

УДК (341.49+341.6):341.4

DOI <https://doi.org/10.32782/pdu.2025.2.3>

Е. Е. Кузьмін

адвокат, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Національного університету «Одеська юридична академія»

СТРИМУЮЧИЙ ЕФЕКТ ПОКАРАННЯ ТА ПРЕВЕНЦІЙНА СПРОМОЖНІСТЬ МІЖНАРОДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ТРИБУНАЛІВ І СУДІВ: ДИЛЕМА ОЦІНЮВАННЯ

Статтю присвячено комплексному теоретико-правовому осмисленню проблематики стримування міжнародних злочинів через погрозу покаранням й покарання та здатності міжнародних кримінальних трибуналів і судів до превенції масових звірств з перспективи доктринально-прикладних підходів щодо їх оцінювання.

Систематизовано найбільш релевантні й актуальні наукові гіпотези стосовно стримуючого ефекту покарання та превенційної спроможності міжнародних кримінальних трибуналів і судів, серед яких переважають теоретичні припущення про стримування майбутніх звірств шляхом погрози міжнародними кримінальними переслідуваннями й міжнародних кримінальних переслідувань; міжнародних кримінальних трибуналів (у тому числі їх створення й функціонування, так і погрози ними); міжнародних кримінальних процесів; Міжнародного кримінального суду, як превенційного механізму; ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду; а також за допомогою апелювання до можливостей міжнародного кримінального права (зокрема в частині розвитку його «карних норм») тощо.

Встановлено узагальнене критичне сприйняття переважної більшості наукових здогадів щодо відвернення неймовірних злочинів, яке, багато в чому, базується на символізмі їх характеру, зведенні до політичної риторики, сумнівності, умовності, незначущості, малоефективності, і насамкінець, непідтвердженої ймовірності.

Виявлено напрочуд скептичне ставлення до процедури оцінювання «стримуючого ефекту» та «превенційної спроможності», як на умоглядному рівні (як правило, через поверхневність і непереконливість аргументації, а також розходжень у позиціях щодо належних критеріїв для оцінки), так і в прикладній площині (внаслідок недостатньої кількості т. зв. «емпіричного матеріалу», – кейсів для статистичної вибірки та браку інших істотних відомостей).

Зауважено на незвіданості, малодослідженості та відсутності належної уваги до означеної тематики, у зв'язку з чим наголошено на необхідності подальших роздумів щодо розроблення такої теоретичної моделі, верифікація та валідація якої не викликала б жодних сумнівів.

Ключові слова: покарання, міжнародне покарання, покарання за масові звірства, стримуючий ефект покарання, стримування міжнародних злочинів, превенція неймовірних злочинів, міжнародні кримінальні трибунали і суди, Міжнародний кримінальний суд, міжнародне кримінальне правосуддя, міжнародне кримінальне право.

Постановка проблеми. Зчаста гадається так, що основне покликання «покарання» перш за все полягає у тому, аби слугувати причиною для потенційних правопорушників не вчиняти злочини [1, с. 4], а «погроза покарання» уявляється тим, що утримує ймовірних злочинців від вчинення майбутніх актів насиль-

ства [2, с. 201; 3, с. 626]. Разом з цим повсюдно зазначається і про те, що головним інструментом у відповідному процесі виступають міжнародні кримінальні трибунали і суди, включно й сам Міжнародний кримінальний суд безпосередньо, які були створені з метою запобігання міжнародним злочинам [4, с. 7; 5, с. 461].

