УДК 341.645

Антонович М. М.

ЮРИСДИКЦІЯ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ ЩОДО ЗЛОЧИНУ АГРЕСІЇ

У статті проаналізовано юрисдикцію Міжнародного кримінального суду щодо злочину агресії, яку Суд отримав на підставі Кампальських додатків 2010 р. до Римського Статуту. Розглянуто умови і шляхи набуття Судом юрисдикції щодо злочину агресії та можливі варіанти здійснення такої юрисдикції на практиці.

Ключові слова: Міжнародний кримінальний суд, Римський Статут, злочин агресії, Кампальські додатки.

Попри те, що злочин агресії належить до найстаріших злочинів, міжнародно-правове регулювання цього злочину відстає від інших міжнародних злочинів, таких як геноцид, воєнні злочини та злочини проти людяності. Перший міжнародний суд, який отримав юрисдикцію щодо цього злочину, – Міжнародний кримінальний суд (далі – МКС), було створено у 1998 р., а юрисдикцію щодо агресії цей Суд отримав лише з 1 січня 2017 р. відповідно до Кампальських додатків 2010 р. Разом з тим, Нюрнберзький військовий трибунал розглядав агресивну війну (war of aggression) як найвищий (supreme) міжнародний злочин, який відрізняється від інших воєнних злочинів лише тим, що охоплює акумульоване зло в цілому (the accumulated evil of the whole). Внесення агресії до переліку норм *jus cogens* Комісією міжнародного права також підтверджує, що держави визнають агресію більш серйозним порушенням, оскільки під загрозою перебувають інтереси всього міжнародного співтовариства [1].

Після тривалих дебатів злочин агресії було внесено до переліку міжнародних злочинів, щодо яких МКС має юрисдикцію, однак визначення цього злочину, як і особливості юрисдикції МКС щодо нього, було сформульовано аж на конференції в Кампалі у 2010 р., і лише через рік після отримання тридцятої ратифікаційної грамоти Кампальських додатків МКС набув юрисдикції щодо цього злочину, що визначено в статтях 8 *bis*, 15 *bis* і 15 *ter* Римського Статуту.

Згідно з Кампальським додатком 2, було додано нову ст. 8 *bis* «Злочин агресії» (Crime of Aggression) [2], яка в п. 1 визначає **акт агресії індивіда**, основними елементами якого є: «для цілей цього Статуту, "злочин агресії" означає планування, підготовку, ініціювання чи виконання особою, яка за своєю посадою може ефективно здійснювати контроль чи керувати політичною чи військовою дією держави, акту агресії, який за своїм характером, тяжкістю і обсягом становить очевидне порушення Статуту ООН» (For the purpose of this Statute, "crime of aggression" means the planning, preparation, initiation or execution, by a person in a position effectively to exercise control over or to direct the political or military action of a State, of an act of aggression which, by its character, gravity and scale, constitutes a manifest violation of the Charter of the United Nations).

Таке визначення дуже схоже на визначення «злочину проти миру» в Нюрнберзькому Статуті. Як бачимо, це визначення обмежує кримінальну відповідальність лише щодо **лідерів**, до яких відносять осіб, що ефективно здійснюють контроль або керують політичними чи військовими діями держави. Відповідно до «Елементів злочинів» [3], у такій лідерській позиції може бути більше як одна особа.

США не погодились з таким визначенням індивідуального злочину агресії, оскільки наполягали, що злочин агресії відрізняється від інших злочинів, щодо яких МКС має юрисдикцію, тим, що індивіда не можна звинуватити у вчиненні злочину агресії без попереднього визначення того, що держава сама вчинила агресію [4]. Таке встановлення акту агресії має зробити Рада Безпеки ООН.

Як зазначає І. В. Касинюк, найбільш спірним питанням, пов'язаним із юрисдикцією МКС щодо злочину агресії, було питання участі Ради Безпеки ООН. Повноваження Ради Безпеки передавати до МКС справи щодо індивідуальної

© *Антонович М. М.*, 2017

кримінальної відповідальності «є гарантією того, що високі державні особи не зможуть уникнути відповідальності за вчинені ними злочини проти свого народу, навіть якщо їх держава не ратифікує Статут МКС» [5, с. 151–152].

