зв'язок з предметом судової діяльності Суду.

Окрім даних спеціальних вимог, кандидат має також відповідати вимогам, які висувають держави-учасники до осіб, що претендують на вищі судові посади.

Кожна держава-учасниця шляхом подання спеціальної заяви до Асамблеї може висунути свої Кандидатури на посаду суддів. При цьому варто відмітити, що кандидат, який був виставлений на обрання державою-учасницею може не являтися її громадянином, а мати громадянство іншої держави-учасниці Римського договору.

Для того, щоб провести вибори створюються два переліки охочих (п. 5 ст. 36 Статуту). До першого списку (список А) заносять кандидатури тих претендетів, що мають відповідну кваліфікацію у кримінальному праві та процесі, а до другого (список В) – кандидати, що є визнаними професіоналами у міжнародному праві.

Суддів Міжнародного кримінального суду вибирають на період 9 років без шансу переобрання. Це правило не є дійсним під час перших виборів суддів, коли одна третина суддів, вибрана жеребкуванням, залишається на посаді протягом трьох років, друга третина – протягом шести років, а решта – на повний термін [60]. Стаття 36 (п. 10) Статуту має застереження про те, що суддя, обраний до Судової чи Апеляційної палати, незалежно від закінчення три- чи шестирічного терміну залишається на посаді до закінчення відповідного провадження. Цей пункт Статуту цілком справедливо потрібно розглядати як забезпечення одного значущого принципу кримінального процесу – про незмінність складу суду.

При виборі суддів держави-учасниці мають також брати до уваги дотримання в складі суду таких критеріїв:

- представництва основних правових систем світу;
- справедливого географічного представництва;
- справедливого представництва суддів жіночої та чоловічої статей;
- осіб, що мають досвід юридичної діяльності в спеціальних сферах.

Судді, які обрані на засіданні Асамблеї до складу суду, виконують свої обов'язки на постійній основі та перебувають у розпорядженні Суду. Після їх обрання вони самостійно формують Президію та відповідні відділення і Палати.

Президія Суду створюється у вигляді голови та першого і другого віце-голови, що вибираються суддями абсолютною більшістю голосів. Як записано у п. 3 ст. 38 Статуту, Президія відповідає за: а) правильне управління справами Суду, крім канцелярії Прокурора, та б) інші функції, віднесені до його компетенції Статутом, що безпосередньо не пов'язані з судочинством (внесення пропозиції про збільшення кількості суддів, тощо).

З цього випливає, що Президія, по суті, є незалежним органом в системі МКС, який не здійснює правосуддя та відповідальний лише за вірне управління справами, що відносяться до його компетенції.

Після формування Президії судді створюють відділення Суду. Таких відділень Статутом передбачено три: відділення попереднього судочинства, судові відділення та апеляційне відділення [61].

Згідно до п. 1 ст. 39 Статуту орган попереднього судочинства формується як мінімум з 6 суддів. Це відділення відповідальне за забезпечення передбаченого Статутом переліку заходів при проведенні попереднього (досудового) слідства. До прямої участі у судовому розгляді це відділення не залучається.

Така функція Статутом наявна у повноваженнях Судового відділення, яке, як і відділення попереднього судочинства, має мати у своєму складі не менш як 6 суддів.

Третім відділенням є найменше за кількістю суддів (Голова та чотири судді) апеляційне відділення, до юрисдикції якого входить перегляд вироку та апеляційне провадження.

З представленої характеристики можна прийти до висновку, що всі три судові відділення МКС разом складають власне Суд як орган, що безпосередньо розглядає кримінальні справи у злочинах, віднесених до

юрисдикції МКС згідно зі Статутом та у відповідності до його процесуальних норм шляхом здійснення правосуддя

Створення «трюхрівневого» судового органу є новим порівнюючи з Міжнародними кримінальними трибуналами, що існували *ad hoc*. Так, Трибунали по колишній Югославії і Руанді мали у своєму складі дві палати – Судової та Апеляційної, а Статут Нюрнберзького воєнного трибуналу зовсім не передбачав жодної апеляції.

Також важливим органом Суду згідно з ст. 34 Статуту є Канцелярія прокурора[61]. У п. 1 ст. 42 Статуту зазначено, що “Канцелярія прокурора діє незалежно як окремий орган суду”. Вона несе відповідальність за отримання будь-якої доведеної інформації про злочини, що підпадають під юрисдикцію Суду та здійснення розслідування і підтримання обвинувачення під час судового процесу.

До складу Канцелярії прокурора входять: 1) прокурор; 2) один чи декілька заступників; 3) кваліфікований персонал (слідчі); та 4) консультанти прокурора зі спеціальних питань.

Іншими словами, Канцелярія прокурора є незалежним органом у складі Суду. Цей орган є відповідальним за весь комплекс заходів, що пов’язані з попереднім розслідуванням кримінальних справ.

Канцелярію очолює прокурор. Він обирається на таємному голосуванні асамблеї державами-учасницями. Так само ж обирається і заступники прокурора. Від кандидатів на посаду Прокурора та на заступників прокурора вимагається: високі моральні якості, висока кваліфікація, досвід в галузі кримінального переслідування чи ведення кримінальних справ, знання і володіння як мінімум однієї робочої мови Суду. Обов’язково прокурор та його заступники повинні представляти різні держави.

Допоміжним не судовим органом Міжнародного кримінального суду, який відповідає за не судові аспекти управління справами та відає обслуговуванням інших органів є Секретаріат (п. 1 ст. 43 Статуту) [61].

Секретаріат очолює Секретар, що є головною адміністративною посадовою особою Суду. Він виконує свої функції під керівництвом Голови суду.

Секретар обирається на посаду на таємному голосуванні на 5 років. Кандидат має володіти високими моральними якостями, мати достатню кваліфікацію та досконало знати принаймні одну робочу мову Суду. Будь-яких особливих професійних вимог (стаж роботи в певній сфері діяльності тощо) Статутом для Секретаря не передбачено.

Також в рамках Секретаріату може бути створена організована група з надання допомоги потерпілим та свідкам (п.6 ст.43 Статуту), до компетенції якої належить:

- повідомляти про відповідні права та можливості щодо Статуту та Правил;
- забезпечувати вчасне інформування з належними рішеннями МКС з дотриманням положень, що стосуються конфіденційності;
- погоджувати з державами питання, які стосуються переселення або надання допоміжних послуг по відношенню до травмованих або зазнавши погроз потерпілих, свідків та інших осіб, яким загрожує небезпека;
- надавати адміністративну та технічну допомогу свідкам, потерпілим, що виступають у Суді, та іншим особам, яким загрожує небезпека через їх показання на всіх етапах судового провадження;
- проводити інструктаж свого персоналу щодо безпеки, фізичної недоторканності та захисту гідності потерпілих та свідків, включаючи також питання, що стосуються гендерної та культурної специфіки[35].

Співробітники Суду є міжнародними цивільними службовцями. Вони мають міжнародні зобов'язання та повинні додержуватись головних цінностей діяльності Суду. До прикладу: незалежність від національної приналежності,

відданість Суду та високий рівень сумлінності. Вони також мають підтримувати та керуватися принципами, викладеними у Статуті, включаючи віру у права людини, гідність та цінність людської особистості, а також рівноправність чоловіків та жінок. Співробітники суду повинні проявляти повагу до усіх культур та не допускати дискримінації щодо якої-небудь особи або групи осіб. А також будь-яких чином зловживати даною їм владою та повноваженнями. Співробітники також не мають права використовувати своє службове становище або інформацію, що стала їм відома при здійсненні службових функцій, задля особистої вигоди або задля вигоди 3-ої сторони, включаючи сім'ю, друзів та ін. Співробітникам забороняється одержувати від уряду або від неурядового джерела ніяких почесних звань, нагород, послуг, подарунків або винагород без попередньої згоди Секретаря або Прокурора. Співробітники не наділені правом активно приймати участь в управлінні або мати фінансову зацікавленість у діяльності будь-яких прибуткових комерційних підприємств, якщо така участь дозволяє співробітнику або підприємству вилучати вигоду щодо службового положення співробітника [37].

МКС має позбавити імунітету будь-яку свою посадову особу, щодо якого було порушено кримінальну справу будь-яким національним судом.

Стаття 48 Статуту МКС зазначає, що Судді, Прокурор, його заступники та секретар можуть користуватися тими ж привілеями та імунітетами, що й голови дипломатичних представництв. Судово-процесуальний імунітет по відношенню до усього сказаного або написаного ними, включаючи їхні офіційні дії, буде й надалі надаватися їм навіть після завершення строку їх повноважень.

Як зазначається в доктрині, « МКС існує за рахунок обов'язкових членських внесків держав-учасниць, а також добровільних внесків міжнародних організацій, урядів, юридичних та фізичних осіб, а також за рахунок коштів, наданих ООН, зокрема таких, що пов'язані із передачею ситуації Радою безпеки. Порядок сплати членських внесків а також спосіб їх нарахування визначається у відповідності із спеціальною шкалою, яка є

аналогічною до шкали ООН, прийнятою для формування її власного бюджету» [41, с.285].

Витрати, які держави отримують під час співробітництва з МКС оплачуються ними самими. Але існують певні виключення в деяких випадках. До прикладу, Суд відшкодовує державі витрати, які пов'язані з поїздками та забезпеченням безпеки свідків і експертів, а також передачею арештованих осіб, витрати на перекладацькі послуги та кошти на проведення експертиз.

Тож, як будь-який інший міжнародний орган, він має достатньо розгалужену внутрішню структуру, яка складається з Президії, Апеляційного відділення, Судового відділення та Відділення попереднього провадження. До складу Президії входять голова Суду, а також перший і другий віцепрезиденти МКС, котрі обираються абсолютною більшістю голосів суддів на трирічний термін і можуть бути переобрані лише раз. Міжнародний кримінальний суд є міжнародним органом, де містяться майже всі стадії кримінального процесу. Це є органи попереднього розслідування та досудової підготовки, власне суд, що розглядає справу по суті, апеляційна інстанція, а також координуючі та допоміжні органи.

2.2. Компетенція, принципи та функції Міжнародного кримінального Суду

Питання та дискусії щодо кримінальної юрисдикції були і залишаються одними з найбільш серйозних проблем і національного і міжнародного права. В 1935 році Гарвардським інститутом права було підготовлено проект Конвенції про юрисдикцію щодо злочинів. Особливу увагу було приділено принципам, серед принципів юрисдикції називався універсальний, який мала застосовувати держава поруч із територіальним та персональним принципом, яка заарештувала правопорушника, у випадку, якщо за її законами вчинений злочин був покараний, а держава, до якої правопорушник має пряме відношення, не погоджується здійснити щодо нього свою юрисдикцію.

Якщо розглядати цей принцип в більш вузькому значенні можна стверджувати, що міжнародне право дає можливість державі здійснювати універсальну юрисдикцію щодо деяких дій, які несуть небезпеку міжнародному товариству і які є злочинними в усіх країнах. Міжнародні договори не рідко покладають на державу обов'язок здійснювати юрисдикцію на фундаменті територіальної чи персональної концепції, говорячи, що в разі, якщо не можна буде вибрати державу для реалізації юрисдикції на основі цих концепцій, буде діяти принцип універсальної юрисдикції.

У нинішньому міжнародному праві розглядаються різні принципи, на засаді яких держави мають можливість на здійснення кримінальної юрисдикції. Серед загальновизнаних принципів кримінальної юрисдикції український юрист С.М. Вихрист визначає «територіальний принцип, принцип прапора, активний персональний принцип, пасивний персональний принцип, захисний принцип, універсальний принцип і принцип розподілу повноважень»[10].

Юрисдикція Суду, старанно визначила в Статуті (ст. 12–14), ґрунтується на принципі компліментарності. Згідно принципу МКС може поширювати свою юрисдикцію лише в тому випадку, коли національний суд не може застосувати на практиці свої повноваження. Аби юрисдикція Суду поширювалась на територію певної держави вона має згодитися бути учасником Статуту, тобто ратифікувати даний документ. Застосування «автоматичної юрисдикції» вважається великим досягненням міжнародного кримінального права, адже в минулому визнання юрисдикції в багатьох випадках залежало від додаткової згоди держави.

Юрисдикція Суду не має ретроактивної властивості. Тобто, він може розглядати злочини вчинені тільки після 1 липня 2002 року, виключно після набрання чинності Статутом та створення самого Суду, МКС може виконувати свою юрисдикцію у справі за умови, якщо держава, виступає учасницею Статуту. Держави, які не беруть участі у Статуту, можуть визнавати юрисдикцію Суду одноразово (наприклад, у результаті схвалення 25 лютого 2014 року Заяви № 4269 Верховної Ради України щодо визнання нашою

державою юрисдикції МКС стосовно злочинів проти людяності, що скоєні вищими посадовими особами держави, які призвели до тяжких наслідків і масового мордування людей під час мирних акцій протесту в період із 21 листопада 2013 року до 22 лютого 2014 року). Юрисдикція суду також поширюється на справи, передані йому Радою Безпеки ООН, не дивлячись на те, чи пов'язані з ними держави учасницями Римського статуту [44].