В той же час дедалі частіше прослідковується чимраз більша кількість сумнівів у коректності подібних висловлювань, що супроводжуються ремарками про поверховість досліджень аргументації стримування [6, с. 777], розбіжності у критеріях оцінки роботи міжнародного правосуддя [7, с. 192], а також власне брак певності в ефективності наявного превентивного механізму [8, с. 164] стримувати звірства [9, с. 4]. Тому, зважаючи на подібну невизначеність, слушним вбачається необхідність проведення «концептуальної роботи» [3, с. 626], спрямованої на підтвердження або спростування факту існування стримуючого ефекту від покарання та здатності міжнародних кримінальних трибуналів і судів запобігати міжнародним злочинам, першим кроком якої вбачається акумулювання нині відомих наукових гіпотез та ідентифікація ключових проблем, наявних під час їх оцінювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальні обриси тематики масових звірств, а також їх стримування та превенції, зокрема у контексті міжнародного правосуддя в цілому, знаходять своє пряме і безпосереднє відображення в опублікованому актуальному, передовому дослідженні, – волюмені професійних рефлексій цих дійсно наднагальних, сучасних тем, – «Превенція масових звірств: політики та практики» за редакцією Б. Харфф і Т. Гарра [10], а також власне у визначних наукових роботах Д. Віппмана «Звірства, стримування та межі міжнародного правосуддя» [11] й Л. Вінджамурі «Стимування, демократія і прагнення до міжнародного правосуддя» [7].

У свою чергу в науковій статті П. Ахавана «За межею безкарності: чи може міжнародне кримінальне правосуддя запобігти майбутнім звірствам?» [12], означені фундаментальні роздуми головним чином уточнюються шляхом редукування предмету наукового пошуку, – його фактичним зведенням до аналізу подібних явищ і процесів крізь призму міжнародного кримінального правосуддя.

Водночас особливий акцент на функціонуванні міжнародних кримінальних трибуналів робиться заразом і у широковідомій антології «Два кроки вперед, один

крок назад: стримуючий ефект міжнародних кримінальних трибуналів» за редакцією Д. Шенс та Л. Картер [13], а також у науковій праці Д. Кю та Д. Нзелібе «Чи міжнародні кримінальні трибунали стримують або провокують гуманітарні звірства?» [6].

Зі свого боку в науковій публікації К. Кронін-Фурман «Управління очікуваннями: міжнародні кримінальні процеси та перспективи стримування масових звірств» [14] основна увага фокусується вже на осмисленні проблеми стримування масових звірств саме суто з позиції міжнародних кримінальних процесів.

Міркування над специфікою превенції злочинності на міжнародному рівні, а також обдумування ролі й значення Міжнародного кримінального суду в означеному процесі містяться у науковому напрацюванні Д. Боско, – «Міжнародний кримінальний суд і превенція злочинності: побічний результат чи усвідомлена мета?» [8].

Натомість питання покарання, стримування та превенції конкретних міжнародних злочинів, у тому числі й Міжнародним кримінальним судом, порушуються у науковому доробку К. Андерсона «Покарання як превенція? Міжнародний кримінальний суд і превенція міжнародних злочинів» [5] та деталізуються у таких наукових дослідженнях низки видатних фахівців, як: «Міжнародний кримінальний суд і стримування звірств проти прав людини» (Д. Меєрнік) [15]; «У затінку Міжнародного кримінального суду: чи стримує МКС порушення прав людини?» (Б. Апель) [9]; «Покарання геноцидників: стримуючий ефект чи ні?» (М. Меннеке) [16]; «Передмова: Стимування воєнних злочинів у 21 столітті» (Д. Шеффер) [4] та «Превенція злочинів проти людяності» (В. Шабас) [17].

Теоретичний ракурс розв'язання квестії оцінки стримуючого ефекту і превентивного потенціалу Міжнародного кримінального суду висвітлюється у наукових трактатах насамперед К. Маллінса та Д. Роте «Спроможність Міжнародного кримінального суду стримувати порушення міжнародного кримінального права: теоретичне оцінювання» [18], а також низки інших

спеціалістів, зокрема Х. Джо та Б. Сіммонс «Чи здатний Міжнародний кримінальний суд стримувати звірства?» [19], С. Сан-Хьона «Превентивний потенціал Міжнародного кримінального суду» [20], Д. Денсі «В пошуку стримування у Міжнародному кримінальному суді» [3] та Д. Александера «Міжнародний кримінальний суд і превенція звірств: прогнозування вкладу Суду» [21].