У пункті 2 статті 8 *bis* подано визначення **акту агресії держави**, яке містить основні елементи визначення агресії в Резолюції ГА ООН 1974 р. Загальне визначення (a general clause) передбачає:

«2. Для цілей параграфа 1 "акт агресії" означає застосування збройної сили однією державою проти суверенітету, територіальної цілісності і політичної незалежності іншої держави, чи будь-яким іншим способом, несумісним зі Статутом ООН» (For the purpose of paragraph 1, "act of aggression" means the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political independence of another State, or in any other manner inconsistent with the Charter of the United Nations).

Серед актів агресії в п. 2 ст. 8 *bis* зазначено такі дії, **незалежно від проголошення війни**, відповідно до Резолюції ГА ООН 3314 (XXIX) від 14 грудня 1974 р.:

(а) вторгнення чи напад збройних сил однієї держави на територію іншої держави, чи будь-яка військова окупація, навіть тимчасова, що стала результатом такого вторгнення чи нападу, або будь-яка анексія шляхом застосування сили території іншої держави чи її частини;

(б) бомбардування збройними силами однієї держави території іншої держави чи застосування зброї однією державою проти території іншої держави;

(в) блокування портів чи берегів однієї держави збройними силами іншої держави;

(г) напад збройних сил однієї держави на землі, морі чи в повітрі, або на морський і повітряний флот іншої держави;

(ґ) застосування збройних сил однієї держави, які перебувають на території іншої держави за згодою держави перебування, в порушення умов, передбачених в угоді, або будь-яке продовження їхнього перебування на такій території поза термінами, встановленими в угоді;

(е) дії однієї держави щодо дозволу використання своєї території, яка була надана в розпорядження іншій державі, для здійснення акту агресії тією іншою державою проти третьої держави;

(є) надсилання однією державою чи від імені цієї держави збройних банд, груп, нерегулярних військових чи найманців, які здійснюють акти застосування сили проти іншої держави такої потужності, що досягають рівня актів, перерахованих вище, або суттєво застосовують її.

Щоб кожен із зазначених актів можна було кваліфікувати як акт агресії, застосування сили має відповідати критеріям загального визначення агресії в п. 2 ст. 8 *bis*.

Другим кроком для визначення державного компоненту в злочині агресії є те, що такий акт агресії становить «за своїм характером, тяжкістю і масштабами явне порушення Статуту ООН». Це було центральним елементом компромісу в Кампалі, якого дійшли щодо визначення злочину агресії [6, p. 8]. Така норма передбачає, що відповідно до Статуту ООН лише дуже серйозні й однозначно незаконні випадки застосування сили державою можуть привести до індивідуальної кримінальної відповідальності лідера цієї країни.

Керрі МакДугал вбачає деяку непослідовність у п. 2 ст. 8 *bis*, а саме «дослівний текст підпункту (б) передбачає, що акт агресії буде завершений після закінчення акту бомбардування чи застосування будь-якої зброї однією державою проти території іншої держави. З іншого боку, підпункт (а), який стосується як до вторгнення, так і до військової окупації, передбачає, що акт агресії може тривати. Останній стосується *jus ad bellum*, згідно з яким акт агресії може тривати, поки застосування сили досягає серйозних порушень Статуту ООН» [7, p. 294].

Стаття 15 *bis* Римського Статуту передбачає умови, за яких МКС може здійснювати юрисдикцію над злочином агресії без звернення Ради Безпеки, тобто на підставі **звернення держави чи з ініціативи Суду (*proprio motu)***. Згідно з п. 2 ст. 15 *bis,* МКС може здійснювати юрисдикцію над злочином агресії, вчиненим після того, як доповнення набрали чинності для хоча б 30 держав – сторін Статуту. Пункт 3 ст. 15 *bis* передбачає ще одну додаткову (cumulative) умову – держави-учасниці мають прийняти ще одне одноразове (one-time) рішення, яке б активувало юрисдикцію Суду. Вони можуть зробити це лише після 1 січня 2017 р. консенсусом або хоча б більшістю у дві треті держав-сторін, що було необхідно і для прийняття доповнень до Статуту.

Згідно з п. 4 ст. 15 *bis* Римського Статуту, лише злочини, що є наслідком актів агресії, вчинених однією з держав – сторін Римського Статуту проти іншої держави – сторони, підпадають під юрисдикцію Суду в результаті звернень держав чи з ініціативи Суду *(proprio motu)*. Більше того, будь-яка держава-сторона може заявити

про вихід з-під юрисдикції Суду (opt out of the Court's jurisdiction), подавши декларацію.

