

виникла така кримінальна ситуація, яка потребує здійснення ефективних запобіжних заходів у сфері протидії злочинності. Тому міжнародний та національний досвід зарубіжних країн є корисним для реформування пенітенціарної системи країни. Забезпечення прав людини, зменшення позбавлення волі в структурі покарань, заходи щодо соціальної реабілітації засуджених — головні напрямки діяльності системи кримінальної юстиції на сучасному етапі.

Література

1. Дрьомін В. М. Соціальні та правові підстави застосування в Україні покарань, альтернативних позбавленню волі // *Право України*. — 2000. — № 6. — С. 27–31; Дрьомін В. М. Проблема: зарубіжний досвід обмеження тюремної популяції // *Право України*. — 2000. — № 12. — С. 120–123; Дрьомін В. Н. Теоретические и практические проблемы имплементации Европейских пенитенциарных правил в уголовно-исполнительное законодательство Украины // *Проблемы вхождения Украины в европейское правовое пространство* / Под ред. С. В. Кивалова, М. Е. Черкеса. — О., 1999. — С. 47–67, 114.
2. Jason Ditton. *The Reality of Probation. Formal ethnography of process and practice*. — Glasgow University, 1994. — P. 79; Anthony Osler. *Introduction to the Probation Service*. — Winchester: Waterside Press, 1995; Жак Фаго. Санкції на виконання громадських робіт у Франції // *Бюлетень СЕР*. — 1997. — 5 черв. — Франц. мовою.
3. Anthony Osler. *Introduction to the Probation Service*. — P. 33–36.
4. Преступление и наказание в Англии, США, Франции, ФРГ, Японии. — М.: Юрид. лит., 1991; Оксамытний В. В. Система уголовных наказаний в Англии. — К.: Наукова думка, 1977; Дрьомін В. М. Зменшення тюремного населення: пошук нових шляхів // *Актуальні проблеми політики*. — 2001. — Вып. 10–11. — С. 238–244.
5. Jason Ditton. *The Reality of Probation. Formal ethnography of process and practice*. — P. 44–49, 125–128.
6. Anthony Osler. *Introduction to the Probation Service*. — P. 35.
7. Оксамытний В. В. Система уголовных наказаний в Англии. — С. 87; Дрьомін В. М. Інститут пробації в зарубіжному законодавстві // *Вісник прокуратури*. — 2001. — № 3. — С. 97–101.

УДК 341.388

Н. В. Дрьоміна-Волок

ПРИНЦИП «NULLUM CRIMEN SINE LEGE» В КОНТЕКСТІ ДІЯЛЬНОСТІ СУЧАСНИХ МІЖНАРОДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ТРИБУНАЛІВ AD HOC

Юрисдикція сучасних міжнародних кримінальних трибуналів ad hoc заснована на використанні Радою Безпеки своїх примусових повноважень відповідно до глави VII Статуту ООН і є загальнообов'язковою і пріоритетною, внаслідок чого повною мірою може називатися «юрисдикцією від імені світового співтовариства». Характерною рисою темпоральної юрисдикції трибуналів є те, що вона може поширюватися на діяння, вчинені до заснування такого судового органу. Так, відповідно до ст. 1 Статуту Трибуналу по колишній Югославії, Трибунал повноважний здійснювати судові переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права (serious

violations of international humanitarian law), вчинені на території колишньої Югославії з 1991 року [1]. Поняття «серйозні порушення норм гуманітарного права» охоплює діяння, що підпадають під юрисдикцію Трибуналу не залежно від характеру збройного конфлікту [2].

При розробці Статуту належна увага була приділена тому, щоб уникнути докорів у порушенні принципу «*nullum crimen sine lege*». Передбачалося, що в предметну юрисдикцію Трибуналу ввійдуть злочини, що, поза всяким сумнівом, належать до злочинів із загального міжнародного права [3, 657]. Проте такі докори пролунали. У цьому контексті юрисдикція Трибуналу піддалася детальному обговоренню у справі *Prosecutor v. Tadić*. Захист стверджував, що обвинувачення, висунуті проти Тадича, не входять у предметну юрисдикцію Трибуналу, у зв'язку з чим Судова й Апеляційна камери досліджували межі цієї юрисдикції. Один із аргументів захисту полягав у тому, що конфлікт, у якому брав участь Д. Тадич, був неміжнародним, на підставі чого захист вважав, що дії Д. Тадича не можуть розглядатися як «серйозні порушення норм гуманітарного права», тобто злочини із загального міжнародного права.

