

UDC (УДК) 341.4  
JEL Classification: K 33

**Броневицька Оксана Михайлівна,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
Львівського державного університету внутрішніх справ  
(Львів, Україна)  
e-mail: oshtangret@gmail.com  
ORCID ID: 0000-0002-0913-7033

**Серкевич Ірина Ростиславівна,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
Львівського державного університету внутрішніх справ  
(Львів, Україна)  
e-mail: ira.serkevich@ukr.net  
ORCID ID: 0000-0001-7678-0291

**ОБСТАВИНИ, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ПРИТЯГНЕННЯ  
ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ,  
У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ**

**Анотація.** Проаналізовано обставини, відповідно до яких уможлиблюється виключення кримінальної відповідальності за вчинення міжнародних злочинів. Обставини, що виключають притягнення до кримінальної відповідальності, спершу виконували допоміжну роль у практиці міжнародних і національних судових установ. Уперше обставини, що виключають притягнення до кримінальної відповідальності, нормативно визначені у Статуті Міжнародного кримінального суду.

**Ключові поняття:** міжнародне кримінальне право, обставини, що виключають притягнення до кримінальної відповідальності, необхідна оборона, крайня необхідність, психічне захворювання.

**Bronevytska Oksana,**

PhD (Law),  
Associate Professor, Associate Professor  
of the Department of Criminal and Legal Disciplines,  
Lviv State University of Internal Affairs  
(Lviv, Ukraine)  
e-mail: oshtangret@gmail.com  
ORCID ID: 0000-0002-0913-7033

**Serkevych Iryna,**

PhD (Law),  
Associate Professor of the  
Department of Criminal and Legal Disciplines,  
Lviv State University of Internal Affairs  
(Lviv, Ukraine)  
e-mail: ira.serkevich@ukr.net  
ORCID ID: 0000-0001-7678-0291

**DEFENCES IN INTERNATIONAL CRIMINAL LAW**

**Abstract.** The article analyzes the defences (circumstances excluding criminal liability) for the commission of international crimes. With the establishment of the International Criminal Court the first comprehensive

codification of international criminal law was achieved. The strong support of the Court by civil society, academic institutions and more than hundred states quickly turned the Court's Statute and its complimentary norms into the fundamental points in international jurisprudence. As to the "defences", the Statute is still silent, it does not mention this term. Article 31 of the International Criminal Court Statute contains explicit rules regarding "grounds for excluding responsibility" distinguishing between mental disease or defect, intoxication, self-defence and duress/necessity. This list is not exhaustive. Pursuant to the Article 31 (2) the Court may consider other grounds for excluding individual criminal responsibility. These are other defences provided by the Statute, such as mistake of fact and mistake of law (Article 32) and superior orders (Article 33). In addition, other grounds may arise from any other source of law as referred to in Article 21 of the Statute, especially from customary international law and general principles of law (military necessity, reprisals). The case law, especially from the ad-hoc tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda, is an important source in interpretation and application of the defences. Apart from these substantive defences relating to the conduct in question, the Statute of the International Criminal Court provides also defences addressed to the jurisdiction (exclusion from the jurisdiction of persons under 18 years – Article 26) and the right of a court to try an accused (immunities – Article 27). These procedural defences are beyond the scope of this research. The analysis in this work will follow the structure of Articles 31-33 of the Statute.

**Key concepts:** international criminal law, defences, self-defence, necessity, mental incapacity.

**DOI 10.32518/2617-4162-2020-3-124-131**

## Вступ

Обставини, що виключають притягнення до кримінальної відповідальності, найперше виконували допоміжну функцію у практиці міжнародних та національних судових установ. Визначення підстав для індивідуальної кримінальної відповідальності у міжнародному кримінальному праві було найбільш проблемним аспектом практики застосування кримінального права. Статут Нюрнберзького Трибуналу не визнавав жодних обставин, які би виключали притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення злочинів проти миру, воєнних злочинів або злочинів проти людяності. У ч. 4 ст. 7 Статуту Міжнародного кримінального трибуналу щодо колишньої Югославії вказано, що особа, яка діяла за наказом уряду або начальника, не звільняється від кримінальної відповідальності, однак це може бути підставою для пом'якшення покарання, якщо Міжнародний трибунал визнає, що це в інтересах правосуддя [1].