Суд може, згідно зі ст. 12, здійснювати юрисдикцію щодо злочину агресії, яка випливає з акту агресії, вчиненого державою-стороною, якщо лише ця держава-сторона попередньо не заявила, що вона не визнає таку юрисдикцію Суду, зареєструвавши декларацію. Відкликання такої декларації може бути здійснено у будь-який час і має бути розглянуто державою-стороною упродовж трьох років (The Court may, in accordance with article 12, exercise jurisdiction over a crime of aggression, arising from an act of aggression committed by a State Party, unless that State Party has previously declared that it does not accept such jurisdiction by lodging a declaration with the Registrar. The withdrawal of such a declaration may be effected at any time and shall be considered by the State Party within three years).

Для того, щоб МКС мав юрисдикцію відповідно до п. 4 ст. 15 *bis*, Кампальські додатки мають бути ратифіковані і набути чинності хоча б для однієї з держав – держави-агресора чи держави-жертви, оскільки додатки набувають чинності для кожної держави-учасниці індивідуально, згідно з першим реченням п. 5 ст. 121. Відповідно, МКС може застосовувати додатки щодо злочину агресії, якщо або держава, на території якої чиниться агресія (ст. 12.2а), або держава громадянства агресора (ст. 12.2в) ратифікували додатки. Якщо ж додатки не набули чинності для жодної з цих держав, МКС не зможе здійснювати юрисдикцію за статтею 15 *bis*.

Умови, за яких Суд здійснює юрисдикцію щодо злочину агресії, відрізняються від тих, які передбачені в другому реченні п. 5 ст. 121, згідно з яким: «Щодо держави-сторони, яка не прийняла додатки, Суд не здійснюватиме юрисдикцію щодо злочину, зазначеного в додатку, коли він вчинений громадянами держави-сторони чи на її території». Оскільки злочин агресії був під юрисдикцією Суду від самого початку згідно зі ст. 5 (1d) Римського Статуту, держави-сторони прийняли юрисдикцію Суду щодо злочину агресії через п. 1 ст. 12 Статуту, ратифікуючи його. Разом з тим, п. 2 ст. 5 Статуту надала державам-сторонам можливість передбачати умови *sui generis* для здійснення юрисдикції щодо злочину агресії.

Отже, спеціальна юрисдикція щодо злочину агресії базується на згоді держав. Достатньо пасивної згоди у формі утримання від виходу з-під юрисдикції Суду (тобто неподання заяви про невизнання юрисдикції) щодо злочину агресії. Однак після Кампальської конференції деякі держави зайняли позицію, згідно з якою потрібна активна згода, а саме – МКС матиме юрисдикцію лише щодо держав, які ратифікували Кампальські додатки.

Юрисдикційна схема статті 15 *bis* (4) досить складна. Автори посібника «Ратифікація та імплементація Кампальських Додатків до Римського Статуту МКС. Злочин агресії. Воєнні злочини» графічно зображують її так [6, p. 10]:

	Держава-жертва ратифікувала додатки	**Держава-жертва не ратифікувала додатки**
Держава-агресор ратифікувала і не вийшла з-під юрисдикції Суду	Суд має юрисдикцію	Так
Держава-агресор не ратифікувала і не вийшла з-під юрисдикції Суду	Так	Ні
Держава-агресор ратифікувала і вийшла з-під юрисдикції Суду	Ні	Ні
Держава-агресор не ратифікувала і вийшла з-під юрисдикції Суду	Ні	Ні

Держави, які не ратифікували Римський Статут, не підпадають під юрисдикцію Суду ані якщо злочин агресії вчинений їхніми громадянами, ані на їхній території. Це відрізняє юрисдикцію щодо злочину агресії і від режиму, передбаченого п. 2 ст. 12, який захищає територію держав-сторін від геноциду, злочинів проти людяності і воєнних злочинів громадянами держав, які не є сторонами Статуту, і від режиму, передбаченого п. 3 ст. 12, який дає змогу державам – не сторонам Статуту прийняти юрисдикцію Суду на підставі процедури *ad hoc* та в кожному окремому випадку індивідуально (*ad hoc* and case by case basis). Виняток становить лише дозвіл, передбачений п. 2 ст. 5, встановити спеціальний юрисдикційний режим для злочину агресії, що було також компромісом, досягнутим у Кампалі.

Згідно з пунктами 6–8 ст. 15 *bis* Римського Статуту, передбачено умови щодо здійснення юрисдикції і процедурні вимоги щодо МКС в його взаєминах з Радою Безпеки ООН. Відповідно до них, Рада Безпеки після повідомлення Прокурором про його намір розпочати розслідування сама визначає, чи було вчинено акт агресії.

