

DOI <https://doi.org/10.51647/kelm.2022.2.41>

## WSPÓLDZIAŁANIE MIĘDZYNARODOWEGO TRYBUNAŁU KARNEGO I WEWNĘTRZNYCH ORGANÓW ŚCIGANIA W CELU ZBADANIA FAKTÓW ZBROJNEJ AGRESJI FEDERACJI ROSYJSKIEJ NA UKRAINIE

*Vira Navrotska*

*kandydat nauk prawnych, docent,  
docent Katedry Dyscyplin Karno-Prawnych  
Lwowskiego Państwowego Uniwersytetu Spraw Wewnętrznych (Lwów, Ukraina)  
ORCID ID: 0000-0002-3407-7984  
e-mail: superviranavr@gmail.com*

**Adnotacja.** W artykule omówiono kwestię rozgraniczenia jurysdykcji między sądami krajowymi a Międzynarodowym Trybunałem Karnym. Stwierdzono, że w przypadku sporu między państwem a Międzynarodowym Trybunałem Karnym w sprawie rozgraniczenia jurysdykcji w konkretnym postępowaniu sąd ma prawo podjąć wiążącą i ostateczną dla państwa decyzję. Biorąc pod uwagę przepisy prawa międzynarodowego, przeanalizowano kwestie współpracy z Międzynarodowym Trybunałem Karnym państw, które nie są jego uczestnikami, oraz konsekwencje prawne odmowy takiej współpracy. Rozważono kwestie zgodności ukraińskiego prawa karnego, postępowania karnego i konstytucyjnego ze Statutem Międzynarodowego Trybunału Karnego. Na podstawie przeprowadzonych badań autor uzasadnił potrzebę wprowadzenia pewnych zmian i uzupełnień do ustawodawstwa Ukrainy.

**Słowa kluczowe:** Międzynarodowy Trybunał Karny, sądy krajowe, rozgraniczenie jurysdykcji, uzgadnianie prawa, prześladowanie karne.

## COOPERATION BETWEEN THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT AND THE INTERNAL LAW ENFORCEMENT BODIES TO INVESTIGATE THE FACTS OF THE LARGE-SCALE RUSSIAN INVASION OF UKRAINE

*Vira Navrotska*

*Candidate of Law, Associate Professor,  
Associate Professor at the Department of Criminal-Law Disciplines  
Lviv State University of Internal Affairs (Lviv, Ukraine)  
ORCID ID: 0000-0002-3407-7984  
e-mail: superviranavr@gmail.com*

**Abstract.** The article deals with the question of the delimitation of jurisdiction between national courts and the International Criminal Court. It is stated that in the event of a dispute between the State and the International Criminal Court concerning the division of jurisdiction in a particular proceeding, it is the Court that is able to make a binding and final decision for the state. In view of the provisions of international law, the issues of cooperation with the International Criminal Court of non-member states, as well as the legal consequences of refusing such cooperation, have been analyzed. The issue of conformity of Ukrainian criminal, criminal procedural and constitutional legislation with the Statute of the International Criminal Court was considered. On the basis of the research, the author has substantiated the necessity of making some changes and additions to the legislation of Ukraine.

**Key words:** International Criminal Court, national courts, jurisdiction division, harmonization of legislation, criminal prosecution.

## ВЗАЄМОДІЯ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ ТА ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНИХ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ЩОДО РОЗСЛІДУВАННЯ ФАКТІВ ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

*Віра Навроцька*

*кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
Львівського державного університету внутрішніх справ (Львів, Україна)  
ORCID ID: 0000-0002-3407-7984  
e-mail: superviranavr@gmail.com*

**Анотація.** У статті розглянуто питання про розмежування юрисдикції між національними судами та Міжнародним кримінальним судом. Констатовано, що у разі виникнення суперечки між державою та Міжнародним кримінальним судом щодо розмежування юрисдикції у конкретному провадженні саме Суд вправі прийняти

обов'язкове та остаточне для держави рішення. З огляду на положення міжнародного права проаналізовано питання співпраці з Міжнародним кримінальним судом держав, що не є його учасницями, а також правові наслідки відмови від такої співпраці. Розглянуто питання відповідності українського кримінального процесуального та конституційного законодавства Статуту Міжнародного кримінального суду. На основі проведеного дослідження автором обґрунтовано необхідність внесення деяких змін та доповнень до законодавства України.

**Ключові слова:** Міжнародний кримінальний суд, національні суди, розмежування юрисдикції, узгодження законодавства, кримінальне переслідування.

**Постановка проблеми.** 24 лютого 2022 року відбулося повномасштабне воєнне вторгнення РФ в Україну. Цей напад, супроводжуваний ракетними ударами по всій території України (який вище керівництво РФ чомусь іменує «спеціальною воєнною операцією» з метою «денацифікації та демілітаризації» суверенної держави), є нічим іншим як продовженням війни, розпочатої РФ проти України ще у 2014 році. Агресивні дії з боку РФ викликали різкий осуд у всієї прогресивної міжнародної спільноти, зокрема, з цього приводу до Міжнародного кримінального суду (далі – МКС) звернулося 39 держав. Не минуло й тижня від початку збройної агресії, як прокурор МКС К. Хан розпочав попереднє розслідування такої ситуації. З огляду на вищезазначене актуальність дослідження порядку ефективної взаємодії між правоохоронними органами України та МКС з метою притягнення воєнних злочинців до кримінальної відповідальності не викликає ані найменших сумнівів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Стверджувати, що проблеми здійснення провадження у МКС були обійдені увагою у юридичній літературі, було б безпідставно. Такі питання були (та є) предметом наукових досліджень багатьох вчених. З-поміж них особливо слід виділити публікації П. Абдулоєва, В. Алізадзе, Е. Давид, М. Костенка, І. Марусіна, М. Хамідової, В. Чжу тощо. Однак доводиться констатувати, що вирішення окремих питань взаємодії МКС з внутрішньодержавними органами досудового розслідування та судом є доволі суперечливим, чимало з таких проблем не були предметом комплексних досліджень.

