

Тема 4: ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗАПОРУШЕННЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА

План

1. Забезпечення поваги до норм міжнародного гуманітарного права.
2. Поняття та ознаки воєнних злочинів.
3. Індивідуальна кримінальна відповідальність в міжнародному праві.
4. Незастосування строку давності до воєнних злочинів.
5. Перехідне правосуддя в постконфліктному миробудуванні.

1. Забезпечення поваги до норм міжнародного гуманітарного права.

Події останніх років свідчать про те, що на перший план перед міжнародною спільнотою виходить завдання підвищення поваги до верховенства права до міжнародного гуманітарного права. Невирішеність проблем міжнародно-правової відповідальності призводить до безкарності міжнародних правопорушень, призводить до дестабілізації міжнародного правопорядку, а тому забезпечення поваги норм міжнародного гуманітарного права є надзвичайно важливим. Варто відмітити, що забезпечення поваги норм міжнародного гуманітарного права має значну специфіку. Держава несе відповідальність за порушення міжнародного гуманітарного права, які були вчинені усіма гілками влади (законодавчої, виконавчої, судової), фізичними і юридичними особами, що знаходяться під її владою чи контролем. Той, хто порушує закони війни, не може розраховувати на імунітет, діючи з дозволу держави, якщо держава при цьому виходить за рамки своєї компетенції по міжнародному праву. Така позиція була абсолютно необхідним кроком у напрямі забезпечення норм міжнародного гуманітарного права. Проте міжнародна процедура має додатковий характер по відношенню до національної. Вона призначена для особливих випадків. Основну масу воєнних злочинів в змозі охопити тільки національна система. Прикладом загальної норми про відповідальність держав є положення ст. 91 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів 1977 р.: «Сторона, що перебуває у конфлікті й порушує положення Конвенцій або цього Протоколу, повинна відшкодовувати завдані збитки, якщо для цього є підстави. Вона несе відповідальність за всі дії, що вчиняються особами, які входять до складу її збройних сил». Женевські конвенції 1949 р. встановили у загальній ст. 1, що сторони зобов'язані дотримуватися положень Конвенцій «за будь-яких обставин». Держава, що порушує норми міжнародного гуманітарного права, несе міжнародно-правову відповідальність. У зв'язку з цим можуть застосовуватися передбачені міжнародним правом санкції і контрзаходи. Слід, проте, враховувати, що застосування такого важливого контрзаходу, як репресалії, в даному випадку обмежено. Неправомірними є репресалії відносно всіх категорій жертв збройних конфліктів. Менш визначено питання про допустимість застосування заборонених методів і засобів ведення війни у відповідь на їх застосування супротивником.

2. Поняття та ознаки воєнних злочинів.

Звертаємо на особливу увагу на порушення гуманітарних норм, які мають імперативний характер норм *jus cogens*. Жодна норма ані міжнародного, ані національного права не може ієрархічно бути вищою, ніж норми *jus cogens*. Женевські конвенції і Додатковий протокол I до них кваліфікують ряд серйозних порушень норм, що містяться в них, як воєнні злочини (ст.ст. 49, 50 Женевської конвенції I 1949 р.; ст. ст. 50, 51 Женевської конвенції II 1949 р.; ст. ст. 129, 130 Женевської конвенції III 1949 р.; ст. ст. 146, 147 Женевській конвенції IV 1949 р.; ст. 85 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій, 1977 р.). Відносно таких злочинів встановлена універсальна юрисдикція. Будь-яка держава, під владою якої опиниться обвинувачений, зобов'язана організувати кримінальне переслідування або видати цю особу іншій державі. При менш серйозних порушеннях державам слід вчинити заходи як

кримінального, так і дисциплінарного характеру. Конвенції зобов'язали учасників прийняти відповідні закони.

При цьому якщо у минулому індивід міг бути притягнутий до відповідальності тільки за внутрішнім правом, то з часів Нюрнберзького процесу він може бути судимий безпосередньо на основі міжнародного права. Вирок Нюрнберзького трибуналу визначив, що індивіди несуть міжнародні обов'язки, що перевищують національні зобов'язання покори.

