

domain of use these acts, determination of differences between soft law and of hard law acts.

Key words: soft law, hard law, acts of soft law, features of soft law, recommendation, resolutions.



УДК 347.998.72

В.А. Гринчак

кандидат юридичних наук, доцент
кафедри міжнародного права
Львівського національного
університету імені Івана Франка

ПРИНЦИПИ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

Міжнародному кримінальному праву, як галузі міжнародного публічного права одночасно притаманні як основні принципи міжнародного права, які у Розділі X Декларації про державний суверенітет від 16.07.1990 р. наша держава визначає як «загальновизнані норми загального міжнародного права», так і особливі, галузеві принципи.. Різні точки зору дослідників в сучасній літературі не завжди сприяють формуванню єдиного підходу до питання системи принципів міжнародного кримінального права. Часто, вчені надто розширюють спектр галузевих принципів міжнародного кримінального права, перекручуючи їх правову природу та зміст, інколи змішують їх з основними принципами міжнародного права чи дублюють складові останніх, попередньо їх відокремивши тощо. Як наслідок, сьогодні у юридичній літературі фактично відсутні концепції загальновизнаної система принципів міжнародного кримінального права, які забезпечують співробітництва держав у боротьбі зі злочинністю.

Відомий юрист-міжнародник Л.Н. Галенська пропонує поєднувати

дві групи принципів, що регулюють таке співробітництво включивши основні принципи загального міжнародного права, тобто загальновизнані принципи, дія яких поширюється на всю сферу міжнародного права та спеціальні принципи, які характеризуються значно вузькою сферою застосування [1, с. 7-8]. Видається, що такий підхід можна взяти за основу та доповнити аналізом особливостей взаємодії та ієрархії між цими категоріями і, як наслідок - визначити конкретні межі кожного принципу.

Беззаперечно, що вплив основних принципів міжнародного права на будь-яку галузь міжнародного права характеризується перш за все встановленням базових засад її формування та розвитку. Незважаючи на певну самостійність галузевих принципів, так чи інакше вони тісно пов'язані з основними принципами міжнародного права. Більше того, вони фактично є продовженням (розвитком) останніх. Зазвичай, основні принципи міжнародного права забезпечують первинну диференціацію міжнародних зобов'язань, натомість галузеві, у свою чергу, формують додаткові взаємопов'язані міжнародні зобов'язання з питань взаємодії суб'єктів міжнародного права щодо новостворених об'єктів міжнародного права. Виходячи з цього, вести мову про ієрархію чи будь-які інші елементи підпорядкованості змісту немає – субординація галузевих принципів є очевидною.

З іншого боку, взаємодія основних принципів міжнародного права і галузевих принципів викликає певну зацікавленість. По-перше, обидві категорії тісно пов'язані. По-друге, одна – є продовженням іншої. Зваживши на ці обставини можна вести мову не лише про взаємозалежність, але і про певне продовження, вдосконалення, розвиток тощо. Тому, для позначення взаємодії основних принципів міжнародного права і галузевих принципів міжнародного кримінального права краще використовувати термін «розвиток», оскільки саме ним вдало підкреслюється динаміка їх взаємодії і взаємозалежність.

Саме терміном «розвиток основних принципів міжнародного права у міжнародному кримінальному праві» можна пояснити правову природу принципів загалом і динаміку їх взаємодії. На перший погляд видається, що ми маємо справу з двома різними явищами. З одного боку, цілком

зрозумілий керівний та координуючий вплив на галузь основних принципів міжнародного права, з іншого – галузеві принципи міжнародного кримінального права повинні володіти певною самостійністю, яка загалом дозволяє якщо не вийти за межі основних принципів міжнародного права, то принаймні розвинути їх.

Основні принципи міжнародного права, які визначають поведінку держави у сфері міжнародного співробітництва, закріплені у низці найважливіших міжнародно-правових актах, до яких належать Статут ООН 1945 р., Декларація про принципи міжнародного права, що стосується дружніх відносин і співробітництва між державами згідно зі Статутом ООН 1970 р. (Декларація про принципи 1970 р.), Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 р. (розділ «Декларація принципів, якими держави учасниці будуть керуватися у взаємних відносинах») тощо. Для правильного розуміння суті взаємодії основних принципів міжнародного права та галузевих принципів нам допоможуть такі властивості основних принципів міжнародного права як універсальність, «секторна» та «векторна» властивості.

