



Сергій Саяпін

доктор права,
асоційований професор міжнародного
і кримінального права,
асоційований декан Школи права Університету КІМЕП
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-8009-4497>
(Алмати, Казахстан)
s.sayapin@kimep.kz

УДК 341.01

АГРЕСІЯ, МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА МІЖНАРОДНІ ІНСТИТУЦІЇ: УРОКИ ДЛЯ УКРАЇНИ

АНОТАЦІЯ. Сучасне міжнародне право містить адекватні матеріально-правові норми, спрямовані на запобігання і припинення актів агресії з боку держав, проте ефективність цих положень послаблюється процесуальними недоліками, властивими, зокрема, діяльності Ради Безпеки Організації Об'єднаних Націй (ООН). Доти, доки всеосяжна реформа ООН не усуне ці процедурні недоліки, Генеральна Асамблея і Міжнародний суд ООН повинні більш активно брати участь у реагуванні на загрози миру, порушення миру та акти агресії. Важливу роль у підтриманні міжнародного миру і безпеки також відіграють регіональні організації безпеки, а також міжнародні органи й установи, що здійснюють контроль за дотриманням, зокрема, міжнародних норм у сфері прав людини, міжнародного гуманітарного права, морського права й екологічного права. Навпаки, незважаючи на активацію юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо злочину агресії 17 липня 2018 р., Міжнародний суд ООН навряд чи буде переслідувати фізичних осіб за злочин агресії, а національні судові переслідування або відповідні процеси в Африканському суді з прав людини і народів є більш імовірними.

Автор доходить висновку, що міжнародне право щодо застосування сили вимагає посилення. Ефективність системи колективної безпеки ООН, заснованої на провідній ролі Ради Безпеки, є обмеженою, хоча Раді слід віддати належне за запобігання третій світовій війні. Після етапу відносно плідної співпраці між членами Ради Безпеки (1990–2003 рр.) у ній знову виникли розбіжності, особливо щодо Сирії та України. Тому роль інших головних органів ООН – зокрема Генеральної Асамблеї та Міжнародного суду – у реагуванні на незаконне міжнародне застосування сили повинна зростати. Хочеться сподіватися, що перспективна реформа ООН створить більш функціональну систему глобальної колективної безпеки.

Ключові слова: агресія; Генеральна Асамблея; Міжнародний суд ООН; регіональні організації; Рада Безпеки; Організація Об'єднаних Націй; застосування сили.

На жаль, акти агресії з боку держав та індивідуальні злочини агресії не розглядалися у практиці універсальних міжнародних організацій та установ так ретельно, як це повинно було бути, з моменту завершення

Нюрнберзьких судових процесів у 1940-х роках¹. Хоча Рада Безпеки Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) несе основну відповідальність за підтримання міжнародного миру та безпеки згідно з розділом VII Статуту ООН, після 1945 р. вона констатувала лише кілька актів агресії. Розумні пояснення цьому включають у себе такі практичні чинники, як право вето постійних членів Ради, яке здатне захистити цих самих членів та їхніх союзників від примусових заходів із боку Ради, а також політичний характер Ради, який означає, що не можна очікувати, що вона діятиме так само неупереджено, як і міжнародний судовий орган. Інакше кажучи, Рада Безпеки вибірково констатує міжнародно-протиправне застосування сили державами не тому, що вона працює не так, як повинна, а тому, що засновники ООН задумали Раду як орган, який діє вибірково і в інтересах найбільш могутніх держав. Нині ця практика не може змінитися, якщо не зміниться сам характер Ради, а це, зі свого боку, неможливо зробити без глибокої реформи ООН як такої².

Відповідно до ст. 1 Статуту ООН підтримання міжнародного миру та безпеки є метою організації. Однак, незважаючи на те що з часу її створення у 1945 р. міжнародний мир неодноразово порушувався, держави, відповідальні за такі порушення, не піддавалися системним санкціям. Крім того, жодного члена ООН не було виключено з організації за вчинення акту агресії, не беручи до уваги те, що така можливість передбачена в ст. 6 Статуту. Для порівняння, 14 грудня 1939 р. Союз Радянських Соціалістичних Республік було виключено з Ліги Націй за агресію проти Фінляндії, що, можливо, свідчить про її відносно більш рішучу позицію щодо агресії, ніж ООН. Однак вона не змогла запобігти Другій світовій війні. Імовірно, однією із причин було те, що не змогла належним чином вплинути на поведінку держав, які не є її членами³. У цьому сенсі відмова від виключення держав із ООН за порушення п. 4 ст. 2 Статуту є мудрою в практичному аспекті, оскільки таким чином держави-порушниця залишаються у межах системи і зберігається постійна можливість впливати на їхню поведінку через різні органи й установи системи ООН.

У цій статті ми розглянемо чотири характерні підходи, які різні міжнародні інституції застосовують щодо припущених актів агресії. Оскільки застосування Російською Федерацією (далі – РФ) сили проти України продовжується з 2014 р. і є одним із головних пунктів міжнародного по-

¹ G Werle and F Jessberger, *Principles of International Criminal Law* (3rd edn, Oxford University Press 2014) 11–2; S Sayapin, *The crime of aggression in international criminal law: Historical development, comparative analysis and present state* (T.M.C. Asser Press 2014) 180–90.