Держава, що відмовляється притягати до кримінальної відповідальності осіб, що порушили норми міжнародного гуманітарного права і що знаходяться під її юрисдикцією, порушує свої зобов'язання по міжнародному праву, і до нього можуть бути застосовані відповідні заходи, дії.

Відомо, що Статути Нюрнберзького і Токійського військових трибуналів передбачили відповідальність за воєнні злочини і злочини проти людяності. Більш детально відповідні злочини визначені в Статуті Міжнародного кримінального суду 1998 р., а також в Статуті Трибуналу по колишній Югославії 1993 р. Вони розділені на дві основні категорії:

- а) серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 р. (тобто права Женеви);
- б) порушення законів і звичаїв війни (тобто права Гааги).

Для конфліктів неміжнародного характеру особливий інтерес представляє Статут Трибуналу для Руанди 1994 р. Статут визначив наступний перелік злочинів в такого роду конфліктах, підкресливши, що він не є вичерпним (ст. 4): злочини проти життя, фізичного і психічного здоров'я, включаючи тортури, спричинення каліцтв, тілесні покарання; колективні покарання; захоплення заручників; тероризм; брутальне порушення людської гідності, зокрема зґвалтування, примушення до заняття проституцією і т. п.; грабіж; ухвалення вироків і їх виконання без попереднього розгляду справи законним судом; погрози зробити будь-яку з перерахованих дій.

Важко сперечатися з тим, що міжнародне гуманітарне право поки недостатньо ефективно. Але поступово формується положення, згідно з яким кожен учасник збройних сутичок знає, що за вчиненні злочини він реально може понести покарання. Що ж до держав, то їм почало складніше уникати негативних наслідків порушення міжнародного гуманітарного права.

Цьому сприяє і поступове вдосконалення міжнародного механізму забезпечення норм міжнародного гуманітарного права. Додатковий протокол I 1977 р. передбачає створення міжнародної комісії зі встановлення фактів, яка покликана встановлювати випадки серйозних порушень гуманітарного права. Для створення такої комісії потрібна згода й іншої сторони. Постраждала сторона може звертатись з проханням до МКЧХ з тим, щоб МКЧХ впливав на державу – порушника гуманітарного права.

У рішенні у справі «Нікарагуа проти США» Міжнародний суд встановив загальновизнаність принципів міжнародного гуманітарного права, їх загальнообов'язковість. Ці принципи захищають не інтереси тієї або іншої сторони в конфлікті, а загальнолюдські цінності. Принципи покладають на кожну державу обов'язок сприяти їх дотриманню. Додатковий протокол I 1977 р. зобов'язує держави приймати заходи як спільно, так й індивідуально, а також в співпраці з ООН (ст. 89). В результаті будь-яка третя держава має право приймати дії відносно держави, що серйозно порушує гуманітарне право.

З огляду на незворотній процес євроінтеграції України вітчизняна система кримінального законодавства потребує внесення значних змін щодо розширення кола суспільно небезпечних діянь спрямованих на порушення норм міжнародного гуманітарного права під час збройних конфліктів, в тому числі і щодо забезпечення прав військовополонених. Серед особливостей кодифікації суспільно небезпечних діянь, які відзначаються категорією воєнні злочини, слід визнати загальну тенденцію, що притаманно законодавству про кримінальну відповідальність в країнах Європейського Союзу, а саме виокремлення воєнних злочинів в окрему категорію серед інших злочинів проти миру та безпеки людства.

3. Індивідуальна кримінальна відповідальність в міжнародному праві.

Бурхливий розвиток інституту кримінальної відповідальності фізичних осіб в міжнародному праві, який мав місце в останньому десятилітті ХХ ст. та на початку ХХІ ст. призвів до появи нових органів міжнародного кримінального правосуддя. Крім міжнародних кримінальних трибуналів *ad hoc* для колишньої Югославії та Руанди, що загалом були досить схожі на Нюрнберзький трибунал, було створено низку інших органів правосуддя, які можна віднести до двох зовсім нових груп. До першої належить Міжнародний кримінальний суд, який став першим постійно діючим органом міжнародної кримінальної юстиції, до другої – змішані та інтернаціоналізовані суди і трибунали, які поєднують в собі елементи, притаманні як для міжнародних, так і національних судових органів.