Згодом обставини, які виключають притягнення до кримінальної відповідальності, почали привертати увагу захисників. Під час подальших процесів (у Трибуналах щодо Югославії та Руанді) такі обставини почали виконувати більш суттєву роль. Проте, як бачимо, визначення таких обставин було прерогативою Трибуналів, оскільки ні Статут Міжнародного трибуналу щодо колишньої Югославії, ні Статут Міжнародного трибуналу щодо Руанди не містять переліку обставин, які б виключали притягнення до кримінальної відповідальності. На практиці основною сферою, де мають значення такі обставини, є сфера воєнних злочинів, яка охоплює велику кількість складів злочинів. І навпаки, стосовно злочину геноциду чи злочинів

проти людяності виключення кримінальної відповідальності може презюмуватися лише у виняткових випадках. У практиці міжнародних трибуналів найбільш суттєву роль виконували такі обставини, як виконання наказу та крайня необхідність.

У проекті Кодексу злочинів проти миру і безпеки людства передбачено (у ст. 14), що обставини, які виключають настання кримінальної відповідальності, повинні визначатися Судом відповідно до загальних принципів права, враховуючи характер кожного злочину [2].

Стаття 31 Статуту Міжнародного кримінального суду (далі – МКС) містить чіткі правила щодо «підстав для виключення кримінальної відповідальності», серед яких є психічне захворювання чи розлад, сп'яніння (інтоксикація), необхідна оборона та крайня необхідність. Цей список не є вичерпним. Відповідно до статті 31 (2), Суд може розглянути інші підстави для виключення індивідуальної кримінальної відповідальності. Серед них: помилка у факті та помилка у праві (стаття 32) та накази керівництва (стаття 33). Проте Суд не обмежується лише переліченими у ньому обставинами, які виключають настання кримінальної відповідальності, але також може застосувати інші, якщо вони впливають із міжнародного звичаєвого права, загальних принципів права чи судових прецедентів інших трибуналів (скажімо, воєнна необхідність і репресалії). Також МКС може врахувати такі обставини, як недосягнення віку відповідальності за міжнародні злочини (18 р. – ст. 26 Статуту).

Отже, метою статті є аналіз основних обставин (передбачених ст. 31 Статуту МКС), що виключають кримінальну відповідальність за вчинення міжнародних злочинів.

### Основні результати дослідження

1. Класичною обставиною, що виключає кримінальну відповідальність, є **необхідна оборона** (ст. 31 (І) (с) Статуту МКС). Необхідна оборона визнавалася обставиною, яка виключає притягнення до кримінальної відповідальності, в процесах щодо воєнних злочинів, які проводилися національними судами держав після Другої світової війни. У зв'язку з цим Комісія з воєнних злочинів, дослідивши матеріали понад 2000 таких судових процесів, зробила висновок, що необхідна оборона може визнаватися обставиною, яка виключає притягнення до кримінальної відповідальності, не лише національними законами, але і міжнародним кримінальним правом. Заява про необхідну оборону може бути подана особою, яка обвинувачується у заподіянні тяжких тілесних ушкоджень або насильницької смерті іншій особі [3, с. 586–587]. Право на необхідну оборону передбачено, приміром, Конвенцією про охорону персоналу Організації Об'єднаних Націй та пов'язаного із нею персоналу.

Отже, ця норма містить дві вимоги: 1) існування небезпеки відповідного рівня для особи або власності через незаконне застосування сили; 2) пропорційна реакція проти такої сили [4].

Щодо існування небезпеки відповідного рівня, то така небезпека повинна бути об'єктивною (а не лише існувати в уяві особи). Якщо особа за певних обставин вірила, що така небезпека її життю чи майну існує, а її об'єктивно не було, то в цьому разі Суд застосовуватиме як підставу для виключення кримінальної відповідальності помилку у факті або праві замість необхідної оборони [5, с. 156].

