



Funded by
the European Union

МЕХАНІЗМИ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ: ДОСВІД ІНОЗЕМНИХ КРАЇН



DEMOCRACY
JUSTICE
REFORMS

АВТОРИ:

Володимир Гришко, Світлана Прокопенко – Фондація DEJURE

РЕЦЕНЗЕНТИ:

Роман Мартиновський – Регіональний центр прав людини,
Христина Буртник – Фондація DEJURE



**Funded by
the European Union**

Цей документ підготовлено за фінансової підтримки Європейського Союзу. Його зміст є виключною відповідальністю Фондації DEJURE і за жодних обставин не може вважатися таким, що відображає позицію Європейського Союзу.

This document has been produced with the financial assistance of the European Union. The contents of this document are the sole responsibility of the DEJURE Foundation and can under no circumstances be regarded as reflecting the position of the European Union.

ПРО ОРГАНІЗАЦІЮ

ГО «Фондація ДЕЮРЕ» (<https://dejure.foundation/>) – аналітичний центр прямої дії, створений у 2016 році для сприяння розвитку правовладдя (верховенства права) та реформ у сфері правосуддя в Україні.

ВСТУП.....	01
МЕТОДОЛОГІЯ.....	02
АД-НОС ТРИБУНАЛ для країн колишньої Югославії і його спадщина	03
СЕРБІЯ: створення спеціальної прокуратури та спеціальної судової палати в структурі Верховного Суду	04
ХОРВАТІЯ: створення судових палат для розгляду справ про воєнні злочини при чотирьох найбільших окружних судах.....	08
БОСНІЯ І ГЕРЦЕГОВИНА: створення окремої судової палати із залученням міжнародних суддів.....	12
КОСОВО: створення Спеціалізованих палат, що є частиною національної судової системи.....	17
ГРУЗІЯ: передача справ про воєнні злочини на розгляд МКС	20
УГАНДА: створення Відділу з міжнародних злочинів в межах Вищого суду Уганди.....	22
КОНГО: розгляд міжнародних злочинів мобільними військовими та цивільними судами.....	24
КОЛУМБІЯ: створення Спеціальної юрисдикції за мир в контексті Комплексної системи правди, справедливості, відшкодування та запобігання повторенню.....	27
ВИСНОВКИ.....	29

Агресія Російської Федерації проти України вже принесла безліч руйнувань та численні жертви серед цивільного населення. Щодня російські солдати та їхнє керівництво вчиняють численні воєнні злочини, серйозно порушуючи норми міжнародного гуманітарного права та права прав людини. Такі діяння не повинні залишитися непокараними, оскільки вони посягають на найважливіші людські та цивілізаційні цінності. Україні не «пощастило» поповнити список країн, яким доводилось проходити через виклик повномасштабної війни, а відтак і здійснювати правосуддя над тими злочинами, які вчиняються в контексті збройного конфлікту. Досвід цих країн показує, що покарати воєнних злочинців – це далеко не легке завдання, з яким не завжди національні механізми держави можуть впоратись без допомоги з боку міжнародної спільноти, громадянського суспільства тощо.

Наше дослідження має на меті проаналізувати досвід країн, які зіштовхнулися з проблемою притягнення до відповідальності винних за вчинення воєнних злочинів. Такий аналіз дозволить виокремити проблеми, з якими зіштовхнулася їх національна судова система під час розгляду справ щодо воєнних злочинів, а також ті кроки та дії, які допомогли країнам їх подолати та забезпечити ефективну модель судочинства або ж навпаки перешкоджали цьому.

Цей досвід можна врахувати для пошуку оптимальної для України моделі судочинства. Перед нашою державою уже стоїть серйозний виклик розслідувати та притягнути до відповідальності за ті злочини та звірства, які РФ вчиняє від початку повномасштабної війни. Станом на початок серпня 2022 року Україна розслідує близько 25 тисяч кримінальних справ про воєнні злочини, у яких підозрюють російських військових. І українцям варто усвідомлювати, що забезпечення належного розслідування та здійснення правосуддя – це насамперед наше завдання, а міжнародні інституції можуть виступати лише додатковим (допоміжним) інструментом.

Наприклад, Міжнародний кримінальний суд (МКС), який уже відкрив провадження щодо ситуації в Україні, зможе розглянути лише невелику частину всього масиву цих кримінальних справ. Як і попередні міжнародні трибунали, які були створені до МКС, він може зосередитись лише на тих справах, які стосуються найвищих військових чи політичних посадовців. А тому саме на національній системі лежить основний тягар кримінального переслідування винних у воєнних злочинах і забезпечення дотримання прав обвинувачених та потерпілих на справедливий суд.

Враховуючи, що Україна належить до континентальної (романо-германської) правової сім'ї, вважали за доцільне дослідити відповідні європейські механізми для розгляду воєнних злочинів. Відтак, наше дослідження зосереджується на механізмах, що були створені в державах колишньої Югославії (Сербія, Хорватія, Боснія і Герцеговина, Косово), а також в Грузії. Окрім цього, ми дослідили три різні підходи до розгляду воєнних злочинів з інших континентів: продовження розгляду воєнних злочинів звичайними судами (Демократична Республіка Конго), створення окремої спеціалізованої палати у Вищому суді країни (Уганда) та створення окремого суду (Колумбія, Трибунал за мир). У світі розроблялися проєкти та створювалися механізми притягнення до відповідальності за воєнні злочини й в інших державах. Більшість з них, проте, мають схожу компетенцію та структуру до тих механізмів, які ми розглядаємо у нинішньому дослідженні.

Аналізуючи кожен з механізмів, ми звертаємо увагу на контекст збройного конфлікту, порядок створення механізму, нормативно-правову базу, структуру механізму та ефективність і результат роботи (зокрема, кількість розглянутих справ та винесених судових рішень).

Такий підхід дозволить нам виокремити основні переваги й недоліки кожного механізму, а також зацентрувати на труднощах притягнення до відповідальності за воєнні злочини на національному рівні.

AD-НОС ТРИБУНАЛ ДЛЯ КРАЇН КОЛИШНЬОЇ ЮГОСЛАВІЇ І ЙОГО СПАДЩИНА

Розпочати дослідження вважаємо за необхідне з короткого огляду основних досягнень та правової спадщини Міжнародного трибуналу для судового переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, вчинені на території колишньої Югославії з 1991 року (далі – МТКЮ), оскільки саме цей міжнародний судовий орган першим розпочав розглядати, зокрема, воєнні злочини, вчинені в контексті збройного конфлікту на території Європи (Балкани) з часів Другої світової війни, та саме його практика стала визначальною для подальшого формування національних систем та механізмів для продовження розслідувань.

Під час збройного протистояння в 1990-х – на початку 2000-х років територія колишньої Югославії стала місцем вчинення численних воєнних злочинів та злочинів проти людяності. Враховуючи відсутність спроможностей національних держав, які постали після розпаду Югославії, виявляти, розслідувати та притягнути винних у вчиненні, зокрема, воєнних злочинів до відповідальності, Рада Безпеки ООН на своєму 3217-му засіданні, 25 травня 1993 року, проголосувала за прийняття Резолюції №827¹ про створення спеціального міжнародного трибуналу.

Згідно зі Статутом МТКЮ², його завданням стало судове переслідування осіб, які відповідальні за серйозні порушення норм міжнародного гуманітарного права (серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 року – стаття 2, порушення законів чи звичаїв війни – стаття 3, геноцид – стаття 4, злочини проти людяності – стаття 5). Статут наділяв МТКЮ паралельною юрисдикцією щодо судового переслідування осіб (*primary concurrent jurisdiction*), хоча юрисдикція Трибуналу мала пріоритет над національними судами. А тому МТКЮ мав право на будь-якому етапі розслідування втрутитись у судовий розгляд та вимагати від національних судів передати справу на розгляд до Трибуналу.

