**Тема 3. Обставини, що звільняють від кримінальної відповідальність в МКП**

Однією з найбільш примітних тенденцій у розвитку міжнародного кримінального права стала еволюція інституту обставин, які звільняють від кримінальної відповідальності (виключають кримінальну відповідальність).

Всі такі обставини, зазначені в ст. 31-33 Римського Статуту, мають різну правову природу (неосудність, примусова інтоксикація, помилка у факті тощо).

Наявність обставини, що звільняє особу від відповідальності, дає право вважати, що така обставина за своєю правовою природою не просто звільняє особу від відповідальності, а в якійсь мірі (в ситуаціях самозахисту і необхідності) дає право на заподіяння шкоди охоронюваним міжнародним кримінальним правом інтересам.

1. Особа страждає на психічне захворювання або розлад, що позбавляє її можливості усвідомлювати протиправність або характер своєї поведінки або відповідність своїх дій закону.

2. Особа знаходиться у стані інтоксикації, який позбавляє її можливості усвідомлювати протиправність або характер своєї поведінки або відповідність своїх дій закону, якщо тільки ця особа не піддавалася добровільно інтоксикації за обставин, за яких ця особа знала, що в результаті інтоксикації, їм може вчинитися злочин, що підпадає під юрисдикцію МКС, або проігнорувала небезпеку вчинення нею такого діяння

*3. Захист себе чи іншої особи*. Відповідно до п. «с» ч. 1 ст. 31 Римського Статуту особа не несе кримінальної відповідальність, якщо, заподіюючи шкоду, вона діяла розумно для захисту себе або іншої особи або, у випадку військових злочинів, майна, яке є особливо важливим для виживання даної особи або іншої особи, або майна, яке є особливо важливих для виконання завдання військового характеру, від неминучого та протиправного застосування сили способом, що є співрозмірним ступеню небезпеки, що загрожую цій особі або іншій особі, яку захищають або майну. Та обставина, що особа приймала участь в операції по захисту, яка проводилась силами, сама по собі не є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності.

У зарубіжній доктрині наголошується, що «застосування сили» має бути «неминучим» при захисті від фізичного і «психологічного» нападу, неминуче веде до застосування насильства. При цьому головна вимога допустимості шкоди при захисті себе чи іншої особи - його відповідність ступеня небезпеки, що загрожувала цій особі, іншій особі або названому майну.

Дана обставина кореспондує до добре відомої багатьом національним законодавствам необхідної оборони. Однак міжнародне кримінальне право надає право на оборону не від будь-якого посягання, а тільки від посягання (нападу) на людину і особливо цінне майно. Крім того, участь особи в операції із захисту саме по собі «не є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності» за цієї обставини - будь-який акт захисту повинен бути здійснений для «себе, іншої людини або, при скоєнні військових злочинів, - майна».

Правом «на захист себе і інших осіб» з міжнародного кримінального права мають виключно люди. В цьому аспекті необхідно відрізняти дану обставину, що виключає відповідальність від права держави (держав) на індивідуальну або колективну самооборону від збройного нападу (агресії), проголошеного ст. 51 Статуту ООН.

*4. Діяння, яке ймовірно являє злочин, що підпадає під юрисдикцію МКС є вимушеною відповідною реакцією на погрозу неминучої смерті або неминучого спричинення тяжких тілесних ушкоджень або продовження спричинення таких пошкоджень для неї самої або для іншої особи, і ця особа застосовує необхідні і розумні заходи для усунення цієї загрози, за умови, що ця особа не навмисно завдасть більшу шкоду, ніж та, якій вона прагнула запобігти. Така загроза може*

*а) або походити від інших осіб;*

*б) або бути створена іншими обставинами, що не залежать від цієї особи.*

Конструкція цієї обставини звільнення від відповідальності вельми сильно нагадує ще одне традиційне для національних кримінальних законів обставину, що виключає злочинність діяння - крайню необхідність. Однак, ситуація «вимушеної відповідної реакції» в міжнародному кримінальному праві, по всій видимості, все ж допускає реальне заподіяння більшої шкоди, ніж шкода відвернена. Незважаючи на однозначну вимога «необхідності і розумності» реакції особи на загрозу така реакція повинна виступати в якості єдиної можливості усунення загрози, аж до заподіяння смерті яке загрожувало суб'єкту.