Під *силою* слід розуміти широке поняття, яке охоплює фізичне насильство або погрозу його застосування (психічне насильство); така «сила» повинна бути неминучою, тобто такою, яка от-от розпочнеться, вже розпочалася і ще не закінчилася. Законна необхідна оборона повинна бути ні занадто поспішною, ні запізнілою [5, с. 158].

«Небезпека» повинна характеризуватися ризиком для життя чи фізичної недоторканості особи або недоторканості майна. Однак щодо можливості застосувати необхідну оборону з приводу майна, то така може застосовуватися в умовах учинення лише воєнних злочинів, де майно є вкрай необхідним для виживання особи-власника чи інших осіб або є необхідним для реалізації воєнної операції [6].

Необхідна оборона повинна бути *обґрунтованою*, тобто необхідною та мати на меті відвернути наявну небезпеку. Тобто при обґрунтованій обороні агресору може бути заподіяна

лише така шкода, яка є необхідною для усунення небезпеки, а засоби захисту повинні відповідати засобам агресора. Окрім цього, необхідна оборона повинна бути *пропорційною*, тобто право на необхідну оборону від загрози не передбачає можливості заподіяння будь-якої шкоди. Така шкода повинна бути необхідною і достатньою для відвернення загрози. Скажімо, під час захисту свого чи життя іншої особи правомірним визнається позбавлення життя того, хто здійснює напад.

Відповідно до другого речення п. с ч. 1 ст. 31 Статуту МКС, проводиться розмежування між *індивідуальною* необхідною обороною та *колективною*. Участь у колективній необхідній обороні не є підставою для виключення кримінальної відповідальності, окрім випадку, якщо дії особи охоплюються вимогами індивідуальної необхідної оборони, передбаченими п. с ч. 1 ст. 31 Статуту МКС [2]. Колективна необхідна оборона може існувати у випадку міждержавних або міжнародних конфліктів (де задіяні колективні суб'єкти), а тому право держави (як колективного суб'єкта) захищати свій суверенітет дає змогу застосовувати колективну необхідну оборону. Якщо мовимо про захист окремої особи (чи групи осіб) від нападу кількох осіб, то застосовуються правила індивідуальної необхідної оборони.

Можливість застосування такої обставини, як необхідна оборона, за вчинення воєнних злочинів чимало авторів критикують [7]. Зокрема, вони вказують, що у провадженні у справах про воєнні злочини не може існувати жодних обставин, які виключають притягнення до кримінальної відповідальності, бо це сфера міжнародного гуманітарного права, і тут не може бути жодних виправдань для особи обвинуваченого. Така позиція не є переконливою, адже ми повинні розуміти співвідношення між правами людини та міжнародним гуманітарним правом з однієї сторони та міжнародним кримінальним правом – з іншої. Тут є відмінності у предметі та суб'єктах, до яких застосовуються їх норми (колективна відповідальність держави на протипагу індивідуальній кримінальній відповідальності). Всі забороняючі норми міжнародного гуманітарного права найперше адресуються державам, і не обов'язково – окремим суб'єктам. Звісно, що права людини та міжнародне гуманітарне право тісно поєднані з міжнародним кримінальним правом і впливають на нього, однак не слід забувати і про відмінності. Тому навіть у міжнародному гуманітарному праві повинно існувати право якщо не на колективну, то на індивідуальну необхідну оборону.

2. Як і більшість національних систем законодавства, міжнародне кримінальне право також містить положення про непритягнення до кримінальної відповідальності через психічне захворювання або розлад.

Правова природа **психічного захворювання** або **розладу** як підстави для виключення відповідальності пов'язана із можливістю особи контролювати свої вчинки, враховуючи її психічний стан. Немоżliвість контролювати обвинуваченим свою поведінку на момент учинення злочину не впливає на законність чи незаконність діяння – діяння є незаконним само собою. Наприклад, психічно хворий комбатант убиває цивільну особу. Таке вбивство є злочином (воєнним), але такий психічний стан комбатанта в момент вбивства є підставою, яка унеможливує притягнення останнього до кримінальної відповідальності. Незважаючи на спроби сторони захисту у багатьох справах, які перебували на розгляді в міжнародних трибуналах, застосувати таку підставу, як психічний розлад або захворювання, для непритягнення особи до кримінальної відповідальності за міжнародні злочини, така підстава не виконає значну роль у міжнародній юриспруденції [6].