² P Alston, 'The United Nations: No Hope for Reform?' in Cassese A (ed), *Realizing Utopia: The Future of International Law* (Oxford University Press 2012) 38–51; B Fassbender, 'The Security Council: Progress is Possible but Unlikely' in Cassese A (ed), *Realizing Utopia: The Future of International Law* (Oxford University Press 2012) 52–60.

³ K Ipsen, *Völkerrecht* (6th edn, C. H. Beck 2014) 236.

рядку денного, поряд з іншими викликами міжнародній безпеці⁴, практика України використовується як приклад⁵.

1. Роль Організації Об'єднаних Націй

Перший підхід пов'язаний із практикою ООН. Як ми раніше відзначили:

<...> хоча Організація Об'єднаних Націй була не в змозі запобігти поширенню міжнародних збройних конфліктів після Другої світової війни, <...> схоже, в цілому їй вдалося зміцнити принцип, згідно з яким право держав вступати у війну одна з іншою вже не є необмеженим <...>. Після 1945 року держави майже завжди прагнули пояснити тим чи іншим чином застосування сили [в міжнародних відносинах] шляхом тлумачення відповідних положень Статуту або інших міжнародно-правових актів <...>⁶.

Інакше кажучи, ООН відіграє центральну роль у врегулюванні міжнародних конфліктів, зокрема і збройних, хоча успіх миротворчих зусиль ООН не був беззаперечним, світ, безумовно, став безпечнішим місцем після 1945 р. У межах ООН основну відповідальність за підтримання міжнародного миру та безпеки покладено на Раду Безпеки, тоді як інші головні й допоміжні органи відіграють допоміжну роль у цьому процесі.

1.1. Рада Безпеки

Рада Безпеки є центральним органом ООН. Деякі світові держави входять до її складу як постійні члени, а непостійні члени обираються на дворічний термін⁷. Незважаючи на центральну роль, закріплену в Статуті, у реаліях “холодної війни” Рада Безпеки працювала не на повну силу:

Відповідно до ст. 39 Статуту на Раду Безпеки покладено основну відповідальність за підтримання міжнародного миру та безпеки, включаючи повноваження визначати “існування будь-якого <...> акту агресії” <...> Однак, на думку деяких коментаторів, Рада Безпеки значною мірою

⁴ S Sayapin, ‘International Law on the Use of Force: Current Challenges’ in Sadat L N (ed), *Seeking Accountability for the Illegal Use of Force: Challenges and Future Prospects* (Cambridge University Press 2018) 272–82.

⁵ S Sayapin and E Tsybulenko (eds), *The Use of Force against Ukraine and International Law: Jus ad Bellum, Jus in Bello, Jus post Bellum* (T.M.C. Asser Press 2018).

⁶ Sayapin (n 1) 46.

⁷ Характерно, що такі важливі регіональні держави, як, наприклад, Австралія, Бразилія, Німеччина, Індія, Японія і Південна Африка, не є постійними членами Ради Безпеки. Тоді як на Німеччину та Японію протягом деякого часу після Другої світової війни поширювалася дія п. 2 ст. 53 Статуту ООН, Австралія, Бразилія, Індія і Південна Африка були серед перших членів ООН. Припускається, що у процесі можливої реформи Ради Безпеки ООН має бути враховано важливу роль регіональних держав. В ідеалі реформа Ради Безпеки ООН повинна полягати в тому, щоби повністю відмовитися від статусу постійних членів.

упереджено ставилася до здійснення цих повноважень, оскільки до ухвалення 14 грудня 1974 року резолюції 3314 Генеральної Асамблеї <...>. Рада не мала жодних нормативних вказівок щодо того, що має (або може) являти собою “агресію”. У період із 1946 по 1986 рік, коли мали місце десятки міжнародних збройних конфліктів, Рада прийняла тільки два рішення відповідно до статті 39 про “порушення миру” (щодо Кореї в 1950 році <...> й Фолклендських островів у 1982 році) <...>. У той же період Рада Безпеки згадала про “агресію” тільки у випадках Ізраїлю <...> і Південної Африки і визначила не більше семи випадків “загрози міжнародному миру і безпеці” <...>. <...> Рада Безпеки не класифікувала вторгнення радянських військ в Афганістан 25 грудня 1979 р. як акт агресії <...> і навіть вторгнення Іраку в Кувейт 2 серпня 1990 р. було охарактеризовано як порушення міжнародного миру і безпеки <...>. З огляду на кількаразове застосування вето <...> в Раді в 1945–1992 роках, <...> не дивно, що акти агресії констатувалися лише у виняткових випадках <...>⁸.

Рада Безпеки домоглася більших успіхів у період між першою війною в Перській затоці (1990–1991 рр.) і вторгненням до Іраку в 2003 р. У цей період Рада досить ефективно відреагувала на низку міжнародних воєнних проблем, включно зі збройним конфліктом у колишній Югославії, а також операцією проти Аль-Каїди в Афганістані. Щодо першої ситуації Рада Безпеки заснувала Міжнародний кримінальний трибунал щодо колишньої Югославії⁹, а напад “Аль-Каїди” 11 вересня 2001 р. було одноголосно розцінено в Раді Безпеки як підставу для здійснення права на самооборону за змістом ст. 51 Статуту ООН¹⁰. Водночас Рада Безпеки утрималася від офіційного встановлення акту агресії в будь-якому з цих випадків. Після 2003 р. у Раді Безпеки не було єдності думок щодо будь-якого з основних міжнародних збройних конфліктів, включно з конфліктами на території Сирії та України¹¹.