Універсальність основних принципів міжнародного права передбачає, що виникнення явищ міжнародного права поза межами юрисдикції основних принципів міжнародного права неможлива. Будь-які явища міжнародного права повинні або впливати із змісту основних принципів міжнародного права, або з ним узгоджуватися. Саме узгодження для галузевих принципів, по суті, елементів самостійності і незалежності від основних принципів міжнародного права не містить. Всі явища міжнародного права зазвичай приводяться до відповідності із змістом або смислом (розумінням, аналогією тощо) основних принципів міжнародного права при домінуючому становищу останніх.

«Векторна» властивість (висхідний характер) основних принципів міжнародного права демонструє природу динаміки формування і розвитку будь-якого явища міжнародного права. Основний принцип міжнародного права встановлює перш за все мінімум правовідносин, який є незмінним і не може збуватися. Іншими словами, це відправна точка з якої може взяти початок будь-яке явище міжнародного права. Водночас,

зважаючи на нормативно-правовий зміст принципу, в основу формування і розвитку явищ міжнародного права закладається напрям і критерії, які конкретизують і коригують процес розвитку. Якщо провести аналогію, основний принцип міжнародного права можна асоціювати з деревом, на якому з плином часу з'являються гілки, листя, плоди і т.д. Ця властивість дозволяє встановити взаємозалежність і правову природу норм міжнародного права сформованих на базисі основних принципів міжнародного права.

«Секторна» властивість основних принципів міжнародного права тісно пов'язана з «векторною» властивістю. Вона розглядає основні принципи як узгоджене цілісне утворення, в якому кожному із принципів відведена певна роль і відповідний об'єм правовідносин. Практично, ця властивість дозволяє розмежувати приналежність норм міжнародного права до регулювання з боку того чи іншого основного принципу міжнародного права.

Учасниками правовідносин, віднесених до міжнародного кримінального права є насамперед держави. Тому, перш за все, основу аналізованої системи складають ті принципи, які характеризують державу як сторону, учасника правовідносин, а саме: поважання державного суверенітету, невтручання у внутрішні справи тощо. Інший спектр – принципи, які стосуються процесу їх взаємодії, тобто – співробітництва, а саме: добросовісне виконання міжнародних зобов'язань та власне принцип співробітництва. Також необхідно наголосити, що у процесі застосування норм міжнародного права у сфері боротьби зі злочинністю, суб'єкти міжнародного права не можуть не зважати на інші об'єкти міжнародного права, зокрема: мінімальні стандарти у галузі прав людини та основних свобод та їх складовою - міжнародними стандартами у поводженні з правопорушниками.

В юридичній літературі можна знайти різні позиції щодо кола спеціальних принципів. Переважна більшість їх зосереджена навколо галузей міжнародного публічного права та кримінального процесу. Якщо юристи-міжнародники намагаються знайти особливості поведінки суб'єкта міжнародного права з питань співробітництва у боротьбі зі злочинністю, то інша категорія дослідників намагається поєднати засади

міжнародного публічного права з модернізованими для потреб міжнародного співробітництва принципів кримінально-процесуального права, а інколи – принципів кримінального права. Зокрема, Л.Н. Галенська вважає, що цю групу складають принципи невидачі політичних емігрантів, невідворотності покарання, гуманності, захисту прав своїх громадян за кордоном тощо [1, с. 19].

Недолік такого підходу є очевидним, оскільки позиція автора нехтує правовою природою, особливостями та динамікою формування галузевих (спеціальних) принципів міжнародного кримінального права. Видається, причинами такого стану речей є штучний теоретичний розрив зв'язку основних принципів міжнародного публічного права та галузевих принципів міжнародного кримінального права, а також недооцінка специфічного об'єкта міжнародного права, який включає особливу складову – протиправну поведінку фізичної особи.

За своєю природою галузеві принципи повинні бути схожими на основні принципи міжнародного права. Зазвичай, вони теж - загальні засади, які розкривають суть і зміст того чи іншого виду співробітництва. Для правильного розуміння того, що собою являють принципи міжнародного кримінального права необхідно визначити сферу їх застосування.