Статтею 31 (I) (a) Статуту МКС виключається кримінальна відповідальність, якщо суб'єкт, відповідно до психічного захворювання або розладу, не міг усвідомлювати незаконність свого діяння або керувати ним.

Практика Трибуналів *ad hoc* (до створення МКС) свідчить про те, що коли під час судових процесів виникала необхідність установлення ментального (розумового чи психічного) стану обвинуваченого в момент вчинення ним злочину, то Трибунали не вбачали підстав для звільнення від кримінальної відповідальності на цій підставі. Приміром, у Рішенні Міжнародного кримінального трибуналу по колишній Югославії у справі «Прокурор проти Мучіча» від 16 листопада 1998 р. Трибунал указав, що сторона захисту не довела належно, що підсудний не міг відрізнити добро від зла. Незважаючи на те, що всі експерти-психіатри вказували, що підсудний страждає розладами психіки, докази стосовно його неспроможності керувати своїми фізичними вчинками (діями) через «розумові аномалії» не є достатніми. Трибунал уважає, що, незважаючи на психічні розлади, підсудний повною мірою був здатний контролювати і розуміти суть своїх учинків (діянь) (пар. 1186) [8]. Аналогічне рішення було прийнято Трибуналом у справі «Прокурор проти Тодоровіча» від 31 липня 2001 р. (пар. 93–95) [9].

Ураховуючи положення пар. 67 Правил Процедури та Доказів МКТЮ, Трибунал про-

водить розмежування між *неосудністю та «зниженою розумовою відповідальністю»* (*diminished mental responsibility*). Відповідно, неосудністю особи є стан, коли особа не усвідомлює, що вона робить, або не здатна сформулювати раціональне розуміння того, чи є її діяння добром або злом. «*Знижена розумова відповідальність»* ґрунтується на тому, що, розуміючи неправильність своїх дій, підсудний, зважаючи на свою «психічну ненормальність», не здатний повною мірою контролювати свої вчинки [6].

Для встановлення психічного захворювання або розладу призначається експертиза. Діяння, вчинені під впливом емоцій, таких як помста, ревність, заздрощі, ненависть, у будь-якому випадку визнаються злочинними. Тобто «*знижена розумова відповідальність»* може впливати лише на пом'якшення відповідальності, але не усуває її настання. І це підтверджується рішенням у МТКЮ у справі «Прокурор проти Мучіча». Тобто можемо говорити також, за аналогією із вітчизняним законом, про відмежування повної неосудності та обмеженої осудності, яка іменується в міжнародному кримінальному праві «зниженою розумовою відповідальністю».

Щодо статті 31 (1) (a) Статуту МКС, то така підстава для звільнення від кримінальної відповідальності повинна відповідати двом вимогам. Перша – в особи повинен бути не одиничний стан розладу і саме психічної, а не фізіологічної чи емоційної діяльності. Друга вимога – відсутність можливості оцінювати незаконність своєї поведінки або контролювати її. Особа не усвідомлює, що чинить, і тому не може обвинувачуватися в вчиненому.

Незважаючи на правові наслідки, доведення наявності «психічного захворювання» чи «зниженої розумової відповідальності» є доволі складним. У Рішенні у справі «Прокурор проти Делаліча» МКТЮ чітко визначив презумпцію, що підсудний вважається осудним доти, доки не буде доведено протилежне (пар. 1172). Це ж стосується і «зниженої розумової відповідальності», і доведення наявності цих підстав покладається на сторону захисту [8].

Трохи іншою є ситуація в МКС, оскільки Прокурор є не просто стороною провадження, а повинен діяти як безсторонній представник правосуддя [9]. Відповідно до ст. 54 (1) Статуту МКС, Прокурор зобов'язаний встановити правду, а тому повинен виявляти як докази, які обвинувачують особу, так і ті, які її виправдовують. Хоча пар. 80 Правил процедури і доказування МКС містить вимогу про те, що якщо сторона захисту має на меті клопотати про застосування такої підстави для виключення кримінальної відповідальності, яка передба-

чена ст. 31 Статуту МКС (психічне захворювання або розлад), то вона зобов'язана про це повідомити прокурора заздалегідь, щоби прокурор мав достатньо часу для підготовки відповіді на таке клопотання.