1.2. Генеральна Асамблея

Оскільки право вето, яким наділені постійні члени Ради Безпеки, ускладнює належне реагування на припущені акти агресії, особливо в тих випадках, коли один або кілька постійних членів Ради самі залучені до конфлікту, який має розглядатися Радою (наприклад, на території Сирії або України), роль інших головних органів ООН у підтриманні міжнародного миру й безпеки, особливо Генеральної Асамблеї й Міжнародного суду, повинна стати більш помітною. Уже в 1950 р., лише через п’ять

⁸ Sayapin (n 1) 48–9; Definition of Aggression, Resolution adopted by the United Nations General Assembly, 14 December 1974. A/RES/29/3314 <<http://www.un-documents.net/a29r3314.htm>> (accessed: 08.12.2020).

⁹ ‘International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia 1993–2017’ (ICTY) <<http://www.icty.org>> (accessed: 08.12.2020).

¹⁰ Resolution 1368 (2001) Adopted by the Security Council at its 4370th meeting, on 12 September 2001, S/RES/1368 (2001) <[https://undocs.org/S/RES/1368\(2001\)](https://undocs.org/S/RES/1368(2001))> (accessed: 08.12.2020).

¹¹ Sayapin (n 4) 275–81.

років після створення ООН, механізм “Єдність на користь миру” уповноважив Генеральну Асамблею реагувати на загрози миру, порушення миру та акти агресії в ситуаціях, коли Рада Безпеки не могла реагувати на них швидко й ефективно. На жаль, цей механізм використовувався не так часто, як слід було б, і нагадування про нього, безумовно, має сенс. За даними сайту ООН, із 1956 р. відповідно до резолюції були скликані не більше десяти надзвичайних спеціальних сесій: три сесії було присвячено Близькому Сходу, три – Палестині, а решта чотири – відповідно ситуаціям в Угорщині, Конго, Афганістані та Намібії¹². Потенціал механізму “Єдність на користь миру”, безумовно, був недооцінений, і його слід використовувати частіше.

На додаток до формату “Єдність на користь миру” Генеральна Асамблея може реагувати на неправомірне застосування сили державами й інакше. Хоча резолюції, ухвалені нею, формально не мають юридичної сили, вони все ж корисні, оскільки в них Генеральна Асамблея фіксує наслідки міжнародно-протиправного застосування сили, навіть якщо такі поняття, як “агресія”, прямо не фігурують у відповідних резолюціях. Хоча Генеральна Асамблея зазвичай не називає держав, які незаконно застосовують силу, ідентичність таких держав, як правило, очевидна з контексту резолюцій. Перша резолюція, що стосується ситуації в Україні, A/RES/68/262 (2014)¹³, у якій йшлося про територіальну цілісність України, мала таку традиційну модель. Важливо відзначити, що пізніші резолюції, які стосуються тієї ж ситуації, а також резолюція A/RES/73/194 (2018)¹⁴, щодо проблеми мілітаризації Автономної Республіки Крим та міста Севастополя, а також частин Чорного й Азовського морів, однозначно засудили анексію та окупацію Криму РФ. Це абсолютно нова тенденція. На закінчення слід зазначити, що в таких резолюціях підтверджуються відповідні обов’язкові норми міжнародного права – зокрема, заборона застосування сили, територіальна цілісність і політична незалежність держав – і, таким чином, ці обов’язкові норми застосовуються до розглянутих ситуацій. Можна стверджувати, що в цій частині резолюції Генеральної Асамблеї є юридично обов’язковими, оскільки в них підтверджуються основоположні норми міжнародного права, деякі з яких мають характер *jus cogens*¹⁵.

¹² ‘Emergency special sessions’ (General Assembly of the United Nations) <<https://www.un.org/en/ga/sessions/emergency.shtml>> (accessed: 08.12.2020).

¹³ Territorial integrity of Ukraine, Resolution adopted by the General Assembly on 27 March 2014, A/RES/68/262 <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/68/262> (accessed: 08.12.2020).

¹⁴ Problem of the militarization of the Autonomous Republic of Crimea and the city of Sevastopol, Ukraine, as well as parts of the Black Sea and the Sea of Azov, Resolution adopted by the General Assembly on 17 December 2018, A/RES/73/194 <http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/73/194> (accessed: 08.12.2020).

¹⁵ S Sayapin, ‘The United Nations General Assembly Resolution 68/262 in the Context of General International Law’ (2015) 2 *Evropsky politicky a pravni diskurz* 20.