Як засвідчила практика, Трибунал зосередився на розгляді злочинів, вчинених воєначальниками та політичними діячами високого рівня, а справи меншої складності, що стосувалися обвинувачених – керівників середніх та нижчих рівнів управління – передавали у провадження національним органам розслідування та судам.

Після завершення роботи МТКЮ у грудні 2017 року, дві незавершені справи було передано “ правонаступнику” Трибуналу – Міжнародному залишковому механізму для кримінальних трибуналів (МЗМКТ) для продовження розгляду кримінального обвинувачення проти двох політичних і військових лідерів боснійських сербів – Радована Караджича і Ратко Младича. Окрім того, ще 13 справ було передано до національних судів держав-учасниць Статуту МТКЮ.

Країнам-учасницям колишньої Югославії для продовження розслідування воєнних злочинів на національних рівнях довелося проводити відповідні реформи та вносити конкретні зміни до своїх конституцій та внутрішнього законодавства. Зважаючи на особливий характер воєнних злочинів, їх значну небезпеку та широкий масштаб вчинення, кожна з розглянутих нижче держав або створювала окремі спеціалізовані органи, або наділяла уже існуючі додатковими розширеними повноваженнями, щоб забезпечити притягнення винних до відповідальності.

Механізми (моделі) розслідування справ про воєнні злочини, які використовувались ними, значно різняться між собою, навіть якщо ці країни географічно межують між собою, об’єднані спільним історичним та культурним минулим.

1 Резолюція 827 (1993), ухвалена Радою Безпеки на її 3217-му засіданні, 25 травня 1993 року <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_d66#Text>.

2 Статут Міжнародного трибуналу щодо колишньої Югославії, 25 травня 1993 року <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/995_711#Text>.

СЕРБІЯ: СТВОРЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОЇ ПРОКУРАТУРИ ТА СПЕЦІАЛЬНОЇ СУДОВОЇ ПАЛАТИ В СТРУКТУРІ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Після війни на території колишньої Югославії національна судова система Сербії не показала особливих результатів у притягненні воєнних злочинців до відповідальності. Хоча до 2003 року Міністерство внутрішніх справ Сербії збило матеріали про декілька сотень злочинних діянь, лише невелика кількість розслідувань були розпочаті, і всього 7 справ дійшли до суду.³

У 2003 році на підставі Закону “Про організацію та повноваження державних органів у розслідуванні воєнних злочинів”⁴ у Сербії було створено Судову палату з розслідування воєнних злочинів при Окружному суді Белграда⁵ та Офіс прокурора з розслідування воєнних злочинів, яким було надано повноваження розслідувати та розглядати справи про воєнні злочини. Крім того, на підставі цього Закону в системі Міністерства внутрішніх справ Сербії було створено Службу розслідування воєнних злочинів і Відділ захисту свідків, а при Вищому суді – Відділ допомоги та підтримки свідків і потерпілих.

Після проведення судової реформи у 2009 році повноваження Судової палати було передано Департаменту воєнних злочинів Вищого суду Белграда.

Статтю 3 Закону було визначено, що спеціальна прокуратура, окрема судова палата та деякі інші відповідальні органи наділяються юрисдикцією щодо “розслідування воєнних злочинів, які були скоєні на території колишньої Югославії, незалежно від громадянства винного чи потерпілого”. Предметна юрисдикція включала розслідування кримінальних правопорушень, які передбачені статтями 370-386 Кримінального кодексу Сербії⁶, а також серйозних порушень міжнародного гуманітарного права, вчинених на території колишньої Югославії з 1 січня 1991 року (формулювання за аналогією зі Статутом МКТЮ).

Окрім цього, для подальшої гармонізації національного кримінального законодавства з відповідними міжнародними стандартами, у 2003 році Парламент вніс зміни до Кримінального кодексу Сербії. Зокрема, Кодекс було доповнено статтями про геноцид (ст. 370), злочини проти людяності (ст. 371), воєнні злочини проти цивільного населення (ст. 372 та ст. 384), не запобігання вчиненню злочинів проти людяності та інших цінностей, що охороняються міжнародним правом (ст. 384).

Відповідні зміни до Кримінально-процесуального кодексу Сербії, які спеціально врегулювали повноваження цих органів щодо розслідування воєнних злочинів, були внесені лише у 2012 році.

Досвід Сербії “унікальний” тим, що ні внесення необхідних змін до законів, а ні створення окремих інституційних спроможностей на національному рівні не забезпечили передумов для подальшого ефективного здійснення розслідування воєнних злочинів. Кількість розглянутих проваджень за період збройного конфлікту між 1991 та 2001 роками у Сербії залишалася надзвичайно

3 Вибір заради справедливості. Посібник зі створення механізмів притягнення до відповідальності за найтяжчі злочини. Том 2, стор. 489 <https://www.irf.ua/wp-content/uploads/2020/06/tom_ii_web.pdf>.

4 Law “On the Organisation and Competences of the Government Authorities in War Crimes Proceedings” (Official Gazette of the Republic of Serbia No 67/2003, 135/2004, 61/2005, 101/2007 and 104/2009) <https://arhiva.mpravde.gov.rs/images/Law%20on%20the%20organisation%20and%20competences%20of%20the%20government%20authorities%20in%20war%20crimes%20proceedings_180411.pdf>

5 Articles 9-10, Law on Organization and Jurisdiction of Government Authorities in Prosecuting Perpetrators of War Crimes (Official Gazette of the Republic of Serbia, no. 67/2003), 1 July 2003 <<http://www.osce.org/srbia/18571?download=true>>.

6 Criminal Code, Official Gazette of the RS, Nos. 85/2005, 88/2005 - corr., 107/2005 - corr., 72/2009 and 111/2009 <<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Mercenaries/WG/Law/Serbia/CriminalCode.pdf>>.

низькою.⁷ З моменту створення (1993 рік) та до закінчення роботи МКТЮ (2017 рік) Офіс прокурора у Сербії обмежувався здебільшого співпрацею з Трибуналом та наданням йому допомоги в рамках тих кримінальних справ, які знаходились у провадженні в МКТЮ.⁸ Про “скромні” досягнення у розслідуванні воєнних злочинів також свідчать дані, що містяться в національних документах, зокрема недавно оприлюдненій Національній стратегії з розслідування воєнних злочинів 2021-2026.⁹

Таблиця 1: Обвинувальні акти та підозри за роками

Рік	03	04	05	06	07	08	09	10	11	12	13	14
Обвинувальні акти	0	0	4	2	4	8	5	9	3	5	4	1
Підозри	0	0	14	10	17	14	25	32	5	13	4	1
Змінені обвинувальні акти		2	2	1		1	1			2		
Змінені підозри	*	*	17	5		2	1			15		

*дані з Amnesty International Report, Serbia, Ending impunity for crimes under international law

Наявність на законодавчому рівні стратегічних документів, які б чітко регулювали роботу механізму притягнення до відповідальності за воєнні злочини та покарання злочинців, надає визначеності у роботі та є важливим фактором для ефективності такого механізму. У Сербії, проте, були відсутні будь-які такі стратегічні документи протягом тривалого часу. Так, лише напередодні припинення роботи Трибуналу і затвердження відповідної Стратегії завершення його роботи, у лютому 2016 року уряд Сербії затвердив власну Національну стратегію розслідування воєнних злочинів¹⁰ як основний стратегічний документ, який визначав послідовні кроки в організації системи національних органів.

7 Amnesty International Report, Serbia, Ending impunity for crimes under international law, June 2014 <https://www.amnesty.eu/wp-content/uploads/2018/10/17062014_serbia_report.pdf>.

8 The Presecutorial Strategy for Investigation and Prosecution of the War Crimes in Republic of Serbia 2018-2023, p. 6 <https://www.tuzilastvorz.org.rs/public/documents/2021-06/strategija_trz_eng.pdf>.