Статут передбачає загальні принципи кримінального права, якими керується МКС під час здійснення своїх повноважень. Такі принципи, в залежності від їх походження можна поділити на дві групи: 1) загальновизнані принципи внутрідержавного кримінального права, що знайшли своє відображення в Статуті, та 2) принципи міжнародно-правового характеру.

До перших належать такі основні засади здійснення кримінального правосуддя, як принцип *nulum crimen sine lege* «немає злочину без закону» (ст. 22 Статуту), відсутність зворотної дії положень Статуту (ст. 24) принцип *nulum roena sine lege* «немає відповідальності без закону» (ст. 23) [60].

Не підпадають під юрисдикцію МКС, і таким чином не можуть бути визнані винними особи, які не мають на момент скоєння злочину 18 років. Такий, відносно високий віковий ценз можна пояснити особливим характером суспільно-небезпечних діянь, визначених Статутом. Ст. 29 Статуту також не передбачає строку давності для будь-якого із злочинів.

Якщо ж говорити про принципи міжнародно-правового характеру то сюди можна перш за все включити невизнання судом будь-яких імунітетів (національних або міжнародних) чи інших спеціальних норм, які можуть бути пов'язані із посадовим становищем особи та захищати її в певних випадках від кримінального переслідування і ставити поза межами юрисдикції національного (внутрідержавного) правосуддя (п. 2 ст. 27 Статуту).

Важливим є також принцип про відсутність меж давності, який визначає невикористання будь-яких строків давності до підсудних суду. Важливо помітити, що незастосування строків давності до таких діянь, як воєнні злочини та злочини проти людяності було визначено ще у 1945 році – у статті 2, пункт 5,

Закону №10 Контрольної Ради союзників у Німеччині [20, с.584]. Третім і самим головним є принцип індивідуальної кримінальної відповідальності. Саме ним відзначається, що МКС наділений юрисдикцією тільки по відношенню до фізичних осіб [35, с.26].

До речі, Міжнародний кримінальний суд було засновано як самостійний орган, який проводить свою діяльність без належного мандата ООН. Згідно зі ст. 5 документа юрисдикція Суду є обмежені найтяжчими злочинами, які викликають стурбованість усієї світової спільноти, – геноцидом, злочинами проти людяності, воєнними злочинами, злочином агресії. У статуті є чіткий перелік складів злочинів, які підпадають під юрисдикцію МКС. Але, через відсутність визначення терміну «агресія», зараз деякі країни вважають, що тільки Рада Безпеки ООН має повноваження визначати факт здійснення такого акту, інша ж група країн вважає, що на це має право ГА ООН чи сам МКС. Але до сьогодення ще не зафіксували випадки, коли б МКС звернувся до ООН з проханням про допомогу у тлумаченні поняття «агресія».

Міжнародний кримінальний суд має досить розгалужену, проте достатньо визначену Римським статутом структуру (ст.34). Кожний орган має певну характерну йому роботу, тому є доречним розібрати компетенцію кожного органу окремо.

Президія. Судді, що входять до складу Президії, виконують свої функції на постійній основі з моменту свого обрання. Голова та перший та другий заступники Голови обираються абсолютною більшістю голосів суддів. Вони виконують свої функції протягом 3-річного строку або до завершення строку їх повноважень як суддів, в залежності від того, який з цих термінів збігає раніше. Переобираються лише один раз.

Перший заступник Голови здійснює його повноваження якщо Голова відсутній або відведений. Другий заступник виконує функції Голови у випадку, якщо Голова або перший заступник Голови відсутні або відведені. Голова зі заступниками утворюють Президію, яка відповідає за:

- сумлінне ведення справ Суду, за винятком Канцелярії Прокурора;
- інші функції, що покладені на нього.

При виконанні своїх зобов'язань, Президія узгоджує діяльність Суду разом з Прокурором та отримує згоду останнього з усіх питань, що мають спільний інтерес[61].

До компетенції Президії МКС входить:

- призначати державу відбування покарання щодо особи засудженої до позбавлення волі (далі – держава виконання вироку);
- вирішувати питання про виключення тієї чи іншої держави зі списку держав, які повідомили про готовність приймати засуджених на своїй території, якщо Президія не погоджується з висунутими вимогами такої держави. З приводу цього Президія має право робити запит щодо додаткової інформації від цієї держави до прийняття відповідного рішення;
- схвалювати будь-які поправки або додатки до вимог держав щодо питань, зазначених вище;
- брати до розгляду питання щодо клопотання засуджених осіб або Прокурора про призначення або зміну держави виконання вироку. Також, має право зробити запит до держави виконання вироку, щоб та розглянула усне або письмове клопотання засудженої особи;
- визначаючи межі необхідності, надає згоду на отримання засудженою особою будь-якої допомоги, включаючи надання послуг усного перекладача;
- виконує нагляд за виконанням рішень Суду;

- відправляє суддю МКС або його співробітника Суду, якому довіряється – після повідомлення держави виконання вироку – зустрітися з осудженою особою та заслухати його думки без національних представників влади;
- приймати рішення щодо дозволу тимчасової видачі засудженого до 3-ьої держави для здійснення переслідування лише при умові достатніх гарантій, що засуджений буде перебувати під вартою у цій державі та його буде повернуто до держави виконання вироку після здійснення переслідування;
- після проведення консультацій з Прокурором, засудженою особою, потерпілими або їх представниками приймає рішення щодо розпорядження майном чи активами або їхнього розподілу, що здійснюється під час впродовж виконання вироку Суду;
- встановлювати строки, в межах яких засуджені особи можуть звертатися за наданням допомоги або оскаржувати рішення Суду[7, с.3-15].

Президія має коло повноважень щодо розпорядження бюджетними коштами Суду.

Судові палати. Саме ці органи займають одне із ключових місць в структурі МКС, вони покликані забезпечити виконання головної мети – це притягнення до відповідальності осіб винних у скоєнні міжнародних злочинів. Як зазначалося вище до складу МКС входить 3 судові палати: Палата попереднього провадження, Судова палата та Апеляційна палата.

Палата попереднього провадження (далі – ППП) починає свою діяльність у дійсності після звернення Прокурора щодо необхідності отримання інформації або заяв свідків, вивчення, збору та перевірки доказів, які можуть бути недоступними під час судового провадження (п.1(а) ст.56 Статуту). За проханням Прокурора ППП також може вдаватися до заходів, що можуть бути важливими для забезпечення ефективності та послідовності судового переслідування та для забезпечення прав захисту:

- дача рекомендацій або розпоряджень щодо процедур, яких варто дотримуватися;
- дача настанов щодо ведення протоколів провадження у справі;
- призначення спеціаліста для надання допомоги;
- видавати дозвіл захиснику особи, що була арештована, брати участь у розгляді справи, або, якщо арешту не було чи викликана особа не з'явилася, чи не було визначено захисника, призначає іншого захисника для участі у справі та представництва інтересів захисту;
- видавати розпорядження одному зі своїх членів, у разі необхідності, здійснювати нагляд та давати рекомендації або розпорядження щодо збору та зберігання доказів і допиту осіб;

Якщо Прокурор не вважає за потрібне застосування таких заходів, ППП консультується з Прокурором та з'ясовує чи є його небажання не застосовувати такі заходи всебічним. Якщо воно є негрунтовним, то ППП має право вдаватися до заходів за власною ініціативою, що були зазначені вище.

Разом з попередніми функціями ППП також може за проханням Прокурора видавати такі ордери та розпорядження, що можуть бути необхідними для цілей проведення розслідування. За проханням особи, що була арештована або з'явилася за наказом, може видавати розпорядження, необхідне для надання допомоги такій особі або для підготовки його захисту. У ППП існують такі функції: забезпечення захисту та недоторканності приватного життя потерпілих та свідків, зберігання доказів та захисту інформації, які стосуються державної безпеки, а також щодо видачі Прокуророві дозволу на застосування спеціальних заходів для проведення розслідування у межах території держави-учасника, якщо така держава не надала своєї згоди через відсутність у неї органу або елемента судової системи, що унеможливило співробітництво з Судом (п.3(d) ст.57 Статуту).

Стаття 61 (п.11) говорить: «Після затвердження обвинувачень Президія має створити Судову палату, яка відповідає за проведення подальшого розгляду справи». Визначивши момент початку відправлення функцій Судовою палатою, можна безпосередньо перейти до характеристики його компетенції[61].

Судова палата має забезпечувати справедливість та темп судового розгляду при повному дотриманні прав обвинувачуваного та з урахуванням захисту потерпілих та свідків. Коли справа направлена на розгляд, Судова палата може:

- радитися зі сторонами та встановлювати такі процедури, які б забезпечували справедливість та прискорювали б розгляд справи;
- визначати мову або мови, що будуть використовуватися під час розгляду справи;
- звертатися з попередніми питаннями до Палати попереднього провадження;
- повідомивши сторони, може розпорядитися про об'єднання або розподіл обвинувачень проти більш ніж одного обвинувачуваного;
- вимагати явку свідків, дачу ними свідчень, а також пред'явлення документальних доказів;
- забезпечувати нерозповсюдження конфіденційної інформації;
- приймати рішення щодо інших питань, що мають відношення до справи;
- забезпечувати захист обвинувачуваного, свідків та потерпілих;
- встановлювати, що за певних обставин, розгляд справи буде закритим;

- зачитувати обвинувачуваному звинувачення після чого намагається встановити, чи розуміє обвинувачуваний зміст звинувачень. Дає можливість обвинувачуваному визнати свою вину або заявити про свою невинуватість;
- приймати рішення щодо допустимості або відносності доказів;
- застосовувати необхідні заходи для підтримання порядку під час розгляду;
- складати повний протокол судового розгляду, що точно відображає послідовність процесу.

Судова палата розглядає справу по суті та приймає остаточне рішення, що не повинно виходити за рамки фактів та обставин, викладених у звинуваченні. Для цієї Палати встановлюється також обов'язок обґрунтувати таке рішення з посиланням виключно на докази, представлені у Суді та використані ним під час судового розгляду. У випадку встановлення вини особи, звинуваченої у скоєнні злочину, Суд приймає рішення про призначення покарання. При цьому Судова палата може провести додаткове судове засідання для визначення конкретної міри покарання [34].

Апеляційна палата є незвичним органом для міжнародних судових установ. До апеляційної палати сторони процесу мають право звертатися у разі оскарження рішень двох інших судових палат. При розгляді справи вона користується тими ж повноваженнями, що й Судова палата, проте її рішення є кінцевими і не підлягають оскарженню.

Якщо Апеляційна палата робить висновок, що оскаржений судовий розгляд був несправедливим і це ставить під сумнів довіру до рішень або вироків Суду, або що при винесенні вироку були зроблені серйозні помилки щодо факту або права, або відбулося процесуальне порушення, воно має право:

- а) відмінити або внести зміни до рішення чи вироку;

b) розпорядитися про проведення нового судового розгляду, але вже іншою судовою палатою.

Канцелярія прокурора виступає незалежним, окремим судовим органом. Вона відповідає за надходження інформації про злочини. Прокурор очолює Канцелярію та має повноваження керувати нею. Сюді входить персонал, приміщення та інші ресурси. Прокурор розпочинає розгляд справи на підставі інформації про злочини, що належать до юрисдикції Суду. Він перевіряє суттєвість отриманої інформації, а далі звертається до Палати попереднього провадження, якщо має достатні підстави для відкриття справи. Наступним кроком Палата попереднього провадження видає санкцію на проведення розслідування.

Відповідно до статті 42 Статуту до повноважень Прокурора належить: призначення консультантів з досвідом юридичної діяльності щодо спеціальних питань, які стосуються гвалтування, гендерного насилля та насилля по відношенню до дітей, але не обмежуючись лише цими питаннями.

Секретаріат це орган суду, який відповідає за не судові аспекти управління справами та обслуговування Суду без нанесення шкоди для функцій та повноважень Прокурора відповідно до ст. 42 Статуту. На чолі стоїть Секретар, який є головною адміністративною посадовою особою Суду. Ним керує Голова Суду. Саме Секретар створює у структурі Секретаріату Групу з надання допомоги потерпілим та свідкам. Секретар за згодою Президії та Прокурора пропонує Положення про персонал, що містить умови, за яких персонал Суду призначається, отримує винагороди та звільнюється. Секретар приймає участь у розробці Регламенту Суду та будь-яких додатків до нього шляхом проведення консультацій разом з Прокурором (п.2 ст.52). У Секретаря зберігається точний протокол з кожної справи, укладений Судовою палатою, а також перелік держав-учасниць, що готові надати свою територію для відбування покарання засуджених осіб.

