

Міністру юстиції України
Петренку П.Д.

Шановний Павле Дмитровичу!

На Ваш запит щодо бачення відповідності Конституції України Римського статуту Міжнародного кримінального суду, підписаного від імені України 20 січня 2000 року, маю честь викласти свою позицію.

Щодо формулювання наукового експертного завдання.

Питання відповідності Конституції України Римського статуту Міжнародного кримінального суду було предметом розгляду Конституційним Судом України у 2001 році, за результатами якого було Суд дійшов до висновку "...Визнати Римський Статут Міжнародного кримінального суду, підписаний від імені України 20 січня 2000 року, який вноситься до Верховної Ради України для надання згоди на його обов'язковість, таким, що не відповідає Конституції України, в частині, що стосується положень абзацу десятого преамбули та статті 1 Статуту, за якими "Міжнародний кримінальний суд... доповнює національні органи кримінальної юстиції" (п. 1 резолютивної частини Висновку у справі за конституційним поданням Президента України про надання висновку щодо відповідності Конституції України Римського Статуту Міжнародного кримінального суду (справа про Римський Статут) від 11 липня 2001 року (справа № 1-35/2001).

Уявляється, що Ваш запит щодо відповідності Конституції України Римського статуту Міжнародного кримінального суду слід розглядати у контексті вказаного висновку Конституційного Суду України, а саме у частині висновку щодо сумісності положень абзацу десятого преамбули та статті 1 Статуту, за якими "Міжнародний кримінальний суд... доповнює національні органи кримінальної юстиції" з частинами першою, третьою статті 124 Конституції України, з огляду на те, що інші висновки Конституційного Суду України у справі № 1-35/2001 не дискутуються.

Попередні застереження.

1. Відповідно до ст. 128 Римського статуту Міжнародного кримінального суду (далі – Статуту, Римського статуту МКС) "...тексты [Римського статуту МКС] на английском, арабском, испанском, русском и французском языках являются равно аутентичными...", у зв'язку з чим аналізуватися в першу чергу буде текст російською мовою, розміщений на офіційному вебсайті Верховної

Ради України¹, за необхідності – тексти англійською та/або французькою мовами, розміщені на офіційному вебсайті МКС.

2. Питання коректності вищевказаного Висновку Конституційного Суду України було предметом також наукового аналізу вітчизняних дослідників. У зв'язку з цим слід погодитися з думкою інших вчених-міжнародників, що “участь України в Статуті МКС виявилася під питанням, мабуть, по недорозумінню”, а сам висновок Конституційного Суду України “... доктринально не є бездоганим”². Коло вітчизняних досліджень принципу комплементарності юрисдикції МКС вкрай обмежені. Однак представники одеської школи міжнародного права (Ківалов С.В., Зелінська Н.А., Дрьоміна-Волок Н.В., Трояновський О.В. та інші) неодноразово висловлювалися з приводу необхідності ратифікації Римського статуту МКС, а серед найбільш ґрунтовних досліджень слід назвати монографію Дрьоміної Н.В. “Юрисдикція міжнародних кримінальних судів і трибуналів”, підрозділ 3.4 якої присвячено саме цьому питанню.

3. На даний момент Римський статут МКС з пострадянських держав ратифіковано Латвією, Литвою, Естонією, Молдовою, Грузією, Таджикистаном, які при ратифікації Статуту змін до власних конституцій не вносили, що дозволяє зробити висновок про те, що питання відповідності Римського статуту МКС конституціям вказаних держав було вирішено позитивно.

Дослідження.

Тлумачення принципу комплементарності МКС

Положення абзацу десятого преамбули та статті 1 Статуту, за якими “Міжнародний кримінальний суд... доповнює національні органи кримінальної юстиції”, складають т.зв. принцип комплементарності або додатковості юрисдикції МКС, який є одним з найважливіших принципів функціонування Суду. Принцип комплементарності закріплює “... презумцію пріоритету національної юрисдикції, яка попереджає здійснення юрисдикції Судом в ситуації, коли національні органи правосуддя мають можливість і бажання здійснювати кримінальне переслідування”³. Принцип комплементарності (доповнюваності або субсидіарності) характерний не лише для МКС, але й,

¹ Римський статут Міжнародного кримінального суду. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_588

² Буроменский, М.В. Теория и практика становления международного уголовного права и украинское уголовное законодательство // Міжнародне право ХХІ століття : сучасний стан та перспективи розвитку (до 60-ліття проф. В.М. Репецького) М.М. Микієвич, М.В. буроменский, В.В. Гутник [та ін.]; за ред. д.ю.н., проф. М.М. Микієвича. - Львів : ЛА "Піраміда", 2013. – 320 с. – С. 186-187.