У 1973 році Генеральна Асамблея ООН прийняла резолюцію про Принципи міжнародного співробітництва по відношенню виявлення та покарання осіб, які винні у воєнних злочинах й злочинах проти людства, яка встановлює право кожної держави здійснювати правосуддя по відношенню до своїх громадян, які винні у вчиненні воєнних правопорушень і злочинів проти людяності.

Змістом інституту міжнародної кримінальної відповідальності фізичних осіб є визнання спеціальним міжнародним судовим органом особи винною у вчиненні злочину та призначення їй конкретного виду покарання. Відповідно до Римського статуту, Суд наділяється юрисдикцією щодо притягнення до міжнародної кримінальної відповідальності осіб, винних у вчиненні злочину геноциду, агресії, воєнних злочинів та злочинів проти людства. Особа підлягає кримінальній відповідальності за злочини, передбачені Статутом у випадках вчинення такого злочину індивідуально або у співучасті з іншими особами.

Інститут міжнародної кримінальної відповідальності індивідів за вчинення міжнародних злочинів є значним ключовим фактором сучасного міжнародного права щодо недопущення порушення його найбільш важливих норм. У міжнародноправовій доктрині є навіть думки про те, що сформувалася «зовсім нова галузь міжнародного права» – міжнародне кримінальне право.

4. Незастосування строку давності до воєнних злочинів.

Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства, підготовлена Комісією з прав людини та Економічною і Соціальною Радою, була прийнята Генеральною Асамблеєю в 1968 р. і набрала чинності в 1979 р. Держави-учасниці цієї Конвенції зобов'язуються скасувати застосування внутрішнім законодавством строк давності до судового переслідування та покарання за ці злочини і у відповідності до міжнародного права створити умови для видачі таких злочинців. Відповідно до ст. I Конвенції, строки давності не застосовуються до таких найтяжчих міжнародних злочинів, незалежно від часу їх скоєння, як воєнні злочини. Воєнні злочини визначені у Статуті Міжнародного Нюрнберзького воєнного трибуналу (1945), а також як серйозні порушення, перелічені в Женевських конвенціях про захист жертв війни 1949 р. незалежно від того, чи були вони скоєні під час війни або в мирний час, як вони визначені у Статуті Міжнародного Нюрнберзького воєнного трибуналу та в резолюціях ГА ООН 1946 р., а також вигнання в результаті збройного нападу або окупації та нелюдські дії, що є наслідком політики апартеїду та злочин геноциду, визначений у Конвенції про запобігання злочинів геноциду і покарання за нього 1948, навіть якщо такі дії не становлять порушення внутрішнього законодавства країни, в якій були скоєні (ст. I).

У 1973 р. Асамблея прийняла дев'ять принципів міжнародного співробітництва в галузі затримання, арешту, видачі й покарання осіб, які є винними у скоєнні воєнних злочинів і злочинів проти людства.

У 1987 р. Підкомісія з попередження дискримінації і захисту меншин запропонувала розширити доступ до архівів Комісії з воєнних злочинів під час обговорення заходів щодо представлення підозрюваних у скоєнні воєнних злочинів на суд. Підкомісія закликала держави забезпечити, щоб такі злочинці були справедливо покарані.

Україна є стороною зазначених Конвенцій, тому відповідно зобов'язана дотримуватися належних положень.

5. Перехідне правосуддя в постконфліктному миробудуванні.

Світова практика передбачає запровадження механізму перехідного правосуддя у постконфліктний період. Війна в Україні триває вже дванадцятий рік і наразі зафіксовано величезну кількість випадків порушень прав людини та скоєння численних воєнних злочинів. Тому нині одним із пріоритетних напрямів державної політики має бути притягнення до відповідальності осіб, які скоїли воєнні злочини в умовах збройного конфлікту. Шляхи вирішення вказаної та інших супутніх проблем вбачаються саме у впровадженні механізму перехідного правосуддя.

У міжнародних документах Європейського Союзу та Організації Об'єднаних Націй перехідне правосуддя визначається так: «комплекс процесів та механізмів, пов'язаних зі спробами суспільства подолати тяжкі наслідки масштабних порушень законності в минулому з метою забезпечити підзвітність, справедливість і примирення». До того ж варто наголосити, що міжнародним досвідом не сформовано єдиної концепції перехідного правосуддя, тому впровадження певної моделі в кожній країні завжди буде мати свої певні особливості, які будуть залежати від особливостей країни, суспільства, етнічних, релігійних і гендерних чинників.