Принципи міжнародного кримінального права невід'ємно пов'язані з об'єктом міжнародного кримінального права. Не вдаючись у деталі питання об'єкту міжнародного кримінального права, можна стверджувати, що ці принципи будуть стосуватися поведінки держав, як суб'єктів міжнародного права, що спрямована на боротьбу зі злочинністю. Зазвичай, левову частину правовідносин у міжнародному кримінальному праві сторони врегульовують керуючись основними принципами міжнародного права, оскільки взаємодія держав є стандартною і звичною поведінкою суб'єкта міжнародного права. Специфіку правовідносин зумовлює об'єкт міжнародного кримінального права, складовою якого є наявність міжнародних стандартів у галузі прав людини та основних свобод, у тому числі: поводження з окремими категоріями індивідів зокрема. Для перетворення правової норми у

галузевий принцип необхідно, щоб вона додатково, у порівнянні з міжнародним публічним правом обмежувала можливості поведінки держав, формуючи відповідні універсальні та обов'язкові засади останньої. Тому, враховуючи специфіку співвідношення основних принципів міжнародного права і галузевих, для останніх необхідно відшукати «територію» де вони себе реалізують як відокремлені та самостійні і специфічно впливають на поведінку держав. Це, зрозуміло, сфера правовідносин у яких галузеві принципи міжнародного кримінального права є домінуючими і завдяки їм формується особлива поведінка суб'єктів міжнародного права на міжнародній арені.

Першим критерієм у процесі формування співробітництва держав у боротьбі зі злочинністю є наявність протиправної поведінки індивіда. Особа в якості правопорушника розглядається національним законодавством обох сторін: в іншому випадку це не буде боротьбою зі злочинністю. Лише за відповідних обставин переслідування правопорушника буде однаковим на території будь-якої із договірних сторін, а покарання – неминучим. Це дозволяє забезпечити легітимність переслідування особи з боку держави, яка потерпіла від протиправної поведінки, а сам процес переслідування - об'єктивним і закономірним. Зважаючи на те, що міжнародне співробітництво можливе лише за дотримання вищенаведених умов, врахування фактору протиправної поведінки індивіда є обов'язковою вимогою, невід'ємним атрибутом та обставиною без якої співробітництво неможливе.

Саме з протиправної поведінки індивіда, яка спричинила міжнародно-правові наслідки варто розпочинати аналіз динаміки формування галузевих (спеціальних) принципів міжнародного кримінального права. Зважаючи, що будь-які принципи – це основні, вихідні положення, які виражають правові засади, суть та зміст явища, перш за все протиправна поведінка, а краще – протиправність поведінки, повинна бути його невід'ємним елементом. Значна частина дослідників погоджується, що базовою складовою міжнародного співробітництва у боротьбі зі злочинністю є одноманітний підхід сторін співробітництва до кваліфікації міжнародно-правового явища, у нашому випадку – скоєння злочину, тобто підтвердження факту вчинення протиправної поведінки і

визнання її в якості такої. Цей принцип отримав назву «подвійної кримінальності» – особа розцінюється як злочинець договірними сторонами, а її поведінка – протиправною та забороненою. Суть принципу полягає у наступному: держава що потерпіла від протиправної поведінки і держава до якої звернене клопотання про співробітництво визначену особу за вчинену поведінку могли б притягнути до відповідальності самостійно (або ж іншими словами – паралельно). Як наслідок, можна говорити про ідентичність злочину для обох сторін, якому характерна однакова суспільна небезпека, відповідність санкцій за національним законодавством тощо.

Принцип «подвійної кримінальності» тісно пов'язаний з основними принципами міжнародного права «суверенної рівності» та «невтручання у внутрішні справи». Він деталізує та розвиває їх у питаннях взаємодії держав та поводження з правопорушниками гарантуючи сторонам повагу права на переслідування правопорушника та компетенцію щодо підстав, видів та засобів переслідування.