Саме тому **метою статті** є аналіз дискусійних моментів співпраці МКС із національними правоохоронними органами (зокрема, й щодо розмежування юрисдикції між ними), питань про правові наслідки відмови держави від такої співпраці, а також питань узгодженості законодавства України та Статуту МКС.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Юрисдикція МКС поширюється на такі особливо тяжкі міжнародні злочини, як: злочини проти людяності, воєнні злочини, злочин агресії та геноцид (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998). Початкова ідея створення МКС – покласти кінець «культурі безкарності» (Абдулоєв, 2018: 58). Тобто головне завдання цього органу – притягнути до відповідальності осіб, котрі вчинили злочини, що підпадають під його юрисдикцію за умови, що національна влада не бажає в судовому порядку переслідувати власних посадових осіб (передусім, державних лідерів) чи нездатна це робити. МКС є резервним засобом, мета діяльності якого полягає у тому, аби особи, котрі вчинили міжнародні злочини, не unikнули покарання. Можливість МКС ефективно виконувати свої завдання, поза будь-яким сумнівом, значною мірою залежить від готовності держав співпрацювати з ним (це, зокрема, стосується допомоги у розслідуванні, зборі доказів, здійсненні затримань, виконанні судових рішень).

Відповідно до загальновизнаного принципу договірності права (закріпленого, зокрема, й у Віденській конвенції про право міжнародних договорів), домовленості обов'язкові, в принципі, лише для держав-учасниць. Держави, що до таких не належать, не зазнають ні переваг, ні шкоди (лат. – “*facta tertiis nec nocent, nec prosunt*”).

У Римському статуті МКС по-різному сформульовані положення про обов'язок співпраці для держав-учасниць та держав-неучасниць (до останніх, належать, зокрема, і Україна, і Російська Федерація). У ст. 86 цього Статуту йдеться про те, що держави-учасниці повинні всесторонньо співпрацювати із Судом зі здійснення кримінального переслідування за злочини, що підпадають під юрисдикцію Суду. Що ж стосується співпраці з державами-неучасницями, то на підставі спеціальних домовленостей з ними Суд може *запропонувати* (надання ними такої допомоги (ст. 87 (5) Статуту МКС). Слово «запропонувати» вказує на те, що співпраця держав-неучасниць Статуту може здійснюватися винятково на добровільних засадах

Водночас в окремих випадках держави, котрі не є учасницями Статуту, можуть бути зобов'язані співпрацювати з МКС. Зокрема, у ст. 1 Римського статуту йдеться про те, що існують три механізми, що здатні привести в дію юрисдикцію Суду: а) коли держава-учасниця Статуту передає ситуацію Прокурору МКС, б) коли Рада Безпеки ООН передає ситуацію Суду та в) коли Прокурор Суду сам розпочинає розслідування на підставі відповідних матеріалів (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998).

Отож механізм кримінального переслідування в МКС може бути запущено не лише прокурором Суду, але й державами-учасницями, а також Радою Безпеки ООН. Позаяк практично усі держави (безвідносно до того, чи є вони учасницями Статуту, чи ні) є членами ООН, то у разі, коли Рада Безпеки ООН передає справу для кримінального переслідування до МКС, це стосується усіх держав-членів ООН. Отже, і держави-учасниці Статуту, і держави, що такими не є, зобов'язані співпрацювати із МКС (Чжу, 2006: 107–136).

Повноваження Ради Безпеки ООН визначено у Статуті ООН. Усі рішення, прийняті Радою Безпеки ООН (згідно зі ст. 25 Статуту ООН), мають обов'язково виконуватися усіма державами, що є членами ООН. Відтак Рада Безпеки ООН при переданні МКС кримінального провадження, що стосується підтримання міжнародного миру, може звертатися й до держав-членів ООН із проханням про співпрацю із МКС при розслідуванні такої справи. Причому такі прохання Ради Безпеки ООН, по суті, є вимогою, позаяк є обов'язковими для держав-членів ООН (котрі зобов'язані підпорядковуватися положенням Статуту ООН та виконати резолюцію Ради Безпеки по співпраці з МКС).

Варто звернути особливу увагу на ту обставину, що, попри поширену думку, згідно з якою Російська Федерація начебто є членом ООН (та членом Ради Безпеки ООН (що, своєю чергою, ніби-то дає їй право накладати вето на рішення цього органу, зокрема, й на рішення про передання справ для розгляду МКС, у тому числі й тоді, коли вона сама є державою-агресором), така позиція є абсолютно помилковою.

Російська Федерація не є країною-членом ООН з огляду на таке. Перелік держав, що є постійними членами Радбезу ООН, однозначно прописаний у ст. 23 Статуту ООН. А це – Китай, Франція, Радянський Союз, Великобританія та США. В чинному Статуті йдеться про Радянський Союз, натомість про Російську Федерацію не згадано. Росія з незрозумілих причин зайняла місце неіснуючої держави. З того, що РФ взяла на себе частину міжнародних зобов'язань СРСР, жодним чином не випливає, що РФ може бути представником союзу усіх 15-ти колишніх союзних республік. Те, що перед представником РФ в Радбезі ООН ставлять табличку з назвою цієї держави, аж ніяк не є документом, який легітимізує її присутність на засіданнях цього органу та не підтверджує те, що Російська Федерація є постійним членом Радбезу ООН. Це ж, своєю чергою, жодним чином не доводить й того, що РФ вправі втрутати будь-які рішення цього органу (зокрема, й про передання справ Радбезом ООН до МКС). Відповідне питання (про те, що РФ наразі не є постійним членом Радбезу ООН) повинні постійно підніматися представниками України в цьому органі. Зрештою, міністр закордонних справ України Д. Кулеба робив це неодноразово, наголошуючи на відповідних грубих процедурних упущеннях при прийнятті Росії до ООН.

