

3. Пацурківський Петро. Розвиток Європейським судом з прав людини стандартів щодо захисту права власності. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: Матеріали VI Міжнар. наук.-практ. конф.* (21 жовтня 2022р., Чернівці) / редкол.: О. В. Щербанюк та ін. Чернівці, 2022. С. 733–738.

4. Marguenaud J.-P. and Mouly J. Le droit de gagner sa vie par le travail devant la Cour européenne des droits de l'homme. *Rec. Dalloz.* 2006. pp. 477 et seq.

5. *Handyside v. The United Kingdom*, 5493/72, Council of Europe: European Court of Human Rights, 4 November 1976. URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b6fb8.html>

6. *Sporrong and Lönnroth v Sweden*, *Sporrong and Lönnroth v Sweden*, Judgment, Merits, App no 7151/75 (A/52), App no 7152/75 (A/52), IHRL 36 (ECHR 1982), 23rd September 1982, European Court of Human Rights [ECHR]. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22itemid%22:%5B%222001-57579%22%5D%7D>

7. *James and Others v. the United Kingdom*, 21 February 1986. (*Application no. 8793/79*) 8793/79, (1986) 8 EHRR 123, [1986] ECHR 2, Series A no 98, [1986] RVR 139, [1986] RVR 139. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/tur#%7B%22itemid%22:%5B%222001-57507%22%5D%7D>

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-318-0-43>

Новашок Д. О.,

*аспірант кафедри міжнародного права
Львівського національного університету імені Івана Франка*

ОБОВ'ЯЗОК ЗАПОБІГТИ ЯК АЛЬТЕРНАТИВА СТАНДАРТУ ЕФЕКТИВНОГО КОНТРОЛЮ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

Міжнародна відповідальність держави може виникати як через дії, так і через бездіяльність. Таким чином, порушенням міжнародного зобов'язання є не лише позитивний акт, але в деяких випадках порушення може бути встановлено бездіяльністю. Однак, як вказує Дж. Кроуфорд, «бездіяльність – це більше, ніж просто «невиконання» певної дії: вона є юридично значущою лише тоді, коли існує юридичний обов'язок вчинити дію, яка не виконується, і її значущість можна оцінити лише шляхом посилання на зміст цього обов'язку» [1, с. 156]. Таким чином, первинні норми міжнародного права

є важливими для аналізу того, чи виникає відповідальність за бездіяльність.

У справі про «Застосування Конвенції про попередження злочину геноциду та покарання за нього (Боснія і Герцеговина проти Сербії та Чорногорії)» Міжнародний суд ООН проілюстрував, як взаємодіють вторинні правила атрибуції та первинні правила, що містять обов'язок запобігати: хоча поведінку сепаратистських утворень і воєнізованих груп не можна присвоїти Республіці Сербській через відсутність контролю, Республіка все ж несе відповідальність за неспроможність запобігти актам геноциду відповідно до статті 1 Проекту статей про відповідальність держави. Таким чином, невиконання обов'язку щодо запобігання може призвести до міжнародної відповідальності навіть за відсутності присвоєння поведінки, якщо державні органи чи установи, що здійснюють державні повноваження, не виконали своїх обов'язків. Хоча держави не несуть відповідальності за дії приватних осіб, які не контролюють їх, вони відповідатимуть за власну неспроможність захистити [2].

Як зазначає Дж. Крук, там, де застосування тесту на ефективний контроль призводить до прогалини у відповідальності, обов'язок запобігати став популярним «прихистком» [3]. У випадку з тероризмом, наприклад, прогалини між ефективним контролем та співучастю держави в сучасних проявах тероризму розглядаються частково шляхом зосередження уваги на першочергових зобов'язаннях щодо боротьби з тероризмом і його запобігання. Деякі існуючі галузеві договори визнають участь держави в терористичних актах міжнародним правопорушенням відповідно до статті 4 Проекту статей про відповідальність держав. Недоліки були усунені Резолюцією 1373 Ради Безпеки ООН, яка проголошує, що держави повинні «запобігати та припинити фінансування терористичних актів» і «перешкоджати тим, хто фінансує, планує, сприяє або вчиняє терористичні акти, використовувати їхні території для цих цілей проти інших держав або їхніх громадян» [4]. Дж. Кроуфорд стверджує, що це правильний підхід, зазначаючи, що краще розробити первинні норми, ніж штучно розширювати тест на ефективний контроль згідно з доктриною атрибуції [1, с. 201].