Єдиний стандарт протиправної поведінки для договірних сторін зумовлює відповідний (однаковий) комплекс дій для забезпечення міжнародного співробітництва без винятків та преференцій. Сфера таких дій охоплює всі форми міжнародної співпраці у боротьбі зі злочинністю. Співробітництво щодо конкретного правопорушника на вимогу однієї із договірних сторін є обов'язковим, а відмова вважається недружнім актом чи, взагалі – підставою міжнародно-правової відповідальності. Кожна держава вправі вимагати поваги наслідків, які випливають з державного суверенітету, зокрема, і у питаннях переслідування правопорушника. За умов дотримання державою, що потерпіла від правопорушення, вимог міжнародного права, клопотання щодо переслідування правопорушника повинне бути задоволене у повному обсязі, тобто у рамках визначених міжнародним правом, домовленостями сторін тощо.

Принцип невторчання у внутрішні справи у питаннях подвійної кримінальності забезпечується через визнання державою кінцевого результату застосування норм та механізмів національного законодавства до правопорушника. Суть проблеми полягає лише у розбіжностях

кримінально-процесуального права договірних сторін. У процесі переслідування правопорушника держави визнають результати процесуальних дій органів договірної сторони згідно з її національним правом і сприймають їх в якості рівнозначних аналогічним діям власних органів згідно чинного законодавства.

Зазвичай основою подвійної криміналізації є те, що не зважаючи на можливі відмінності національного законодавства, визнання судових та процесуальних дій і процедур сторонами є взаємним. Сторони погоджуються, що вчинені процесуальні дії одною стороною є належними і легітимними настільки, наскільки вони могли б бути вчиненими у відповідності до національного законодавства іншою. Це спрощує співробітництво, оскільки не вимагає від сторін використання процесуальних дій, характерних для законодавства іншої сторони і жодна із сторін не вправі претендувати на те, що інша сторона погодиться вчинити ті чи інші процесуальні дії чи процедури не притаманні її процесуальному праву.

Отже, подвійна кримінальність може кваліфікуватися в якості базового галузевого принципу міжнародного кримінального права. Сьогодні принцип «подвійної кримінальності» у міжнародному кримінальному праві можна тлумачити дещо розширено. З одного боку він встановлює необхідний і достатній мінімум – особа є правопорушником за законодавством обох держав, з іншого – визначає межі і обсяг переслідування. Тому, в доповнення до принципу «подвійної кримінальності» необхідно кваліфікувати ще два принципи міжнародного кримінального права: принцип «переслідування особи лише за злочини, які закріплені у міжнародних договорах» і принцип «обмеження переслідування особи максимумом мінімальної санкції за законодавством обох сторін», який інколи називають принципом гуманності.

Істотним для галузевих принципів міжнародного кримінального права є не лише їх залежність від основних принципів міжнародного публічного права, розвитком і продовженням яких вони виступають, але і їх спеціалізація, тобто залежність чи відповідність конкретному основному принципу міжнародного публічного права. Зокрема, принципу «*pacta sunt servanda*» («договори мають дотримуватися») відповідає

галузевий принцип, який встановлює межі переслідування правопорушника, а саме: переслідування особи лише за злочини, які виступають предметом міжнародного співробітництва, тобто, закріплені у міжнародних договорах.

На перший погляд, принцип «переслідування особи лише за злочини закріплені у міжнародних договорах» дуже схожий на принцип «подвійної кримінальності». Проте, його правова природа та роль у міжнародному кримінальному праві зовсім інша.

По-перше, якщо принцип «подвійної кримінальності» встановлює підставу для співробітництва держав, то принцип «переслідування особи лише за злочини закріплені у міжнародних договорах» навпаки встановлює межі дозволеної поведінки держав у процесі переслідування правопорушника. У цьому випадку важливою складовою переслідування є поєднання вчинених особою так званих «екстрадиційних» (закріплених у міжнародних договорах) злочинів та «не екстрадиційних» (передбачених лише законодавством потерпілої від злочину сторони). Термін «екстрадиційні злочини» використовується дослідниками для позначення категорії злочинів, щодо яких здійснюється міжнародне співробітництво. Його вживання – дань традиціям найдавнішої форми співробітництва – видачі злочинців (екстрадиції). Відсутність складу злочину у тексті міжнародного договору загалом унеможливорює переслідування правопорушника.

Беззаперечно, що принцип «подвійної кримінальності» та принцип «переслідування особи лише за злочини закріплені у міжнародних договорах» взаємозалежні та тісно пов'язані, оскільки формують протилежні складові одного явища.