1.3. Міжнародний суд ООН

Як головний судовий орган ООН (ст. 92 Статуту ООН)¹⁶ Міжнародний суд відіграє важливу роль у врегулюванні ситуацій, пов'язаних із міжнародно-протиправним застосуванням сили. Як зазначила К. Грей, починаючи зі справи *Nicaragua v. United States of America*¹⁷ – історично першої справи про застосування сили, розглянутої Міжнародним судом, – він послідовно підтверджує свою компетенцію розглядати будь-які питання міжнародного права, включно з правомірністю застосування сили¹⁸. У цьому рішенні він нагадав, що повноваження Ради Безпеки з підтримання міжнародного миру та безпеки є основними, але не виключними. Згодом держави спрямували до Міжнародного суду не менше сімнадцяти справ про застосування збройної сили в міжнародних відносинах¹⁹, а в серпні 2008 р. Грузія порушила проти РФ ще одну справу – формально щодо застосування Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації²⁰, але по суті, серед іншого, – щодо застосування сили²¹. Надалі Міжнародний суд повинен відігравати дедалі активнішу роль у зміцненні авторитету норм міжнародного права, що стосуються застосування сили. Його обмежена юрисдикція, зрозуміло, є перешкодою. Наприклад, Україна не може порушити справу проти РФ у зв'язку з міжнародно-протиправним застосуванням сили, оскільки Росія не визнає юрисдикцію Міжнародного суду обов'язковою²². Сучасні справи між Україною та РФ²³ стосуються застосування Міжнародної конвенції про боротьбу з фінансуванням тероризму²⁴ та Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, які передбачають обов'язкову юрисдикцію Міжнародного суду. Результати цього судового процесу очікуються.

¹⁶ Статут Організації Об'єднаних Націй від 26 червня 1945 р. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010#Text> (дата звернення: 08.12.2020).

¹⁷ ICJ, Judgement of 26 November 1984 (*Nicaragua v. United States of America, Case concerning Jurisdiction and Admissibility*), para 94, ICJ Reports (1984).

¹⁸ C. Gray, *International Law and the Use of Force* (3rd edn, Oxford University Press 2008) 15.

¹⁹ Ibid 16.

²⁰ International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Adopted and opened for signature and ratification by General Assembly resolution 2106 (XX) of 21 December 1965 <<https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cerd.aspx>> (accessed: 08.12.2020).

²¹ ICJ, Judgment of 1 April 2011 (*Georgia v. Russian Federation, Case concerning Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*), Preliminary Objections, ICJ Reports (2011).

²² 'Declarations recognizing the jurisdiction of the Court as compulsory' (*International Court of Justice*) <<https://www.icj-cij.org/en/declarations>> (accessed: 08.12.2020).

²³ Application of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism and of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (*Ukraine v. Russian Federation*) <<https://www.icj-cij.org/en/case/166>> (accessed: 08.12.2020).

²⁴ International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, Adopted by the General Assembly of the United Nations in resolution 54/109 of 9 December 1999 <<https://www.un.org/law/cod/finterr.htm>> (accessed: 08.12.2020).

1.4. Інші органи ООН

Підтримання міжнародного миру та безпеки також входить до порядку денного деяких інших органів і посадових осіб ООН. Так, відповідно до ст. 99 Статуту ООН Генеральний секретар може 'доводити до відома Ради Безпеки будь-які питання, які, на його думку, можуть загрожувати підтриманню міжнародного миру і безпеки'²⁵. Особливо після закінчення "холодної війни" роль Генерального секретаря у врегулюванні міжнародних конфліктів є ключовою²⁶. Зі свого боку експертний орган Генеральної Асамблеї – Комісія міжнародного права²⁷ – відіграє певну роль у кодифікації та прогресивному розвитку норм міжнародного права, що стосуються відповідальності держав за міжнародно-протиправні діяння, включно із серйозними порушеннями зобов'язань, що випливають з імперативних норм загального міжнародного права та індивідуальної кримінальної відповідальності за злочин агресії²⁸.

2. Роль регіональних організацій

2.1. Регіональні організації безпеки

Другий підхід стосується регіональних організацій за змістом розділу VIII Статуту ООН. Регіональні організації – такі як Організація з безпеки і співробітництва в Європі (далі – ОБСЄ), Рада Європи, Шанхайська організація співробітництва, Африканський союз (далі – АС) або, більш конкретно, регіональні військові організації, такі як НАТО або Організація Договору про колективну безпеку (далі – ОДКБ) – повинні відігравати дедалі більш значну роль у підтриманні міжнародного миру та безпеки, оскільки вони більш гнучкі, ніж ООН, імовірно, краще розуміють регіональні контексти і проблеми й, можливо, найголовніше, поділяють спільні правові та політичні ідеології та цінності²⁹.

Як приклад можна навести деякі європейські організації, які більш чітко визначили кваліфікацію збройного конфлікту між РФ та Україною, ніж ООН. Так, Парламентська Асамблея Ради Європи без коливань у жовтні 2016 р. кваліфікувала ситуацію як "російську агресію в Україні"³⁰. У січні 2018 р. вона прямо назвала ситуацію "триваючою російською війною проти України"³¹. Зі свого боку Парламентська Асамблея ОБСЄ

²⁵ Статут Організації Об'єднаних Націй (н 16).

²⁶ T M Franck, 'The Secretary-General's Role in Conflict Resolution: Past, Present and Pure Conjecture' (1995) 6 EJIL 360–87.

²⁷ 'International Law Commission' <<http://legal.un.org/ilc/>> (accessed: 08.12.2020).

²⁸ Sayapin (n 1) 54–5.

²⁹ T Gazzini, 'NATO's Role in the Collective Security System' (2003) 8 JCSL 231–63; M Al-Qahtani, 'The Shanghai Cooperation Organization and the Law of International Organizations' (2006) 5 Chinese JIL 129–47.

³⁰ Political consequences of the Russian aggression in Ukraine, Resolution 2132 (2016), adopted by the Assembly on 12 October 2016 <<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=23166&dang=en>> (accessed: 08.12.2020).

³¹ Humanitarian consequences of the war in Ukraine, Resolution 2198 (2018), adopted by the Assembly on 23 January 2018 <<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=24432&dang=en>> (accessed: 08.12.2020).