Виникає також запитання про те, як діяти із особами, які звільнені від кримінальної відповідальності через наявність психічного розладу чи захворювання. Ні Статутом МКС, ні Правилами процедури і доказування не передбачено положень про застосування щодо осіб, які вчинили злочини в стані неосудності, примусових заходів медичного характеру.

Досі МКС ще не розглядав справ, у яких була би заява про психічний розлад або захворювання у суб'єкта злочину, однак це може статися в будь-який момент. На нашу думку, безперечно, ця ситуація потребує виправлення, адже якщо єдиною можливістю для неосудних осіб, згідно зі ст. 31 Статуту МКС, є виключення кримінальної відповідальності, то у судді, який розглядатиме таку справу, однозначно виникнуть сумніви у прийнятті такого рішення, адже йдеться про осіб, обвинувачених у вчиненні тяжких злочинів проти людяності. З іншого боку, позбавлення волі для таких осіб суперечитиме будь-яким принципам міжнародного права і справедливості. Тому необхідна законодавча можливість застосування щодо вказаних осіб альтернативних примусових медичних заходів з метою їх лікування і запобігання вчиненню ними суспільно небезпечних діянь.

3. Щодо **сп'яніння**, як обставини, що виключає притягнення до кримінальної відповідальності, то ст. 31 (1) (b) Статуту МКС передбачено, що особа, яка під час учинення злочину нездатна була усвідомлювати протиправність або характер своєї поведінки чи узгоджувати свої дії відповідно до вимог закону через сп'яніння, не підлягає кримінальній відповідальності. Під час слухань справ у Міжнародному кримінальному трибуналі щодо колишньої Югославії кілька підсудних висували заяви про те, що вчиняли злочини в стані алкогольного або наркотичного сп'яніння [10, 11, 12]. Судова палата МКТЮ у справі Квочки вказала, що сп'яніння можна врахувати лише як пом'якшуючу обставину за умови, що до такого стану суб'єкта довели через застосування сили або примусу. Головно таке сп'яніння пов'язують із вживанням алкоголю або наркотичних речовин. У стані сп'яніння виконавець злочину втрачає можливість оцінювати і контролювати свою поведінку. Сформулювати узагальнене правило, яке стосується певної концентрації відповідної речовини в організмі винного, відповідно до якого особа не підлягатиме відпові-

дальності, є неможливим. Такі обставини вирішуються в кожному конкретному випадку.

Якщо особа довела себе до стану сп'яніння добровільно і свідомо, то, з урахуванням того, що ми говоримо про найтяжчі злочини проти всього людства, така обставина є швидше обтяжуючою, а не пом'якшуючою, а тим паче не може виключати кримінальну відповідальність [10]. І це підтверджується п. b ч. 1 ст. 31 Статуту, де вказано: якщо особа зазнала добровільно стану інтоксикації (сп'яніння) за таких обставин, коли знала, що внаслідок інтоксикації (сп'яніння) нею може бути вчинене діяння, яке є злочином, що потрапляє під юрисдикцію Суду, або проігнорувала ризик вчинення нею такого діяння, – положення про виключення кримінальної відповідальності за цим пунктом не застосовується.

У літературі триває дискусія з приводу того випадку, чи нестиме суб'єкт повну відповідальність, якщо в нього не було умислу на вчинення злочину на момент доведення себе до стану сп'яніння, а таке ставлення виразилося у злочинній недбалості до можливого ризику вчинення ним злочину. Питання в більшості науковців виникає з приводу терміну «*проігнорувати*» ризик учинення злочину. Чи у дієслові «*проігнорувати*» ризик розуміють лише як умисел особи, чи також сюди входить недбале ставлення до виникнення ризику? [6]. Інші науковці зазначають, що коли ми говоримо про міжнародні злочини і співвідношення понять «*злочинна недбалість*» та «*ігнорування*», то семантика їх подібна, а тому сп'яніння не може бути підставою для виключення кримінальної відповідальності за таких умов: 1) особа умисно довела себе до стану сп'яніння; 2) особа свідомо або недбало поставилася до ризику вчинення міжнародного злочину, яке потрапляє під юрисдикцію МКС [13, с. 267].