По-друге, правова природа принципу «переслідування особи лише за злочини закріплені у міжнародних договорах» безпосередньо пов'язана з правовою природою міжнародних договорів. Стаття 62 Віденської конвенції про право міжнародних договорів визначає жорсткі правила щодо винятків у питаннях відходу державами від встановленої поведінки [2, с. 168-177]. Клаузула *rebus sic stantibus* (незмінність обставин) в даному випадку може тлумачитися ширше, забороняючи «повернення до

гіршого», а саме: розширення державою обсягу переслідування (санкцій) в односторонньому порядку, тобто збільшення їх у порівнянні з гарантіями міжнародного права.

Дослідник Іногамова – Хегай Л.В. виокремлює галузевий принцип «відповідальність за діяння, визнане злочином нормою міжнародного кримінального права» [3, 46] і прирівнює його до принципу кримінального права *nullum crimen sine lege* (немає злочину без закону). Застосування цього обмеження звужує зміст запропонованого принципу, хоча загалом з таким підходом можна було б погодитися. Відсутність складу злочину у міжнародних договорах зазвичай не виключає факт його кодифікації. Просто окремі держави не мають наміру здійснювати міжнародне співробітництво щодо певних видів протиправної поведінки (злочинів). Видається, елемент волі держави виражений у міжнародному зобов'язанні беззаперечно переважає будь-які інші.

Відповідальності особи лише за злочини, які були предметом співробітництва, суттєво обмежує можливості переслідування правопорушника. Особа може вчинити ряд правопорушень, які не увійдуть в перелік екстрадиційних злочинів і переслідування за їх вчинення здійснюватися не буде. Даний принцип зрозуміло розрахований на забезпечення інтересів насамперед правопорушника, проте він не суперечить повазі «права на переслідування» з боку держави що потерпіла від правопорушення. Кожна держава самостійно визначає перелік протиправних дій за які вона вимагатиме видачі злочинця чи іншого виду співробітництва і водночас виражає готовність вчинити так само з правопорушниками, через поведінку яких потерпіла договірна сторона. Фактично, держава диференціює категорії злочинів і визначає для себе пріоритети. З іншого боку, склади злочинів, суспільна небезпека тощо в національних законодавствах не завжди співпадають. Якщо сторони не вжили заходів для формування єдиних підходів до певних категорій протиправних дій, тим самим вони допустили майбутні обмеження у переслідуванні правопорушника.

Водночас вживання терміну «відповідальність особи» у назві принципу на нашу думку є не зовсім вдалою, оскільки може натякати на участі індивіда в якості суб'єкта міжнародного права. Поводження

держави з підконтрольною особою краще характеризувати терміном «переслідування», який є ширшим і включає всі етапи взаємовідносин держави й особи.

Принцип обмеження переслідування особи мінімальною санкцією за законодавством договірних сторін, як видається є не лише наслідком, який випливає із основного принципу міжнародного права: поваги прав людини і основних свобод. Допустимо, що він запозичений як явище кримінального права, яке відоме багатьом національним системам. Формування такого підходу до переслідування злочинців своїми коріннями сягає Стародавнього світу. Його витoki можна побачити в ордаліях, притаманних кримінальному праву Древніх віків та Середньовіччя, коли подолання злочинцем певних випробувань звільняло від відповідальності. Зокрема, це стосувалося злочинів, коли провину було важко довести (наприклад: злочини пов'язані із чаклунством тощо). Беззаперечно його складовою можна вважати явища звільнення від рабства рабів-втікачів у древніх греків або перегляд кандидатури їх власника у народів Причорномор'я [4, с. 27], притулок у культових спорудах у древніх іудеїв тощо, які змінювали вид відповідальності для правопорушників чи взагалі звільняли від неї.

Перебуваючи на території держави, де санкція за правопорушення є меншою, особа так чи інакше претендує на більш гуманний режим. Зважаючи на те, що якби особу переслідували в країні перебування відповідальність була б меншою розмір санкції повинен бути фіксованим не залежно від того де особі буде виноситися покарання. Даний принцип є досить розповсюджений в практиці держав, зокрема: врахування розміру санкції, застосовуваної на території договірної сторони при видачі злочинця та при перейнятті кримінального провадження (ст. 541 КПК України). Держава, яка видала злочинця (передала кримінальне провадження) вправі контролювати за процесом переслідування і винесення покарання на території іншої держави.