Особливу увагу в такому ключі заслуговують також і наукові розвідки, присвячені аналізу досвіду окремих кейсів, зокрема викладених І. Даттон та Т. Аллеблас у власному тематичному дослідженні «Розпакування стримуючого ефекту Міжнародного кримінального суду: уроки з Кенії» [22] та Н. Ходжсон, – у роботі «Досліджуючи стримуючий потенціал Міжнародного кримінального суду: кейс-стаді австралійської політики» [23].

Практична ж складова означеного питання віддзеркалюється у ґрунтовній статті С. Форда «Чи може Міжнародний кримінальний суд досягти успіху? Аналіз емпіричних доказів щодо превенції насильства» [24].

Примітно, що попри таку кількість досліджень та публікацій із заявленої тематики переважна більшість вказаних авторів сходяться в унісон на тому, що проблематика вимірювання стримуючого ефекту покарання та превенційної спроможності міжнародних кримінальних трибуналів і судів й досі залишається доволі малодослідженою [зокрема: 5, с. 466; 8, с. 198; 14, с. 434; 24, с. 109 та ін.].

Мета статті – акумулювання теоретичних припущень щодо стримуючого ефекту покарання та превенційної спроможності міжнародних кримінальних трибуналів і судів, а також ідентифікація теоретичних та емпіричних проблем їх оцінювання.

Виклад основного матеріалу. І справді на абсолютно недостатньому ступені наукової розробленості різних аспектів лейтмотиву стримуючого фактору покарання у міжнародному кримінальному праві та істинної здатності органів міжнародного кримінального правосуддя у дійсності реально запобігати вчиненню масових звірств, а також їх належного та адекватного оцінювання, у свій час наго-

лошувала ціла низка провідних представників академії та сфери практичної діяльності. Так, наприклад, К. Андерсон зауважував на тому, що превенції міжнародних злочинів приділяється відносно мало уваги [5, с. 466]; К. Кронін-Фурман вказувала, що незважаючи на великі надії на те, що проліферація механізмів міжнародного правосуддя свідчить про прогрес у підтримці міжнародного миру і безпеки, стверджувальне твердження про здатність судового переслідування неухайно запобігати майбутнім звірствам залишаються значною мірою невивченими [14, с. 434]; Д. Боско zarazом відзначав, що потенціал превентивного впливу Міжнародного кримінального суду є широко незвіданим [8, с. 198], а С. Форд, у свою чергу, зазначав, що до порівняно недавнього часу емпіричних досліджень стосовно здатності вищезгаданого Суду запобігати насильству і зовсім не існувало [24, с. 109].

Вельми показово, що наявний учений консенсус довкола визнання факту існування подібної білої плями надалі поволі трансформується у достатньо поодинокі намагання в напрямку подолання відповідної прогалини. Їхньою відправною точкою, як абсолютно справедливо констатує Є. Бауер, слугує засаднича теза про те, що будь-які міркування щодо проблематики превенції масових звірств передусім мають насамперед ґрунтуватись на теоретичних припущеннях [25, с. 18]. Іншими словами, мова йде про заздальгідь і наперед сформульовані здогади й очікування, які знаходяться в основі того чи іншого наукового задуму.

Тож з огляду на наявний масив доктринальних напрацювань сьогодні їх чимало і вони варіюються. Приміром, умовиводи Д. Віппмана базуються на засновку про те, що стримуючим фактором для вчинення майбутніх звірств вбачаються саме міжнародні кримінальні переслідування [11, с. 437]. Поділяючи таку позицію, І. Даттон та Т. Аллеблас говорять про вірогідність досягнення стримуючого ефекту також і за допомогою їх погрози [22, с. 106].

Логіка Л. Вінджамурі, Д. Кю та Д. Нзелібе полягає в ідеї стримування окремих злочинців (пулу індивідів) від продовження

звірств міжнародними кримінальними трибуналами [7, с. 195, 194; 6, с. 780]. Аналогічний підхід побіжно використовують і Д. Шенс та Л. Картер, надаючи більшої точності зазначеному судженню за допомогою виокремлення схрестя «створення й функціонування» міжнародних інституцій [13, с. 150, 106].