Розглядаючи скаргу Д. Тадича, Апеляційна камера дійшла висновку, що в неміжнародному збройному конфлікті порушення звичаєвих норм міжнародного гуманітарного права також є міжнародним злочином, що підлягає кримінальному переслідуванню. Виходячи з цього, Апеляційна камера вирішила, що Міжнародний кримінальний трибунал по колишній Югославії компетентний розглядати справу Д. Тадича. Камера відзначила, що, починаючи з 1930-х років, відбувалося поступове зникнення розбіжностей між нормами звичаєвого міжнародного права, які регулюють міжнародні збройні конфлікти, і звичаєвими нормами, що регулюють внутрішні конфлікти. У результаті зближення цих норм у даний час внутрішні конфлікти значною мірою регулюються нормами, що раніше застосовувалися лише в період міжнародних збройних конфліктів [4, параг. 64–69]. Порушення законів або звичаїв війни звичайно розглядаються як «воєнні злочини». Вони можуть бути визначені як діяння, що порушують норми, які випливають із загального чи договірного права, застосовного до воюючих сторін. Оскільки порушення «законів війни», тобто міжнародних порядків під час збройного конфлікту міжнародного характеру, традиційно розцінювалися як злочини з міжнародного права, не існує ніяких перешкод до поширення цих норм на внутрішні збройні сутички. Коли певна поведінка заборонена міжнародним правом, поширення заборони на ситуації внутрішнього збройного конфлікту не є порушенням принципу «*nullum crimen sine lege*», бо розглянута поведінка універсально визнана злочинною. Цей принцип не перешкоджає розвитку кримінального права. Таким чином, міжнародний характер конфлікту не є необхідною умовою застосування норм гуманітарного права [5, 444].

«Якщо традиційно держави-переможниці карали за злочини, вчинені під час війни, Гаага засуджує іншу несправедливість, не обов'язково пов'язану з міжнародним конфліктом. Юрисдикція Трибуналу поширюється на злочини проти людяності, вчинені в збройному конфлікті, незалежно від того, є вони

міжнародними чи ні. Етнічне переслідування, навіть у межах однієї держави, засуджується як «міжнародний» військовий злочин. Відхиляючись від традиційної парадигми, Трибунал демонструє нове тлумачення поняття відповідальності, що робить бруталне і систематичне порушення прав людини справою міжнародною», — підкреслює Р. Тейтель [6, 82].

Перелік діянь, що входять у предметну юрисдикцію Трибуналу по колишній Югославії, містить у собі чотири категорії злочинів. Військові злочини поділені на дві категорії: серйозні порушення Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року (*grave breaches of the Geneva Conventions*), тобто так називані злочини проти «права Женеви» (ст. 2), і порушення законів або звичаїв війни (*violations of the laws or customs of war*) — ст. 3. Поряд зі злочинами проти людяності (*crimes against humanity*), охоплюваними ст. 5, як самостійна категорія підлягаючих юрисдикції Трибуналу злочинів названий геноцид (ст. 4). Таким чином, предметна юрисдикція Трибуналу не збігається повною мірою з юрисдикцією Нюрнберзького трибуналу [див. докладніше: 7]. Оскільки трибунал по Руанді призначений для суду над злочинами, вчиненими під час конфлікту неміжнародного характеру, його предметна юрисдикція має інший обсяг. Трибунал компетентний розглядати справи про геноцид, злочини проти людяності та злочини, позначені у Статуті як «порушення статті 3, загальної для Женевських конвенцій, і Додаткового протоколу II» [8, 202].