ще у 2014 р. відкрито засудила 'окупацію території України' і 'військо-ву агресію, а також різні форми примусу, спрямовані на підпорядкування прав, властивих суверенітету України, власним інтересам Російської Федерації'³². У 2015 р. вона знову заявила про свою підтримку України і підтвердила, що 'дії Російської Федерації в Автономній Республіці Крим та місті Севастополі, а також у окремих районах Донецької та Луганської областей України є актами військової агресії проти України'³³. Показово, що заяву, зроблену Європейським Союзом (далі – ЄС) у листопаді 2016 р.³⁴, було названо "Триваюча агресія Росії проти України і незаконна окупація Криму", але слово "агресія" з'явилося тільки в назві, але не в тексті. Крім того, зміст заяви не залишає сумнівів у тому, що в назві використано слово "агресія" в його технічному правовому сенсі, і що ЄС рішуче засудив агресію Росії проти України. 18 березня 2019 р. Північноатлантична рада засудила застосування Росією сили проти України "з метою незаконної та протиправної анексії Криму", закликала РФ 'повернути контроль над Кримом України' і 'негайно покласти край всім порушенням і утискам' прав людини на півострові. Рада також недвозначно зазначила, що

необґрунтоване застосування Росією військової сили проти українських кораблів і військово-морського персоналу поблизу Азовського моря і Керченської протоки у листопаді 2018 року є частиною ширшої схеми агресивних дій Росії в регіоні³⁵.

Можна з достатніми підставами передбачити, що майбутнє міжнародної безпеки – за регіональними організаціями безпеки, які забезпечують безпеку своїх членів від потенційних загроз, що виходять від членів інших регіональних організацій і збройних недержавних акторів. Традиційно агресія розглядалась як міждержавне явище, однак тепер держави повинні бути готові реагувати на можливі збройні напади також із боку недержавних суб'єктів. Перспективний регіональний механізм для Африканського континенту враховує цю загрозу.

³² Resolution on clear, gross and uncorrected violations of Helsinki Principles by the Russian Federation, adopted by the OSCE Parliamentary Assembly at the twenty-third annual session Baku, 28 June to 2 July 2014 <<http://old.oscepa.org/meetings/annual-sessions/2015-helsinki-annual-session/2015-helsinki-final-declaration/2282-07>> (accessed: 08.12.2020).

³³ Resolution on the continuation of clear, gross and uncorrected violations of OSCE commitments and international norms by the Russian Federation, adopted by the OSCE Parliamentary Assembly at the twenty-fourth annual session, Helsinki, 5 to 9 July 2015 <<http://old.oscepa.org/meetings/annual-sessions/2015-helsinki-annual-session/2015-helsinki-final-declaration/2282-07>> (accessed: 08.12.2020).

³⁴ EU statement on 'Russia's Ongoing Aggression against Ukraine and Illegal Occupation of Crimea', OSCE Permanent Council No 1118, Vienna, 10 November 2016, PC.DEL/1558/16 <https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/pc_1118_eu_on_ukraine.pdf> (accessed: 08.12.2020).

³⁵ Statement by the North Atlantic Council on Crimea, PR (2019) 039, 18 March 2019 <<https://nato.cmail20.com/t/ViewEmail/r/16FD76B1E5D878B32540EF23F30FEDED/59BEB87FBDEFF95F2438807772DD75D1>> (accessed: 08.12.2020).

2.2. Африканський суд з прав людини і народів

Механізм, про який ідеться, було узгоджено в червні 2014 р. (але він ще не набув чинності) відповідно до ст. 28М Протоколу Малабо³⁶, яка передбачає юрисдикцію Африканського суду з прав людини і народів щодо злочину агресії. Наскільки відомо автору, це єдиний регіональний суд, що потенційно має юрисдикцію щодо злочину агресії. Визначення злочину, що міститься у зазначеній статті, значною мірою відповідає сучасному міжнародному праву – зокрема ст. 8bis Римського статуту, – але при цьому містить низку важливих регіональних особливостей і нововведень. Стаття 28М (А) відрізняється від п. 1 ст. 8bis Римського статуту тим, що в ній, зокрема: 1) встановлюється юрисдикція не тільки щодо представників держав, а й щодо представників недержавних суб'єктів; 2) міститься посилання на Установчий акт Африканського Союзу на доповнення до Статуту ООН; 3) безпеку населення згадано серед охоронюваних цінностей. Потенційну ефективність Протоколу Малабо можна оцінити з певним оптимізмом:

[Можна сподіватися, що Протокол Малабо] допоможе зробити Африку більш мирним континентом, і що ініціатори протиправного застосування сили на цьому континенті будуть притягнуті до відповідальності. Щоправда, положення про імунітети чинних голів держав і урядів [Африканського Союзу] або будь-якої особи, яка діє чи має право діяти в такій якості, або інших високопоставлених державних чиновників, засновані на їх функціях, протягом терміну їх повноважень, яке було включено до ст. 46A-bis Протоколу Малабо, може стати серйозною перешкодою для своєчасного здійснення правосуддя. Однак це положення не повинне перешкоджати судовому переслідуванню колишніх високопоставлених посадових осіб держави після закінчення терміну їх повноважень, і, знаючи про це, багато хто з таких посадових осіб повинні, як можна сподіватися, утримуватися від здійснення своїх повноважень на порушення норм міжнародного права в період перебування на посаді. Крім того, ціла низка африканських держав уже ухвалили внутрішні положення, що передбачають кримінальну відповідальність за агресію й інші злочини проти миру <...>³⁷.