Окрім того, існує нагальна необхідність у внесенні змін до Статуту ООН, згідно з якими будь-який постійний член Радбезу ООН, котрий виступає агресором щодо іншої держави, не вправі блокувати резолюції (накладати вето) стосовно своєї ж агресії.

Держави, що не є учасницями Статуту МКС (а до них належать і Україна, і Російська Федерація), мають обов'язок співпрацювати з МКС тоді, коли до Суду з цього приводу звернеться Рада Безпеки ООН, а також згідно з положеннями Женевських конвенцій (у яких сказано, що держави повинні забезпечувати дотримання норм міжнародного кримінального права). Кримінальні правопорушення, які підпадають під юрисдикцію МКС, є, поза всяким сумнівом, найбільш серйозними міжнародними злочинами.

Практично усі держави (а Україна та РФ тут не виняток) ратифікували Женевські конвенції 1949 р. (або приєдналися до них). А відтак договірні держави зобов'язані (в силу ст. 1, загальної для цих Конвенцій) дотримуватися та забезпечувати дотримання Женевських конвенцій. Положення зазначених конвенцій є частиною міжнародного гуманітарного права. Це ж, своєю чергою, означає, що права вимагати дотримання цих норм має кожен член міжнародного співтовариства.

З усіх чотирьох Женевських конвенцій чітко не незрозуміло, до яких саме дій повинні вдаватися держави, аби «забезпечити дотримання» положень цих конвенцій «за будь-яких обставин». Видається, що оскільки однією з цілей створення МКС є судове переслідування за серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 р., то держави, котрі не є учасницями Статуту МКС, проте є учасницями Женевських конвенцій, зобов'язані, принаймні, не блокувати дій МКС розслідуванню порушень Женевських конвенцій.

При співпраці із МКС держав, котрі не є учасницями Статуту, може виникнути ситуація, за якої держава спочатку висловила бажання співпрацювати з МКС (уклала спеціальну домовленість), а потім свою позицію з цього приводу змінила. У ст. 87(5) Римського статуту з цього приводу сказано, що Суд вправі інформувати про це Асамблею держав-учасниць та /чи Раду Безпеки (коли дане питання передане МКС Радою Безпеки). Доводиться констатувати, що у ст. 112(2) (f) Статуту МКС відсутні якісь конкретні положення щодо можливих заходів впливу, до яких може вдаватися Асамблея держав-учасниць після передання їй цього питання на розгляд. Вочевидь, стосовно держави, котра не є учасницею Статуту та не співпрацює з МКС, Асамблея держав-учасниць МКС не має повноважень засудити її або ж змусити виконати взяті попередньо зобов'язання щодо співпраці.

Аналогічний підхід застосовується щодо проваджень, які були передані МКС Радою Безпеки ООН. Якщо Рада Безпеки ООН згідно зі Статутом ООН виносить відповідну резолюцію, то вона обов'язкова для усіх без винятку держав-членів ООН, які, своєю чергою, зобов'язані її виконувати. При цьому МКС (у тому числі й тоді, коли держава не є учасницею МКС) може передати вирішення ситуації в Раду Безпеки ООН. Останній же вдається до відповідних заходів згідно положень Статуту ООН.

Якщо ж провадження не було передано до МКС Радою Безпеки ООН, то Суд не вправі передати таке провадження Раді. Передання ж цього питання на розгляд Асамблеї держав-учасниць не може забезпечити практичний результат. Адже в Асамблеї немає повноважень накладати санкції на суверенну державу. Водночас Асамблея держав-учасниць винести резолюцію від імені Суду та наполягати на виконанні державою своїх зобов'язань.

Отож, за загальним правилом, будь-які домовленості не обов'язкові для держав-неучасниць договору. Однак якщо розглядати передання провадження до МКС Радою Безпеки ООН з огляду на загальні засади міжнародного права (беручи до уваги повноваження Ради Безпеки ООН, а також положення статті 1, яка є спільною для Женевських конвенцій 1949 р.), є всі підстави для твердження, що за своєю природою співпраця з МКС є обов'язковою. А тому у деяких провадженнях навіть держави, що не приєдналися до МКС, зобов'язані з ним співпрацювати. МКС може (згідно ст. 87 Римського статуту) запропонувати будь-якій державі, що не є учасницею Статуту, співпрацювати на основі «спеціальних домовленостей» чи «на будь-якій іншій відповідній основі». Це означає, що форми співпраці держави з МКС є гнучкими та можуть бути й неофіційними (Чжу, 2006: 131–134).

Ті злочини, які покликані розслідувати міжнародні судові органи, є кримінально караними і на території відповідних держав, де діють ці суди. А тому чітке розмежування юрисдикції між внутрішньодержавними правоохоронними органами та міжнародними судами є однією з умов виконання останніми своїх завдань згідно статутів. Таке розмежування має важливе значення для МКС, сфера діяльності якого не обмежується певною державою.

У преамбулі до статуту МКС йдеться про те, що він є комплементарним (додатковим) стосовно національних правоохоронних органів. МКС (згідно зі ст. 13 Статуту) може здійснювати свою юрисдикцію тоді, коли: а) держава сама передала на розгляд Суду конкретну ситуацію, в ході якої, ймовірно, було вчинено діяння, на які поширюється юрисдикція МКС; б) або така ситуація була передана на розгляд Суду Радою Безпеки ООН (згідно положень Глави VII Статуту ООН); в) або ж розслідування такої ситуації розпочав сам Обвинувач Суду.

Згідно зі ст. 18(1) Статуту МКС, якщо Обвинувач Суду вважає, що існують підстави для початку кримінального переслідування, він повідомляє про це владу усіх держав, котрі мають юрисдикцію стосовно розслідуваного діяння (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998). Зацікавлена держава, отримавши від Обвинувача повідомлення про намір розпочати у МКС провадження щодо конкретної ситуації, протягом одного місяця може: а) повідомити Обвинувача, що вона готова розпочати (чи уже розпочала) розслідування цього злочину; б) повідомити Обвинувача про згоду на розслідування даних діянь МКС; в) проігнорувати повідомлення Обвинувача.