9 National War Crimes Prosecution Strategy 2021–2026 <<https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:vr1QCYNauLwl:https://www.mpravde.gov.rs/files/Working%2520text%2520-%2520National%2520war%2520crimes%2520prosecution%2520strategy.doc+&cd=1&hl=uk&ct=clnk&gl=ch>>.

10 National War Crimes Prosecution Strategy, RS Official Gazette, No. 19/2016 <<http://www.pravno-informacioni-sistem.rs/unifiedSearch?q=>

Таблиця 2: Нерозглянуті справи прокуратури з воєнних злочинів за роками за період 01.01.2016-31.12.2020

Рік	Стадія кримінального обвинувачення (справ / осіб)	Стадія кримінального розслідування (справ / осіб)
2016	3 справи / 13 осіб	1 справа / 1 особа
2017	9 справ / 31 особа	/
2018	5 справ / 15 осіб	/
2019	4 справи / 12 осіб	1 справа / 1 особа
2020	/	2 справи / 2 осіб
Всього:	21 справа / 71 особа	4 справи / 4 осіб

Міжнародний залишковий механізм для кримінальних трибуналів¹¹ (МЗМКТ) також продовжував розглядати справи про воєнні злочини, вчинені на території Сербії, і надавати докази та технічну підтримку місцевій спеціальній прокуратурі та відповідним судовим органам. Проте чисельні докази свідчать про те, що цій роботі перешкоджав брак ресурсів і політичний вплив.¹² Показово, що Петара Йоїча (Petar Jojić) та Вірица Радетау (Vjerica Radeta), підозрюваних у вчиненні воєнних злочинів, справи яких продовжував розглядати МЗМКТ, Сербія відмовляється затримати й передати для продовження розгляду.

Отже, ситуація з низькою ефективністю розслідувань воєнних злочинів у Сербії залишається такою ж упродовж десятиліть і насамперед це відбувається через позицію уряду, яка водночас знаходить і значну підтримку серед населення. Сербія дотримується погляду, що міжнародне правосуддя, а зокрема і МКТЮ насамперед спрямовані проти сербського населення, водночас виключаючи притягнення до відповідальності винних зі сторони інших держав. Тому відсутність політичної волі та упередженість до міжнародного правосуддя зумовили ситуацію невизначеності, коли хоча спеціальні національні органи влади для проведення розслідувань формально і було створено, але вони виявились неспроможними забезпечити належне розслідування і притягнути до відповідальності винних осіб.

Як свідчать дані моніторингу за 2020 рік¹³, кількість завершених розслідувань та пред'явлення обвинувальних вироків залишається вкрай низькою. За даними спеціальної прокуратури у 2020 році лише сімом особам було пред'явлено звинувачення, і п'ять з-поміж семи справ були передані від Офісу прокурора Боснії і Герцеговини.

Досвід Сербії демонструє, що наявність політичної волі на здійснення правосуддя може відігравати ключову роль. Так, державна влада має сама усвідомити важливість притягнення винних у вчиненні воєнних злочинів до відповідальності та сумлінно докладати зусиль задля досягнення такої мети незважаючи на етнічне походження правопорушників. Цього і бракувало Сербії – що і стало чи не основною причиною неефективності сербського механізму. Самі лише інституційні спроможності без належної підтримки з боку суспільства, державних органів, а також комплексного бачення і чіткого налагодженого механізму роботи не можуть ефективно здійснювати розслідування воєн-

11 United Nations International Residual Mechanism for Criminal Tribunals <<https://www.irmct.org/en>>.

12 Річний Звіт МЗМКТ за 2021 рік <<https://www.irmct.org/sites/default/files/documents/210731-9th-annual-report-A76248%E2%80%9393S2021694-en.pdf>>.

13 Humanitarian Law Center, Report on War Crimes Trials in Serbia during 2020, 14 May 2021 <http://hlc-rdc.org/wp-content/uploads/2021/05/Report_on_War_Crimes_Trials_in_Serbia_during_2020.pdf>.

них злочинів. Враховуючи навіть той факт, що для проведення розслідувань був створений окремий орган – спеціальна прокуратура, структурно відокремлений від інших державних органів та наділений виключними повноваженнями, такий механізм виявився недостатньо незалежним від політичного тиску і впливу з боку думки громадськості, що не підтримала правосуддя “над своїми”.

ХОРВАТІЯ: СТВОРЕННЯ СУДОВИХ ПАЛАТ ДЛЯ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ ПРИ ЧОТИРЬОХ НАЙБІЛЬШИХ ОКРУЖНИХ СУДАХ

Система розслідування воєнних злочинів в Хорватії була вибудована за принципом налагодження механізму співпраці з МКС та здійснення розслідувань згідно зі стандартами міжнародного кримінального права. В березні 2001 року Хорватія підписала і ратифікувала Римський Статут МКС. В жовтні 2003 року парламент Хорватії прийняв “Закон про застосування Статуту МКС та розслідування кримінально-караних діянь, які порушують норми міжнародного права ведення війни та міжнародного гуманітарного права”¹⁴, який визначив повноваження та статус прокуратури й судів в Хорватії.

До 2003 року правосуддя над воєнними злочинцями в основному здійснювалося в межах МКТЮ (Трибунал зосередився на розслідуванні справ тих, хто під час збройного конфлікту обіймав вищі керівні посади) та місцевих національних судах (щодо військових середнього та нижчого рангу). Щодо розгляду справ у національних судах експерти відзначили низьку кількість завершених справ та їх нездатність вирішувати справи щодо воєнних злочинів. До того ж більшість справ були ініційовані проти сербів¹⁵, що відображало вибірковий характер судових переслідувань та відсутність політичної волі щодо притягнення до відповідальності етнічних хорватів.

Відповідно до Стратегії завершення роботи МКТЮ, у 2005 році деякі справи були передані на розгляд до національних судів. Зокрема до Хорватії було передано справу проти двох генералів хорватської армії Рахіма Адемі (Rahim Ademi) та Мірко Норака (Mirko Norac).¹⁶

Після 2003 року, саме прийняття Закону про застосування Статуту МКС та прийняття стратегічного курсу на вступ до ЄС сприяли розбудові інституційної спроможності розслідувати воєнні злочини на національному рівні. Цей Закон визначив Міністерство Юстиції Хорватії відповідальним органом за співпрацю з МКС. Крім того, у жовтні 2003 року було прийнято Закон про захист свідків, а в структурі Мін’юсту сформовано Відділ підтримки свідків та учасників розгляду справ про вчинення воєнних злочинів. Окрім того, на виконання вимог Закону у 2004 році Парламент також вніс відповідні зміни до Кримінального кодексу, згідно з якими норми Римського Статуту були повністю інкорпоровані в національне законодавство.

Важливою новелою Закону стало також те, що він передбачав створення чотирьох нових палат в окружних судах найбільших регіонів: Загребу, Осієку, Рієці та Спліті (стаття 12), які були наділені спеціальною юрисдикцією (проте не виключною) розглядати справи про воєнні злочини. Апеляційною інстанцією було визначено Верховний Суд Хорватії.

Зважаючи на вимоги спеціалізації, необхідної компетенції та запобігання можливому тиску на суддів, Законом було передбачено, що справи про воєнні злочини мають розглядатися не в змішаному складі суддів і присяжних, а колегією з трьох професійних суддів зі спеціальною кваліфікацією (стаття 13(2), (3) та (4)). Відповідні документи зазначають¹⁷, що для суддів та прокурорів були організовані та проведені численні тренінги для підвищення кваліфікації, зокрема навчальні поїздки до МКТЮ.

14 Law on the Application of the Statute of the International Criminal Court and the Prosecution of Criminal Acts against the International Law of War and International Humanitarian Law <http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/Legislation_Implementation-Statute-International-CCPCI.pdf>.

15 OSCE, Background Report: Domestic War Crime Trials 2003, 22 June 2004, p. 4, fn. 12 <www.osce.org/zagreb/33865?download=true>.