Використання кращих стандартів у процесі переслідування правопорушника розширює можливості міжнародного права щодо гуманізації як самого переслідування, так і його наслідків, зокрема:

покарання винної особи. Динаміка розвитку норм міжнародного права з питань переслідування правопорушників безпосередньо вказує на необхідності обрання гуманнішого режиму переслідування, а в окремих випадках навіть допускає ініціативу правопорушника щодо такої можливості. Зокрема, право на звернення правопорушника до зацікавлених держав із клопотанням про передачу судочинства передбачена ст. 8 Типового договору про передачу кримінального судочинства, затвердженого Резолюцією 45/118 Генеральної Асамблеї ООН [5, с. 880].

Окремі дослідники кодифікують також принцип взаємності. Тому, низка держав у національному законодавстві використовує термін «взаємність» щоб уникнути плутанини. Видається правовідносини на засадах взаємності належать до явищ позадоговірних зобов'язань у міжнародному праві і, зважаючи на відсутність обов'язкового характеру, галузевим принципом міжнародного кримінального права виступати не можуть.

Галузеві принципи міжнародного кримінального права в сучасних умовах суттєво вдосконалюють співробітництво держав. Складаючи з основними принципами міжнародного права єдине ціле вони розвивають їх і доповнюють елементами, які виробила міжнародна практика. Водночас вони не лише уточнюють зміст основних принципів міжнародного права, але і демонструють динаміку їх розвитку та відтворення в нормах сучасного міжнародного права.

Література

1. Галенская Л.Н. Правовые проблемы сотрудничества государств в борьбе с преступностью. Л.Н. Галенская. – Л.: Изд. ЛГУ, 1978.
2. Венская конвенция оправа международных договоров. Комментарий. – М.: Юрид. литер 1997.
3. Иногамова – Хегай Л.В. Международное уголовное право / Л.В. Иногамова – Хегай. – С-Пб.: Юридический центр Пресс, 2003.
4. Бойко І.Й. Кримінальні покарання в Україні (ІХ – ХХ ст.): навч. Посібник. І.Й, Бойко. – Львів: ЛНУ ім. Івана Франка, 2013.
5. Международное уголовное право в документах: Учебное пособие. В 2 т. Т.1./ Сост. Р.А. Валеев, И.А. Тарханов, А.Р. Каюмова. – М.: Статут, 2010.

Анотація

Гринчак В. А. Принципи міжнародного кримінального права. – Стаття.

Стаття аналізує систему принципів міжнародного кримінального права. Основна увага зосереджена на розвитку основних принципів міжнародного права у міжнародному кримінальному праві, їх співвідношенні та взаємодії з галузевими принципами міжнародного кримінального права а також розкривається суть і зміст галузевих принципів міжнародного кримінального права.

Ключові слова: галузеві принципи міжнародного кримінального права, принцип подвійної кримінальності, принцип переслідування особи лише за злочини закріплені у міжнародних договорах, принцип обмеження переслідування особи мінімальною санкцією за законодавством договірних сторін.

Аннотация

Гринчак В. А. Принципы международного уголовного права. – Статья.

Статья анализирует систему принципов международного уголовного права. Основное внимание сосредоточено на развитии основных принципов международного права в международном уголовном праве, а также раскрывается смысл и содержание отраслевых принципов международного уголовного права.

Ключевые слова: принципы международного уголовного права, принцип двойственной криминализации, принцип преследования лица исключительно за преступления, предусмотренные международными договорами, принцип ограничения преследования лица минимальной санкцией за законодательством договорных сторон.

Summary

Hrynychak V.A. Principles of the International Criminal Law. – Article.

The article analyses the system of principles of international penal law. Main attention is concentrated on development of basic principles of international law in an international criminal law, their correlation and co-operation with of a particular branch principles of international criminal law, and also essence and maintenance of a particular branch principles of international criminal law opens up.

Key words: a particular branch principles of international criminal law, principle of pursuit of person, are only on crimes fastened in international agreements, principle of limitation of pursuit of person by minimum approval on the legislation of contractual sides