До функцій Секретаря Суду були віднесені повноваження отримувати, шукати та надавати інформацію, встановлювати канали зв'язку з такими

цілями, регулярно вести архіви Суду та бази даних, у яких є певні відомості щодо кожної справи. Секретар несе відповідальність за підтримання внутрішньої безпеки Суду у консультаціях з Президією, Прокурором та приймаючою державою. Секретар зобов'язаний передавати адвокатам інформацію та інші дані про прецедентне право МКС, а також співпрацювати з національними асоціаціями юристів та адвокатів для сприяння їх спеціалізації та навчанню щодо правових норм, встановлених Римським статутом та Правилами процедури та доведення.

2.3. Межі та види юрисдикції Міжнародного кримінального суду: предметна та персональна юрисдикції.

Як зазначалося в попередньому розділі, в юридичній доктрині традиційно юрисдикція, у тому числі юрисдикція міжнародних кримінальних судів, має кілька критеріїв, відповідно до яких виділяють такі її види: 1) предметну - *ratione materiae* (через обставини, зв'язані з предметом розгляду); 2) просторову - *ratione loci* (через обставини, зв'язані з місцем); 3) часову - *ratione temporis* (через обставини, зв'язані з часом); 4) персональну - *ratione personae* (через обставини, зв'язані із суб'єктами) [6].

Якщо звернутись безпосередньо до рішень Міжнародного кримінального суду, то в своїх рішеннях він визнає чи не визнає за собою юрисдикцію на основі відповідності часовим, матеріальним (предметним), суб'єктивним та територіальним (*ratione loci*) критеріям. За ст. 19 Статуту Суд повинен упевнитися в тому, що він володіє юрисдикцію щодо справи, що знаходиться на його розгляді. Юрисдикція суду може бути опротестована, а спір про наявність чи відсутність юрисдикції вирішується самим судом [46, с. 149]

Розглядаючи поняття юрисдикції міжнародного судового органу з точки зору міжнародно-правової інтерпретації, то необхідно підкреслити, що вона не обмежується питаннями меж його компетенції. При цьому нормативно-правовий комплекс, який регламентує правові засади юрисдикції, умови і порядок її здійснення, предметну, просторову, часову, персональну межі юрисдикції та інші юрисдикційні аспекти заснування й діяльності міжнародного кримінального суду, може бути названий юрисдикційним режимом цього суду (трибуналу).

Юрисдикція міжнародних кримінальних судів, створених на основі угоди, є похідною від юрисдикції держав, що засновують такий судовий орган. Як правило, держави на підставі їхнього суверенітету мають первинне право на здійснення юрисдикції щодо правопорушень, вчинених на їхній території.

Міжнародна юрисдикція базується на принципі інкримінованих діянь. Тобто діяннях, що є міжнародними злочинами та являють собою широкомасштабні зазіхання на загальнолюдські цінності. Характерною рисою сучасного міжнародного правопорядку є підсилювання ролі імперативних елементів у механізмі міжнародно-правового регулювання. Тенденцію до імперативізації сфери протидії злочинності та кримінального переслідування переконливо демонструють, з одного боку, юрисдикційні складові цього процесу – встановлення і особливості здійснення міжнародної кримінальної юрисдикції, поряд із розширенням сфери охоплення універсальної юрисдикції держав, з другого – матеріально-правові (імперативізація кримінально-правової заборони – розвиток концепції злочинів *jus cogens* і розширення кола діянь,

заборона яких має імперативний характер). Ці складові нерозривно пов'язані між собою. Зокрема, аналізуючи еволюцію міжнародно-правової доктрини та практичне застосування принципу універсальності, М. Бассіуні доходить висновку, що «визнаний перелік злочинів, застосування до яких цього принципу визнається як конвенційними, так і звичаєвими нормами міжнародного права, майже збігається з переліком злочинів, заборона яких набула імперативного характеру» [79, с. 47.].

Тенденція, яка прослідковується в зростанні практичного застосування концепції норм *jus cogens* доводить розуміння міжнародним співтовариством необхідності підвищення юридичних гарантій дотримання певних норм міжнародного права, які забороняють поведінку, визнану міжнародною спільнотою як найбільш загрозливу для світового правопорядку. Згода державна визнання вищої юридичної сили нормам та зміну їх правової характеристики від диспозитивних до імперативних, тобто на надання загальнообов'язкового статусу окремим видам цих норм, від дотримання яких не може відступити жоден суб'єкт, вказує на тенденцію «імперативізації» міжнародного права у цілому.

Предметна юрисдикція сучасних міжнародних кримінальних судів і трибуналів значною мірою поширюється на злочини, що визнаються порушеннями норм *jus cogens* — *jus cogens crimes*. Не може існувати «закону», вищого за загальнолюдські цінності, — теза із теорії природного права, яка є основою концепції *jus cogens*. Жодна норма ані міжнародного, ані національного права не може ієрархічно стояти на вищій щаблі, ніж норми *jus cogens*. Незважаючи на те, що сучасне формулювання теорія імперативних норм загального міжнародного права отримала нещодавно, Р. Ністо-Навій справедливо звертає увагу на те, що «зародження концепції *jus cogens* пов'язане з ідеями стоїків, відповідно до яких право має застосовуватись у міжнародному масштабі, на підставі так званого універсального обґрунтування, яке не базується на окремих національностях або расах, а скоріше, є загальними для всіх» [88, с. 595-596.].

М. Бассіуні при цьому зазначає, що «прихильники концепції злочину *jus cogens* керуються тим, що ці злочини зазіхають на інтереси світового суспільства у цілому, по-перше, тому що вони загрожують миру і безпеці людства, і, по-друге, тому що вони приголомшують совість людства. Присутність цих елементів у характеристиці злочину дає змогу дійти висновку, що кримінально-правова заборона такого діяння — частина *jus cogens*, що створює для держав зобов'язання не допустити їх безкарності як *obligatio erga omnes*» [78, с. 63-74.].

Таким чином, як зазначають М.Ю.Рагинский та С.Я. Розенблит «характеристика основних злочинів з міжнародного кримінального права (*core crimes of international criminal law*) як *jus cogens* може бути корисною, принаймні на доктринальному рівні, для того, щоб підкреслити міру небезпеки і тяжкість наслідків цих злочинів для всієї міжнародної системи» [58].

Втім, у міжнародному праві сьогодення не існує певної на питання про перелік існуючих імперативних норм. Для доведення існування норми *jus cogens* варто звертатись до праць відомих авторитетних вчених, юристів-міжнародників, рішень міжнародних судових установ, насамперед Міжнародного суду ООН, а також до рішень державних судів як прояву практики держав та *opinio juris*. Основні норми — «претенденти» на статус *jus cogens* — це заборона агресивного застосування сили, геноциду, работоргівлі, піратства, расової дискримінації та катувань. Такий їх перелік визнається авторитетними вченими, міжнародними та національними судами [63; 82 ; 85].

Юрисдикція Суду засновується перш за все багатостороннім договором, тому вона є договірною. Вона не посягає на первинне право держав вершити правосуддя [77, с. 302.]. Як вже зазначалося, договірна форма міжнародної кримінальної юрисдикції має похідний характер від національної юрисдикції, і передумовою її виникнення є наявність юрисдикції стосовно інкримінованих діянь у державі, що визнає юрисдикцію МКС. В основі юрисдикції лежить принцип компліментарності — новий вид взаємин національної та міжнародної юрисдикцій. Добровільне визнання можливості обмеження суверенітету

незалежної держави є особливим, унікальним проявом державної правової свідомості і, безумовно, вимагає часу для трансформації сформованих стандартів недоторканності національного суверенітету, зокрема у сфері кримінальної юстиції, на користь об'єднання зусиль членів міжнародного співтовариства в боротьбі зі злочинністю. Міжнародний кримінальний суд не підмінює собою, а доповнює національні органи кримінальної юстиції. Пріоритетна роль у кримінальному переслідуванні осіб, які вчинили міжнародні злочини, належить національним судовим органам.

При цьому МКС надається можливість здійснювати свою юрисдикцію тоді, коли держава не в змозі, або виявляє небажання, чи навіть нездатність порушити і здійснити кримінальне переслідування належним чином. Якщо національна судова система виконує свої функції нормально, то не виникає причини для втручання Міжнародного кримінального суду. Суд виступає суто як допоміжний орган. МКС не діє на національному рівні й не може впливати на діяльність національних судових органів.

Проте у деяких випадках юрисдикція Міжнародного кримінального суду імперативного характеру, тобто позадоговірного. Як ми вже знаємо, договірна форма міжнародної кримінальної юрисдикції, установлена Римським статутом, не поширюється на всі держави світу і не має можливості забезпечити невідворотність покарання всіх осіб, винних у вчиненні найважчих злочинів проти людства. Універсальна, загальновизнані злочинні діяння, що підпадають під юрисдикцію Суду, не наділяє його «універсальною» юрисдикцію, аналогічною універсальній юрисдикції держав. Неучасть держави, під юрисдикцію якої підпадають найсерйозніші злочини, що викликають стурбованість усього міжнародного співтовариства, у договорі про заснування Міжнародного кримінального суду, не повинно стати панацеєю від притягнення до міжнародної відповідальності осіб, обвинувачуваних у їх вчиненні. Світове співтовариство не може дозволити репресивному режиму посилатися на суверенітет і незалежність держави для того, щоб її лідери могли ухилитися від відповідальності.

Римський статут Міжнародного кримінального суду, будучи угодою про заснування міжнародного судового органу, що має кримінальну юрисдикцію, це спроба об'єднання договірної механізми, який був заснований на юрисдикції держав-учасниць, з імперативною юрисдикцією від імені світового співтовариства [13, с. 129-134]. У статті 13 (b) Статуту закладена можливість надання Суду такої юрисдикції. Цей механізм А. Кассезе «назвав «кувалдою» Міжнародного кримінального суду, зазначивши, що він «імпортований» з діючих трибуналів *ad hoc* і, можливо, буде найбільш ефективним у ситуаціях, подібних до тих, що існували в колишній Югославії і Руанді» [83, с. 162]. Як впливає з п. «Б» ст. 13, ситуація, при якій були вчинені один чи кілька злочинів, що підпадають під юрисдикцію суду, може бути передана Прокуророві Радою Безпеки, що діє на підставі глави VII Статуту Організації Об'єднаних Націй. Таким чином, притому, що Суд заснований за допомогою прийняття багатосторонньої угоди і його юрисдикція базується на цьому міжнародному договорі, Римський статут передбачає можливість наділення Суду імперативною юрисдикцією.

У зв'язку з тим, Н. Др'оміна-Волок наголошує на тому, що «держави – учасниці Статуту не мають повноважень на застосування примусових мір. З іншої сторони, держави, що не є учасницями Римського статуту, не несуть зобов'язань за Статутом, якщо тільки Рада Безпеки не прийме іншого рішення. Сказане, однак, не означає, що громадяни держав, що не є учасницями такої угоди, не можуть підпадати під юрисдикцію такого суду, якщо вони вчинили злочин на території держави-учасниці. Територіальний принцип юрисдикції, відповідно до якого юрисдикція держави поширюється на всіх осіб, що вчинили злочин на її території, дозволяє «уступити» право на кримінальне переслідування іноземного громадянина без обмеження прав держави її громадянства. Отже, та обставина, що договірні юрисдикція поширюється на громадян третіх держав, не є порушенням прав цих держав, як не було би порушенням кримінальне переслідування таких осіб у країні, де був вчинений злочин» [15].

Оскільки передача ситуації Радою Безпеки ґрунтується на її компетенції відповідно до глави VII Статуту ООН, юрисдикція стає обов'язковою навіть тоді, коли держава, на території якої були вчинені злочини, чи держава, громадянином якої є обвинувачуваний, не є учасницею Римського статуту. Таким чином, Міжнародний кримінальний суд наділяється імперативною примусовою юрисдикцією, на яку покладаються великі надії у справі боротьби з безкарністю, запобігання конфліктам і постконфліктного врегулювання. Важливим кроком у цьому напрямі став перший досвід наділення Міжнародного кримінального суду обов'язковою юрисдикцією – прийняття Радою Безпеки резолюції 1593 (2005), що ухвалила передати Прокуророві Міжнародного кримінального суду ситуацію в Дарфурі (Судан). Факт прийняття такої резолюції та подальшу діяльність Суду з її реалізації можна розглядати як певне досягнення на шляху встановлення юрисдикції Суду щодо злочинів, вчинених за межами юрисдикції держав — учасниць Римського статуту. Однак його значення не слід переоцінювати. Суперечливість прийнятого рішення має прояв в тому, що підтвердження обов'язкової юрисдикції, що міститься в ній, виявилось сполученим з виключенням з неї «громадян, нинішніх чи колишніх посадових осіб чи співробітників, що прибули до Судану з-за кордону з держави, що не є учасницею Римського статуту Міжнародного кримінального суду», стосовно всіх передбачуваних дій чи бездіяльності, зумовлених чи зв'язаних з миротворчими операціями в Судані.