Вихідним твердженням К. Кронін-Фурман уявляється те, що стримування масових звірств і застереження інших від вчинення таких дій у майбутньому відбувається завдяки міжнародним кримінальним процесам, які націлені на переслідування та покарання тих, хто їх вчиняє [14, с. 434, 435].

Д. Боско виходить із постулату про Міжнародний кримінальний суд, як ефективний превенційний механізм [8, с. 164], а Д. Меєрнік – з його спроможності виконання функції стримування [15, с. 319]. Підвалену теоретичних метикувань Б. Аппеля становить теза про стримуючий ефект від ратифікації Римського статуту [9, с. 1].

П. Ахаван формує власні думки, спираючись на філософію превенції широкомасштабної кримінальної поведінки через Дамоклів меч покарання, покарання, як таке, а також свідому та несвідому реакцію на нього [12, с. 7, 9, 10, 12]. Схожа прихильність припущенню існування стримуючого ефекту від можливого покарання за злочинне діяння наочно спостерігається і у розмірковуваннях М. Меннеке [16, с. 320].

К. Андерсон дискутує довкола можливості міжнародного кримінального права стримувати тих, хто його порушує, а також громадськість в цілому від вчинення міжнародних злочинів тим, що розвиток його норм у змозі усунути не лише основні причини злочинної поведінки, а й безкарність та збройні конфлікти [5, с. 467].

Слід зазначити, що це лише невелика частка з тих, які, станом на зараз, вважаються одними з найбільш широко обговорюваних. Втім, навіть переважна більшість з них у фаховому середовищі сприймається досить неоднозначно. Здебільшого – критично. Ставлення до аргументів в підтримку коливається від «натяків» на ілюстрацію символічного жесту або

просто політичної риторики [18, с. 785], «відтінків» сумнівності, умовності та блідості впливу на об'єктивну реальність [19, с. 444, 449] до в кращому разі їх ймовірності, але неперевіреності [з анотації до статті, 11].

Не менш скептичний вигляд має і власне саме відношення до процедури оцінки подібних припущень. Попри екстраординарну складність вимірювання стримуючого ефекту покарання [21, с. 2] та превенційної спроможності міжнародних кримінальних трибуналів і судів, яка найскладніше піддається оцінці [3, с. 650], а також комплікацію їх обчислення емпіричним шляхом [19, с. 455], всі наявні спроби, не тільки не є обнадійливими [з анотації до статті, 11], а й на думку, яку озвучує, зокрема С. Форд, і взагалі межують з «... теоретичністю та анекдотичністю ...» [24, с. 109]. Всі вони страждають від важливих теоретичних та емпіричних обмежень [9, с. 1]: недостатньої кількості кейсів, неспроможності аргументів, браку відомостей [24, с. 109–110], незадовільної ефективності роботи «профільних інституцій» [9, с. 1], що загалом формують переконання про ілюзорність стримування міжнародних злочинів покаранням та ефемерність їх превенції за допомогою міжнародних кримінальних трибуналів і судів.

Висновки і пропозиції. Таким чином, дедалі чіткіше проглядається ситуація за якою, в умовах презюмованої «нібито» відсутності емпіричних доказів на підтримку того, що покарання може «працювати» як стримуючий фактор [26, с. 292], а також абсолютної нездатності досягнення Міжнародним кримінальним судом однієї з його найважливіших цілей, – превенції [24, с. 108], призводить до сприйняття цих «змінних» щонайменше в якості «орієнтирів бажаних досягнень» [20, с. 213].

Тож на тлі такого тотального, критично-недовірливого ставлення до стримуючого ефекту покарання та превенційної спроможності міжнародних кримінальних трибуналів і судів будь-яка спроба переконання у зворотному майже миттєво нарікається нічим іншим, аніж невірфікованою гіпотезою, яка ототожнюється із «видаванням бажаного за дійсне» [19, с. 455].