Важливо також, чи можна застосовувати таку обставину при вчиненні усіх міжнародних злочинів? У пояснювальній записці до цього пункту ст. 31 Статуту МКС вказано, що добровільне доведення до сп'яніння не може визнаватися обставиною, яка виключає кримінальну відповідальність за геноцид і злочини проти людяності, але може застосовуватися за окремі воєнні злочини [14]. Проте п. b ч. 1 ст. 31 Статуту такого обмеження не містить.

4. Концепція **крайньої необхідності** охоплює загрозу життю або здоров'ю, які спричинені об'єктивними чинниками, особливо природними. Основою цієї обставини, яка виключає настання кримінальної відповідальності, є «*вибір найменшого зла*» [13, с. 279]. Враховуючи велику кількість судових рішень, саме

крайня необхідність виконує значну роль серед обставин, що виключають притягнення до кримінальної відповідальності, порівняно із іншими обставинами.

Статтею 31 (I) (d) Статуту МКС передбачено, що крайня необхідність як обставина, яка виключає притягнення до кримінальної відповідальності, може застосовуватися за таких умов:

1) є загроза неминучої смерті або неминучого заподіяння тяжких тілесних ушкоджень або продовження заподіяння таких ушкоджень для особи або для іншої особи з боку особи-агресора або іншого джерела;

2) необхідна та обґрунтована реакція, щоб відвернути загрозу;

3) з суб'єктивної сторони – шкода, яка заподіюється, не повинна бути більшою, ніж відвернена.

Розглянемо більш детально кожну з умов застосування цієї обставини для виключення кримінальної відповідальності.

*Загроза життю чи здоров'ю.* Першою умовою застосування крайньої необхідності є наявність загрози життю або здоров'ю особі, яка вчиняє злочин, або третій особі. Тобто закон не вимагає тут обов'язкового зв'язку між нападником і тим, хто захищає інтереси. Особа може захищати як свої охоронювані інтереси, так і інтереси третіх осіб, якщо їм загрожує відповідна шкода. Шкода здоров'ю за крайньої необхідності в міжнародному кримінальному праві трактується у вузькому значенні як загроза заподіяння винятково тяжких тілесних ушкоджень. Застосування крайньої необхідності не охоплює загрози іншим охоронюваним інтересам, приміром, особистій волі чи майну.

Учинення злочину повинно в цьому випадку бути «відповіддю-реакцією» на «загрозу неминучої смерті» або «загрозу заподіяння тяжких тілесних ушкоджень». Така загроза може виникати від іншої особи або інших чинників. Тобто важливими тут є не джерело загрози, а її тяжкість. Невирішеним залишається питання, чи можна застосовувати крайню необхідність, якщо особа свідомо чи несвідомо своїми діями наразила себе на небезпеку. Це питання залишено на розсуду Суду, зважаючи на обставини кожного конкретного випадку вчинення міжнародного злочину [6].

Ще одним обмеженням застосування крайньої необхідності у вчиненні міжнародних злочинів виступає статус особи. Приміром, військовослужбовець зазнає більш високих ризиків загрози життю чи здоров'ю через свої службові функції. Однак, попри те, що військовослужбовці повинні долати більші ризики заподіяння шкоди своєму життю чи здоров'ю

(або життю чи здоров'ю третіх осіб) відповідно до функцій, які вони виконують порівняно із звичайними людьми, це не означає, що вони зобов'язані пасивно прийняти смерть чи заподіяння шкоди своєму здоров'ю. Питання статусу особи пов'язане безпосередньо зі шкодою, яка заподіюється, а також контекстом (обстановкою) заподіяння такої шкоди (в бойовій обстановці чи в час тимчасового миру, скажімо).

Щодо часових меж, то така загроза повинна бути дійсною, тобто її матеріальне втілення не може бути віддаленим у часі. Можливість чи висока ймовірність існування такої загрози не є достатніми для застосування крайньої необхідності.