Коли держава не заявляє про бажання здійснювати свою юрисдикцію щодо відповідного діяння (тобто в двох останніх із перелічених випадків), Обвинувач (згідно положень ст. 18 (2-3) Статуту) надсилає Палаті досудового розслідування (разом із зібраними ним матеріалами) клопотання на дозвіл для проведення досудового розслідування. Якщо на їх підставі Палата робить висновок про наявність достатніх підстав для висновку про вчинення діянь, зазначених у Статуті МКС, а також для висновку про те, що ці злочини підпадають під її юрисдикцію, вона дає дозвіл на здійснення досудового розслідування. Якщо ж зацікавлена держава заявляє про намір самостійно розслідувати відповідні злочини, то у Обвинувача є вибір: а) або розпочати розслідування цих діянь в МКС, б) або передати справу органам влади відповідної держави. В останньому випадку Обвинувач вправі вимагати від такої держави регулярні звіти про хід судового розгляду. Окрім того, якщо у нього виникнуть сумніви у здатності держави провести неупереджене розслідування та покарання злочинців, Обвинувач може прийняти рішення про повернення справи до провадження МКС (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998).

Зацікавлені сторони можуть оспорювати підсудність справи МКС. До прикладу, Рада Безпеки ООН в лютому 2011 року доручила МКС розглянути ситуацію в Лівії. Влітку того ж року було видано ордер на арешт колишнього лідера Арабської Народної Джамахірії – М. Каддафі, його сина та ще одного керівника ліванського уряду за звинуваченнями у злочинах проти людяності. Справу щодо М. Каддафі було закрито з огляду на його смерть. Інших же двох обвинувачених новий лівійський режим відмовився передати Міжнародному кримінальному суду. Таким чином, в історії МКС вперше виникла суперечка між ним та державою про розмежування юрисдикції стосовно конкретних проваджень (Марусін, 2014: 206).

Питання про підсудність справи МКС можуть ставити (ст. 19 Статуту): а) сама Палата Суду за власною ініціативою; б) Обвинувач; в) держави, котрі мають юрисдикцію щодо цієї справи; г) обвинувачений чи особа, стосовно якої видано ордер на арешт.

Підстави оскарження підсудності справи МКС такі: а) невідповідність вчиненого діянням, які уповноважений розслідувати Суд; б) вчинення діяння за межами території, на яку поширюється юрисдикція Суду, чи вчинення його раніше моменту, після досягнення якого ця юрисдикція почала на нього поширюватися; в) тяжкість вчиненого недостаття для переслідування його МКС; г) відповідна справа уже розслідується правоохоронними органами держави чи розслідування уже було здійснено і було прийнято рішення з припинення провадження чи стосовно підозрюваного уже було винесено обвинувальний вирок.

Згідно зі ст. 17(2-3) Статуту, застосування останньої із наведених підстав повністю віддано на розсуд Суду. Попри наявність рішення компетентних державних органів щодо даної особи, які вступили в законну силу, МКС за такої ситуації вправі повторно притягнути цю особу до відповідальності, якщо, на його думку, держава демонструє нездатність чи небажання забезпечити неупереджений та справедливий суд (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998).

Таке небажання може проявлятися у: відсутності об'єктивності та незалежності в діях правоохоронних органів, в необґрунтованих затримках у проведінні слідчих (розшукових) дій та судового розгляду, у намаганні «приховати» обвинуваченого від відповідальності в міжнародних судах шляхом призначення неналежного, занадто м'якого покарання. Свідченням же нездатності держави забезпечити здійснення об'єктивного та неупередженого суду є повне розвалення судової системи (за якої неможливе отримання необхідного обсягу доказів та затримання підозрюваних).

Деякі дослідники критикують Статут МКС за закріплення у ньому засади комплементарності (додатковості), зазначаючи, що цей принцип ставить МКС у залежне становище стосовно держав (Давид, 2000: 59). З цим твердженням тяжко погодитися. Насправді ж така засада підтверджує лише те, що: а) завданням МКС не є переслідування усіх без винятку протиправних діянь, на які поширюється його юрисдикція, б) основна відповідальність за належне розслідування лежить на правоохоронних органах відповідної держави (Абдулоєв, 2018: 59–61; Корабльова, 2017: 214–216; Марусін, 2014: 202–203). Проте якщо Обвинувач

МКС вважатиме за необхідне розпочати кримінальне переслідування, то жодні заперечення держави не здатні перешкодити йому у цьому. Адже суперечка про розмежування компетенції між державою та МКС вирішуватиме Палата досудового провадження МКС, а не держава чи якась третя сторона.

Прикладом початку провадження в МКС за ініціативою Обвинувача Суду можна назвати порушення провадження в березні 2011 року у зв'язку із ситуацією в Кенії, коли Обвинувач (за згодою Палати досудового провадження) розпочав розслідування низки діянь, вчинених на території цієї держави. Кенійський уряд спочатку не заперечував проти дій суду. Однак згодом, коли обвинувачення було пред'явлено особам, котрі на той час обіймали вищі державні посади (а не представникам опозиції, як про це планувалося спочатку), – підхід кенійської влади кардинально змінився. У будь-якому разі, суперечки про розмежування юрисдикції між МКС та національними судами тут не виникло, позаяк кенійські правоохоронні органи цим особам обвинувачення так і не пред'являли (Марусін, 2014: 203, 206). Отож у даному випадку МКС якраз і виконав ту функцію, яку й повинен був (за планом його творців) виконати – доповнив національну правоохоронну систему у ситуації, коли національні правоохоронні органи не можуть (чи не хочуть) діяти неупереджено та об'єктивно. І задекларований у Статуті МКС принцип комплементарності цьому аж ніяк не перешкоджає.