³ Шабабас, У. Первые десять лет Международного уголовного суда // Международное правосудие. – 2012. – № 2. – С. 13

наприклад, для Європейського суду з прав людини, однак участь України в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод ніколи не викликала будь-яких конституційних застережень.

Уявляється, що під час розгляду Конституційним Судом України справи № 1-35/2001 була допущена помилка щодо природи вказаного принципу і він тлумачився як принцип інстанційний (судоустрійний), а не як функціональний (або точніше – юрисдикційний), яким насправді є. Причиною цього було буквальне та помилкове розуміння (тлумачення) положень абзацу десятого преамбули та статті 1 Статуту, за якими “Міжнародний кримінальний суд... доповнює національні органи кримінальної юстиції”, та висновок про те, що перед ратифікацією Статуту цей Суд має бути включено до судової системи України, у противному випадку матиме місце заборонене частиною першою статті 124 Конституції України делегування функцій судів, а також привласнення функцій іншими органами чи посадовими особами. Конституційний Суд України у порушення розділу 3 частини III Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року не врахував автономне значення окремих понять Статуту, що виключило тлумачення Статуту як міжнародного договору відповідно до “...звичайного значення, яке слід надавати термінам договору в їхньому контексті, а також у світлі об’єкта і цілей договору” (ст. 31 Конвенції).

Вважаємо, що принцип комплементарності не вводить Міжнародний кримінальний суд як окрему ланку судової системи чи додаткову інстанцію судової системи певної держави (наприклад, України), а є принципом функціонування МКС, що складає основу юрисдикційного режиму останнього⁴. І формулювання вказаного принципу в абзаці десятому преамбули та статті 1 Статуту не передбачає включення Суду до системи національних органів кримінальної юстиції (на що вказує відсутність терміну “система національних органів кримінальної юстиції”).

Слід звернути увагу на те, що Римським статутотом МКС не передбачена передача суверенітету держави у сфері здійснення судочинства у кримінальних справах (кримінального провадження)⁵. Основною ідеєю принципу компліментарності є підтримання державного суверенітету, оскільки “...обов’язком кожної держави є здійснення її кримінальної юрисдикції над особами, відповідальними за вчинення міжнародних злочинів” (абзац сьомий Преамбули Статуту).

⁴ Про юрисдикційний режим див.: Дрьоміна Н.В. Юрисдикція міжнародних кримінальних судів і трибуналів : Моног. – Одеса : Фенікс, 2006. – 223 с.

⁵ Сафаров, Н. Обзор законодательства стран Содружества Независимых Государств на соответствие Статуту международного уголовного суда. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа:

МКС не володіє виключною юрисдикцією (яку мали т.зв. “Нюрнберзький трибунал” та “Токійський трибунал”), як не має пріоритету по відношенню до юрисдикції національних судів (яким наділені Міжнародні кримінальні трибунали ad hoc по колишній Югославії та Руанді). Принцип комплементарності в Римському статуті означає, що національні суди мають пріоритет здійснювати юрисдикцію щодо злочинів, заборонених в Статуті, а МКС може здійснювати свою юрисдикцію щодо злочинів, лише якщо відповідна держава не може або не бажає розслідувати або переслідувати в судовому порядку передбачені Римським статутом злочини (ст. 17 Статуту).

Римський статут передбачає чотири підстави не прийняття справи МКС до свого провадження, при цьому застосування двох підстав застережено випадками, коли мало місце небажання або нездатність держави провести розслідування чи почати кримінальне переслідування належним чином (ст. 17(1)(a, b) Статуту). У зв’язку з цим, Статут виокремлює три види небажання держави проводити розслідування чи розпочати кримінальне переслідування (ст. 17(2) Статуту), а також формальні критерії нездатності держави (ст. 17(3) Статуту).