Таким чином, з одного боку, визнано, що «держави, що не є учасницями Римського статуту, не несуть зобов'язань за Статутом», чим підкреслюється договірна основа юрисдикції Суду, з другого боку, встановлюється «виключна юрисдикція», чим здійснюється втручання в юрисдикційний режим Суду. Прийняття резолюції 1593 (2005) із всією очевидністю підтверджує необхідність дії судового органу, що має примусову міжнародну кримінальну юрисдикцію, тобто юрисдикцію, здійснювану від імені світового співтовариства для «заохочення принципу відповідальності в усіх частинах

планети». Підставою такої юрисдикції є потенціал глави VII Статуту ООН. Однак питання про те, чи є діючий Міжнародний кримінальний суд саме таким органом, залишається відкритим.

Як видно з вищевикладеного, імперативна міжнародна юрисдикція є примусовою мірою, здійснюється іменем «світового співтовариства», внаслідок чого припускає можливість обмеження суверенітету держав без їхньої згоди. Договірна форма міжнародної кримінальної юрисдикції заснована на явно вираженій згоді держав на об'єднання своїх юрисдикційних повноважень. Держави - учасниці договору «уступають» частину своєї юрисдикції, що базується на традиційних юрисдикційних підставах, наприклад, територіальному принципі та принципі активної національності.

Очевидна необхідність існування обох видів юрисдикції: договірної і позадоговірної — імперативної, що впливає з нездатності держави забезпечити захист прав свого власного народу і виникнення ситуації, яка створює загрозу міжнародному миру і безпеці. Реальну здатність протистояти культурі безкарності світове співтовариство одержить у тому разі, якщо буде використовувати обидва юрисдикційні механізми. Але передбачене Римським статутом об'єднання двох принципово різних видів кримінальної юрисдикції, викликає істотні заперечення. Критики такої комбінації в будь-якому разі виявляються правими, оскільки те, що правильно стосовно договірної міжнародної кримінальної юрисдикції, важко адаптувати до примусової (імперативної), і навпаки. Доводиться констатувати існування правових недоліків у такій конструкції — недоліків, що, в остаточному підсумку, здатні призвести до її руйнування.

У сучасних умовах договірна міжнародна кримінальна юрисдикція необхідна, але недостатня. У зв'язку з цим потрібно визнати, що заснування Міжнародного кримінального суду як постійного судового органу, що має кримінальну юрисдикцію, не виключає того, що в екстраординарних випадках, які потребують втручання світового співтовариства, може бути визнано доцільним створення міжнародних судів (трибуналів) *ad hoc*, аналогічних

трибуналам по колишній Югославії та Руанді, а також інтернаціоналізованих трибуналів зі змішаною юрисдикцією. Тому суто теоретичне, на перший погляд, питання про види міжнародної юрисдикції має також суто практичне значення [18; 14, с. 76-87; 16, С. 57-61.].

Крім імперативної та договірної юрисдикції, на нашу думку, необхідно звернути увагу на предметну юрисдикцію Міжнародного кримінального суду, вона визначена у ст. 5 Римського статуту. Так, юрисдикція Суду поширюється на такі злочини:

- а) злочин геноциду;
- б) злочини проти людяності;
- в) воєнні злочини;
- г) злочин агресії [60].

Події, що відбулися в Україні з листопада 2013 по лютий 2014 року, можна кваліфікувати як злочини проти людяності, а з березня 2014 року – як злочин агресії. У розумінні Статуту названий термін “злочини проти людяності” означає: а) вбивство; б) винищення; в) поневолення; г) депортація або насильницьке переміщення населення; д) переміщення у в’язницю або інше жорстоке позбавлення фізичної свободи у порушення основоположних норм міжнародного права; е) катування; ж) зґвалтування, оборнення в сексуальне рабство, примус до проституції, примусова вагітність, примусова стерилізація або будь-які інші форми сексуального насильства порівнянної тяжкості; и) переслідування будь-якої ідентифікованої групи або спільноти за політичними, расовими, національними, етнічними, культурними, релігійними, гендерними, або іншими мотивами, які повсюдно визнані неприпустимими згідно з міжнародним правом; к) насильницьке зникнення людей; л) злочин апартеїду; м) інші нелюдські діяння аналогічного характеру, які полягають в умисному заподіянні сильних страждань або серйозних тілесних ушкоджень або серйозної шкоди психічному або фізичному здоров’ю [60].

Характеризуючи елементи окремих злочинів, можна стверджувати наступне, вбивство включає такі елементи: а) виконавець вбив одного або

кількох людей; б) діяння було скоєно в рамках широкомасштабного або систематичного нападу проти цивільного населення; в) виконавець знав, що діяння є частиною, або мав умисел на поведінку, щоб бути частиною широкомасштабного або систематичного нападу на цивільне населення [94].

У свою чергу злочин катування включає такі елементи: а) виконавець заподіяв сильний фізичний чи психічний біль або страждання одній або більше осіб; б) така особа або особи перебували під вартою або під контролем виконавця; в) такий біль або страждання не виникають від законних санкцій; г) діяння було скоєно в рамках широкомасштабного або систематичного нападу проти цивільного населення; д) виконавець знав, що діяння є частиною, або мав умисел на поведінку, щоб бути частиною широкомасштабного або систематичного нападу на цивільне населення [94].

Дивлячись з другого боку злочин проти людяності шляхом позбавлення волі або іншого позбавлення фізичної свободи має в своєму складі такі елементи: а) виконавець ув'язнив одну або кілька осіб або іншим чином сильно обмежив одну або більше осіб щодо фізичної свободи; б) за тяжкістю діяння посягало на основні норми міжнародного права; в) виконавець усвідомлював фактичні обставини, що свідчили про тяжкість злочину; г) діяння було скоєно широкомасштабно або систематично проти цивільного населення; д) виконавець розумів, що його дії є частиною поведінки, або мав умисел на поведінку, щоб бути частиною широкомасштабного або систематичного нападу на цивільне населення [94].

На думку О. Славко, «практично всі елементи злочинів характеризуються вказівкою на широкомасштабні та систематичні посягання на цивільне населення, що тісно кореспондується з загальною направленістю Міжнародного кримінального суду на притягнення до відповідальності посадових осіб, військовослужбовців високого рангу, політичних та державних діячів» [65]. Відповідно до ст. 25 Статуту *ratione personae* Суду поширюється на фізичних осіб, а притягнення таких осіб до відповідальності ніяким чином не впливає на притягнення осіб до відповідальності за нормами міжнародного права [60].

Перелік діянь, за які настає відповідальність, сконструйований таким чином, що до відповідальності можуть бути притягнені: безпосередній виконавець (п. а ч. 3 ст. 25), організатор (п. в ч. 3 ст. 25), пособник та підбурювач (п. с, d ч. 3 ст. 25). Крім того, як зазначає Каюмова, «в контексті здійснюваних протиправних діянь особливо важливими є положення ст. 27 Статуту, що передбачає відсутність посадових імунітетів. Зокрема, посадове становище як глави держави або уряду, члена уряду чи парламенту, вибраного представника чи посадової особи уряду ні в якому разі не звільняє особу від кримінальної відповідальності згідно з цим Статутом і не є само по собі підставою для пом'якшення вироку. Саме ці положення стали однією з підстав подання Президента України до Конституційного суду України з метою з'ясування конституційності положень Римського статуту» [25]. Більш того, в поданні зазначалось, що стаття 27, відповідно до якої положення Статуту є однаковими для всіх індивідів, незалежно від їх посадового становища, не відповідає частинам першій, третій статті 80, частині першій статті 105, частинам першій, третій статті 126 Конституції України, за якими народним депутатам України, Президенту України і суддям на час виконання повноважень гарантується недоторканність. Конституційний суд з даного приводу відзначив, що положення Статуту не забороняють встановлення і не скасовують положень Конституції України щодо недоторканності народних депутатів України, Президента України та суддів, а лише виходять з того, що недоторканність цих осіб стосується національної юрисдикції і не може бути перешкодою для здійснення юрисдикції Міжнародним кримінальним судом стосовно тих з них, що вчинили злочини, передбачені Статутом.

Більш того, недоторканність певної категорії посадових осіб – це не є їх привілеєм; недоторканність є пов'язаною з реалізацією ними серйозних державних функцій, і тому згідно з Конституцією України і міжнародно-правовими зобов'язаннями України не може розглядатися як гарантія їх безкарності [9].

Статут базується на принципі індивідуальної кримінальної відповідальності (*ratio personae*). Під час дебатів щодо пропонуванних статей, які стосуються персональної юрисдикції, представники різних держав нерідко займали протилежні погляди. Перш за все, це було визвано неналежністю правових систем, термінів і концептуального змісту більшості юридичних понять. По-друге, запропонований текст Статуту не мав у своєму змісті звичну для більшості країн структуру кримінального закону, наприклад, не встановлював пом'якшуючі й обтяжуючі обставини при визначенні відповідальності [97, 198].

Згідно з статтею 25-ою Статуту, юрисдикція Суду поширюється на фізичних осіб, яким вже виповнилось 18 років віку на момент реалізації злочину. в момент розроблення Статуту висловлювалося безліч різних поглядів щодо поширення юрисдикції Суду на юридичних осіб. Було зрозуміло, що держав не стосується ця категорія. За час обговорення проекту Франція запропонувала сприяти поширенню юрисдикції Суду також на організації, але було багато різних точок зору щодо внесення юридичних осіб. Окремі держави активно заперечували поширення юрисдикції Суду на юридичних осіб, інші піддержували ідею. Озвучене Францією було обговорено в Римі, однак, було відхилено так і не набравши достатньої кількості прихильників [76, с. 68 – 70].

Статут встановлює положення, за яким особа підпадає кримінальній відповідальності й покаранню за злочин, який підлягає під юрисдикцію Суду, якщо цей індивід: а) вчиняє такий злочин самостійно, в змові з іншою особою або через іншу особу, не дивлячись на те, чи підпадає ця інша особа кримінальній відповідальності; б) наказує, підбурює чи спонукає вчинити такий злочин, якщо цей злочин відбувається чи якщо має місце замах на цей злочин; с) з метою полегшити вчинення такого злочину підсобничає, підбурює чи іншим способом сприяє його реалізації чи замаху на нього, або ж надає фінанси для його реалізації; d) іншим способом допомагає здійсненню чи замаху на реалізацію такого злочину групою осіб, які мають спільну мету, причому допомога має бути навмисною, і або: і) з метою сприяння злочинної діяльності

чи злочинної мети групи в тих випадках, коли така діяльність або мета зв'язана зі вчиненням злочину, що підпадає під юрисдикцію Суду; або ii) з розумінням наміру групи вчинити злочин; е) щодо злочину геноциду: прямо і при всіх підбурює інших до вчинення геноциду; f) вчиняє замах на реалізацію такого злочину, починаючи дію, що є значним кроком у її здійсненні, однак злочин вважається незакінченим по обставинах, які не залежить від намірів такого індивіда.

Державна рада Бельгії зробила аналіз відповідності статті 27 Статуту Міжнародного кримінального суду режимам імунітету Короля і членів Парламенту Бельгії, а також спеціальним процедурам, що були встановлені для арешту і кримінального переслідування члена Парламенту чи Уряду (*privileges de juridiction*). Відповідно до Конституції Бельгії, Король користується абсолютним імунітетом, який поширюється і на дії, здійсненні під час виконання його обов'язків, і на всі інші: стаття 88 Конституції говорить: «Особистість Короля недоторкана...». Члени Парламенту мають імунітет від цивільної і кримінальної відповідальності за висказування думок і голосування при виконанні зобов'язань. Рада зробила висновки, що стаття 27 Статуту не відповідає імунітетам, які були встановлені бельгійською Конституцією. Що стосується спеціальних процедур, установлених для арешту і кримінального переслідування члена Парламенту чи Уряду (*privileges de juridiction*), Рада встановила, що для кримінального переслідування члена Палати чи представників Уряду потрібен належний дозвіл Парламенту. Отже, стаття 27 Статуту суперечить згаданим вимогам Конституції. У своєму поясненні законопроект бельгійський уряд пояснив, що поправки до Конституції, які слід зробити для того, щоб вона відповідала статті 27, можуть бути внесені в заяві про перегляд Конституції.