На жаль, у Статуті МКС нічого не сказано про правові наслідки відмови держави виконати рішення цього Суду про передання йому конкретної справи. Адже не виключена ситуація, за якої держава, що не згідна з рішенням МКС про вилучення у неї конкретного провадження, відмовиться передавати йому обвинувачених та матеріали провадження й продовжуватиме сама його здійснювати та сама завершить його винесенням вироку (чи іншого кінцевого рішення у справі). Постає питання про юридичну силу такого рішення. Вочевидь, на території цієї держави таке рішення буде виконане. При цьому на території інших держав-членів МКС воно не матиме юридичної сили. А тому вони у разі появи на своїй території даної особи (згідно своїх зобов'язань за Статутом Суду) повинні були б затримати таку особу та передати МКС для розгляду справи по суті.

Отож у Статуті МКС передбачено наступний механізм розмежування компетенції між ним та державами-учасницями. У разі вчинення якогось діяння, що підпадає під юрисдикцію МКС та юрисдикцію держав-учасниць (а Статут МКС вимагає від них криміналізувати у своєму законодавстві всі діяння, що підпадають під юрисдикцію МКС), таке діяння (згідно із загальним правилом) повинно переслідуватися правоохоронними органами відповідної держави. Але на прохання держави чи на пропозицію Ради Безпеки ООН або ж за власною ініціативою МКС вправі прийняти справу до свого провадження. Держава, що має юрисдикцію стосовно даного діяння, вправі оскаржити таке рішення. Проте вирішувати виниклу суперечку між державою та МКС буде не третя сторона, а Апеляційна палата МКС.

Такий порядок дозволяє Суду самому обирати провадження, які він бажає розглядати та, натомість, відмовлятися від ведення інших справ. До прикладу, до МКС з 2006 по 2012 рік надійшло понад 90 повідомлень про вчинення на території Афганістану діянь, що підпадають під юрисдикцію Суду, – проте МКС не знайшов підстав для початку кримінального переслідування конкретних осіб. Аналогічну позицію МКС продемонстрував і щодо конфлікту в Південній Осетії (2008 р.), з приводу якого ним було отримано понад 3800 (!) повідомлень, проте кримінальне переслідування за жодним із них так і не було розпочато (Марусін, 2014: 207).

Слід зазначити, що ніхто не може зобов'язати МКС взяти до провадження якусь справу. Усі решта справ автоматично залишаються під юрисдикцією правоохоронних органів конкретної держави. Останні ж подібної можливості позбавлені – бо зобов'язані переслідувати усі кримінальні правопорушення (та інші суспільно небезпечні діяння), що підпадають під їх юрисдикцію. І цей обов'язок не залежить від складнощів у розслідуванні, від суспільного та міжнародного резонансу, яке матиме відповідне вирішення справи, від позиції інших держав чи осіб тощо.

Таким чином, у разі виникнення суперечки між державою та Міжнародним кримінальним судом щодо розмежування юрисдикції у конкретному провадженні саме Суд вправі прийняти обов'язкове та остаточне для держави рішення. Питання про розмежування юрисдикції в практиці Суду виникає вкрай рідко. Це зумовлено тим, що переважна більшість справ, щодо яких ведеться (чи велося) провадження в МКС, були розпочаті або на вимогу Ради Безпеки ООН, або на прохання держав-членів, котрі попередньо визнали юрисдикцію Суду. Гармонійна взаємодія МКС з державами у сфері боротьби з міжнародними злочинами досягається значною мірою через те, що МКС уникає втручання в ситуації, що неоднозначно оцінюються постійними членами Ради Безпеки ООН (до прикладу, в Грузії та Афганістані). Ця достатньо обережна позиція МКС призвела до того, що за весь період свого існування лише в одній справі – щодо сина колишнього лідера Лівії М. Каддафі – ним було прийнято рішення про вилучення провадження з-під юрисдикції держави (Марусін, 2014: 207).

Дослідники однак стійкі у тому, що належна співпраця будь-якої держави (а Україна тут не виняток) із МКС не може бути забезпечена без приведення вітчизняних нормативно-правових актів (передусім, у сфері кримінального та кримінального процесуального законодавства) у відповідність із Статутом МКС (Адбулоєв, 2018: 64; Хамідова, 2014: 148; Хамідова, 2014: 53).

У ст. 29 Статуту МКС йдеться про незастосування строків давності до воєнних злочинів та злочинів проти миру та безпеки людства (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998). У п. 5 ч. 1 ст. 49 Кримінального кодексу України (далі- КК України) встановлено граничний строк давності у разі вчинення особливо тяжкого злочину в п'ятнадцять років. Водночас у ч. 5 ст. 49 цього ж Кодексу вказано, що винятком

із загального правила про давність притягнення до кримінальної відповідальності, є те, що до осіб, які вчинили злочини проти миру та безпеки людства, передбачених ст.ст. 437–439 та ч. 1 ст. 442 КК України, давність не застосовується. Окрім того, вітчизняне кримінальне законодавство, передбачаючи можливість звільнення від відбування покарання у зв'язку зі спливом строків давності виконання обвинувального вироку, виключає зі сфери дії ст. 80 КК України осіб, які вчинили злочини проти миру та безпеки людства, передбачених ст.ст. 437–439 та ч. 1 ст. 442 КК України (Кримінальний кодекс України, 2021). Отож можна констатувати, що стосовно незастосування строків давності відносно зазначених вище злочинів положення Загальної частини КК України узгоджується із положеннями МКС.