Хоча окремі твердження і дійсно можуть ґрунтуватись на недостатньо теоретично обґрунтованих припущеннях як щодо самого процесу стримування, так і стосовно вчинення масових звірств [14, с. 434] (що, на нашу думку, видається абсолютно природним), про емпіричні свідчення протилежного також не йдеться.

Відтак повністю погоджуючись із наведеним Я. ф. Х. Холтерманном справедливим виразом про те, що «строго кажучи, скептицизм – це питання сумніву, а не заперечення» [26, с. 293] вважаємо за доречне лише плекати подальші ініціативи у напрямку випрацювання такої теоретичної моделі у дослідженні стримуючого ефекту покарання та превенційної спроможності міжнародних кримінальних трибуналів і судів, що не тільки б повною мірою перетворилась на гіпотези, валідність яких можливо було емпірично перевірити [2, с. 223], а й безумовно обов'язково враховувала систематичний підхід та використання [8, с. 198].

Список використаної літератури:

1. Lee H. W. Taking Deterrence Seriously: The Wide-Scope Deterrence Theory of Punishment. *Criminal Justice Ethics*. 2017. Vol. 36, Iss. 1. pp. 2–24.
2. Dölling D., Entorf H., Hermann D., Rupp T. Is Deterrence Effective? Results of a Meta-Analysis of Punishment. *European Journal on Criminal Policy and Research*. 2009. Vol. 15. pp. 201–224.
3. Dancy G. Searching for Deterrence at the International Criminal Court. *International Criminal Law Review*. 2017. Vol. 17, Iss. 4. pp. 625–655.
4. Scheffer D. J. Foreword: Deterrence of War Crimes in the 21st Century. *Maryland Journal of International Law*. 1999. Vol. 23, Iss. 1. pp. 1–13.
5. Anderson K. F. Punishment as Prevention? The International Criminal Court and the Prevention of International Crimes. *The International Criminal Court and Africa: One Decade On* / ed. by E. A. Ankumah. Cambridge ; Antwerp ; Portland : Intersentia, 2016. pp. 461–488.
6. Ku J., Nzalibe J. Do International Criminal Tribunals Deter or Exacerbate Humanitarian Atrocities? *Washington University Law Review*. 2006. Vol. 84, No. 4. pp. 777–833.
7. Vinjamuri L. Deterrence, Democracy, and the Pursuit of International Justice. *Ethics & International Affairs*. 2010. Vol. 24, Iss. 2. pp. 191–211.
8. Bosco D. The International Criminal Court and Crime Prevention: Byproduct or Conscious Goal? *Michigan State Journal of International Law*. 2011. Vol. 19, No. 2. pp. 163–200.
9. Appel B. J. In the Shadow of the International Criminal Court: Does the ICC Deter Human Rights Violations? *Journal of Conflict Resolution*. 2018. Vol. 62, Iss. 1. pp. 3–28.
10. Preventing Mass Atrocities: Policies and Practices / ed. by B. Harff, T. R. Gurr. Abingdon ; New York : Routledge, 2019. 200 pp.
11. Wippman D. Atrocities, Deterrence, and the Limits of International Justice. *Fordham International Law Journal*. 1999. Vol. 23, Iss. 2. pp. 473–488.
12. Akhavan P. Beyond Impunity: Can International Criminal Justice Prevent Future Atrocities? *American Journal of International Law*. 2001. Vol. 95, Iss. 1. pp. 7–31.
13. Two Steps Forward, One Step Back: The Deterrent Effect of International Criminal Tribunals / ed. by J. Schense, L. Carter. Brussels : Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2017. 467 pp.
14. Cronin-Furman K. Managing Expectations: International Criminal Trials and the Prospects for Deterrence of Mass Atrocity. *International Journal of Transitional Justice*. 2013. Vol. 7, Iss. 3. pp. 434–454.
15. Meernik J. The International Criminal Court and the Deterrence of Human Rights Atrocities. *Civil Wars*. 2015. Vol. 17, No. 3. pp. 318–339.
16. Mennecke M. Punishing Genocidaires: A Deterrent Effect or Not? *Human Rights Review*. 2007. Vol. 8, Iss. 4. pp. 319–339.
17. Schabas W. A. Prevention of Crimes Against Humanity. *Journal of International Criminal Justice*. 2018. Vol. 16, Iss. 4. pp. 705–728.
18. Mullins C. W., Rothe D. L. The Ability of the International Criminal Court to Deter Violations of International Criminal Law: A Theoretical Assessment. *International Criminal Law Review*. 2010. Vol. 10, Iss. 5. pp. 771–786.
19. Jo H., Simmons B. A. Can the International Criminal Court Deter Atrocity? *International Organization*. 2016. Vol. 70, Iss. 3. pp. 443–475.