Схожої думки дотримується Державна рада Люксембургу при схваленні рішення про відповідність положень Римського Статуту нормам Конституції Люксембургу. Побачивши, що стаття 27 Статуту не відповідає Конституції Люксембургу, яка закріплює імунітет Великого герцога і членів Парламенту й

особливі процедури для арешту і кримінального переслідування членів Парламенту чи уряду, Державною Радою було вирішено внести нове положення в Конституцію Люксембургу: «Положення Конституції не перешкоджають схваленню Римським Статутом Міжнародного кримінального суду, прийнятого в Римі 17 липня 1998 р., і виконанню зобов'язань, що випливають зі Статуту, відповідно до умов, зазначених у ньому».

Для того аби не робити поправки до конституції в частині імунітету посадових осіб, держави пояснюють такі положення конституцій наступним чином, щоб уникнути розбіжностей зі Статутом. Розтлумачуючи Статут у питанні щодо невизнання імунітетів, держави часто користуються наступними підходами: по-перше, наголошується на тому, що у Статуті говориться тільки стосовно кримінальної юрисдикції Міжнародного кримінального суду, а не національних судів, що з давніх давен було внесено в зміст конституцій; по-друге, більшість держав визнають той факт, що неприйнятність відсилання на посадовий статус у випадках злочинів, які є складовою предметної юрисдикції Суду, є нормою звичаєвого міжнародного права, і, таким чином, арешт і передача даної персони Суду буде відповідати міжнародним зобов'язанням держави; і, по-третє, слід звернути увагу на те, що вища посадова особа, вчиняючи схожі злочини, у загальному розумінні порушила би законність і конституційний лад і, отже, не мала би права посилатися на Конституцію, що надає їй можливість уникнути відповідальності за такі злочини[84].

Наприклад, при розгляданні питання щодо відповідності норм Статуту до положень Конституції України Конституційний Суд України постановив, що неприпустимість посилання на службове становище при притягненні особи до відповідальності в разі вчинення нею діянь, на які поширюється юрисдикція Міжнародного кримінального суду, не суперечить Конституції України. Аргументовано це було тим, що, на думку Конституційного Суду України, встановлення відповідальності за вчинення більшості злочинів, передбачених Римським Статутом, є міжнародно-правовим зобов'язанням України відповідно до інших міжнародно-правових документів, що набрали чинності для нашої

держави. До того ж положення Статуту, які забороняють злочин геноциду, злочини проти людяності, військові злочини, злочин агресії, розглядаються зараз як звичайна норма у міжнародному праві, що багато разів підтверджувалось судовими органами.

Отже, їх характер як злочинних відповідно до статті 18 Конституції не залежить від приєднання України до Статуту. Згідно з рішенням Конституційного Суду України по даній справі, положення Статуту не забороняють встановлення і не скасовують положення Конституції України про недоторканість народних депутатів України, Президента України і суддів, а лише виходять з того, що недоторканість цих осіб стосується національної юрисдикції і не може бути перешкодою для здійснення юрисдикції Міжнародним кримінальним судом щодо тих з них, котрими було вчинено злочини, передбачені Статутом. Відповідно до покладеного в основу Статуту (стаття 17) принципу компліментарності, Міжнародний кримінальний суд не розглядає справи, якщо вже є відомий факт засудження відповідної особи з дотриманням законної процедури іншим судом (у тому числі національним) за дії, які заборонені Статутом (стаття 20). Отже, стаття 27 Статуту, що забороняє посилання на службове становище при притягненні особи до відповідальності, не суперечить положенням Конституції України [19]. Не дивлячись на значну критику зі сторони більшості країн і міжнародних організацій, кількість угод, укладених з метою обмежити персональну юрисдикцію Міжнародного кримінального суду, дуже швидко росте.

Разом з тим існує механізм обмеження персональної юрисдикції МКС, який використовувався Радою Безпеки в резолюції 1422 (2002), прийнятої 12 липня 2002 року, в якій Рада просила, «щоб у разі виникнення справи, що стосується нинішніх чи колишніх офіційних осіб чи персоналу будь-якої держави, що представляє контингент, яка не є учасницею Римського статуту, відносно дій чи бездіяльності у зв'язку із заснованими чи санкціонованими Організацією Об'єднаних Націй операціями, Міжнародний кримінальний суд протягом 12-місячного періоду, що починається 1 липня 2002 року, не починав

і не проводив розслідування чи судового переслідування у зв'язку з будь-якою такою справою, якщо тільки Рада Безпеки не прийме рішення про інше»[14]. Н. Дрьоміна вважає, «що Рада Безпеки почала своє співробітництво з Міжнародним кримінальним судом з часового обмеження його персональної юрисдикції, що нерідко розцінювалося як недоречне і ризиковане втручання в юрисдикційну систему незалежної судової установи» [14].

Притягнення високопосадовців до відповідальності пов'язане з проблемами у реалізації на практиці як самого розгляду судової справи, так і вироку. Можна привести такий приклад, як справа Прокурора проти Омара Хасана Ахмеда аль-Башира, який на той момент був президентом Судану (ІСС-02/05, ситуація в Дарфурі). 15 лютого 2013 р. Палата попереднього провадження II опублікувала постанову через майбутню подорож Омара аль-Башира в Нджамене, де вимагала Чад взяти під варту його і віддати Суду згідно до зобов'язань держави за Римським статутом. Але Чад даного запиту не виконав. 2013 р. Палата констатувала факт невиконання Чадом запитів Суду на допомогу в арешті і передачі Суду Омара аль-Башира. Суд виніс це питання на розглядання Ради Безпеки і Асамблеї держав учасниць [89]. Ніяких заходів з даного приводу вони не вжила. Можемо бачити, що не існує дієвих покарань за невиконання міжнародних зобов'язань, які стосуються видачі злочинців чи підозрюваних за Римським статутом. А також бачимо прогалини в самому механізмі притягнення до відповідальності осіб, які знаходять прихисток в державах, які не ратифікували Римський статут.

У висновку до питання про межі та види юрисдикції Міжнародного кримінального суду необхідно зазначити, що:

По-перше, в своїх рішеннях він визнає чи не визнає за собою юрисдикцію на основі відповідності часовим, матеріальним (предметним), суб'єктивним та територіальним (*ratione loci*) критеріям. За ст. 19 Статуту Суд має бути впевнений в тому, що він має необхідну юрисдикцію щодо справи, яку він збирається розглядати. Юрисдикція суду може бути піддана протесту, при чому сам суд вирішує спір про наявність чи відсутність;

По-друге, відповідно існують такі види міжнародної кримінальної юрисдикції як предметна, просторова, часова та персональна;

По-третє, на сьогоднішній день при наявній різноманітності конкретних модифікацій міжнародна кримінальна юрисдикція є двох типів: договірна та імперативна. Імперативна міжнародна юрисдикція є обов'язковою мірою, виконується іменем «світового співтовариства», через що існує варіант обмеження суверенітету держав без їхнього дозволу. Договірна форма міжнародної кримінальної юрисдикції заснована на явно вираженій згоді держав на об'єднання своїх юрисдикційних повноважень;

По-четверте, явна потрібність існування двох різновидів юрисдикції: договірної і позадоговірної — імперативної, що є наслідком неспроможності держави захищати права свого власного народу і виникнення ситуації, що несе загрозу світовому миру і безпеці. Справжню можливість протистояти культурі безкарності міжнародне суспільство матиме у тому випадку, коли буде використовувати обидва юрисдикційні механізми.

РОЗДІЛ 3

МЕХАНІЗМ ФУНКЦІОНУВАННЯ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ: ЕФЕКТИВНІСТЬ ТА ПРОБЛЕМИ

3.1. Процесуальні аспекти реалізації судового розгляду, що впливають на ефективність діяльності Міжнародного Кримінального Суду

120 із 160 держав, що зібралися на конференцію ООН, яка проходила в Римі проголосували на підтримку остаточного тексту Статуту. Тому створення Суду вважається виразом згоди держав, - дуже серйозна подія, якщо брати до уваги, що інтереси та правові системи учасників договору дуже відрізняються.

МКС став не лише важливим способом боротьби з безкарністю, але за допомогою цього органу було збережено і відновлено міжнародний мир та безпеку [76, с.322].

Також станом на 1 вересня 2018 р. Міжнародний кримінальний суд провадив 10 справ які знаходились на стадії попереднього вивчення в тому числі і по Україні, 10 справ, щодо яких здійснюється судове розслідування, а також виніс 3 офіційні вироки щодо осіб. Серед країн, які входять в орбіту вивчення ситуацій МКС є Афганістан, Колумбія, Гвінея, Ірак/Об'єднане королівство, Нігерія, Центральноафриканська Республіка, Кот-Д'Івуар, Конго, Кенія, Лівія, Малі, Дарфур (Судан), Уганда, Грузія, Україна.

При чому, розглядаючи деякі ситуації Суд діє в досить не простих умовах. Адже деякі справи вимагають особливого і досить продуманого підходу в питаннях мови, матеріально-технічного оснащення, транспорту і комунікацій. Крім того, МКС діє в ситуаціях, де триває конфлікт і продовжують вчинятися злочини. Це створює додаткові оперативні та матеріально-технічні труднощі, а також проблеми в сфері безпеки для Суду і всієї його діяльності, включаючи судовий розгляд.

Необхідно зазначити, що на розгляд до МКС свої справи передали чотири держави-учасниці: Уганда, Демократична Республіка Конго, Центральноафриканська Республіка та Малі. Рада Безпеки ООН передала до Суду дві справи: щодо суданського регіону Дарфур (після ухвалення Резолюції № 1593 від 31 березня 2005 р.) та щодо Лівії (після ухвалення Резолюції № 1970 від 26 лютого 2011 р.). Обидві резолюції були прийняті згідно з розділом VII Статуту ООН.

Крім цього, Палата попереднього провадження МКС уповноважила Прокурора розпочати за власною ініціативою розслідування стосовно ще двох ситуацій: насильства після виборів у Кенії (грудень 2007 р. - січень 2008 р.) та у Кот-Д'Івуарі. Також Палата попереднього провадження 27 січня 2016 р. уповноважила Прокурора здійснювати розслідування злочинів, що підпадають під юрисдикцію МКС, ймовірно вчинених у Південній Осетії (Грузія) в період з 1 липня по 10 жовтня 2008 р. [68, с. 439].

Загалом розгляд конкретних справ Судом почався у 2006 році. 17 березня 2006 був арештований та відданий Міжнародному кримінальному суду громадянин Демократичної Республіки Конго Томас Лубанга Дыло, лідер «Союзу конголезьких патріотів», який був учасником ітурійського конфлікту. Він звинувачувався у примусі дітей віком до 15 років до військової служби та змушуванні їх до участі у військових діях. Суд був розпочатий 26 січня 2009 року. 14 березня 2012 Лубанга був визнаний винним за пред'явленим йому обвинуваченням. Це був перший звинувачувальний вердикт МКС [41]. Крім того, прокурором було видано ордери ще п'яти членів збройного угруповання Армії опору Господа в Уганді на арешт, обвинувачених у викраденні тисяч дітей, яких вони примусово вербували в свої ряди, а потім використовували в якості домашньої прислуги або сексуальних рабів [74, с. 109].

При цьому необхідно зазначити, що у справі «Прокурор проти Жермена Катанги і Мат'є Нгуджоло Шуї» (*The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*), яка розпочалася 24 листопада 2009 року щодо ітурійського конфлікту у грудні 2012 року Міжнародний кримінальний суд виправдав

Метью Нгуджоло Чуи з Демократичної Республіки Конго. Він звинувачувався у скоєнні військових злочинів, а також злочинів проти людяності під час ітурійського конфлікту. Суддями у рішенні було постановлено, що дані обвинуваченням доказів і свідчень свідків, не дозволяють повністю зробити висновок про те, що Матьє Нгуджоло Чуи був командиром бойовиків, які причетні до озброєного нападу на село Богор [1].

27 червня 2011 МКС було видано ордери на арешт лівійського лідера Муаммара Каддафі, а також його сина Саїфа аль-Іслама і голови лівійської розвідки Абдулли аль-Сенуссі. Їх звинувачували у злочинах проти людяності. У своїй постанові МКС оголосив, що є достатньо підстав, вважати, що Каддафі, його сином було вчинено злочини, які потрапляють під юрисдикцію суду. Проведення арештів є важким завданням для суду адже в МКС відсутня власна поліція. В такому випадку суд повністю покладається на країн-учасниць. 22 листопада 2011 року ордер на арешт Муаммара Каддафі був відкликаний через його смерть. Саїф аль-Іслам і Абдулла Сенуссі затримані і знаходяться під вартою в Лівії. Але в Міжнародний кримінальний суд досі не передані [68, с. 452 – 455].

Як було зазначено вище за досить малий проміжок часу Міжнародним кримінальним судом було розглянуто чимало справ. Однак, ефективність функціонування Суду в значному ступені залежить від розширення коло держав-учасниць. Особливе значення має членство держав, які є постійними членами Ради Безпеки ООН. Проте ані Сполучені Штати Америки, ані Російська Федерація, ані Китай не ратифікували Римський Статут. Більше того на підставі Указу Президента РФ від 16 листопада 2016 г. N 361-рп Російська Федерація більше не є стороною Римського Статуту [62].