Правова помилка (згідно з п. 2 ст. 32 Римського статуту) може бути підставою для звільнення від кримінальної відповідальності за умови, що вона «виключає необхідну суб'єктивну сторону цього злочину, чи в порядку, передбаченому у ст. 33...». А у ст. 33 сказано, що особу, котра вчинила злочин за наказом вищестоящої особи, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо вона не здогадувалася про незаконність такого наказу. Тобто військовослужбовець може бути звільнений від кримінальної відповідальності, якщо він зможе довести, що йому не було відомо про те, що: а) вчинене ним діяння заборонене міжнародним правом (а відтак у нього не було відповідного умислу); б) виконаний ним наказ вищестоящої особи суперечить міжнародному кримінальному праву (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998).

Такий підхід, як видається, суперечить і міжнародному кримінальному праву, і законодавству більшості держав (зокрема, й положенню ч. 2 ст. 68 Конституції України (Конституція України, 1996), в якому закріплено загально-правову максиму «ignorantia legis non excusat» (лат.) – незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності).

Одним із прикладів узгодження українського кримінального законодавства з міжнародними зобов'язаннями є імплементація в КК України змісту ст. 22 Римського статуту, де закріплену одну із засад кримінального права – «nullum crimen sine lege». У вітчизняному КК (у ч. 3 ст. 3 цього Кодексу) йдеться про те, що кримінальна протиправність діяння та його караність визначаються виключно цим Кодексом (Кримінальний кодекс України, 2021).

У Римському статуті (ст. 31) передбачено різні обставини, за наявності яких особа не несе кримінальної відповідальності. Це, зокрема: а) наявність психічного розладу чи захворювання, що позбавляє можливості особи усвідомлювати протиправність свого діяння чи його характер або узгоджувати свої дії з вимогами закону (ст. 31-1, «а»), б) перебування особи у стані інтоксикації (ст. 31-1, «б»), в) дії для захисту іншої особи чи важливого майна (ст. 31-1, «с»), в) дії, що є вимушеною реакцією у відповідь на загрозу неминучої смерті чи неминучого заподіяння тяжких тілесних ушкоджень (ст. 31-1, «д») (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998).

У чинному КК України йдеться про те, що особа, яка вчинила суспільно небезпечне діяння в стані неосудності, не підлягає кримінальній відповідальності (ч. 2 ст. 19 КК України). Також вчинення діяння за таких вищеперелічених обставин, як необхідна оборона, крайня необхідність та діяння, пов'язане з ризиком, виключають його протиправність (ст. 36, 39, 42 КК України). У вітчизняному КК не передбачено лише такої підстави для виключення кримінальної відповідальності чи звільнення від неї, як «перебування особи в стані інтоксикації». Навпаки, виключена можливість звільнення від відповідальності осіб, які вчинили злочин у стані алкогольного, наркотичного або іншого сп'яніння чи перебували під впливом лікарських препаратів, котрі знижують швидкість реакції та увагу (ст. 45, 46, 47, 48 КК України). Особа, яка вчинила кримінальне правопорушення в такому стані, підлягає кримінальній відповідальності (ст. 21 КК України). Більше того, вчинення кримінального правопорушення в стані алкогольного сп'яніння чи у стані, зумовленому вживанням наркотичних або інших одурманюючих речовин, є обставиною, що обтяжує покарання (п. 13 ч. 1 ст. 67 КК України) (Кримінальний кодекс України, 2021).

Згідно з ч. 3 ст. 31 Римського статуту МКС вправі до обставин, за яких особа не несе кримінальної відповідальності, відносити й ті із них, які не передбачені цим документом (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998). Розділ VIII КК України «Обставини, що виключають кримінальну протиправність діяння» 15.03.2022 р. було доповнено ст. 43<sup>1</sup> «Виконання обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України», згідно з якою не визнається кримінальним правопорушенням діяння, вчинене в умовах воєнного стану (чи в період збройного конфлікту) та спрямоване на відсіч й стримування збройної агресії будь-якої країни (зокрема, й Російської Федерації) при заподіянні шкоди життю чи здоров'ю агресора або при заподіянні шкоди правоохоронюваним інтересам за умови відсутності ознак катування чи застосування заборонених міжнародним правом засобів ведення війни, інших порушень законів та звичаїв ведення війни (Кримінальний кодекс України, 2021).

У Римському статуті не передбачено смертної кари за вчинені злочини. Невід'ємне право кожної людини на життя гарантовано у ч. 1 ст. 27 Конституції України, а у ч. 2 цієї ж статті вказано, що ніхто не може бути свавільно позбавлений права на життя (Конституція України, 1996). Термін «свавільно» треба розуміти не лише як неможливість позбавлення життя іншої людини (окрім, звісно, випадків необхідної оборони чи крайньої необхідності), але й як заборону страсти з метою виконання вироку суду.

Для більшості держав однією з головних проблем є проблема видання та передання злочинців. Український законодавець притримується переважаючого у конституційно-правовій практиці підходу невидання власних громадян. Зокрема, у ч. 2 ст. 25 Конституції України йдеться про те, що український громадянин

не може бути виданий іншій державі (Конституція України, 1996). У ч. 1 ст. 10 КК України конкретизовано положення ст. 25 Конституції, згідно з яким українського громадянина не може бути видано іншій державі за жодних обставин (зокрема, й у разі вчинення ним злочину на території іншої держави) (Кримінальний кодекс України, 2021). Що ж стосується видання громадянина України МКС, то, на перший погляд, перепон конституційного характеру з цього приводу не існує – позаяк МКС є не державою, а зовсім іншим за своєю правовою природою суб'єктом. Однак навряд чи можна автоматично поширити дозвіл держави на необхідність передання громадян МКС. Для уникнення можливих суперечностей між Статутом МКС та Конституцією України останню слід доповнити положенням такого змісту: «Громадянин України може бути переданий міжнародним судовим установам для притягнення до відповідальності згідно установчих договорів даних установ».