Питання дотримання принципу «*nullum crimen sine lege*» неодноразово аналізувалося в практиці трибуналів *ad hoc* [9]. Воно виникло, зокрема, відносно застосування ст. 2 Статуту Міжнародного трибуналу по колишній Югославії, яка уповноважує Трибунал здійснювати судове переслідування осіб, котрі чинять самі чи наказують вчинити серйозні порушення Женевських конвенцій: а) навмисне вбивство; б) катування і нелюдське поводження, включаючи біологічні експерименти; в) навмисне заподіяння важких страждань або серйозного каліцтва чи нанесення збитку здоров'ю; г) незаконне, довільне і проведене у великому масштабі руйнування і присвоєння майна, не викликані військовою необхідністю; д) примус військовополоненого чи цивільної особи служити в збройних силах ворожої держави; е) навмисне позбавлення прав військовополоненого чи цивільної особи на безсторонне і нормальне судочинство; ж) незаконне депортування, переміщення чи арешт цивільної особи; з) узяття цивільних осіб як заручників [10].

Стаття 2 сформульована таким чином, що можна припустити, що злочини, перераховані в ній, є порушенням норм договірної міжнародної права, на відміну від злочинів, перерахованих у статті 3, що прямо названі «порушення законів або звичаїв війни». Така інтерпретація, безумовно, не відповідає намірам укладачів тексту Статуту. Усі названі діяння є злочинами за загальним міжнародним правом, що знайшло відбиття в Женевських конвенціях. Вимога міжнародного конфлікту не сформульована прямо у ст. 2, однак ця стаття застосовується до порушень, вчинених у контексті міжнародної збройної сутички. Крім того, щоб кваліфікувати злочин за ст. 2 Статуту, необхідно встановити, що він вчинений стосовно осіб чи майна об'єктів, що знаходяться під

захистом однієї чи декількох Женевських конвенцій 1949 року [4, para. 80; 11, para. 74; 12, paras. 8, 26, 36].

Конфлікти, що відбувалися в колишній Югославії, можуть кваліфікуватися, у залежності від часу і місця, як внутрішні і/ чи міжнародні [13, 236; 14, 238]. У справі «Celebici» Судова камера підкреслила, що в разі міжнародного збройного конфлікту норми міжнародного гуманітарного права застосовуються на всій території його сторін до спільного припинення воєнних дій [15, para. 209].

Питання інтерпретації принципу «*nullum crimen sine lege*» виникало також у зв'язку зі ст. 3 Статуту Міжнародного трибуналу по колишній Югославії щодо внутрішнього і міжнародного збройного конфлікту [11, para 161]. На перший погляд, ст. 3 Статуту заснована на Гаазьких конвенціях. Однак Апеляційна камера інтерпретувала ст. 3 як таку, що охоплює серйозні порушення норм міжнародного гуманітарного права, що не підпадають під ст. 2, зокрема порушення «права Гааги», порушення положень Женевських конвенцій, що не класифіковані як «серйозні порушення», порушення загальної статті 3 Женевських конвенцій і інших загальноприйнятих правил, що поширюються на внутрішні конфлікти, порушення договорів між воюючими сторонами, розглянуті як договірне право, тобто угод, що не перетворилися на загальне міжнародне право [12, paras 125, 136]. Прецедентне право Трибуналу випливає з того, що дії, які забороняє загальна ст. 3 Женевських конвенцій, становлять міжнародно-правові злочини. Жодна людина, котра вчинила такі дії, не може сумлінно затверджувати, що вона не розуміла, що ці дії були заборонені, а принцип «*nullum crimen sine lege*» призначений для того, щоб захистити людину від покарання тільки за такі акти, що вона обґрунтовано вважала законними в момент вчинення. Таким чином, індивіди можуть відбувати покарання за порушення цих заборон. Термін «закони чи звичаї війни» застосовується і до міжнародних, і до внутрішніх збройних конфліктів.