Стосовно політичного аспекту і проблеми авторитетності МКС, то вже сьогодні можна вирізнити ключові недоліки створеного в Гаазі органу міжнародного правосуддя. Оскільки не передбачається створення власної інфраструктури МКС по затриманню злочинців і їх покарання, готовність країн співпрацювати з цим Судом буде залежати від його моральної ваги і

авторитетності. Створення МКС викликало неминучу більшість питань, ніж відповідей. Юридичні визначення злочинів проти миру і безпеки людства все ж недостатньо точні. В компетенцію МКС не входять такі гучні злочини, як: міжнародний тероризм, військова агресія і деякі інші. Крім цього, Суд поширює свою юрисдикцію тільки щодо злочинів, які були вчинені після набуття чинності його статуту, тобто після 1 липня 2002 року, а також тільки стосовно осіб, яким на момент скоєння злочину вже виповнилось 18 років.

Так само, можна сказати, що події і реальність наших днів свідчать, що ряд конвенційних злочинів скоюються при прямій та безпосередній участі держави. Наприклад, такий небезпечний злочин міжнародного характеру, як незаконний обіг наркотичних засобів і психотропних речовин, у ряді держав африканського континенту здійснюється за участю вищої ланки держави. В іншому випадку незаконний оборот наркотиків був би звичайним кримінальним діянням: саме завдяки тому, що задіяні сили вищих державних структур, даний злочин виріс до масштабів міжнародного характеру [41, с. 179].

Ще один важливий аспект - географічне представництво держав - учасниць МКС. Сьогодні в основному це є деякі західні країни і держави «третього світу». Римський Статут ратифіковано вельми незначною кількістю азійських країн і досі не підписано жодною арабською країною. Зберігається також небезпека тиску на МКС з боку більш розвинених і могутніх держав, здатних використовувати його в політичних цілях. З урахуванням внутрішніх проблем МКС і одобрення впливових і великих країн, як США, Росія і Китай, ратифікувати Римський Статут, МКС виконує одну лиш функцію - профілактичну. Але супротивники МКС вважають, що навіть його профілактичне значення може виявитися досить невеликим. Так, створення Міжнародного трибуналу по колишній Югославії не стало на заваді масових вбивств у Сребрениці в 1995 році, не кажучи вже про Нюрнберзький і Токійський трибунали [25, с. 82 -90].

МКС і інші структури, що підтримують ідею міжнародного кримінального правосуддя, надають велику увагу популяризації самої цієї ідеї,

подолання негативного або агресивно негативного ставлення до цього багато в чому позитивного почину. МКС і Президія бажають того, аби при опублікуванні всіх документів відповідно до Римського Статуту та Правил процедури та доведення додержувалися вимоги про забезпечення безпеки потерпілих і свідків та збереженні таємниці судочинства. Секретарю МКС ставиться в обов'язок передача адвокатам інформації та інших даних по прецедентному праві МКС, а також співпраця з національними асоціаціями юристів та адвокатів для сприяння спеціалізації та навчанню їх по правовим нормам, що встановлюються Римським Статутом і Правилами процедури та доведення МКС. Секретар МКС і Група з надання допомоги потерпілим і свідкам інформують про відповідні права та можливості по Статуту і Правил; забезпечують вчасне ознайомлення з належними рішеннями МКС з дотриманням положень, які стосуються конфіденційності; можуть обговорювати з державами угоди про переселення або наданні допоміжних послуг щодо травмованих або зазнали загрозам потерпілих, свідків та інших осіб, яким загрожує небезпека через показань таких свідків; надають адміністративну та технічну допомогу свідкам, потерпілим, які постають перед МКС, і іншим особам, яким загрожує небезпека через показань таких свідків, на всіх етапах розгляду і після нього в розумних межах; проводять інструктаж свого персоналу щодо безпеки, фізичної недоторканності та захисту гідності потерпілих і свідків, у тому числі з питань, що стосуються гендерної та культурної специфіки. Нарешті, з метою підтримки престижу МКС і його аполітичної і неупередженої сутності в Правилах процедури та доведення передбачаються ситуації скоєння «серйозного проступку» або «серйозного порушення обов'язків», в яких судді, Прокурор, його заступник, секретар та його заступник можуть бути усунуті від займаної посади або піддатися дисциплінарним стягненням (догані або штрафу в розмірі, що не перевищує суми виплачуваного МКС окладу за шість місяців).

Ніхто не ставить під сумнів те що міжнародну злочинність, абсолютно викоринити неможливо. Але міжнародне співтовариство повинно володіти

механізмом здійснення правосуддя, якщо вчиняються серйозні порушення, які зачіпають корінні інтереси всього людства. Право на суд за злочини проти міжнародного права повинне реалізовуватися всім міжнародним співтовариством, а не однією державою або групою країн, і за допомогою створеного на постійній основі спеціально для цих випадків Міжнародного кримінального суду [70].

Необхідно зазначити, що Статут МКС інкорпорований в систему підтримання миру і міжнародної безпеки, причому в цій системі провідна роль належить Раді Безпеки ООН. Можна сказати, що дві опори - механізм компліментарності і система взаємодії з Радою Безпеки ООН - визначають унікальність МКС. Однак існують аргументи і проти цих поглядів. Зокрема, стверджується, що МКС не є ані наднаціональним органом, бо діє на основі принципу компліментарності, ані органом, що безпосередньо залежать від Ради Безпеки ООН, на відміну від трибуналів *ad hoc*. Баланс між системою підтримання миру і безпеки та юрисдикцією Суду вже знайдений і закріплений в Статуті МКС.

Таким чином, можна дійти висновку, що Міжнародний кримінальний суд був створений аби забезпечувати притягнення до відповідальності осіб, що здійснюють злочини геноциду, апартеїду, злочини проти людяності та військові злочини.

Якщо дивитись на комплементарний характер діяльності МКС, провадження за певною справою у міжнародному судовому органі виникає лише за умови неможливості чи небажання держави здійснювати провадження у рамках національної судової системи. Це може бути викликане, у свою чергу, різними завадами належному судочинству і банальним руйнуванням судової системи.

3.2. Україна та Міжнародний Кримінальний Суд

Ідея міжнародного кримінального правосуддя в контексті подій в Україні, що відбулися починаючи з 2014 року є актуальна в національному політичному обговоренні. Саме ці події, спровокували безліч дискусій на тему співпраці нашої країни з Міжнародним кримінальним судом.

Проводячи аналіз співпраці України з Міжнародним Кримінальним Судом, Україна не стала виключенням серед інших країн щодо вирішення проблем пов'язаних з ратифікацією Статуту МКС. 20 січня 2000 р. відповідно до Розпорядження Президента України від 11 грудня 1999 р. № 313/ 99-рп Україною був підписаний Римський статут Міжнародного кримінального суду. Про до сьогоднішнього часу Статут не ратифікований, адже виникло багато труднощів, які пов'язані з його імплементацією в національну правову систему України [56].

У 2001 р. Президент України звертався з поданням у Конституційний Суд, у якому привів ряд аргументів, що свідчать про несумісність Римського статуту Міжнародного кримінального суду Конституції України. На думку глави держави, певні положення статей Римського статуту суперечать Конституції України. Вони містять неприпустимі посилання на посадове становище, передачі Міжнародному кримінальному суду громадян України та виконання вироків у третіх країнах. Конституційний Суд України у своєму Висновку від 11 липня 2001 р. № 3-і/2001 постановив, що більша кількість положень Римського статуту відповідають Конституції України. Виключенням є абз. 10 Преамбули та ст. 1 Статуту про те, що «Міжнародний кримінального суд ... доповнює національні органи кримінальної юстиції», що не відповідає ч. 1, 3 ст. 124, ч. 5 ст. 125 Конституції України, згідно з яким не допускається делегування функцій судів України іншим органам і створення судів, не передбачених Основним Законом [9, с. 28].

Однак, згідно з ч. 2 ст. 9 Конституції України, міжнародні договори, що суперечать Конституції, можливо укласти після внесення відповідних змін у Конституцію України [32].

Отже, суттєвою перешкодою на шляху імплементації Римського статуту в національне законодавство України є Висновок Конституційного Суду та потреба у внесенні змін у Конституцію.

Зважаючи на це пропонувалося розробити та внести зміни до Конституції України. Так зокрема, Національною комісією зі зміцнення демократії та затвердження верховенства права був розроблений проект Закону України «Про внесення змін у статтю 124 Конституції України», відповідно до якого, зазначена стаття Конституції повинна бути доповнена ч. 6 такого змісту: «Україна може визнати юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на умовах, передбачених Римським статутом Міжнародного кримінального суду» [9454]. Деякими науковцями було запропоновано додати у Конституцію України положення про те, що «Україною може бути визнано юрисдикцію міжнародних судів на підставі діючих міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України» [8, с. 6-8].

Наслідком цих пропозицій було внесення на розгляд Верховної Ради України законопроекту про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) (реєстр. № 3524 в редакції від 26 січня 2016 року) [17], в якому президентом України було ініційовано конституційна реформа щодо системи правосуддя, а саме доповнення статті 124 Конституції України пунктом в якому зазначалося, що Україна може визнати юрисдикцію Міжнародного кримінального суду на умовах, визначених Римським статутом Міжнародного кримінального суду. При цьому ВРУ у порядку передбаченому статтею 159 Конституції України, звернулася до Конституційного Суду України щодо відповідності даного законопроекту Конституції України. По факту розгляду цього звернення КСУ видав Постанову Верховної Ради України від 28 січня 2016 року № 950–VIII, в якій визнав цей законопроект відповідним Конституції України [31].

Незважаючи на те, що Конституційний Суд у 2001 році визнав Статут Міжнародного кримінального суду невідповідним Конституції України, Угода про асоціацію між ЄС та Україною має положення, яке покладає на Україну зобов'язання ратифікувати Римський статут та співпрацювати з МКС.

Крім того Уряд України відповідно до статті 12 (3) Римського Статуту зробив дві заяви про визнання юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо злочинів на українській території. 25 квітня 2014 року прокурор Міжнародного кримінального суду розпочав попередню оцінку ситуації в Україні. На стадії попередньої оцінки немає жодних обставин, які б перешкоджали співробітництву України та МКС.

Проте, як зазначає видатний український вчений М. Гнатовський, друга декларація згідно зі ст. 12(3) Римського статуту з деяких причин створює спірну ситуацію:

- Фактично Україна є «асоційованою учасницею» Римського статуту, адже надала можливість МКС поширити свою юрисдикцію щодо наймасштабніших злочинів проти міжнародного права, які вчиняються на її території, але не набула ні одного формального статусу перед Судом та не може використовувати ні організаційні, ні процесуальні права, що надаються Римським статутом державам, які його вже ратифікували.

- На нашу державу в повній мірі поширюються зобов'язання щодо співпраці держав-учасниць із Судом, передбачені Римським статутом, що включає в себе передачу підозрюваних цьому міжнародному органу, але без ратифікації статуту Україна не має національного правового механізму такої передачі.

- При обговоренні в національному суді питання про передачу особи до МКС адвокат даної особи має право оскаржити правомірність визнання Україною юрисдикції міжнародного суду, адже статут було визнано таким, що не відповідає Конституції України.

– Кримінальний кодекс України є неузгодженим з Римським статутом (наприклад, злочини проти людяності наразі не включені до Кримінального кодексу України, а також слід детально визначити види воєнних злочинів)[12].

Квінтесенцією вищезазначеного, Верховною Радою України було прийнято Закон України Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 28, ст.532) із запропонованими змінами [53]. Таким чином Конституцію України було приведено у відповідність з Римським статутом Міжнародного кримінального суду. Однак, не зважаючи на це, очікуваної ратифікації Статуту так і не відбулося, адже термін набрання чинності вищезазначеної поправки був окреслений в три роки після прийняття цих змін.

Україні потрібно узгодити національне кримінальне та кримінально-процесуальне законодавство України з положеннями Статуту. Також, важливо позначити, що ч. 7 ст. 9 Закону України «Про міжнародні договори України» передбачає: «якщо на ратифікацію подається міжнародний договір, виконання якого потребує прийняття нових або внесення змін до чинних законів України, проекти таких законів подаються на розгляд Верховної Ради України разом з проектом закону про ратифікацію і приймаються одночасно» [55]. При цьому сьогодні злочини проти людяності, як категорія злочинів, що підпадають під юрисдикцію Міжнародного кримінального суду, не знайшла відзеркалення в Кримінальному кодексі України. Отже, доречно розкрити зміст злочинів проти людяності в кримінальному законодавстві й внести відсилочну норму в Кримінальний кодекс України. Також, варто виключити деякі колізії між Статутом і Кримінальним кодексом, які нап'язуються з незастосуванням строку давності та установленням максимального строку покарання у вигляді позбавлення волі.