16 Amnesty International Research paper, Croatia: Behind a wall of silence: Prosecution of war crimes in Croatia, December 9, 2010 Index Number: EUR 64/003/2010, p. 10 <<https://www.amnesty.org/en/documents/eur64/003/2010/en/>>.

17 OSCE Mission, Background Report: domestic war crime trials 2004, 26 April 2005 <<https://www.osce.org/files/f/documents/d/b/14425.pdf>>.

Закон також дозволив Генеральному прокурору вимагати передачі справ про воєнні злочини від регіональних судів до однієї з чотирьох спеціальних палат. Проте такий запит мав бути схвалений Головою Верховного Суду Хорватії.

Однак, на практиці переважна більшість судових розглядів справ щодо осіб, обвинувачених у вчиненні злочинів у період збройного конфлікту між 1991 і 1995 роками, було здійснено місцевими судами в містах Осієку, Задарі, Сісаку, Вуковарі та Шибеніку. Як зазначають дані Amnesty International¹⁸, станом на грудень 2010 року лише дві справи за обвинуваченням у воєнних злочинах було розглянуто спеціально створеними судовими палатами. Обидві справи розглянула Спеціалізована Палата в окружному суді Загреба.

Закон про застосування статуту МКС визначив, що національні органи влади повноважні проводити розслідування воєнних злочинів, як це визначено в Статуті МКС, і які були скоєні на території Республіки Хорватія, чи особами, які є громадянами Хорватії, або щодо громадян Хорватії. Винятком з цього правила є ситуація, якщо судовий розгляд справи уже було розпочато у Міжнародному кримінальному суді. У такому випадку національні органи влади Хорватії мають припинити розслідування та передати усі матеріали до МКС.

У 2011 році в дію вступив новий Кримінально-процесуальний кодекс¹⁹, який доповнив та розширив положення Закону в частині повноважень, якими наділяється Генеральний прокурор та прокуратура при проведенні розслідувань воєнних злочинів. Кодекс визначив, що розслідування та представництво державного обвинувачення в судах відтепер має проводитись окружними прокурорами в структурі Офісу генерального прокурора. Станом на 2011 рік Генеральному прокурору підпорядковувалися 20 окружних прокурорів, за якими було закріплено територіальну юрисдикцію розслідувати воєнні злочини.

Надалі одним із важливих заходів, які були запроваджені в Хорватії для покращення організації розслідування воєнних злочинів, було затвердження Офісом Генерального прокурора Інструкції та Плану дій для регіональних прокурорів, які встановили керівні принципи розгляду справ, включаючи чіткі критерії класифікації злочинів.²⁰ Таким чином розслідування складних злочинів передавалися до спеціальних палат при окружних судах, а всі решта могли розглядати місцеві суди.

У порівнянні з показниками розслідування воєнних злочинів у сусідній Сербії, Хорватія досягла значно більших результатів. З 1991 по 2005 рік прокуратура повідомила про підозру 4774-м особам, які підозрювалися у вчиненні воєнних злочинів, і 1675-м було пред'явлено обвинувачення, 778-х було засуджено і 245 осіб були виправдані. У 2005 році за ініціативою Генерального прокурора Хорватії було здійснено повторний розгляд великої кількості справ про вчинення воєнних злочинів, хоча це і призвело до зупинення понад 800 кримінальних проваджень.²¹ Станом на кінець 2017 року Хорватія винесла 141 вирок у таких справах.²²

Очевидною причиною та фактором відносного “успіху” хорватської системи у розслідуванні воєнних злочинів став процес вступу Хорватії до Європейського Союзу, який розпочався у 2003 році, та супроводжувався подальшим приведенням національного законодавства у відповідність зі стандартами ЄС. Хоча прогрес Хорватії у розслідуванні був особливо значним у 90-х роках одразу після завершення конфлікту, та на початку 2000-х років в умовах підготовки до вступу до ЄС. Відповідальні органи ЄС та міжнародна правозахисна спільнота уважно слідкувала за здійсненням правосуддя над воєнними злочинцями та виконанням Хорватією своїх міжнародних зобов'язань. Зокрема,

18 Amnesty International Research paper, Croatia: Behind a wall of silence: Prosecution of war crimes in Croatia, 9 December 2010, Index Number: EUR 64/003/2010, p. 6 <<https://www.amnesty.org/en/documents/eur64/003/2010/en/>>.

19 Republic of Croatia, Criminal Procedure Act <http://www.vsrh.hr/CustomPages/Static/HRV/Files/Legislation_Criminal-Procedure-Act.pdf>.

20 Amnesty International Research paper, Croatia: Briefing to the Human Rights Committee on Follow-Up to the Concluding Observations on Croatia, March 2011, Index Number: EUR 64/006/2011, p. 9 <https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CCPR/Shared%20Documents/CRO/INT_CCPR_NGO_CRO_105_8468_E.pdf>.

21 International Review of the Red Cross, Volume 88 No. 861, March 2006, p. 8 <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc_861_8.pdf>.

22 Вибір заради справедливості. Посібник зі створення механізмів притягнення до відповідальності за найтяжчі злочини. Том 2 – стор. 422 <https://www.irf.ua/wp-content/uploads/2020/06/tom_ii_web.pdf>.

ОБСЄ критикувала суди Хорватії через застосування подвійних стандартів залежно від етнічного походження обвинувачених у рамках кримінального переслідування.²³ Через оприлюднення таких спостережень, національні органи Хорватії провели низку реформ. Наприклад, було організовано навчання суддів, прокурорів та адвокатів в галузі міжнародного гуманітарного права і справедливого судового розгляду, здійснено перегляд вироків, винесених за відсутності обвинувачених в 90-ті роки, а Колегія адвокатів Хорватії склала реєстр адвокатів, готових представляти обвинувачених у скоєнні воєнних злочинів у суді, задля підвищення якості захисту обвинувачених.²⁴ У 2013 році Хорватія набула членства в ЄС.

Іншим важливим фактором, який сприяв швидкості проведення розслідування воєнних злочинів, було регіональне співробітництво з органами прокуратури сусідніх держав. Такий крок значно пришвидшив розгляд та розслідування справ, враховуючи, що підозрювані, потерпілі, свідки та докази, а також місця злочину часто знаходяться на територіях інших країн. Тому органи прокуратури співпрацюють з прокуратурами сусідніх держав на підставі підписаних Протоколів та Угод про співробітництво у переслідуванні винних у вчиненні воєнних злочинів, злочинів проти людства та геноциду.²⁵

Попри значну роль міжнародної спільноти та співпраці, передумовою для успішного та ефективного розгляду справ щодо воєнних злочинів є готовність національної судової системи (органів прокуратури, судів, міністерства юстиції тощо).²⁶

Отже, завдяки наявній на той час та дещо вдосконаленій національній інституційній структурі та впливу зовнішніх чинників у Хорватії було досягнуто значного прогресу у розслідуванні воєнних злочинів та притягненні до відповідальності воєнних злочинців. Станом на вересень 2021 року органи прокуратури здійснювали кримінальні провадження щодо 3736 ймовірних підозрюваних, і близько 666-м було оголошено обвинувальні вирoki.²⁷ Станом же на середину 2022 року, ще 102 справи щодо воєнних злочинів знаходилися на розгляді в судах. Такі процеси часто гальмуються через певні “сірі зони”, коли достеменно невідомі жертва та/або злочинець, або ж коли жертва, наприклад зґвалтування, не бажає співпрацювати.²⁸

Тому досвід Хорватії міг би бути корисним у світлі того, що процес приєднання до ЄС став своєрідним каталізатором у розслідуванні воєнних злочинів. Активна діяльність МКТЮ одразу після завершення конфлікту, та активна співпраця з боку національних органів влади дозволили державі розглянути хоч і не всі, проте значну кількість воєнних злочинів, аби не залишити їх просто в історії. Тобто наявність зовнішніх чинників, таких як правонаступництво у розгляді справ, розпочатих міжнародним трибуналом, приєднання до Римського Статуту МКС і надалі “контроль” з боку ЄС стимулювали створення та оновлення спроможностей національних правоохоронних і судових органів.