Уважний аналіз Статуту, вказує на те, що принцип комплементарності стосується лише процедури Суду, але аж ніяк його місця в системі національних судових органів, а тим більше національних органів кримінальної юстиції. Так, у контексті положень ст. 18 Статуту слід погодитись з тим, що принцип комплементарності визначає процедуру початку розслідування, яка, крім іншого, передбачає можливість передачі розслідування державі.

Викладене підтверджує тезу про те, що принцип комплементарності (абз. 10 преамбули та ст. 1 Статуту) стосується не системи національних органів кримінальної юстиції, а питань функціонування останніх, тобто юрисдикційних питань.

Принцип компліментарності є не лише колізійною нормою, що вирішує конкуренцію національної юрисдикції та юрисдикції Міжнародного кримінального суду, але й поряд з абзацем четвертим Преамбули Статуту передбачає відповідне зобов’язання держави-учасника Статуту криміналізувати в національному кримінальному законодавстві злочини, передбачені Римським статутом (злочини агресії, геноциду, проти людяності, військові злочини, а також злочини проти відправлення правосуддя (ст. 70 Статуту), що також вказує на функціональний, а не інстанційний характер вказаного принципу.

Правова природа судів за статтею 124 Конституції України та Міжнародний кримінальний суд

На правильний висновок щодо відповідності Конституції України Римського статуту Міжнародного кримінального суду впливає тлумачення статті 124 Конституції України.

Вважаємо, що положення статті 124 Конституції України поширюються лише на суди України та не регламентують діяльність міжнародних судів.

Так, частина перша статті 124 Конституції України передбачає, що “правосуддя в Україні здійснюється виключно судами”. Обставина місця “в Україні” окреслює межі простору, в якому здійснюється правосуддя, передбачене першим реченням частини першої статті 124 Конституції України. Як відомо, територіальна юрисдикція Міжнародного кримінального суду виходить за межі однієї держави та є за правовою природою міжнародно-правовою.

Правосуддя або судочинство є формою реалізації судової влади. За змістом принципу поділу державної влади в Україні, визначеного у частині першій статті 6 Конституції України, “державна влада здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову”. Таким чином, судова влада, врегульована Конституцією України, у тому числі у формі правосуддя або судочинства, є за правовою природою внутрішньодержавною владою, належною конкретній державі – Україні, а тому не має будь-якого відношення до міжнародно-правової системи, зокрема – Міжнародного кримінального суду.

Нарешті, частина третя статті 124 Конституції України окреслює коло судів, що здійснюють судочинство в Україні: Конституційний Суд України та суди загальної юрисдикції, без посилання на міжнародні судові органи.

Міжнародний кримінальний суд є постійним органом, уповноваженим здійснювати юрисдикцію відносно осіб, відповідальних за самі серйозні злочини, що викликають стурбованість міжнародного співтовариства, вказані у Римському статуті МКС (ст. 1 Статуту), а по формі – міжнародною міжурядовою організацією.

Таким чином, стаття 124 Конституції України стосується лише судової системи України та визначає окремі загальні положення її функціонування, жодним чином не стосуючись системи міжнародних судів та їх функціонування, а тому не може бути предметом аналізу з питання відповідності Конституції України Римського статуту Міжнародного кримінального суду.

Ще раз слід наголосити на тому, що поняття, що використовуються у Римському статуті МКС є автономними поняттями і можуть не співпадати за своїм змістом та обсягом з відповідними поняттями у внутрішньодержавному праві України, що є характерним для міжнародного правосуддя.

Одним з таких понять є злочини, що входять до предметної юрисдикції МКС.

Так, стаття 1 Римського статуту виокремлює чотири ключові ознаки таких злочинів, що дозволяє їх відмежовувати від злочинів як категорії, передбаченої національним правом:

- серйозність;
- стурбованість міжнародного співтовариства;
- криміналізація Римським статутом;
- охоплення предметною юрисдикцією МКС.