Основними засадами національної концепції перехідного правосуддя в Україні є чотири елементи:

- реалізація права знати правду про перебіг подій конфлікту; встановлення правди є частиною концепції і має на меті забезпечення права потерпілих та їхніх родин знати правду про обставини скоєння порушень та долю осіб, що загинули чи зникли безвісти під час таких порушень. Організація і діяльність комісії з розслідування та встановлення правди, а також забезпечення доступу до архівів є реалізацією права на інформацію, яке є одним з основоположних прав людини, що, на нашу думку, стане гарантією запобігання безкарності;

- інституційні реформи як гарантія неповторення збройного конфлікту; У такому розумінні цю концепцію можна сприймати як превентивний підхід. На нашу думку, подолання безкарності, тобто суспільно-історичне осмислення порушень прав людини і покарання винних, призведе до відновлення верховенства права і забезпечення його довгостроковості в майбутньому;

- заходи з відшкодування шкоди потерпілим від збройного конфлікту; відшкодування шкоди потерпілим включає в себе реституції, репарації, компенсації моральних та матеріальних збитків, психологічну реабілітацію, увічнення пам'яті загиблих у збройному конфлікті та вибачення винних перед потерпілими. На нашу думку, зазначений елемент є досить складним та вимагає певної деталізації. Зокрема, виникають питання щодо прав та обов'язків, що впливають із зобов'язань відшкодовувати шкоду (зокрема, компенсації за майно, пошкоджене/зруйноване за наслідками дій росії, починаючи з 2014-го року), порядку відшкодування збитків, щодо того, чи буде надаватися вказаній процедурі гласність, а також питання, пов'язані з інституалізацією відповідного процесу відшкодування шкоди, а саме реформи законодавства, державних органів, із соціальною реінтеграцією дітей та іншими заходами;

- притягнення до відповідальності осіб, винних у скоєнні найтяжчих злочинів, базується на тому, що держава застосовує загальні стандарти належного правосуддя, які розроблені міжнародним співтовариством та втілені в нормах міжнародного права.

Для ефективної реалізації концепції перехідного правосуддя всі ці елементи повинні працювати в комплексі. Правосуддя перехідного періоду включає в себе широкий за обсягом і змістом комплекс заходів, які покликані сприяти державі і суспільству перейти від масштабних порушень прав людини до сталого миру та верховенства права. Зокрема, це такі дії, як розпуск воєнізованих груп, відміна правових норм, прийнятих в період збройного конфлікту і звільнення високопосадовців, відповідальних за серйозні порушення прав людини, питання щодо юридичних механізмів компенсації майнової шкоди потерпілим від збройного конфлікту та окупації, а також стосовно розробки сучасної системи верифікації особистих даних громадян України, які проживають на тимчасово окупованих територіях Донецької,

Луганської, Херсонської і Запорізької областей та Криму. Ці заходи можуть бути ефективними лише за умови їх одночасного та паралельного застосування і сприятимуть подоланню наслідків війни.

Теми для самостійної роботи:

1. Забезпечення поваги до норм міжнародного гуманітарного права.
2. Відповідальність за порушення норм міжнародного гуманітарного права перед міжнародними і національними судами.
3. Індивідуальна кримінальна відповідальність за порушення норм міжнародного гуманітарного права: історія, сучасне розуміння, принципи.
4. Категорії порушень міжнародного гуманітарного права.
5. Поняття порушень, серйозних порушень і злочинів у міжнародному гуманітарному праві.
6. Воєнні злочини: закріплення у нормах міжнародного права і класифікація.
7. Загальні обов'язки командування щодо підготовки воєнних операцій.
8. Відповідальність командирів та інших начальників за вчинення міжнародних злочинів.
9. Створення, правові основи діяльності, судоустрій, юрисдикція кримінальних трибуналів ad hoc.
10. Незастосування строку давності до воєнних злочинів.
11. Міжнародний кримінальний Суд: основи діяльності та компетенція.
12. Відповідальність за воєнні злочини за національним правом України.
13. Концепція перехідного правосуддя: теорія та міжнародний досвід в постконфліктному врегулюванні.