3. Роль інших міжнародних інституцій

Третій підхід пов'язаний із непрямими та невоєнними наслідками актів агресії. Оскільки незаконне застосування сили тягне за собою й інші наслідки окрім суто воєнних, вирішальне значення має роль правозахис-

³⁶ A Abass, 'Historical and Political Background to the Malabo Protocol' in Werle G and Vormbaum M (eds), *The African Criminal Court: A Commentary on the Malabo Protocol* (T.M.C. Asser Press 2017) 11–28.

³⁷ S Sayapin, 'The Crime of Aggression in the African Court of Justice and Human and Peoples' Rights' in Jalloh C and Clarke M K and Nmehielle V (eds), *The African Court of Justice and Human and Peoples' Rights in Context: Development and Challenges* (Cambridge University Press 2019) 335.

них, екологічних та інших тематичних міжнародних органів і установ, а також неурядових організацій. Зокрема, після початку міжнародного збройного конфлікту (який найчастіше є результатом акту агресії) повинен здійснюватися міжнародний інституційний моніторинг зобов'язань як агресора, так і держав, що є його жертвами, зокрема, згідно з міжнародним гуманітарним правом і міжнародним правом прав людини. У таких ситуаціях істотну роль відіграє Управління Верховного комісара ООН з прав людини³⁸. Застосування Міжнародним комітетом Червоного Хреста норм міжнародного гуманітарного права, застосованих у міжнародних збройних конфліктах, і, у відповідних випадках, окремих норм міжнародного права прав людини може бути обґрунтовано витлумачене як кваліфікація ситуації як міжнародного збройного конфлікту³⁹. Канцелярія Прокурора Міжнародного кримінального суду здійснює моніторинг відповідних подій з погляду міжнародного кримінального права, але на цьому етапі моніторинг обмежується геноцидом, злочинами проти людяності та воєнними злочинами. Європейський суд з прав людини та інші суди й експертні органи з прав людини здійснюють моніторинг зобов'язань держав згідно з міжнародним правом прав людини і можуть іноді посилатися на міжнародне гуманітарне право у своїх постановках, що може означати принаймні імпліцитне визнання існування (міжнародного) збройного конфлікту⁴⁰. І останнє, але не менш важливе: певну роль покликані відігравати арбітражні органи. Наприклад, окупація Криму призвела до значних втрат, пов'язаних із експлуатацією РФ морських і підводних ресурсів України, а в 2018 р. Росія почала блокувати доступ України до Азовського моря⁴¹. Результати арбітражу між Україною і РФ відповідно до Конвенції ООН з морського права можуть стати важливим прецедентом⁴².

4. Потенційна роль Міжнародного кримінального суду

Нарешті, слід сказати кілька слів про четвертий підхід, тобто про перспективне ставлення Міжнародного кримінального суду до злочину агресії. Більшість держав, які ратифікували Кампальські поправки 2010 р. про злочин агресії, навряд чи скоять акти агресії або через свою явну вій-

³⁸ 'United Nations Human Rights, Office of the High Commissioner' (OHCHR) <<https://www.ohchr.org/EN/pages/home.aspx>> (accessed: 08.12.2020).

³⁹ S Sayapin, 'The International Committee of the Red Cross and International Human Rights Law' (2009) 9 Human Rights Law Review 95–126.

⁴⁰ H-J Heintze, 'Theories on the Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law' in Kolb R and Gaggioli G (eds), *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law* (Elgar E 2013) 53–64.

⁴¹ S Sayapin, 'The End of Russia's Hybrid War against Ukraine?' (*Opinio Juris*, 04.01.2019) <<http://opiniojuris.org/2019/01/04/the-end-of-russias-hybrid-war-against-ukraine>> (accessed: 08.12.2020).

⁴² V Schatz and D Koval, 'Insights from the Bifurcation Order in the Ukraine vs. Russia Arbitration under Annex VII of UNCLOS' (*EJIL:Talk!* 06.09.2018) <<https://www.ejiltalk.org/insights-from-the-bifurcation-order-in-the-ukraine-vs-russia-arbitration-under-annex-vii-of-unclos/>> (accessed: 08.12.2020).

ськову слабкість, або тому, що не виявляють мілітаристських амбіцій⁴³. Цілком імовірно, що в майбутньому кримінальне переслідування, якщо таке взагалі буде, обмежуватиметься лідерами відносно слабких держав, що не мають послідовних союзників серед постійних членів Ради Безпеки ООН. Судове переслідування щодо лідерів постійних членів та їх союзників взагалі буде неможливе через їхнє право вето і право Ради Безпеки відкласти проведення розслідування або судового переслідування (ст. 16)⁴⁴. У цьому сенсі поправки, ухвалені в Кампалі, швидше за все, залишаться мертвою буквою на довгі роки.

Навпаки, можна з оптимізмом дивитися на криміналізацію агресії на національному рівні як на альтернативу міжнародним переслідуванням. За нашими підрахунками щонайменше 42 держави запровадили індивідуальну кримінальну відповідальність за агресію та інші злочини проти миру (ст. 16)⁴⁵, і ці механізми можуть бути використані при наявності достатньої політичної волі з боку відповідної держави. Наприклад, в Україні відбулися два знакові кримінальні процеси за звинуваченням в агресії, у результаті яких було ухвалено обвинувальні вироки⁴⁶.