Останні два критерії є формальними, за якими саме можливе здійснення розмежування таких міжнародно-правових злочинів з внутрішньодержавними злочинами.

Юрисдикція над вказаними міжнародно-правовими злочинами може встановлюватися Міжнародним кримінальним судом, навіть якщо кримінальне законодавство конкретної держави-учасниці Римського статуту не передбачає вказане діяння як кримінально-каране.

Слід погодитися з Н.В. Дрьоміною про те, що “суд здійснює свою юрисдикцію виключно як допоміжний орган, діючи не на національному рівні й не впливаючи на діяльність національних судових органів, виступаючи гарантом здійснення справедливого правосуддя над особами, які вчинили найсерйозніші злочини...”⁶.

При ратифікації Римського статуту іншими європейськими державами поставали інші питання щодо його відповідності національним конституціям. Однак ми не володіємо інформацією, що органи національного конституційного контролю чи правосуддя інших держав констатували невідповідність Римського статуту національним конституціям через необхідність доповнення саме системи національних судових органів.

Найбільш ймовірним додатковим аргументом противників ратифікації Римського статуту МКС може бути аналіз питання, пов’язаного з правом встановлення Міжнародним кримінальним судом прийнятності справи до свого провадження у випадку, коли держава не бажає чи не здатна розслідувати чи розпочати кримінальне переслідування, що може розглядатися як передача Суду юрисдикційних повноважень, що виключно належать лише національним судьям. Конституційна рада Франції прийшла до висновку, що обмеження принципу комплементарності випадками ухилення держави від виконання своїх зобов’язань витікає з правила *pacta sunt servanda* і не посягає на державний суверенітет. Вважаємо, що і у такому контексті не буде місця суперечності

⁶ Дрьоміна Н.В. Юрисдикція міжнародних кримінальних судів і трибуналів : Моног. – Одеса, 2006. – С. 141.

Конституції України принципу комплементарності юрисдикції МКС оскільки, по-перше, матиме місце передача юрисдикційних повноважень за межі України, що виключатиме аргумент про здійснення правосуддя в Україні не передбаченим Конституцією України судом; по-друге, така передача сприятиме забезпеченню захисту прав і законних інтересів особи; по-третє, на даний момент така передача успішно практикується Україною у формі інституту передання кримінального провадження іншій державі (глава 45 Кримінального процесуального кодекса України).

Узагальнюючий висновок.

Положення Римського статуту Міжнародного кримінального суду у частині, що стосується дії принципу комплементарності юрисдикції Міжнародного кримінального суду, відповідно, за яким “Міжнародний кримінальний суд... доповнює національні органи кримінальної юстиції” (абзац десятого преамбули та статті 1 Статуту) не суперечить Конституції України, зокрема, положенням Розділу VIII “Правосуддя”.

Інших положень Римського статуту Міжнародного кримінального суду, щодо яких можливе підняття питання про відповідність Конституції України, нами не встановлено.

Необхідність конституційних змін в Україні у зв’язку з ратифікацією Римського статуту Міжнародного кримінального суду – відсутня, однак під час ратифікації Статуту має бути вирішено питання про системне доповнення (в окремих випадках – внесення змін) Кримінального, Кримінального процесуального кодексів України.

Під час уточнючого звернення Кабінету Міністрів України до Конституційного Суду України про відповідність Конституції України Римського статуту уявляється необхідним застерегти суд на необхідності тлумачення норм Статуту як міжнародного договору з дотриманням вимог Віденської Конвенції про право міжнародних договорів 1969 року.

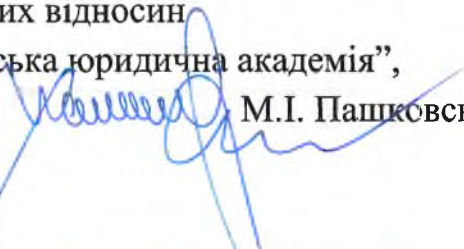
З повагою,

Завідувач кафедри

міжнародного права та міжнародних відносин

Національного університету “Одеська юридична академія”,

кандидат юридичних наук, доцент

 М.І. Пашковський



ПІДПИС ЗАСВІДЧУЮ