*Необхідна та обґрунтована реакція.* Реакція є необхідною, якщо вона є єдиною можливістю негайного запобігання загрозі. І є обґрунтованою, якщо вона може відвернути загрозу, але не спричинити більшої шкоди. В цьому випадку позбавлення життя однієї людини заради порятунку іншої за наявності всіх інших умов крайньої необхідності не є злочином. Але тут є виняток. З урахуванням практики міжнародних трибуналів, убивство невинних цивільних є злочином за будь-яких обставин, наявність крайньої необхідності може лише бути обставиною, яка пом'якшує покарання [15].

*Суб'єктивна сторона крайньої необхідності – намір уникнути загрози.* Виключення кримінальної відповідальності за крайньої необхідності можливо, якщо особа діяла з метою відвернути загрозу або уникнути її. Якщо особа діяла з іншими мотивами (свідомо, добровільно, заради власних амбіцій чи інтересу [6]) вчиняла злочин, крайня необхідність виключається.

Також у статті 31 (I) (d) Статуту МКС вказано, що для застосування крайньої необхідності особа не повинна мати на меті заподіяти більшу шкоду, ніж та, яка відвернена. Перенесення умови про співмірність загрози та заподіяної шкоди в результаті її відвернення у суб'єктивну площину (як елемент сприйняття виконавцем злочину) є новелою міжнародного кримінального права. Загалом злочин, учинений в умовах крайньої необхідності, повинен бути меншим злом із двох можливих [16].

## Висновки

На відміну від традиційних поглядів вітчизняної кримінально-правової науки та законодавства, де виокремлюються обставини, що виключають злочинність діяння, обставини, за якими особу може бути звільнено від кримінальної відповідальності, обставини, за яких відсутній склад злочину (неосудність особи чи недосягнення віку кримінальної відповідаль-

ності), міжнародне кримінальне право вживає поняття обставин, які виключають (або усувають) притягнення особи до кримінальної відповідальності. Навіть у Статуті МКС (ст. 31, яка об'єднує більшість цих обставин), не вказано їх назви. Можливо, це зроблено з урахуванням того, що розробники Статуту МКС умисно уникали застосування тієї чи іншої термінології, яка часом суттєво відрізняється у континентальних, прецедентних чи звичаєвих системах права. Оскільки членами Статуту МКС є понад 100 держав, розробники намагалися створити

універсальний документ, який би не був витлумачений з точки зору конкретної системи права. Тому назва «обставини, що виключають притягнення до кримінальної відповідальності» є дещо умовною. За відсутності україномовних наукових праць із цього питання ми вивчали англійські тексти, де вжито терміни «defences» або «justifications». До прийняття Статуту МКС такі обставини були продуктом лише науки міжнародного кримінального права і судової практики міжнародних трибуналів.

### Список використаних джерел

1. Статут Міжнародного кримінального трибуналу по колишній Югославії від 22 лютого 1993 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU93375>
2. Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind on 1996. URL: [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7\\_4\\_1996.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_4_1996.pdf)
3. Bourloyannis-Vrailas M.-C. The Convention on the Safety of United Nations and Associated Personnel. *International and Comparative Law Quarterly*. Vol. 44. Part 3. 2000. P. 560–590.
4. Рішення у справі Prosecutor v. Kordic and Cerkez від 26 грудня 2001 р. пар. 451. URL: [https://www.icty.org/x/cases/kordic\\_cerkez/tjug/en/kor-tj010226e.pdf](https://www.icty.org/x/cases/kordic_cerkez/tjug/en/kor-tj010226e.pdf)
5. Fletcher G. Basic concepts of Criminal Law. Oxford University Press. USA: 1998. 240 p.
6. Kai Ambos. Defenses in International Criminal Law URL: <file:///C:/Users/%D0%94%D1%96%D0%BC/Downloads/SSRN-id1961533.pdf>
7. David Eric Principles of the law of armed conflict. Law Faculty of the Free University of Brussels. Brussels: 1994. 792 p.
8. Natalia Silva Santaularia «Mental Insanity at the ICC Proposal for a new regulation». URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2533743](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2533743)
9. Prosecutor v. Mucic від 16 листопада 1998 р. URL: [http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116\\_judg\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116_judg_en.pdf)
10. Prosecutor v. Kvočka від 2 листопада 2001 р. URL: <https://www.icty.org/x/cases/kvočka/tjug/en/kvo-tj011002e.pdf>
11. Prosecutor v. Todorović від 31 липня 2001 р. URL: <https://www.icty.org/x/cases/todorovic/tjug/en/tod-tj010731e.pdf>
12. Prosecutor v. Vasiljević від 29 листопада 2002 р. URL: <https://www.icty.org/x/cases/vasiljevic/tjug/en/vas021129.pdf>
13. Верле Г. Принципи міжнародного уголовного права : учебник. Фенікс; М. : ТрансЛіт: 2011. 910 с.
14. Explanatory Notes to Rome Statute. URL: <https://www.casematrixnetwork.org/cmn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc/commentary-rome-statute/commentary-rome-statute-part-3/>
15. Prosecutor v. Erdemović від 7 жовтня 1997 р. URL: <https://www.icty.org/x/cases/erdemovic/acjug/en/erd-aj971007e.pdf>
16. Prosecutor v. Erdemović від 7 жовтня 1997 р. Separate and dissenting opinion of judge Cassese. URL: <https://www.icty.org/x/cases/erdemovic/acjug/en/erd-adojcas971007e.pdf>