Хорватська модель судового розгляду воєнних злочинів могла б бути зразком для України, оскільки вона не передбачала створення окремих трибуналів чи судів, натомість ставка була зроблена на можливостях уже наявної системи кримінальної юстиції. Спеціалізовані судові палати були утворені при окружних судах за територіальним принципом, а окружні прокурори Офісу генерального прокурора отримали повноваження здійснювати нагляд за розслідуванням воєнних злочинів кожен у своєму окрузі. Хорватська модель побудови інституційних спроможностей довела свою ефективність, оскільки розслідування воєнних злочинів окремими спеціалізованими органами забезпечило

23 ОБСЄ, Моніторинг судових процесів: Посібник для практиків, 2016, стор. 105, 140 <<https://www.osce.org/files/f/documents/f/0/233511.pdf>>.

24 ОБСЄ, Моніторинг судових процесів: Посібник для практиків, 2016, стор. 223 <<https://www.osce.org/files/f/documents/f/0/233511.pdf>>.

25 Звіт про роботу органів прокуратури за 2021 рік, стор. 175 <<https://dorh.hr/hr/izvjesca-o-radu/izvjescje-o-radu-drzavnih-odvjetnistava-u-2021-godini>>.

26 EU Project Pravo-Justice, Конференція на тему “Відповідальність за воєнні злочини та інші порушення МГП: можливі моделі судового розгляду таких справ в Україні” <<https://www.facebook.com/Pravojusticeukraine/videos/319926197020209>>.

27 Preliminary Observations from the Official Visit to Croatia by the Special Rapporteur on the Promotion of Truth, Justice, Reparation and Guarantees of Non-Recurrence, Mr. Fabián Salvioli <<https://www.ohchr.org/en/taxonomy/term/986>>.

28 EU Project Pravo-Justice, Конференція на тему “Відповідальність за воєнні злочини та інші порушення МГП: можливі моделі судового розгляду таких справ в Україні” <<https://www.facebook.com/Pravojusticeukraine/videos/319926197020209>>.

дотримання принципу спеціалізації, що безумовно є важливим при розгляді особливо складних справ. А наділення судових палат не виключною юрисдикцією дозволило уникнути перевантаження останніх у випадку, якщо кількість таких справ була б занадто великою. Місцеві суди, які також могли здійснювати розгляд справ про воєнні злочини, стали частиною механізму, який дозволив відносно швидко та якісно забезпечити високі показники розслідування та розгляду справ. Це вдалося зробити як завдяки наявній на той час судової спроможності Хорватії, так і завдяки значній технічній підтримці донорів та проведенню тренінгів для суддів місцевих судів.

БОСНІЯ І ГЕРЦЕГОВИНА: СТВОРЕННЯ ОКРЕМОЇ СУДОВОЇ ПАЛАТИ ІЗ ЗАЛУЧЕННЯМ МІЖНАРОДНИХ СУДДІВ

Система юстиції Боснії і Герцеговини (далі – БіГ), в межах якої здійснювалося розслідування воєнних злочинів, була водночас правонаступником та “проектом” МКТЮ. Під час збройного конфлікту 1992-1995 років і відразу після його завершення справи про воєнні злочини розглядалися в рамках національної правової системи БіГ паралельно з МКТЮ. Проте відсутність на національному рівні узгодженого підходу розгляду матеріалів справ та упереджені судові розгляди стали підставою для заключення так званої “Римської угоди”²⁹ у 1996 році.

Ця Угода стала важливим кроком для подальшого формування моделі розслідувань, оскільки започаткувала створення “незалежного наглядового механізму” з боку Трибуналу. Положенням статті 5.2 Угоди було передбачено, що “особи, крім тих, щодо яких Міжнародний трибунал уже виніс обвинувальний акт, можуть бути заарештовані та затримані за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права лише після отримання відповідного наказу, ордеру чи обвинувального акту, який був розглянутий та визнаний Міжнародним трибуналом таким, що відповідає міжнародно-правовим стандартам”. Зі схожою проблемою може зіштовхнутись і Україна в раках співпраці з МКС. Тому, варто було б створити спільну Групу з прокурорів України та міжнародних прокурорів, яка б вирішувала питання щодо початку розслідування та видачі ордерів на арешт у національних провадженнях (щодо найбільш серйозних злочинів).

Згідно з цим механізмом, Офіс прокурора МКТЮ здійснював функцію нагляду за розслідуваннями та судовими розглядами справ, які проводила прокуратура БіГ. В межах встановленої процедури, національні органи, перш ніж затримати підозрюваного чи висунути обвинувачення, повинні були передати кожен справу на розгляд прокуратури МКТЮ, хоча повноваження останньої фактично зводились до запобігання свавільним арештам і несправедливим судовим провадженням. Після 2004 року, коли було оприлюднено Стратегію завершення роботи Трибуналу, механізм нагляду було збережено і повноваження прокурора МКТЮ було передано до Генеральної прокуратури БіГ.

Частиною Стратегії завершення роботи МКТЮ також була передача справ про вчинення воєнних злочинів до національних юрисдикцій, оскільки очікувалося, що Трибунал має завершити всі провадження до 2010 року. Тому за сприяння міжнародної спільноти, зокрема Офісу Верховного представника³⁰ та МКТЮ, у 2004 році в структурі Суду БіГ (найвищий суд у системі судоустрою БіГ) в столиці Сараєво було утворено окрему Палату з розгляду воєнних злочинів.³¹ В структурі Державної прокуратури також було створено Спеціальний відділ у справах воєнних злочинів.

З метою забезпечити розгляд справ щодо воєнних злочинів в межах національної судової системи згідно з міжнародними стандартами до цієї судової Палати були залучені як місцеві судді, так і судді міжнародного рівня. Окрім того, створення цієї Палати дозволило частково “розвантажити” МКТЮ і дозволити Трибуналу завершити розпочаті провадження у строк, який було встановлено у Стратегії. Важливо і те, що після створення окремої спеціалізованої Палати під міжнародним керівництвом участь міжнародних суддів поступово мала бути припинена. До грудня 2009 року у струк-

29 The Rome Statement reflecting the work of the Joint Civilian Commission Sarajevo Compliance Conference, 18 February 1996 <<https://www.nato.int/ifor/general/d960218b.htm>>.

30 Офіс Верховного представника є спеціально уповноваженою міжнародною установою, відповідальною за нагляд за виконанням цивільних аспектів Мирної угоди про припинення військових дій на території Боснії і Герцеговини. Посада Верховного представника була створена відповідно до Загальної рамкової угоди про встановлення миру в Боснії і Герцеговині, яку зазвичай називають Дейтонською мирною угодою. Угода була укладена в Дейтоні, штат Огайо, і підписана в Парижі 14 грудня 1995 року.

31 Security Council briefed on establishment of War Crimes Chamber within State Court of Bosnia and Herzegovina, SC/7888, 8 October 2003 <<https://press.un.org/en/2003/sc7888.doc.htm>>.

турі Палати мали залишитись лише національні судді.

Спочатку призначення міжнародних суддів і прокурорів у Суді БіГ та до Офісу Генерального прокурора БіГ здійснювалося Верховним представником ООН, але починаючи з 2006 року ці повноваження були передані до Вищої ради суддів та прокурорів БіГ (аналог Вищої ради правосуддя в Україні).

Щодо структури Палати з розгляду воєнних злочинів, то до 2008 року кожна з п'яти судових колегій та колегія апеляційного розгляду включали двох міжнародних суддів та одного національного суддю. Згодом цей баланс було змінено на користь національних суддів: двоє національних суддів та один міжнародний.