Як уже зазначалося, юрисдикція МКС обмежується такими особливо тяжкими злочинами, як: геноцид, злочини проти людяності, військові злочини та злочини агресії (ст. 5-8 Статуту) (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998). Аби держава мала можливість розпочати кримінальне переслідування стосовно осіб, котрі вчинили злочини, передбачені ст. 5 Статуту, склади відповідних діянь мають бути передбачені у національному законодавстві. Доцільно ознайомитися з довгим переліком 15 форм злочинів проти людяності, 5 форм геноциду та понад 50 видів військових злочинів й положень, що стосуються злочину агресії.

У ст. 6 Римського статуту відтворено положення ст. II Конвенції ООН від 9 грудня 1948 р. (Конвенція про попередження злочину геноциду та покарання за нього, 1948) У ст. 7 Римського статуту (як, зрештою, і в ст. 442 КК України) не передбачено умови фактичного знищення ідентифікованої групи задля кваліфікації злочину. Достатньо, щоб була вчинена одна із дій, що становлять об'єктивну сторону складу геноциду, з обов'язковою умовою – наміром такого знищення. Таким чином, відповідальність за геноцид, передбачений ст. 6 Статуту МКС (де наведено 5-ть його видів), повністю передбачена у ст. 442 КК України «Геноцид».

Широкий перелік злочинів проти людяності дано у ст. 7 Римського Статуту. Даючи визначення злочинів проти людяності, у ст. 7(1) Статуту при цьому не вимагається прив'язки до будь-яких збройних конфліктів. При цьому вказуються умови, за яких дані злочини можуть бути вчинені: злочини проти людяності означають відповідні діяння, що можуть вчинятися в рамках свідомого систематичного чи широкомасштабного нападу на будь-яких цивільних осіб. Порівняльний аналіз Римського статуту МКС та КК України засвідчує, що у кримінальному законодавстві України не передбачено відповідальності за окремі склади злочинів проти людяності в сенсі їх відповідності точному контексту Римського статуту. Зокрема, в КК України відсутні такі норми, як «винищення», «депортація чи насильницьке переміщення населення», «насильницьке знищення людей», «примусова стерилізація», «примусова вагітність». Однак, по суті, відповідальність за вказані діяння передбачена у ст. 438 та 442 КК України.

У ст. 70(1) Римського статуту МКС міститься перелік злочинів проти правосуддя, щодо яких МКС володіє юрисдикцією. Кримінальні правопорушення проти правосуддя передбачені Розділом XVIII КК України (Римський Статут Міжнародного кримінального суду, 1998). Їх порівняльний аналіз засвідчує, що кримінальне законодавство України включає в цілому усю сукупність діянь, передбачених ст. 70(1) Римського статуту. Це ж, у свою чергу, знімає питання про внесення істотних змін до КК України. Однак навряд чи можна стверджувати, що положення цього розділу поширюються і на міжнародні судові установи. З огляду на це Розділ XVIII КК України слід доповнити приміткою, згідно з якою ці норми діють у повному обсязі і стосовно злочинів, вчинених проти здійснення правосуддя Міжнародним кримінальним судом.

Також Україні для належної взаємодії з МКС варто забезпечити у своєму законодавстві наявність відповідних процедурних механізмів, спрямованих на виконання запитів про правову допомогу; арешту осіб на підставі ордеру, виданого МКС, та передання цих осіб Суду тощо. У КПК України передбачено спеціальний розділ, присвячений наданню правової допомоги у кримінальному провадженні – Розділ IX «Міжнародне співробітництво під час кримінального провадження» (Кримінальний процесуальний кодекс України, 2012). Однак відповідні норми регламентують співпрацю держав про надання взаємної правової допомоги, не зачіпаючи при цьому питань співробітництва із міжнародними судовими установами. Тут є два варіанти: 1) або вносити відповідні зміни до КПК України, 2) або ж приймати спеціальний закон про співпрацю із МКС. Другий із наведених варіантів, як видається, є більш обґрунтованим – адже норми кримінального процесуального законодавства України регламентують питання кримінального переслідування, що здійснюється національними органами, що ведуть кримінальний процес. Окрім того, надання правової допомоги у кримінальних провадженнях, що регламентоване КПК України, охоплює лише сферу міждержавного співробітництва.

**Висновки.** Вищевикладене дає підстави для таких тверджень:

- 1) за наявності спору між державою та МКС стосовно розмежування юрисдикції у конкретному провадженні пріоритет у прийнятті обов'язкового рішення – за МКС;
- 2) з огляду на загальні засади міжнародного права (відображені у Женевських конвенціях) співпраця з МКС може бути обов'язковою й для держав, що не підписали Римський Статут МКС;
- 3) буквальне тлумачення положень ст. 23 Статуту ООН приводить до висновку, згідно з яким, попри поширену думку, РФ не є членом ООН та членом Ради Безпеки ООН (позаяк не є правонаступницею усього Радянського Союзу);
- 4) постійний член Ради Безпеки ООН, що є агресором стосовно іншої держави, повинен бути позбавлений права накладати вето на резолюції цього органу при вирішенні питання стосовно своєї агресії (що потребує внесення відповідних змін до Статуту ООН);

5) з метою адаптації кримінального процесуального законодавства України варто прийняти спеціальний закон про співпрацю із МКС;

6) задля уникнення неузгодженостей між Статутом МКС та Конституцією України останню слід доповнити положенням, згідно з яким громадянин України може бути переданий міжнародній судовій установі для притягнення до відповідальності згідно її установчих договорів;

7) розділ XVIII КК України («Кримінальні правопорушення проти правосуддя») слід доповнити приміткою, згідно з якою ці норми повною мірою діють і стосовно кримінальних правопорушень, вчинених проти здійснення правосуддя МКС;

8) відображений у п. 2 ст. 32 Римського статуту МКС підхід (згідно з яким правова помилка може бути підставою для звільнення від кримінальної відповідальності за умови, що особа, котра вчинила злочин за наказом вищестоящої особи, не здогадувалася про незаконність такого наказу) повинен бути виключений із нього як такий, що суперечить загально-визнаній правовій максимі “ignorantia legis non excusat”.