### References

1. Statut Mignarodnogo kryminalnogo sudu po kolyshniy Yugoslaviyi [International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia] [in Ukr.]
2. Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind on 1996. Retrieved from [https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7\\_4\\_1996.pdf](https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_4_1996.pdf)
3. Bourloyannis-Vrailas M.-C. (2000). The Convention on the Safety of United Nations and Associated Personnel. *International and Comparative Law Quarterly*, 44, 3, 560–590.
4. Rishennya u spravi Prosecutor v. Kordic and Cerkez on 26th of December 2001 [Judgment in Prosecutor v. Kordic and Cerkez Case].
5. Fletcher, G. (1998). Basic concepts of Criminal Law. Oxford University Press. USA.
6. Kai Ambos. Defenses in International Criminal Law. Retrieved from <file:///C:/Users/%D0%94%D1%96%D0%BC/Downloads/SSRN-id1961533.pdf>

7. David, Eric (1994). Principles of the Law of Armed Conflict. Law Faculty of the Free University of Brussels. Brussels.
8. Natalia Silva, Santaularia. Mental Insanity at the ICC Proposal for a new regulation. Retrieved from [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2533743](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2533743)
9. Prosecutor v. Mucic on 16th of November, 1998 p. Retrieved from [http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116\\_judg\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116_judg_en.pdf)
10. Prosecutor v. Kvočka on 2 November, 2001 p. Retrieved from <https://www.icty.org/x/cases/kvočka/tjug/en/kvo-tj011002e.pdf>
11. Prosecutor v. Todorovic on 31 July, 2001 p. Retrieved from <https://www.icty.org/x/cases/todorovic/tjug/en/tod-tj010731e.pdf>
12. Prosecutor v. Vasiljevic on 29th of November, 2002 p. Retrieved from <https://www.icty.org/x/cases/vasiljevic/tjug/en/vas021129.pdf>
13. Verle, G. (2011). Prinzipi megdunarodnogo ugovnogo prava [Principles of International Criminal law] [in Russ.].
14. Explanatory Notes to Rome Statute. Retrieved from <https://www.casematrixnetwork.org/cm-n-knowledge-hub/icc-commentary-clicc/commentary-rome-statute/commentary-rome-statute-part-3/>
15. Prosecutor v. Erdemovic on 7th of October, 1997 p. Retrieved from <https://www.icty.org/x/cases/erdemovic/acjug/en/erd-aj971007e.pdf>
16. Prosecutor v. Erdemovic on 7th of October, 1997 p. Separate and Dissenting Opinion of Judge Cassese. Retrieved from <https://www.icty.org/x/cases/erdemovic/acjug/en/erd-adojcas971007e.pdf>

*Стаття: надійшла до редакції 25.04.2020  
прийнята до друку 07.09.2020*

*The article: is received 25.04.2020  
is accepted 07.09.2020*