Така модель функціонування гібридного судового органу була певним нововведенням у порівнянні з іншими моделями судових процесів щодо воєнних злочинів у сусідньому Косові чи Хорватії. Поступове виведення міжнародних суддів зі складу Палати мало на меті забезпечити більшу відповідальність національних органів влади за процес розслідування та притягнення до відповідальності за воєнні злочини.

Юрисдикція і мандат Палати, яка була створена як частина Суду БіГ, не має чітко окреслених часових рамок, на відміну від МКТЮ, який функціонував на підставі Резолюції Ради Безпеки ООН, і Регламенту, який затверджував сам Трибунал.

Щодо предметної юрисдикції, то як і МКТЮ, Палата з розгляду воєнних злочинів у складі Суду БіГ, була наділена повноваженнями здійснювати судове переслідування осіб, відповідальних за серйозні порушення міжнародного гуманітарного права, скоєних під час конфлікту 1992-1995 років. Водночас будучи частиною Суду БіГ, Палата могла розглядати "кримінальні правопорушення, визначені у Кримінальному кодексі БіГ та інших законах".³² Отже, Палата могла здійснювати правосуддя за міжнародним та за національним правом, оскільки Кримінальний кодекс БіГ включає воєнні злочини, злочини проти людяності та геноцид згідно з міжнародними стандартами.

Однак, з початку свого створення, Палата в основному здійснювала розгляд справ щодо обвинувачених нижчого та середнього рівня, переданих МКТЮ відповідно до правила 11 bis Закону про передачу справ з МКТЮ до Офісу Генерального прокурора БіГ.³³ Палата також була визначена відповідальною за розгляд справ, які були передані їй прокуратурою МКТЮ для завершення розслідування.

Одним з найбільших викликів, з яким зіштовхнулася новостворена судова система для розгляду воєнних злочинів, стала велика кількість відкритих та переданих кримінальних проваджень, і як наслідок перевантаження функціональної спроможності новоствореної Палати. Проблемою стало також те, що Палата мала паралельну юрисдикцію з 16 окружними та 10 кантональними судами по всій території Республіки Сербської та суб'єктами боснійської Федерації, відомими як "місцеві суди".³⁴ Боснійська судова система не передбачала сувору ієрархію між Судом БіГ і судами суб'єктів Федерації, тому Палата формально не мала пріоритетної юрисдикції.³⁵ Щобільше місцеві суди не зобов'язані були дотримуватися практики Палати, яка подекуди застосовувала міжнародне гуманітарне право у складний, а іноді й не зрозумілий спосіб, зокрема щодо міжнародних форм кримінальної

³² Law "On the Court of Bosnia and Herzegovina" (Official Gazette of Bosnia and Herzegovina, nos. 29/00, 15/02, 16/02, 24/02, 3/03, 37/03, 61/04, and 32/07, article 13(1)) <<https://advokat-prnjavorac.com/legislation/Law-on-the-Court-of-Bosnia-and-Herzegovina.pdf>>

³³ Law "On the Transfer of Cases from the ICTY to the Prosecutor's Office of Bosnia and Herzegovina and the Use of Evidence Collected by the ICTY in Proceedings Before the Courts in Bosnia and Herzegovina" (Official Gazette of Bosnia and Herzegovina, 61/04, art. 2) <<http://www.ohr.int/ohr-dept/legal/laws-of-bih/pdf/007%20-%20ICTY/BH%20Law%20on%20Transfer%20of%20Cases%20from%20ICTY%2061-04.pdf>> and Rules of Procedure and Evidence of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, IT/32/Rev. 36, July 21, 2005, Rule 11 bis <https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules_procedure_evidence/IT032_rev36_en.pdf>.

³⁴ Адміністративний устрій Боснії і Герцеговини був визначений Дейтонською мирною угодою і передбачає поділ на два федеративні утворення: Федерація Боснії і Герцеговини та Республіку Сербську, а також окремий округ Брчко.

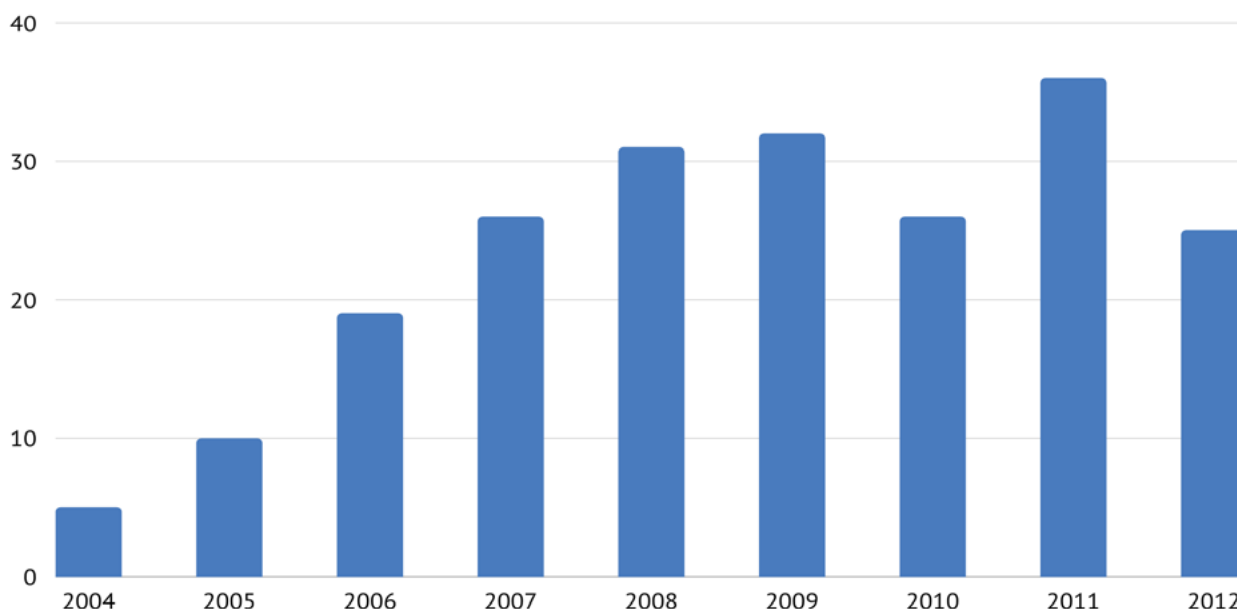
³⁵ Вибір заради справедливості. Посібник зі створення механізмів притягнення до відповідальності за найтяжчі злочини. Том 2 – стор. 392-393 <https://www.irf.ua/wp-content/uploads/2020/06/tom_ii_web.pdf>.

відповідальності, таких як спільна злочинна діяльність та відповідальність командирів.³⁶

Тому у 2008 році було розроблено першу Національну стратегію розгляду воєнних злочинів.³⁷ У документі було чітко встановлено строки, обмеження, критерії та механізми розслідування справ про вчинення воєнних злочинів, запроваджено класифікацію (розподілення) судових справ відповідно до критерію складності, визначено питання регіонального співробітництва, захисту та підтримки потерпілих і свідків, а також фінансові аспекти. Стратегія закріпила пріоритетність розгляду найбільш складних і вагомих справ про воєнні злочини упродовж семи років, а всіх решти – протягом 15 років.

Враховуючи, що кількість проваджень станом на 2007 рік уже була значною, здійснити усі судові розгляди лише в межах Суду БіГ було б неможливим. Тому у Стратегії було запропоновано розглядати менш складні справи в окружних судах та в судах округу Брчко.