20. Sang-Hyun S. Preventive Potential of the International Criminal Court. *Asian Journal of International Law*. 2013. Vol. 3, Iss. 2. pp. 203–213.
21. Alexander J. F. The International Criminal Court and the Prevention of Atrocities: Predicting the Court's Impact. *Villanova Law Review*. 2009. Vol. 54, No. 1. pp. 1–56.
22. Dutton Y. M., Alleblas T. Unpacking the Deterrent Effect of the International Criminal Court: Lessons from Kenya. *St. John's Law Review*. 2017. Vol. 91, No. 1. pp. 105–175.
23. Hodgson N. Exploring the International Criminal Court's Deterrent Potential: A Case Study of Australian Politics. *Journal of International Criminal Justice*. 2021. Vol. 19, Iss. 4. pp. 913–936.
24. Ford S. Can the International Criminal Court Succeed? An Analysis of the Empirical Evidence of Violence Prevention. *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*. 2020. Vol. 43, No. 2. pp. 101–123.
25. Bauer Y. Genocide and Mass Atrocities: Can They be Prevented? *Preventing Mass Atrocities: Policies and Practices* / ed. by B. Harff, T. R. Gurr. Abingdon ; New York : Routledge, 2019. pp. 11–24.
26. Holtermann J. v. H. A "Slice of Cheese" – A Deterrence-Based Argument for the International Criminal Court. *Human Rights Review*. 2010. Vol. 11. pp. 289–315.

Kuzmin E. Deterrent effect of punishment and preventive potential of international criminal tribunals and courts: the dilemma of assessment

The article is devoted to a comprehensive theoretical-legal consideration of the issues of deterrence of international crimes through the threat of punishment and punishment as well as the ability of international criminal tribunals and courts to prevent mass atrocities from the perspective of doctrinal and applied approaches to their assessment.

The most relevant and up-to-date scientific hypotheses regarding the deterrent effect of punishment and the preventive potential of international criminal tribunals and courts are systematized, among which theoretical assumptions about deterring future atrocities by the threat of international criminal prosecutions and international criminal prosecutions; international criminal tribunals (including their establishment and functioning, and the threat of such); international criminal trials; the International Criminal Court as a preventive mechanism; ratification of the Rome Statute of the International Criminal Court; as well as through the appeal to the possibilities of international criminal law (in particular, in terms of the development of its "penal norms"), etc. are predominant.

A generalized critical perception of the overwhelming majority of scientific conjectures on the averting of incredible atrocities is established, which is largely based on the symbolism of their nature, reduction to political rhetoric, doubtfulness, conventionality, insignificance, ineffectiveness, and finally, unconfirmed probability.

A surprisingly skeptical attitude to the procedure for assessing the "deterrent effect" and "preventive potency" is revealed, both at the conceptual level (usually due to the superficiality and unconvincing arguments, as well as differences in positions on the appropriate criteria for evaluation) and in the applied plane (as a result of the lack of so-called "empirical material" – cases for statistical sampling and lack of other essential information).

An emphasis is drawn on the unexplored, under-researched and lack of due attention to a given thematic, and in this regard, the necessity of further reflection on the development of such a theoretical model, the verification and validation of which would not cause any doubts, is stressed.

Key words: *punishment, international punishment, punishment for mass atrocities, deterrent effect of punishment, deterrence of international crimes, prevention of unimaginable atrocities, international criminal tribunals and courts, International Criminal Court, international criminal justice, international criminal law.*