Відповідно до ст. 5 Статуту Міжнародного трибуналу по колишній Югославії, у категорію «злочини проти людяності» включені правопорушення, коли вони відбуваються під час збройного конфлікту міжнародного чи внутрішнього характеру і спрямовані проти будь-якого цивільного населення: а) убивства; б) винищення; в) поневолення; г) депортація; д) ув'язнення; е) катування; ж) зґвалтування; з) переслідування по політичних, расових чи релігійних мотивах; і) інші нелюдські акти. Як випливає з тексту статті, Трибунал повноважний здійснювати судові переслідування осіб, відповідальних за перераховані злочини, коли вони відбуваються під час збройного конфлікту міжнародного чи внутрішнього характеру і спрямовані проти будь-якого цивільного населення. Таким чином, стаття 5, додержуючись Статуту Нюрнберзького трибуналу, вважає належними до юрисдикції Трибуналу тільки ті злочини проти людяності, що були вчинені в ситуації збройного конфлікту. Однак, на відміну від Нюрнберзького трибуналу, у даному разі йдеться про конфлікт «міжнародного чи внутрішнього характеру».

У справі *Tadic*, оскаржуючи юрисдикцію Трибуналу, захист затверджував, що Трибунал має юрисдикцію за ст. 5 Статуту тільки в тому разі, якщо інкри-

міновані діяння були вчинені в зв'язку з міжнародною збройною сутичкою. При цьому захист посилався на Статут Нюрнберзького трибуналу, що передбачає наявність такого зв'язку. Захист також затверджував, що розширення можливостей ст. 5 щодо злочинів, що відбуваються в ситуації збройних конфліктів неміжнародного характеру, порушує принцип «*nullum crimen sine lege*». Не погодившись з думкою захисту, Судова камера заявила, що вказівка на обов'язкову наявність зв'язку між злочинами проти людяності й іншими двома категоріями (злочинами проти миру і воєнними злочинами) у Статуті Міжнародного військового трибуналу була специфічною умовою для контексту Нюрнберзького трибуналу, заснованого для суду над «головними воєнними злочинцями». Такого зв'язку не вимагає загальне міжнародне право, що очевидно доведено його післявоєнним розвитком. Концепція злочинів проти людяності стала розглядатися як автономна, що не залежить від воєнних злочинів. Відповідно до цієї концепції, злочини проти людяності розцінюються як окрема категорія, без потреби формального зв'язку з воєнними злочинами. До моменту прийняття Статуту Трибуналу по колишній Югославії це положення стало загально-визнаним. Стаття 5 Статуту не тільки не розширює, але і трохи звужує категорію злочинів проти людяності, устанавлюючи, у супереч загальноприйнятому поняттю, умову вчинення злочину під час збройного конфлікту [16, paras. 140–141]. Ця умова накладає обмеження на юрисдикцію Трибуналу, що жодним чином не може порушувати принцип «*nullum crimen sine lege*».

Необхідно відзначити, що таке обмеження відсутнє у Статуті Міжнародного трибуналу по Руанді. Характеризуючи злочини проти людяності, цей Статут (ст. 3) не зазначає стан збройного конфлікту, але вводить важливий конструктивний елемент — широкомасштабний і систематичний характер нападу на цивільне населення. Крім того, як обов'язковий елемент цього виду злочинів передбачаються національні, політичні, етнічні, расові чи релігійні мотиви поведінки винної особи.

Розбіжності у формулюваннях поняття злочину проти людяності не змінюють його загально-визнаного змісту. Передбачаючи, що такі злочини підпадають під юрисдикцію Трибуналу, якщо вони вчинені «під час збройного конфлікту міжнародного чи внутрішнього характеру», стаття 5 Статуту Югославського трибуналу не претендує на зміну загально-визнаного трактування цього поняття [4, para. 249]. Прецедентне право Трибуналу інтерпретує дану умову як специфічну передумову для юрисдикції Трибуналу. Конфлікт — це юрисдикційний, а не матеріально-правовий елемент ст. 5. У справах *Tadic*, *Kupreskic*, *Blaskic*, *Krstic*, *Kupreskic* і ряді інших Трибунал неодноразово підкреслював, що збройна сутичка не є елементом злочину проти людяності, але є умовою для його покарання Трибуналом [4, paras. 140; 11, para. 66, 17, para. 545].