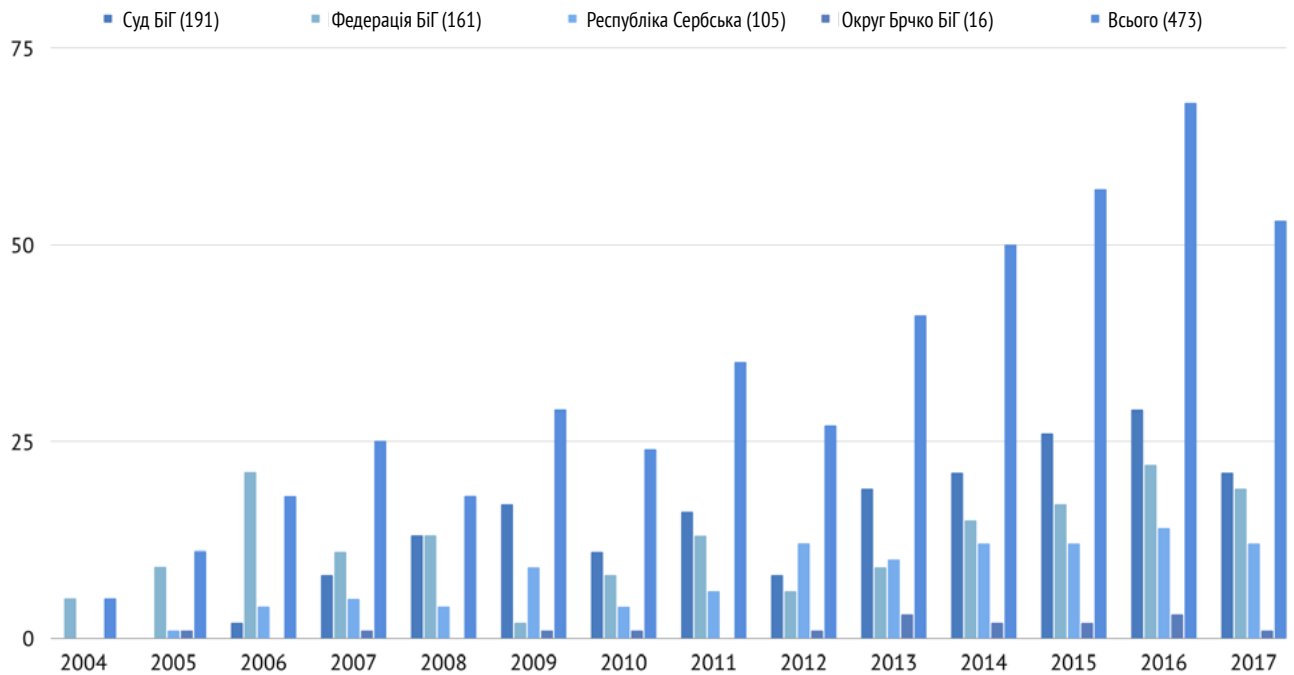
ЗАКРИТІ СПРАВИ ПРО ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ 2004-2012 (УСІ ЮРИСДИКЦІЇ В БіГ)



³⁶ Там само, стор. 393

³⁷ National War Crimes Strategy, December 2008 <<https://www.derechos.org/intlaw/doc/bih6.html>>.

ЗАВЕРШЕНІ ПРОВАДЖЕННЯ У СПРАВАХ ПРО ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ (2004-2017)



Суд БіГ (191)	0	0	2	8	13	17	11	16	8	19	21	26	29	21
Федерація БіГ (161)	5	9	12	11	13	2	8	13	6	9	15	17	22	19
Республіка Сербська (105)	0	1	4	5	4	9	4	6	12	10	12	12	14	12
Округ Брчко БіГ (16)	0	1	0	1	0	1	1	0	1	3	2	24	3	1
Всього (473)	5	11	18	25	30	29	24	35	327	41	50	57	68	53

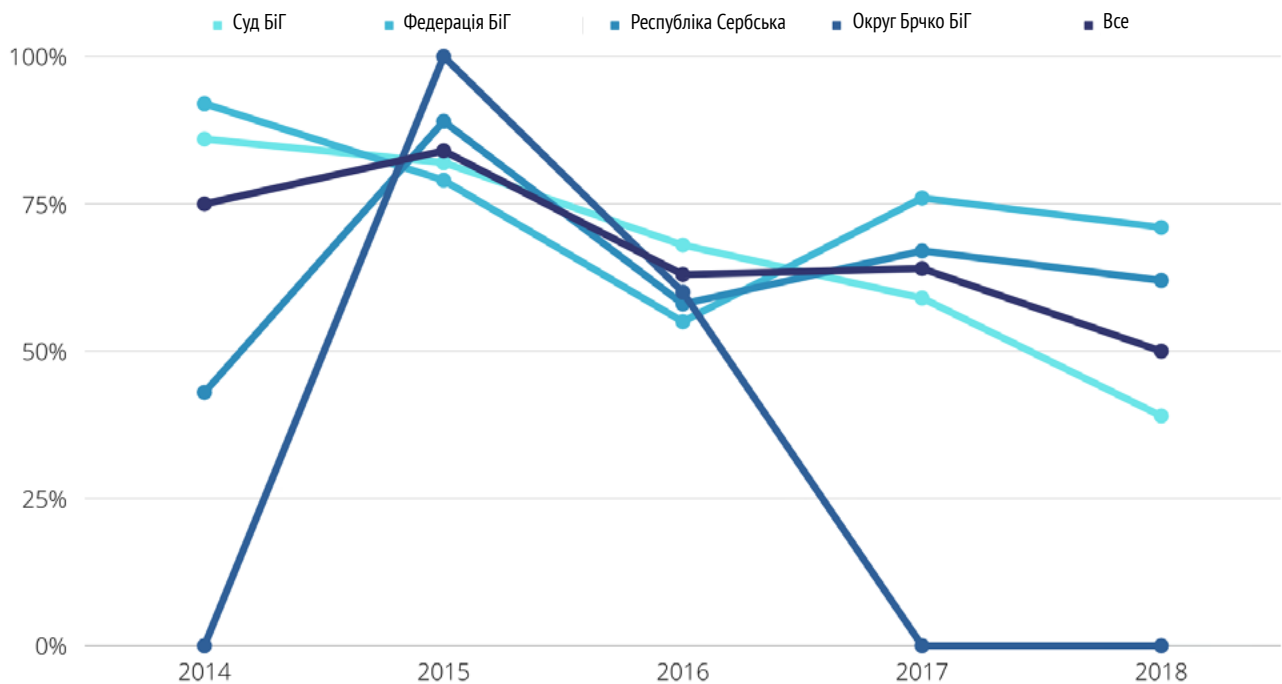
*дані доповіді ОБСЄ, 2018 рік³⁸

У той час як Національна стратегія розслідування справ про воєнні злочини спочатку встановлювала 7 та 15-річний термін для завершення розгляду всіх справ, у лютому 2018 року Вища рада судів та прокурорів внесла зміни до Стратегії, та встановила завершити усі провадження про воєнні злочини до 2023 року. Станом на 2018 рік дані³⁹, зазначені у Стратегії свідчили, що у провадженні в органах прокуратури знаходиться понад 550 незавершених справ про воєнні злочини, в яких встановлено понад 4500 підозрюваних.

38 Observations on the National War Crimes Processing Strategy and its 2018 Draft Revisions, including its relation to the Rules of the Road "Category A" cases, OSCE report, 27 September 2018 <<https://www.osce.org/files/f/documents/d/b/397541.pdf>>.

39 Bosnia Hopes to Complete War Crimes Cases in 2023 <<https://balkaninsight.com/2018/02/23/bosnia-hopes-to-complete-war-crimes-cases-in-2023-02-23-2018/>>.