Хоча загального обов'язку запобігати не існує, М. Дутвілер виділяє перелік ряд договорів, резолюцій Ради Безпеки ООН та судових рішень, які формулюють обов'язок запобігати. Наприклад:

– Конвенція про попередження злочину геноциду та покарання за нього, Конвенція проти тортур та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведіння чи покарання

і Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом є серед сучасних договорів, які містять обов'язок запобігати;

– Міжнародне право прав людини покладає на держави позитивні зобов'язання щодо захисту та запобігання;

– концепція вкоренилася в міжнародному кримінальному праві, в ситуаціях, коли військовий керівник «мав знати», що злочини вчиняються під його фактичним контролем, але не втручався, щоб запобігти їм [5].

Ці обов'язки запобігати виникли через звичай у певних галузях права, через резолюції Ради Безпеки ООН та нові нормативні документи. Враховуючи їх контекстуальну специфіку, обсяг будь-якого такого обов'язку є набагато вужчим, ніж обсяг вторинного стандарту, такого як ефективний контроль відповідно до доктрини атрибуції.

Обов'язок запобігати породжує зобов'язання для всіх держав, на які поширюється юрисдикція первинної норми, і потенційно для міжнародних організацій, стримувати наслідки поведінки приватних сторін, які можуть порушити міжнародне зобов'язання. Зобов'язання щодо запобігання регулюється правилом належної обачності. Другим, але важливим, обов'язком є обов'язок карати [6].

Отже, проаналізувавши можливість застосування обов'язку запобігти як альтернативу стандарту ефективного контролю, коли його застосувати не видається можливим, було виявлено, що порушенням міжнародного зобов'язання є не лише позитивний акт, але в деяких випадках порушення може бути встановлено бездіяльністю, коли на державу накладено обов'язок діяти у певних випадках, саме тому первинні норми міжнародного права є важливими для аналізу того, чи виникає відповідальність за бездіяльність. Також встановлено, що обов'язок запобігати породжує зобов'язання для всіх держав, на які поширюється юрисдикція первинної норми, і воно регулюється правилом належної обачності.

Список використаних джерел:

1. Crawford J. *State Responsibility: The General Part*. Cambridge University Press, 2013. 907 p.

2. Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (*Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*). *ICJ Report*. URL: <https://www.icj-cij.org/files/casereLATED/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf>

3. Crook J. Symposium: The ILC's State Responsibility Articles – Introduction and Overview. *American Journal of International Law*. 2003. No. 2. P. 145–165.

4. Security Council resolution 1373 on threats to international peace and security caused by terrorist acts, UN Doc S/RES/1373. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/449020?ln=es>

5. Duttwiler M. Liability for Omission in International Criminal Law. *International Criminal Law Review*. 2018. No. 57. P. 658–681.

6. Milanović M. State Responsibility for Genocide. *European Journal of International Law*. 2006. No. 8. P. 384–401.

DOI <https://doi.org/10.36059/978-966-397-318-0-44>

Філатов В. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів*

ДОСВІД СТВОРЕННЯ МІЖНАРОДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ТРИБУНАЛІВ У МЕЖАХ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ

Міжнародні кримінальні трибунали утворюються на перехідних етапах розвитку держав та виконують доволі важливі функції щодо кримінального переслідування винних в конфлікті осіб. Іоанніс Армаколас та Елені Воссу відзначають, що міжнародні кримінальні трибунали створюються у постконфліктних державах, коли масштаб та системність порушення прав людини дуже значні. Як правило, ці порушення пов'язані з воєнними злочинами, і вимагають втручання політики в судовий процес. Тобто, міжнародні кримінальні трибунали створюються для того, щоб діяти в наступних сферах: 1) покарання осіб, які безпосередньо вчиняли насильство та віддавали злочинні накази; 2) відшкодування шкоди, завданої жертвам конфлікту; 3) формування колективної пам'яті про конфлікт; 4) формування історичного нарративу про причини конфлікту [1, с. 42].

Перше, на що варто звернути увагу, це передумови створення міжнародних кримінальних трибуналів. Вони напряму пов'язані зі збройними конфліктами та воєнними злочинами, які вчиняються в цей період. Тобто, йдеться про випадки грубого порушення прав людини, коли є численні жертви воєнних злочинів. При чому, міжнародні кримінальні трибунали виконують важливі функції в рамках перехідного правосуддя: через кримінальне переслідування винних осіб, вони забезпечують формування колективної пам'яті та історичних нарративів, необхідних для недопущення конфлікту