Крім того, науковці зазначають, що «при імплементації Римського статуту в кримінально-процесуальне законодавство мають бути також внесені

зміни і в Кримінально-процесуальний кодекс України шляхом урегулювання процедур співробітництва судових і правоохоронних органів України з Міжнародним кримінальним судом, або шляхом видання закону, що регламентує основні аспекти співробітництва України із Судом» [72, с. 135].

Таким чином, можна зробити висновок, що відносно України, то при внесенні деяких змін у законодавство України, імплементація Римського статуту може здійснитися шляхом прийняття Закону України « Про ратифікацію Римського статуту Міжнародного кримінального суду». Це значно покращить співробітництво МКС та України, тим самим наблизивши нашу державу до стандартів ООН та Ради Європи саме у забезпеченні прав і свобод громадян, та верховенства права. Дасть можливість Україні приймати участь в планово-організаційній роботі суду у межах Асамблеї держав-учасниць, зокрема щодо підтримки розширення юрисдикції суду щодо злочину агресії. А також підтвердить, що Україна є відповідальним і надійним партнером на міжнародній арені, який виконує свої міжнародні зобов'язання.

Отже, у третьому розділі було розглянуто основні питання проблеми ефективності діяльності Міжнародного кримінального суду, які пов'язані з його ратифікацією та деякими процесуальними аспектами роботи. На окремих прикладах було визначено основні проблеми ефективності Міжнародного кримінального суду та способи сприяння ефективному функціонуванню МКС. Ознайомившись з цими аспектами, можна зробити висновок, що діяльність Міжнародного кримінального суду є не достатньо ефективною. Це зумовлено низькою кількістю проведених судових розслідувань та невеликим числом засуджених за серйозні міжнародні злочини. Крім цього незрозуміла позиція Суду щодо злочину агресія, адже визначення цього терміну до цих пір немає. Також позастає без вирішення питання щодо участі деяких потужних країн світу, які досі не підтримують МКС та не є його учасниками, що суттєво впливає на роботу даного судового органу. Задля ефективної роботи суду, міжнародна спільнота повинна слідувати окремому механізму здійснення правосуддя та реалізовувати цей механізм за допомогою інших держав. Крім

того, для України позастає відкритим питання ратифікації Статуту Міжнародного кримінального суду та вдосконалення Кримінального законодавства, для ефективного співробітництва України та МКС.

ВИСНОВКИ

У процесі написання магістерської роботи ми виявили, що достатньо довгий проміжок часу суб'єкти міжнародного співтовариства намагалися вибудувати таку інституцію, яка могла забезпечити врегулювання спорів між державами у сфері кримінальної юстиції. В той же час, сам процес створення Міжнародного кримінального суду пройшов декілька етапів, від створення та функціонування *ad hoc* трибуналів до відтворення повноцінної, незалежної міжнародної установи.

На думку деяких фахівців, авангардним спеціально створеним міжнародним кримінальним судом можна вважати збори суддів із міст Ельзаса, Австрії, Німеччини та Швейцарії, які були засновані у 1474 році для судового розгляду процесу над де Хагенбахом за злочини проти “законів Господа і людини”, які він вчинив ним під час окупації міста Брайзаха.

Проте, на наш погляд першою реальною спробою вирішити питання відповідальності держави за скоєні злочини є укладення Версальського мирного договору у 1918 році на початку ХХ ст. після першої світової війни. Цей правовий акт став важливим кроком до встановлення міжнародного кримінального правосуддя.

Крім того, автором доведено, що відсутність між двома світовими війнами на початку ХХ століття міжнародного кримінального органу та недосконалість юстиції *ad hoc* негативно впливали на численні військові конфлікти. Це призводило до серйозних порушень міжнародного права і несло в собі велику суспільну небезпеку.

Таким чином, внесок військових трибуналів у розвиток міжнародного кримінального судочинства важко переоцінити. Саме, Нюрнбергський та Токійський трибунали стали одними з найвагоміших військових трибуналів у світі.

Реалізація ідеї створення міжнародного кримінального суду для покарання злочинців, що вчинили міжнародні злочини, відбувалась вже після

закінчення «холодної війни», а епохальною датою його заснування став 1998 рік. Його створенню сприяли прийняті судові рішення Міжнародного трибуналу для колишньої Югославії, Міжнародного кримінального трибуналу по Руанді, а також Спеціального суду для Сьєрра-Леоне.

Варто зазначити, що правовою основою функціонування міжнародного кримінального суду є Римський Статут, який було прийнято 17 липня 1998 року. Сьогодні членами МКС є 123 держави світу.

У ході дослідження було розглянуто основні аспекти діяльності Міжнародного кримінального суду, його функції, компетенція та юрисдикція. МКС існує за рахунок обов'язкових членських внесків держав-учасниць, добровільних вкладів міжнародних організацій, також внесків урядів, юридичних та фізичних осіб, а також за рахунок коштів, що надаються ООН, приміром таких, що пов'язані з передачею ситуації до суду Радою безпеки.

Доведено, що Статут містить в собі загальні принципи кримінального права, якими має керуватись МКС під час виконання своїх повноважень. Ці принципи діляться на дві групи: 1) загальновизнані принципи внутрішньодержавного кримінального права, що знайшли своє відображення в Статуті, а також 2) принципи міжнародно-правового характеру.

До перших належать такі основні засади здійснення кримінального правосуддя, як принцип *nulum crimen sine lege* «немає злочину без закону» (ст. 22 Статуту), відсутність зворотної дії положень Статуту (ст. 24) принцип *nulum roena sine lege* «немає відповідальності без закону» (ст. 23).

Другі, можемо перш за все пов'язувати невизнання судом національних або міжнародних імунітетів чи інших спеціальних норм, які в свою чергу можуть бути пов'язані із посадовим становищем особи та захищати її в деяких випадках від кримінального переслідування і ставити поза межами юрисдикції національного (внутрішньодержавного) правосуддя (п. 2 ст. 27 Статуту).

Необхідно відмітити, що МКС наділений міжнародною правосуб'єктністю, оскільки має повний комплекс прав та обов'язків, які

передбачені для суб'єктів міжнародного права. До того ж, правоздатність МКС є універсальною.

Зазначимо, що до злочинів, які розглядає Міжнародний кримінальний суд насамперед відносяться наступні: геноцид, агресія, військові злочини та злочини проти людяності. МКС не визнає жодних імунітетів або інших норм, що пов'язані з міжнародним становищем особи, яке могло б стати підставою для захисту її від кримінального переслідування. Римський Статут не передбачає жодних строків давності за злочини, на які розповсюджується його юрисдикція.

Кількість та склад основних органів Міжнародного кримінального суду є цілком достатнім та компетентним для того, щоб ефективно здійснювати свої функції у сфері міжнародного кримінального судочинства. В той же час, назвати достатньо ефективним МКС досить важко. Є окремі приклади виправдання деяких суспільно-небезпечних злочинців, а це змушує задуматись над справедливістю та ефективністю МКС.

Таким чином задля підвищення надалі ефективності роботи Міжнародного кримінального суду, він повинен насамперед співпрацювати з могутніми, розвинутими країнами світу, користуватися підтримкою міжнародних інституцій та можливо розширити коло злочинів, за які можна було б притягнути індивідів до міжнародної кримінальної відповідальності в майбутньому.

І на кінець, що стосується членства України у Міжнародному кримінальному суді, то наша держава підписала Римський статут, але так його і не ратифікувала. Сьогодні триває дискусія щодо входження України у МКС. Основними перепонами залишаються питання щодо приведення чинного внутрішньодержавного законодавства у відповідність до норм Римського статуту. Це може значно покращити співробітництво МКС та України та наблизити нашу країну до стандартів ООН та Ради Європи, саме у забезпеченні прав і свобод громадян, та верховенства права, особливо на тлі сучасного конфлікту з Російською Федерацією.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Білий І.Ю. Производство по делам о военных преступлениях в органах международного уголовного правосудия (проблемы становления и перспективы развития). — монография. — М.: За права военнослужащих, 2011. — 288 с. — (Право в Вооружённых силах — консультант).
2. Бірюков, П.М. Міжнародне право: навч. Посібник / П.М. Бірюков. - М.: МАУП, 2000. - 416 с.
3. Броунли Я. Международное право. Книга 1. – М.: Изд. Прогресс, 1977. –512 с.
4. Буроменский М.В. – Деякі судження про поняття міжнародного кримінального права // Вісник Академії правових наук України: Збірник наукових праць. – №2 (33) – 3 (34). – С. 359 – 370.
5. Ведерникова О. Россия и Римский статут Международного уголовного суда: перспективы ратификации. –С. 115 – 135 / Международный уголовный суд: проблемы, дискуссии, поиск решений / Под ред. Г.И.Богуша, Е.Н. Трикоз. – М.: Европейская Комиссия, 2008. – 792 с.
6. Величковский А. Проблемные аспекты понятия “юрисдикция Международного суда ООН” / Андрей Величковский. – Белорусский журнал международного права и международных отношений 2000. – № 4 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://evolutio.info/content/view/378/51>
7. Верещетин В.С. Международный уголовный суд: новые перспективы? // Моск. журн. междунар. права. – 1993. – № 2. – С. 3–15
8. Виноградова О. В. Законодавче забезпечення участі України у діяльності Міжнародного кри-мінального суду // Адвокат. — 2002. — № 2. — С. 6-8
9. Висновок Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут) від 11.07.2001 № 3-в/2001

[Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v003v710-01>.

10. Вихрист С. М. Принципи кримінально-правової юрисдикції у міжнародному праві / С. М. Вихрист // Вісник університету внутрішніх справ. - 1999. - Вип. 9. - С. 175-181. - [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKhnuvs_1999_9_45

11. Галенская Л. Н. Правові проблеми співробітництва держав у боротьбі зі злочинністю. Л., 1978. – 86 с.

12. Гнатовський М. Україна та Міжнародний Кримінальний Суд: Конституційний Аспект. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://voxukraine.org/uk/ukraine-and-the-international-criminal-court-a-constitutional-matter-ua/>

13. Дрьоміна Н. В. Императивная юрисдикция Международного уголовного суда в ситуации широкомасштабных нарушений прав человека // Борьба зі злочинністю та права людини : зб. наук.ст. – О., 2006

14. Дрьоміна Н. В. Международный уголовный суд : проблемы юрисдикции // Український часопис міжнародного права. — № 4 (Спеціальний випуск: міжнародний кримінальний суд). — К., 2003. — С. 76-87;

15. Дрьоміна-Волок Н.В. Міжнародна кримінальна юрисдикція і злочини *juscogens* у контексті імперативізації міжнародного права [Електронний ресурс] /Право України. – 2011. - № 9. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.info-prensa.com/article-1290.html>

16. Дрьоміна-Волок Н. В. Политико-правовые проблемы легитимности учреждения международных уголовных трибуналов *ad hoc* по бывшей Югославии // Следователь.– 2007. — С. 57-61.

17. Дрьоміна Н. В. Императивная юрисдикция Международного уголовного суда в ситуации широкомасштабных нарушений прав человека // Борьба зі злочинністю та права людини : зб. наук.ст. – О., 2006

18. Дрьоміна Н.В. Юрисдикція міжнародних кримінальних судів і трибуналів: Моногр. / Н.В. Дрьоміна – О.: Фенікс, 2006. – 233 с.

19. Еразмус Г., Фури Н. Международный уголовный трибунал по Руанде / Г. Эразмус, Н. Фури // Международный журнал Красного Креста. – 1997. - №19. – С. 817-830.
20. Ерік Давид. Принципы права вооруженных конфликтов. – М.: Изд-во Международный комитет Красного Креста, 2011. – 1144 с. [Электронный ресурс].–Режим доступа:<https://www.icrc.org/rus/assets/files/other/6.pdf>
21. Жаровська І. М. Міжнародні трибунали ad hoc: історико-правова ретроспектива. Львів. – 2016, с. 385 – 389[Електроннийресурс]. – Режимдоступу:<http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/aug/5898/vnulpurn201684561.pdf>
22. Зелинская Н. А. Нюрнбергская концепция международного преступления и принцип «ex post facto» в международном уголовном праве / Н. А. Зелинская // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. – Одеса : Юридична література, 2008. – Т. 7. – 169с
23. Камаровский Л. А. О международном суде. – М.: Тип. Малинского, 1881. – 550 с.
24. Каюмова А. Р. Понятие и содержание юрисдикции в доктрине международного и внутригосударственного права // Известия вузов. Правоведение. 2011. - № 4 – Режим доступа: <http://www.center-bereg.ru/o1913.html>
25. Каюмова А. Р. Принцип комплиментарности в системе принципов уголовной юрисдикции / А. Р. Каюмова //Государство и право. – 2008. – № 1. – С. 82–90.
26. Каюмова А.Р. Уголовная юрисдикция вмеждународном праве. – Казань: Центр инновационныхтехнологий, 2016. – 488 с.
27. Ківалов С.В. Міжнародне кримінальне правосуддя: від Нюрнберзького військового трибуналу до міжнародного кримінального суду /Альманах міжнародного права / редкол.: Кивалов С.В. (гл. ред) и др. – О. : Фенікс, 2009. – 284 с.