Висновки. Міжнародне право щодо застосування сили вимагає посилення⁴⁷. Ефективність системи колективної безпеки ООН, заснованої на провідній ролі Ради Безпеки, є обмеженою, хоча Раді слід віддати належне за запобігання третій світовій війні. Після етапу відносно плідної співпраці між членами Ради Безпеки (1990–2003 рр.) у ній знову виникли розбіжності, особливо щодо Сирії та України. Тому роль інших головних органів ООН – зокрема Генеральної Асамблеї та Міжнародного суду – у реагуванні на незаконне міжнародне застосування сили повинна зростати. Хочеться сподіватися, що перспективна реформа ООН створить більш функціональну систему глобальної колективної безпеки.

Зі свого боку регіональні організації повинні відігравати дедалі важливішу роль у сферах їхньої географічної відповідальності, з належним урахуванням їх регіональних знань і досвіду. На нашу думку, роль Міжнародного кримінального суду в судовому переслідуванні осіб за злочини агресії буде вельми скромною, враховуючи незначну кількість ратифікацій поправок, ухвалених у Кампалі в 2010 р., а також повнова-

⁴³ Amendments on the crime of aggression to the Rome Statute of the International Criminal Court, Kampala, 11 June 2010 <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-10-b&chapter=18&lang=en> (accessed: 08.12.2020).

⁴⁴ Римський статут міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 р. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text> (дата звернення: 08.12.2020).

⁴⁵ S Sayapin, 'The Compatibility of the Rome Statute's Draft Definition of the Crime of Aggression with National Criminal Justice Systems' [2010] 1–2 (81) *Revue internationale de droit pénal* 165–88.

⁴⁶ S Sayapin, 'A Curious Aggression Trial in Ukraine: Some Reflections on the Alexandrov and Yerofeyev Case' (2018) 16 *Journal of International Criminal Justice* 1093–104; S Sayapin, 'The Yanukovich Trial in Ukraine: A Revival of the Crime of Aggression?' (2020) 50 *Israel Yearbook on Human Rights* 63–79.

⁴⁷ P Sands, 'Operationalizing the UN Charter Rules on the Use of Force' in Cassese A (ed), *Realizing Utopia: The Future of International Law* (Oxford University Press 2012) 343–58.

ження Ради Безпеки ООН щодо відстрочення розслідувань або судових переслідувань. Потенційно Африканський суд з прав людини і народів, реформований згідно з Протоколом Малабо 2014 р., і національні суди можуть відігравати активнішу роль у судовому переслідуванні фізичних осіб за агресію й інші злочини проти миру відповідно до принципу компліментарності.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Gray C, *International Law and the Use of Force* (3rd edn, Oxford University Press 2008) (in English).
2. Ipsen I, *Völkerrecht* (6th edn, C. H. Beck 2014) (in German).
3. Sayapin S, *The Crime of Aggression in International Criminal Law: Historical Development, Comparative Analysis and Present State* (T.M.C. Asser Press 2014) (in English).
4. Werle G and Jessberger F, *Principles of International Criminal Law* (3rd edn, Oxford University Press 2014) (in English).

Edited books

5. Abass A, 'Historical and Political Background to the Malabo Protocol' in Werle G and Vormbaum M (eds), *The African Criminal Court: A Commentary on the Malabo Protocol* (T.M.C. Asser Press 2017) (in English).
6. Alston P, 'The United Nations: No Hope for Reform?' in Cassese A (ed), *Realizing Utopia: The Future of International Law* (Oxford University Press 2012) (in English).
7. Fassbender B, 'The Security Council: Progress is Possible but Unlikely' in Cassese A (ed), *Realizing Utopia: The Future of International Law* (Oxford University Press 2012) (in English).
8. Heintze H-J, 'Theories on the Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law' in Kolb R and Gaggioli G (eds), *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law* (Edward Elgar 2013) (in English).
9. Sands P, 'Operationalizing the UN Charter Rules on the Use of Force' in Cassese A (ed), *Realizing Utopia: The Future of International Law* (Oxford University Press 2012) (in English).
10. Sayapin S and Tsybulenko E (eds), *The Use of Force against Ukraine and International Law: Jus ad Bellum, Jus in Bello, Jus post Bellum* (T.M.C. Asser Press 2018) (in English).
11. Sayapin S, 'International Law on the Use of Force: Current Challenges' in Sadat L N (ed), *Seeking Accountability for the Illegal Use of Force: Challenges and Future Prospects* (Cambridge University Press 2018) (in English).
12. Sayapin S, 'The Crime of Aggression in the African Court of Justice and Human and Peoples' Rights' in Jalloh C and Clarke M K and Nmechie V (eds), *The African Court of Justice and Human and Peoples' Rights in Context: Development and Challenges* (Cambridge University Press 2019) (in English).

Journal articles

13. Al-Qahtani M, 'The Shanghai Cooperation Organization and the Law of International Organizations' (2006) 5 Chinese JIL (in English).