Нормативна база:

1. Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях 1949 року (I Женевська конвенція 1949 року). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_151#Text
2. Конвенція про поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, із складу збройних сил на морі 1949 року (II Женевська конвенція 1949 року). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_152#Text
3. Конвенція про поводження з військовополоненими 1949 року (III Женевська конвенція 1949 року). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_153#Text
4. Конвенція про захист цивільного населення під час війни 1949 року (IV Женевська конвенція 1949 року). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text
5. Додатковий протокол до Женевських конвенцій 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), 1977 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text
6. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується прийняття додаткової відмітної емблеми (Протокол III) 1977 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g74#Text
7. Римський статут Міжнародного кримінального суду 1998 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text
8. Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства 1968 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_168#Text

Рекомендовані джерела:

1. Вивчаючи міжнародне гуманітарне право : навчально-методичний посібник для закладів середньої освіти / М. Єлігулашвілі, О. Козорог, Т. Короткий, Н. Хендель; за ред. радника президента Товариства Червоного Хреста України з міжнародного гуманітарного права, к. ю. н. Т. Короткого. Київ, УГСПЛ; Одеса : Фенікс, 2019. URL: https://helsinki.org.ua/wpcontent/uploads/2020/04/Prev_Posibnyk_MGB_A4-4.pdf

2. Грушко М.В. Становлення та специфіка міжнародноправового режиму військовополонених : монографія. Одеса : Фенікс, 2016. 284 с.
3. Грушко М.В. Окремі аспекти захисту цивільного населення в період окупації: Автономна республіка Крим та м. Севастополь. Право і суспільство. 2020. № 5. С. 230–238. http://pravoisusilstvo.org.ua/archive/2020/5_2020/37.pdf
4. Іляшко О.О. Правова політика держави щодо тимчасово окупованих територій. Юридичний науковий електронний журнал. 2020 №2. С.528–532 URL: http://lsey.org.ua/2_2020/144.pdf
5. Застосування норм міжнародного гуманітарного права в національній судовій практиці : методичний посібник для проведення одноденних тренінгів / упоряд.: М. Єлігулашвілі, Д. Свиридова, О. Семенюк, Т. Фулей. Київ : УГСПЛ, 2020.
6. Зміцнення поваги до міжнародного гуманітарного права: посібник для народних депутатів України. МКЧХ, 2017. 100 с.
7. Коваль Д.О., Авраменко Р.А. Воєнні злочини. Особливості розслідування міжнародних злочинів, скоєних в контексті збройного конфлікту на Донбасі / Д.О. Коваль, Р.А. Авраменко. Київ : ГО Truth Hounds; Одеса : Фенікс, 2019. 36 с. URL: <https://truth-hounds.org/wpcontent/uploads/2019/12/%D0%92%D0%BE%D1%94%D0%BD%D0%BD%D1%96-%D0%B7%D0%BB%D0%BE%D1%87%D0%B8%D0%BD%D0%B8-TruthHounds.pdf>
8. Кориневич, А.О. Застосування міжнародного гуманітарного права до збройного конфлікту на території України : навчальний посібник. Одеса : Фенікс, 2015. 78 с.
9. Лисик В.М. Правовий статус Міжнародного комітету Червоного Хреста у міжнародному праві : монографія. Одеса : Фенікс, 2012. 208 с.
10. Мельцер Н. Міжнародне гуманітарне право : загальний курс. МКЧХ, 2020. 396 с. URL: <https://blogs.icrc.org/ua/wp-content/uploads/sites/98/2021/05/Nils-MelzerComprehensive-introduction-to-IHL-UKR.pdf>
11. Пилипенко В. Застосування норм міжнародного гуманітарного права до збройних конфліктів міжнародного й неміжнародного характеру контексті воєнних злочинів. Підприємництво, господарство і право. 2021. № 3 С. 317–323. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2021/3/53.pdf>
12. Сірант М. Міжнародний кримінальний суд як головний орган з протидії агресії. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. 2018. № 889. С. 192–197. URL: <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journalpaper/2019/mar/15679/31.pdf>