28. Князев А. Г. Проблемы действия уголовного закона в пространстве / под ред. А.И. Чучаева. Владимир, 2006. – 136 с.
29. Коваленко В. В. Запобігання катуванням: Монографія / В. В. Коваленко, А. О. Червяцова, О. Н. Ярмиш – К.: Атака, 2010. – 160 с.
30. Колчевский И. Б. Действие уголовного закона по кругу лиц: Дис. ... к. ю.н. М., 2001. – 205 с.
31. Конституційний Суд України оприлюднив Висновок у справі щодо правосуддя [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.ccu.gov.ua/novyna/konstytuciynyy-sud-ukrayiny-oprylyudnyv-vysnovok-u-spravi-shchodo-pravosuddya-0>
32. Конституція України : Закон України від 28 черв. 1996 р. (в ред. від 30 верес. 2010 р.) // Офіційний вісник України. — 2010. — Спец. вип. № 72/1
33. Коркунов Н. М. Досвід конструкції міжнародного кримінального права // Журнал кримінального і цивільного права. СПб., 1889. № 1 .
34. Коротков И. Международный уголовный суд – современный этап деятельности /И. Коротков // Юридическая практика. - № 39 (249) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pravo.ua/article.php?id=0000643>
35. Костенко Н.И. Международный уголовный суд. – М., 2002. – 167 с.
36. Курс международного права : в семи томах / редакционная коллегия : В.Н Кудрявцев ... [та ін.]. Т. 1. – Москва : Наука, 1989.
37. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть. Учебник. М., 1996. – 432 с.
38. Лукашук И. И. Право международной ответственности / И.И. Лукашук. - М.: Волтерс Клувер, 2004. – 214 с.
39. Лунц Л.А. Международный гражданский процесс. – М.: Юридическая литература, 1966. – 235 с.
40. Маланчук П. Вступ до міжнародного права за Ейкхерстом / П. Маланчук. – Х.: Консум, 2000. – 592 с.

41. Международный уголовный суд: проблемы, дискуссии, поиск решений / Под ред. Г.И. Богуша, Е.Н. Трикоз. – М.: Европейская Комиссия; Институт права и публичной политики, 2008. –792 с.
42. Мезяев А. Забытый трибунал, или Миф о геноциде в Руанде [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.fondsk.ru/news/2009/05/05/9449-9449.html>
43. Михайлов Н. Г. Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии: компетенция, источники права, основные принципы деятельности: монография. - М. : изд. дом Шумиловой И. И. , 2006. – 267 с.
44. Міжнародна кримінальна юстиція: індивідуальний підхід/Віче. – Журнал. – Громадянське суспільство. - № 5. – березень 2014. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.viche.info/journal/4090/>].
45. Міжнародне публічне право [Текст] : підручник / [В. М. Репецький та ін.] ; за ред. проф. В. М. Репецького ; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка, Ф-т міжнар. відносин. - 2-е вид., стер. - К. : Знання, 2012. - 437 с.
46. Міжнародне судочинство / кол.авторів; за заг. ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. – К. :ТОВ “Юридична думка”, 2009. – 260 с.
47. Найер А. Военные преступления : Геноцид. Террор. Борьба за правосудие. – М., 2000. – 368 с.
48. Новая атака США на Международный уголовный суд (рус.). Хьюман Райтс Вотч (2002) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.index.org.ru/othproj/crimcert/icc-020708-1.html>
49. Нюрнбергский процесс. Сборник материалов в семи томах. – М., 1957. – 800 с.
50. Ойвин В. О позиции России по отношению к подписанию римского статута международного уголовного суда // 1998 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.index.org.ru/othproj/crimcert/oiv0300.html#beg>
51. Пилипенко В. П..Міжнародний кримінальний суд за Римським Договором 1998 року [Текст] : автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.11 /

Пилипенко Володимир Пилипович ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2005. – 19 с.

52. Полянский Н.Н. Международное правосудие и преступников войны. – М.-Л., 1945. – 541 с.

53. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 р. // Відомості Верховної Ради. – 2016. – № 28. – ст.532 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1401-19>

54. Про внесення зміни до статті 124 Конституції України : проект Закону України від 11 лип. 2006 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : https://minjust.gov.ua/m/str_7797

55. Про міжнародні договори України : Закон України від 29 червня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 50. – ст. 542 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>

56. Про уповноваження В. Єльченка на підписання від імені України Римського статуту Міжнародного кримінального суду : розпорядження Президента України від 11 груд. 1999 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/ru/313/99-%D1%80%D0%BF>

57. Рабінович П.М., Хавронюк М.І. Права людини і громадянина: Навчальний посібник. - К.: Атіка, 2004.- - 464 с.

58. Рагинский М.Ю. Розенблит С.Я. Международный процесс главных японских военных преступников. – М.: Изд-во АН СССР, 1950. – 264 с.

59. Решетов Ю. А. Борьба с международными преступлениями против мира и безопасности. – М.: «Международные отношения», 1983. – 224 с.

60. Римский статут международного уголовного суда от 17.07.1998 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_588/para0152#o152

61. Римский Статут Международного уголовного суда: (Извлечение) // Действующее международное право (избранные документы): Учеб.пособие. – М., 2002. – С. 253–307
62. Российская газета - Федеральный выпуск №7130 (262) [Электронный ресурс]. — Режим доступа : <https://rg.ru/2016/11/18/statut-dok.html>
63. Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций. - Вып. XI. – М., 1955. – 200 с.
64. Семенов В. С. Міжнародний кримінальний суд: створення і перспективи розвитку / В. С. Семенов, В. М. Погорецький // Право і Безпека. – 2003. - Т. 2, № 4. - С. 73-76. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа:http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2003_2_4_18
65. Славко А. С. Окремі питання юрисдикції міжнародного кримінального суду / А. С. Славко // Правовий вісник Української академії банківської справи. - 2014. - № 1. - С. 77-81. - [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pvuabs_2014_1_19
66. Статут Міжнародного Кримінального суду за Римським договором 1998 р. // Український часопис міжнародного права. – 2002. - №1. – С. 73-121.
67. Тавернье П. Опыт Международных военных трибуналов по бывшей Югославии и Руанде / П. Тавернье // Международный журнал Красного Креста. – 1997. – №19. – С. 699-719
68. Теорія та практика міжнародного кримінального права : підручник / [Зелінська Н. А., Андрейченко С. С., Дрьоміна-Волок Н. В., Коваль Д. О. ; за ред. проф. Зелінської Н. А.]. – Одеса : Фенікс, 2017. – 582 с.
69. Теория международного права: Современные теоретические проблемы. В 2-х томах. Т. 1 / Черниченко С.В. - М.: НИМП, 1999. - 336 с.
70. Трикоз Е.Н. Начало деятельности Международного уголовного суда: состояние и перспективы // Журнал российского права. – 2005. – № 3
71. Фисенко И.В. Борьба с международными преступлениями в международному головном праве / И.В. Фисенко. – Минск, 2000. – 215 с.

72. Хачатурян Т. Х. Протидія та покарання за злочини з міжнародним елементом в Україні: проблеми та перспективи / Т. Х. Хачатурян // Сучасні питання економіки і права. - 2012. - Вип. 1. - С. 133-137. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Spep_2012_1_26

73. Хосе Луис Фернандес Флорес. Пресечение нарушений права войны, совершаемых отдельными лицами. Пресечение нарушений международного гуманитарного права, сборник статей. – М., 1998. – С. 5-19.

74. Щур Б. В. Діяльність міжнародного кримінального суду: історія і перспективи / Б. В. Щур // Наукові записки Львівського університету бізнесу та права. – 2011. – Вип. 6. – С. 106-109. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nzlubp_2011_6_23

75. Юридическая энциклопедия / Отв. Ред. Б.Н. Топорнин. – М.: Юристъ, 2001. – 1272 с.

76. Arsanjani M. H. Reflections on the Jurisdiction and Trigger-Mechanism of the International Criminal Court // Reflections on the International Criminal Court. Essays in Honour of Adriaan Bos // Edited by Herman A.M. von Hebel, Johan G. Lammers, Jolien Schukking. – The Hague: t.m.c. Asser Press, 1999. – P. 57 – 77.

77. Bantekas I., Nash S., Mackarel M. International Criminal Law. – London, 2001.

78. Bassiouni M. Ch. International crimes : jus cogens and obligatio erga omnes // Law and Contemporary Problems. — Vol. 59. — 1996. — №. 4 — P. 63-74

79. Bassiouni M. Ch. The History of Universal Jurisdiction and Its Place in International Law // Universal Jurisdiction. National Courts and the Prosecution of Serious Crimes under International Law. Ed. by Stephen Macedo, University of Pennsylvania Press, Philadelphia. – 2006.

80. Bassiouni Ch. Derecho penal Internacional. Proyecto de codigo penal internacional. – Madrid: Tecnos. 1984. – 190 с.

81. Bos A. The International Criminal Court : Recent Developments // Reflections on the International Criminal Court. Essays in Honour of Adriaan Bos / Ed. by H.A.M. von Hebel, J. G. Lammers, J. Schukking. – Hague, 1999. – 211 p.

82. Brownlie I. Principles of Public International Law, 5th Edition. – Oxford, 2002; Malcolm N. Shaw QC. International Law. Fifth Edition. – Cambridge University Press, 2003. – P. 115-119

83. Cassese A. The Statute of the International Criminal Court : Some Preliminary Reflections // European Journal of International Law. – Vol. 10. – 1999. – P. 144-171

84. Council of Europe.Venice Commission. Report on Constitutional Issues Raised by the Ratification of the Rome Statute of The International Criminal Court, No. CDL-INF (2001), 1 Or. Fr. Strasbourg, 15 January 2001, adopted by the Commission at its 45th Plenary Meeting 4 – 5 (Venice, 15–16 December 2000).

85. Hillier T. Principles of Public International Law. London — Sydney, 1999. – P. 38-39

86. International Law Commission. Revised Report of the Working Group on the Draft Statute for an International Criminal Court UN A/CN.4/L.490/Add. 1. [Электронный ресурс]. – Режимдоступу: <https://digitallibrary.un.org/record/171306>

87. Lattanzi F. The International criminal court. Comments on the Draft Statute. Napoli, 1998. – 79 с.

88. Nieto-Navia R. International Peremptory Norms (jus cogens) and International Humanitarian Law // Man's inhumanity to man : essays on international law in honour of Antonio Cassese / Ed. by L. Ch.Vohrah, F. Pocar, Y. Featherstone, O. Fourmy, C. Graham, J. Hocking, N. Robson. – The Hague ; New York, 2003. – 599 p.

89. Ninth Report of the Court to the UN for 2012/13 [Электронныйресурс]. – Режимдоступу : <http://www.icccpi.int>

90. Oxman H. B. Jurisdiction of States // Encyclopedia of Public International Law. V. 1. Elsevier Sciences Publishers. Amsterdam, 1992.

91. Report for the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court, Draft Statute and Draft Final, Act UN Doc A/CONF.183/2/Add. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [1https://legal.un.org/icc/docs.htm](https://legal.un.org/icc/docs.htm)

92. Shaw M. International Law. 4th ed., Cambridge University Press, 2003. – 1720 p.
93. Stephen Eliot Smith, "Definitely Maybe: The Outlook for U.S. Relations with the International Criminal Court During the Obama Administration", Florida Journal of International Law, 22:155 at 160, n. 38
94. The Elements of Crimes [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf>
95. The Elements of Crimes [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.icc-cpi.int>.
96. The Rome Statute of the International Criminal Court. Doc. UN A/CONF. 183/9 (1998).[Электронный ресурс]. – Режим доступа: [1 https://legal.un.org/icc/docs.htm](https://legal.un.org/icc/docs.htm)
97. Saland P. International Criminal Law Principles // The International Criminal Court. The Making of the Rome Statute Issues, Negotiations, Results/ Ed. by Roy S. Lee. – The Hague, London. Boston: Kluwer Law International, 1999. – P. 189 – 216
98. Status of US Bilateral Immunity Acts (англ.) (PDF). Coalition for the International Criminal Court (2006). [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.iccnw.org/documents/CICCFS_BIAstatus_current.pdf
99. United Nations (1999). Rome Statute of the International Criminal Court — Overview