14. Franck T M, 'The Secretary-General's Role in Conflict Resolution: Past, Present and Pure Conjecture' (1995) 6 EJIL (in English).
15. Gazzini T, 'NATO's Role in the Collective Security System', (2003) 8 JCSL (in English).
16. Sayapin S, 'A Curious Aggression Trial in Ukraine: Some Reflections on the Alexandrov and Yerofeyev Case' (2018) 16 Journal of International Criminal Justice (in English).
17. Sayapin S, 'The Compatibility of the Rome Statute's Draft Definition of the Crime of Aggression with National Criminal Justice Systems' (2010) 81 Revue internationale de droit pénal (in English).
18. Sayapin S, 'The International Committee of the Red Cross and International Human Rights Law' (2009) 9 Human Rights Law Review (in English).
19. Sayapin S, 'The United Nations General Assembly Resolution 68/262 in the Context of General International Law' (2015) 2 Evropsky politicky a pravni diskurz (in English).
20. Sayapin S, 'The Yanukovych Trial in Ukraine: A Revival of the Crime of Aggression?' (2020) 50 Israel Yearbook on Human Rights (in English).

Websites

21. 'Declarations recognizing the jurisdiction of the Court as compulsory' (*International Court of Justice*) <<https://www.icj-cij.org/en/declarations>> (accessed: 08.12.2020) (in English).
22. 'Emergency special sessions' (*General Assembly of the United Nations*) <<https://www.un.org/en/ga/sessions/emergency.shtml>> (accessed: 08.12.2020) (in English).
23. 'International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia 1993–2017' (*ICTY*) <<http://www.icty.org>> (accessed: 08.12.2020) (in English).
24. 'International Law Commission' <<http://legal.un.org/ilc>> (accessed: 08.12.2020) (in English).
25. 'United Nations Human Rights, Office of the High Commissioner' (*OHCHR*) <<https://www.ohchr.org/EN/pages/home.aspx>> (accessed: 08.12.2020) (in English).
26. Sayapin S, 'The End of Russia's Hybrid War against Ukraine?' (*Opinio Juris*, 04.01.2019) <<http://opiniojuris.org/2019/01/04/the-end-of-russias-hybrid-war-against-ukraine/>> (accessed: 08.12.2020) (in English).
27. Schatz V, 'Insights from the Bifurcation Order in the Ukraine vs. Russia Arbitration under Annex VII of UNCLOS' (*EJIL:Talk!*, 06.09.2018) <<https://www.ejiltalk.org/insights-from-the-bifurcation-order-in-the-ukraine-vs-russia-arbitration-under-annex-vii-of-unclos/>> (accessed: 08.12.2020) (in English).

Sergey Sayapin

AGGRESSION, INTERNATIONAL LAW AND INTERNATIONAL INSTITUTIONS: LESSONS FOR UKRAINE

ABSTRACT. Contemporary international law contains quite adequate substantive rules aimed at the prevention and suppression of State acts of aggression but the efficiency of those provisions is weakened by procedural shortcomings inherent, in particular, in the operation of the UN Security Council. Until a comprehensive reform of the United Nations eliminates those procedural deficiencies, the General Assembly and the International Court of Justice should be more active in maintaining international peace and security, and in reacting to threats to the peace, breaches of peace and acts of aggression. An important role in the maintenance of international peace and security is played by regional security organisations, as well as by international organs and institutions monitoring compliance,

in particular, with international human rights law, international humanitarian law, the law of the sea, and environmental law. By contrast, despite the formal activation of the International Criminal Court's jurisdiction with respect to the crime of aggression as of 17 July 2018, the Court is unlikely to prosecute individuals for the crime of aggression, and domestic prosecutions or, potentially, prosecutions by the African Court of Justice and Human and Peoples' Rights are more likely.

The author concludes that international law on the use of force requires strengthening. The effectiveness of the UN collective security system, based on the leading role of the Security Council, is limited, although the Council should be commended for preventing World War III. After a stage of relatively fruitful cooperation between the members of the Security Council (1990–2003), disagreements arose again, especially with regard to Syria and Ukraine. Therefore, the role of other major UN bodies – in particular the General Assembly and the International Court of Justice - in responding to the illegal international use of force must increase. It is hoped that the promising reform of the UN will create a more functional system of global collective security.

KEYWORDS: aggression; General Assembly; International Court of Justice; regional organizations; Security Council; United Nations; use of force.

Кресін О. В. Корінні народи: міжнародне право та законодавство України: монографія / Інститут держави і права імені В. М. Корецького НАН України. Київ: Норма права, 2021. 168 с.

Розглянуто формування елементів визначення корінних народів у міжнародному праві та його доктрині. Показано, що хоча їх загальновизнаного визначення поки що не існує, але воно доволі цілісно складено як мозаїка із взаємопов'язаних і взаємно обумовлених елементів. Визначено особливості підходів до розуміння сутності феномена корінних народів у праві регіональних міжнародних організацій, а також у доктринальних працях. Проаналізовано становлення регулювання прав корінних народів у міжнародному праві, їх співвідношення з правами народів. У контексті окупації Криму Російською Федерацією аналізуються норми міжнародного права щодо захисту корінних народів під час міжнародних конфліктів. Розкрито вимоги окремих етнічних спільнот України щодо визнання їх корінними народами. Показано особливості та динаміку регулювання їх прав у законодавстві України. Проаналізовано сприйняття цих питань авторитетними міжнародними організаціями.

Для науковців, юристів, дипломатів, державних службовців.



ПРАВО УКРАЇНИ • 2020 • № 12 • 86-99