Таким чином, предметна юрисдикція Трибуналу не збігається повною мірою з матеріально-правовою характеристикою злочину за загальним міжнародним правом. При цьому загально-визнане поняття злочину проти людяності не може бути змінено Статутом. Зі ст. 5 впливає тільки те, що Трибунал уповноважений здійснювати кримінальне переслідування осіб, котрі вчинили злочин проти лю-

дності «під час збройного конфлікту міжнародного чи внутрішнього характеру» [4, para. 249; 17, para. 546; 18, para. 491]. Поза зв'язком зі збройним конфліктом злочин проти людяності не підпадає під юрисдикцію Трибуналу.

Специфіка *ratione materiae* юрисдикції сучасних міжнародних кримінальних трибуналів *ad hoc* полягає в тому, що вона охоплює діяння, які є злочинами «за загальним правом», інакше варто було б констатувати порушення трибуналами принципу «*nullum crimen sine lege*» і «*ex post facto*». Здійснення юрисдикції іменем «світового співтовариства» є істотним нововведенням у міжнародному праві, і її становлення відбувається не без серйозних заперечень. Проте слід визнати, що створення трибуналів за допомогою рішення Ради Безпеки було оптимальним варіантом, який відповідає юридичним і практичним вимогам ситуації. Їхня діяльність стала вагомим внеском у світову юриспруденцію і боротьбу з безкарністю міжнародних злочинів.

Література

1. Организация Объединенных Наций. Совет Безопасности. Резолюция 827 (1993). Doc.UN S/RES/827 (1993).
2. Димитриевич В. Трибунал по общим преступлениям в югославском контексте // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. — 1997. — № 1. — С. 85–91.
3. McCormack T. L. H. Jurisdictional aspects of the Rome Statute for the new International Criminal Court // Melbourne University Law Review. — Vol. 23, N 3. — P. 635–667.
4. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Judgement. Prosecutor v. D.Tadic. Case No. IT-94-1-A. 15 July 1999 (Appeals Chamber).
5. Bassiouni M. C., Manikas P. The Law of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia / Ed. by M. C. Bassiouni. — N.Y.: Transnational Publishers Inc., 1996.
6. Тейтель Р. Процесс в Гааге // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. — 1997. — № 1. — С. 80–85.
7. Островский Я. А. Продолжают ли трибуналы по бывшей Югославии и Руанде традиции Шюрбержа и Токио? // Московский журнал международного права. — 1996. — № 4. — С. 69–80.
8. Тиунов О. И. Международное гуманитарное право: Учеб. для вузов. — М.: ИОРМА — ИПФРА, 1999.
9. Mettraux G. International Crimes and the ad hoc Tribunals. — Oxford: Oxford Univ. Press, 2005.
10. Организация Объединенных Наций. Совет Безопасности. Резолюция 827 (1993), приложение. Устав Международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года. Doc.UN S/RES/827 (1993), add.
11. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Judgement. Prosecutor v. Blaskic. Case No IT-95-14-T. 3 March 2000 (Trial Chamber I).
12. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Judgement. Prosecutor v. Delalic and Others. Case No. IT-96-21-A. 20 February 2001 (Appeal Chamber).
13. Meron T. Classification of armed conflicts in the former Yugoslavia: Nicaragua's fallout // American Journal of International Law. — 1998 — N 92. — P. 123–141.
14. Meron T. The continuing role of custom in the formation of international humanitarian Law// American Journal of International Law. — 1996. — N 90. — P. 225–238.
15. 164, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Judgement. Prosecutor v. Delalic and Others. Case No IT-96-21-T. 16 November 1998 (Trial Chamber II).
16. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Judgement. Prosecutor v. D.Tadic. Case No. IT-94-1-A. 15 July 1999 (Appeals Chamber).
17. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Judgement. Prosecutor v. Kupreskic and Others. Case No IT-95-16-T, 14 January 2000 (Trial Chamber II).
18. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Judgement. Prosecutor v. Krstic. Case No. IT-98-33-T. 2 August 2001 (Trial Chamber I).