З іншого боку, в зарубіжній доктрині пильна увага приділяється питанню про «необхідність і розумність» поведінки особи, яка перебуває в стані необхідності або під примусом. Особливо гостро це питання піднімається при оцінці дій людей, примушують до заподіяння смерті третім особам в процесі здійснення міжнародних (зокрема, військових) злочинів. Так, в практиці Міжнародних трибуналів ad hoc завжди караним вважається вбивство невинних осіб (наприклад, мирного населення), вчинене під примусом солдатами.

5. *Помилка у факті або помилка у праві*. Суб'єктивна сторона (mens rea) злочину в міжнародному праві допускає можливість помилки особи, тобто її помилки щодо фактичних (помилка у факті) або юридичних (помилка в праві) обставин (ст. 32 Римського Статуту).

Помилка в праві, за загальним правилом, не є обставиною, що звільняє від відповідальності, і дозволяє лише пом'якшити покарання. Однак помилка в праві може виключати відповідальність, якщо вона «виключала суб'єктивну сторону даного злочину» - наприклад, при наявності злочинного наказу для його виконавця.

Помилка в факті є підставою звільнення від відповідальності, якщо вона «виключає необхідну суб'єктивну сторону» даного злочину (тобто в силу такої помилки у особи відсутній умисел на вчинення діяння або заподіяння будь-яких злочинних наслідків).

6. *Накази командирів (начальників), припис закону.* Виникнення і формування цього інституту почалося в міжнародному кримінальному праві з розуміння того, що не дивлячись на принцип «неприпустимість посилання на наказ», заподіяння об'єктивно злочинної шкоди на виконання останнього все ж може при певних обставинах розцінюватися в цілому як незлочинне.

Так, Комісія міжнародного права ООН, формулюючи принципи Нюрнберзького процесу, вирішила це питання наступним чином: «Виконання наказу уряду або начальника не звільняє від відповідальності ... якщо фактично був можливий свідомий вибір». Отже, відсутність свідомого вибору поведінки виконавця наказу звільняло його від відповідальності за виконання обов'язкового для нього розпорядження. У сучасних актах міжнародного кримінального права продовжує діяти принцип, згідно з яким виконання злочинного наказу не звільняє від кримінальної відповідальності.

У практиці Міжнародного трибуналу по Руанді дано таке визначення: «Наказ передбачає відносини начальник - підлеглий між особою, що віддає наказ, і виконавцем. Іншими словами, особа, що володіє владним становищем, використовує його для того, щоб переконати іншу особу вчинити злочин. В певних юридичних системах наказ є формою співучасті, яке виражається через інструкції, дані безпосереднього виконавцю злочину». А в рішеннях Міжнародного трибуналу по колишній Югославії зазначено, що наказ може бути «віддано в письмовій або будь-який інший специфічній формі. Він може бути явним або мається на увазі».

Відповідно до ст. 33 Римського Статуту підставою для звільнення виконавця наказу від кримінальної відповідальності є наявність сукупності таких чинників:

• виконавець був юридично зобов'язаний виконувати накази уряду і начальника;

• виконавець явно не усвідомлював незаконність наказу і сам наказ не мав очевидно незаконного характеру.

Одноразова наявність всіх цих критеріїв звільняє виконавця від кримінальної відповідальності за виконання незаконного наказу - за винятком виконання наказу про здійснення акту геноциду і ряду військових злочинів (наприклад, вбивств представників мирного населення), які в силу своєї очевидності завжди розцінюються як «очевидно незаконні» для виконавця.

У західній доктрині також поширена думка про те, що відсутність «очевидність незаконності» наказу для виконавця може мати місце тільки в разі неясності норми матеріального права - при цьому тягар доведення своєї невинності має лежати на виконавці наказу.