#### Список використаних джерел:

1. Абдулоев П.С. Передача лиц в Международный уголовный суд: проблемы и перспективы постсоветских стран. *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2018. № 4. С. 57–66.
2. Давид Э. Будущее Международного уголовного Суда. *Российский ежегодник международного права*. 2000. Специальный выпуск. С. 54–69.
3. Про попередження злочину геноциду та покарання за нього : Конвенція ООН від 09 грудня 1948 р. URL: <https://holodomorinstitute.org.ua/documents/konvencziya-oon-pro-zapobigannya-zlochynu-genocyzdu-i-pokarannya-za-nogo/>.
4. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/constitution>.
5. Кораблева С.Ю. Международный уголовный суд и национальное уголовное правосудие: принцип комплементарности. *Вестник МГЛУ. Образование и педагогические науки*. 2017. Вып. 5. С. 213–219.
6. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/T012341?an=2430>.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
8. Марусин И.С. Разграничение юрисдикции Международного уголовного суда и внутригосударственных судебных органов. *Вестник СПбГУ. Сер. 14*. 2014. Вып. 4. С. 199–207.
9. Римский Статут Международного уголовного суда от 17 июня 1998 г. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU98119>.
10. Хамидова М.Ф. Римский статут Международного уголовного суда и Конституция Республики Таджикистан: совместимы ли их положения? *Правоведение*. 2014. № 2. С. 147–156.
11. Хамидова М.Ф. Соответствие уголовного и уголовно-процессуального законодательства Республики Таджикистан Статуту Международного уголовного суда. *Вестник СПбГУ. Серия 14*. 2014. Вып. 3. С. 50–61.
12. Чжу В. О сотрудничестве с Международным уголовным судом государств, не являющихся участниками Статута. *Международный Красный Крест*. 2006. Том 88. № 861. С. 107–136.

#### References:

1. Abduloyev, P. S. (2018). *Peredacha lits v Mezhdunarodnyy ugovovnyy sud: problemy i perspektivy postsovetskikh stran* [Transfer of persons to the International Criminal Court: problems and prospects of the post-Soviet countries]. *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatelstva i sravnitel'nogo pravovedeniya*. № 4. S. 57–66. [in Russian].
2. David, E. (2000) *Budushcheye Mezhdunarodnogo ugovovnogo Suda*. Rossiyskiy yezhegodnik mezhdunarodnogo prava [The future of the International Criminal Court] *Rossiyskiy yezhegodnik mezhdunarodnogo prava. Spetsialnyy vypusk*. S. 59. [in Russian].
3. *Pro poperedzhennya zlochynu henotsydu ta pokarannya za noho* [On the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide]: *Konventsziya OON vid 09 hrudnya 1948 r.* URL: <https://holodomorinstitute.org.ua/documents/konvencziya-oon-pro-zapobigannya-zlochynu-genocyzdu-i-pokarannya-za-nogo/>. [in Ukrainian].
4. *Konstytutsiya Ukrayiny* [Constitution of Ukraine] : *Zakon Ukrayiny vid 28 chervnya 1996 r.* URL: <https://www.president.gov.ua/documents/constitution> [in Ukrainian].
5. Korableva, S. Yu. (2017) *Mezhdunarodnyy ugovovnyy sud i natsional'noye ugovovnoye pravosudivye: printsip komplementarnosti* [International Criminal Court and national criminal justice: the principle of complementarity]. *Vestnik MGLU. Obrazovaniye i pedagogicheskiye nauki*. Vyp. 5. S. 213–219. [in Russian].
6. *Kryminalnyy kodeks Ukrayiny* [Criminal Code of Ukraine]: *Zakon Ukrayiny vid 5 kvitnya 2001* URL: <https://ips.ligazakon.net/document/T012341?an=2430>. [in Ukrainian].
7. *Kryminalnyy protsesualnyy kodeks Ukrayiny* [Criminal Procedure Code of Ukraine] : *Zakon Ukrayiny vid 13 kvitnya 2012r.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>. [in Ukrainian].
8. Marusin, I. S. (2014) *Razgranicheniye yurisdiktzii Mezhdunarodnogo ugovovnogo suda i vnutrigosudarstvennykh sudebnykh organov* [Separation of the jurisdiction of the International Criminal Court and domestic judicial bodies]. *Vestnik SPbGU. Ser. 14*. 20. Vyp. 4. S. 199–207. [in Russian].
9. *Rimskiy Statut Mezhdunarodnogo ugovovnogo suda* [Rome Statute of the International Criminal Court] *ot 17 iyunya 1998 g.* URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU98119>. [in Russian].



10. Khamidova, M. F. (2014) Rimskiy statut Mezhdunarodnogo ugolovnogo suda i Konstitutsiya Respubliki Tadjikistan: sovmestimy li ikh polozheniya? [The Rome Statute of the International Criminal Court and the Constitution of the Republic of Tajikistan: Are Their Provisions Compatible?]. *Pravovedeniye*. № 2. S. 147–156. [in Russian].
11. Khamidova, M. F. (2014) Sootvetstviye ugolovnogo i ugolovno-protsessual'nogo zakonodatel'stva Respubliki Tadjikistan Statutu Mezhdunarodnogo ugolovnogo suda [Compliance of the criminal and criminal procedural legislation of the Republic of Tajikistan with the Statute of the International Criminal Court]. *Vestnik SPbGU. Seriya 14*. Vyp. 3. S. 50–61. [in Russian].
12. Chzhu, V. (2006) O sotrudnichestve s Mezhdunarodnym ugolovnym sudom gosudarstv, ne yavlyayushchikhsya uchastnikami Statuta [On cooperation with the International Criminal Court of states that are not parties to the Statute]. *Mezhdunarodnyy Krasnyy Krest*. Tom 88. № 861. S. 107–136. [in Russian].