Отже, попри те, що з 1 січня 2017 р. МКС має юрисдикцію щодо злочину агресії, ще багато залишається зробити для того, щоб цю юрисдикцію застосовували на практиці. І оскільки малоймовірно, що держави-агресори ратифікують

Римський Статут МКС чи зроблять заяву про визнання юрисдикції МКС щодо злочину агресії, основна відповідальність і надалі залишається на Раді Безпеки ООН, яка має повноваження звернутися до Міжнародного кримінального суду щодо відкриття таких справ.

Список літератури

1. Yarwood L. State Accountability under International Law: Holding states accountable for a breach of *jus cogens* norms [Electronic resource] / Lisa Yarwood. – Routledge Research in International Law, 2011. – Mode of access: https://books.google.com.ua/books?id=l57HBQAAQBAJ&pg=PT204&lpg=PT204&dq=accountability+for+aggression&source=bl&ots=ZEDFzJRqrH&sig=DBdrpDrWXlZcv91EvSMdl2MkC8w&hl=uk&sa=X&ved=0ahUKEwjKk93QkqPRAhVBmSwKHUZgDTQQ6AEIJzAB#v=onepage&q=accountability%20for%20aggression&f=false. – Title from the screen.
2. Elements of Crimes (International Criminal Court, 2011) [Electronic resource]. – Mode of access: https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf. – Title from the screen.
3. Доповнено Резолюцією RC/Res.6 of 11 June 2010. Rome Statute of the International Criminal Court.
4. Koh H. H. The crime of aggression: the United States perspective / Harold Hongju Koh and Todd F. Buchwald // American Journal of International Law. – 2015. – Vol. 109.2 (Apr.). – P. 257.
5. Касинюк І. В. Сучасні проблеми міжнародно-правового регулювання кримінальної відповідальності за злочин агресії / І. В. Касинюк // Науковий вісник Ужгородського національного університету: Серія «Право». – Т. 2. – Вип. 38. – С. 150–153.
6. Ratification and Implementation of the Kampala Amendments to the Rome Statute of the ICC. Crime of Aggression. War Crimes: Handbook. – 2nd ed. – Liechtenstein Institute on Self-Determination, Princeton University, 2013.
7. McDougall C. The Crime of Aggression under the Rome Statute of the International Criminal Court / Carrie McDougall. – Cambridge University Press, 2013.

M. Antonovych

JURISDICTION OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT OVER THE CRIME OF AGGRESSION

The article deals with analysis of the jurisdiction of the International Criminal Court over the crime of aggression which the Court received under the 2010 Kampala amendments to the Rome Statute. The author examines the definition of the crime of aggression given in article 8 bis which comprises an individual clause (the planning, preparation, initiation or execution, by a person in a leadership position of an act of aggression which, by its character, gravity and scale, constitutes a manifest violation of the Charter of the United Nations) and a general clause. The position of the USA concerning the prosecution of an individual for the crime of aggression is analyzed under which the Security Council would first need to determine that a state had committed an act of aggression. The author stresses that despite the non-declaration of war, the acts of aggression may include numerous actions starting with the invasion or attack by the armed forces of a State of the territory of another State, or any military occupation, however temporary, resulting from such invasion or attack, and up to the sending by or on behalf of a State of armed bands, groups, irregulars or mercenaries, as defined in the UN GA Resolution 3314 (XXIX) of 14 December 1974. The annexation of the Crimea and invasion by the armed forces of the Russian Federation, both regular and irregular, in the East of Ukraine since March 2014 meets this definition of aggression. The author analyses conditions and mechanisms of acquiring jurisdiction over the crime of aggression by the International Criminal Court and possible ways of exercising such jurisdiction. It is accentuated that the Court may, in accordance with article 12, exercise jurisdiction over a crime of aggression, arising from an act of aggression committed by a State Party, unless that State Party has previously declared that it does not accept such jurisdiction by lodging a declaration with the Registrar. The sui generis jurisdiction over the crime of aggression is based upon states' consent. However where the Prosecutor concludes that there is a reasonable basis to proceed with an investigation in respect of a crime of aggression, he or she shall first ascertain whether the Security Council has made a determination of an act of aggression committed by the State concerned. The author draws to the conclusion that as it is not likely that aggressor states will recognize the Court's jurisdiction over the crime of aggression, the main responsibility still rests with the UN Security Council which has the authority to address the International Criminal Court in such cases.

Keywords: International Criminal Court, Rome Statute, the crime of aggression, Kampala amendments.

Матеріал надійшов 16.04.2017