РІВЕНЬ ЗАСУДЖЕНЬ ЗА ОСТАТОЧНИМИ ВИРОКАМИ ЩОДО ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ У БІГ 2014-2018



*дані Доповіді ОБСЄ, 2019 рік⁴⁰

Досвід БіГ показує, що у складних ситуаціях, де найважливішим завданням залишається збереження єдиної держави, втручання зовнішньої сили, тобто представників міжнародної спільноти як сторони медіації, може виявитись необхідністю. Тому для запобігання появі будь-яких нових конфліктів, збереження миру, і притягнення винних до відповідальності, створення змішаного судового органу, органічно інкорпорованого в національну судову систему, стало ефективним рішенням. Після дорогих і тривалих судових процесів у міжнародних трибуналах, як, наприклад МКТЮ чи МТР, змішана модель національного судового органу виявилась значно дешевшою, інклюзивною і потенційно здійснити тривалий формуючий вплив на внутрішній контекст і національну правову систему БіГ. Створення Палати з розгляду воєнних злочинів стало унікальним прикладом змішаного суду, основною ідеєю якого було сформувати цілісний ефективний механізм, де відповідальність за розслідування поступово повністю переходить до національних органів влади.

Уже на початку роботи у 2005 році Палата з розгляду воєнних злочинів винесла 188 остаточних рішень, що є одним з найбільш успішних показників успішного завершення розслідування воєнних злочинів з-поміж країн колишньої Югославії. Проте зважаючи на велику кількість справ, створення і наділення виключною юрисдикцією лише одного органу – окремої Палати, призвело до її непомірного навантаження, а відтак і тривалих судових розглядів.

Залучення міжнародних суддів до роботи в національних судах допомогло ефективно і відносно за короткий проміжок часу розбудувати й посилити спроможності національної системи, щоб остання могла справитись з розглядом величезної кількості воєнних злочинів. Інтегрування міжнародних суддів у склад національного суду дозволило національним органам влади ефективно здійснювати розслідування та притягувати до кримінальної відповідальності за воєнні злочини й злочини проти людяності навіть на тлі обмежених ресурсів.

40 War Crimes Case Management at the Prosecutor's Office of Bosnia and Herzegovina, OSCE report, 2019 <<https://www.osce.org/files/f/documents/6/9/423209.pdf>>.

КОСОВО: СТВОРЕННЯ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ ПАЛАТ, ЩО Є ЧАСТИНОЮ НАЦІОНАЛЬНОЇ СУДОВОЇ СИСТЕМИ

Модель судового розгляду воєнних злочинів у Косово відрізняється від тих, які були розроблені у сусідніх країнах, насамперед наявністю квазі-національної судової інституції – спеціального суду, який було створено за активної участі ООН, Ради Європи, Європейського Союзу та окремих держав з метою встановлення миру й безпеки в Європі.

Утворенню Спеціалізованих палат Косово передувє десятилітня історія спроб та намагань організувати розслідування на національному рівні. Першим, хто розпочав розгляд воєнних злочинів, вчинених на території колишньої Югославії, включаючи Косово, став МКТЮ. Юрисдикція цього Трибуналу була визначена як “конкурентна”, хоча МКТЮ мав пріоритет над національними судами. На момент завершення роботи МКТЮ кількість розглянутих справ щодо ситуації у Косово залишалася відносно невеликою – лише 11 підсудних, яким було висунуто обвинувачення у вчиненні воєнних злочинів та злочинів проти людяності під час збройного конфлікту у Косово. Після припинення роботи МКТЮ всі незавершені справи було передано до національних органів влади Косово.

Інституційні спроможності здійснювати розслідування та розгляд справ на момент завершення активної фази конфлікту були практично відсутні, а тому органам ООН, які представляли тимчасове правління, довелося їх «розбудувувати». Необхідність у міжнародному компоненті у сфері правосуддя в Косово, насамперед у міжнародних суддях та прокурорах, стала очевидною протягом перших декількох місяців діяльності Місії ООН, а тому у червні 1999 року розпочалось формування тимчасових органів влади, у тому числі судової системи. Правові засади залучення міжнародних суддів та прокурорів у Косово регламентувалися згідно з резолюціями Ради Безпеки ООН та відповідними рішеннями Місії.

Розгляд справ про воєнні злочини під час мандату Місії ООН в Косово (2000-2008 роки) здійснювався здебільшого колегіями суддів зі складу міжнародних суддів, оскільки підсудними були здебільшого учасники Армії визволення Косово.⁴¹ Станом на кінець 2008 року в судах Косово було завершено розгляд лише 40 справ про воєнні злочини, половина з яких були відкриті ще до 2000 року.⁴²

З 2008 року правонаступником Місії ООН стала Місія Європейського Союзу з питань верховенства права (далі – Місія EULEX)⁴³, але розгляд справ про воєнні злочини й надалі здійснювався змішаними колегіями суддів під керівництвом міжнародних суддів. До EULEX перейшло 1187 справ про воєнні злочини, розслідування яких не було завершено під час попередньої Місії ООН.

Створення Спеціалізованих палат Косово:

Водночас з розбудовою національної судової системи, представники міжнародної спільноти активно адвокатували питання про створення спеціального трибуналу для розслідування воєнних злочинів та інших етнічно чи політично мотивованих злочинів. Тоді постала проблема забезпечення входження до складу такого трибуналу представників від усіх етнічних спільнот. Наприкінці 2000 року від ідеї створення спеціального суду відмовилися, зокрема через брак матеріальних ресурсів.

41 An Overview of War Crime Trials in Kosovo in the Period 1999-2018, p. 286 <<https://www.hlc-kosovo.org/storage/app/media/HLC-Kosovo-An-overview-of-war-crime-trials-in-Kosovo-1999-2018.pdf>>.

42 Amnesty International, Kosovo: Time for EULEX to prioritize war crimes, p. 16 <https://www.amnesty.eu/wp-content/uploads/2018/10/260412_EULEX_Report.pdf>.

43 Council Joint Action 2008/124/CFSP of 4 February 2008 on the European Union Rule of Law Mission in Kosovo, 16 February 2011, EULEX Kosovo <http://www.eulexkosovo.eu/en/info/docs/JointActionEULEX_EN.pdf>.

До питання його створення повернулися лише після того, як у квітні 2008 року Карла Дель Понте, колишня головна прокурорка МКТЮ, опублікувала свої спогади⁴⁴ щодо досвіду розгляду воєнних злочинів під час роботи Трибуналу. Авторка описала численні факти вчинення воєнних злочинів учасниками Армії визволення Косово, зокрема щодо торгівлі органами військовополонених. Опубліковані дані стали підставою для доповіді Комітету з юридичних питань та прав людини від 07 січня 2011 року.⁴⁵ Комітет закликав Парламентську Асамблею Ради Європи створити спеціальний трибунал для розслідування вказаних злочинів. З 2011 до 2014 року спеціально створена слідча група⁴⁶ провела незалежне розслідування щодо всіх звинувачень, які містилися у Доповіді, і дійшла висновку про наявність достатніх підстав для пред'явлення звинувачення. Проте для здійснення належного судового розгляду необхідно було створити відповідний судовий орган.

Створенню спеціального трибуналу передувало укладення угоди⁴⁷ між тодішнім президентом Косово Атіфете Ях'яга (Atifete Jahjaga) та колишнім Високим представником Ради Європейського Союзу щодо мандату місії EULEX в Косово. На виконання цієї угоди в серпні 2015 року парламент Косово проголосував за внесення змін до Конституції⁴⁸, та прийняв Закон про Спеціалізовані палати та Спеціалізовану прокуратуру.⁴⁹

Спеціалізовані палати Косово (Kosovo Specialist Chambers), відомі також як Спеціальний трибунал для Косово, разом зі Спеціалізованою прокуратурою (Specialist Prosecutor's Office) було утворено як окремий і тимчасовий механізм в межах національної судової системи. Механізм має особливу юрисдикцію щодо злочинів проти людяності та воєнних злочинів, розпочатих або скоєних на території Косово в період з 1 січня 1998 року до 31 грудня 2000 року.⁵⁰ Спеціалізовані палати чи Прокуратура на будь-якій стадії розслідування або судового розгляду можуть вимагати передати справу від будь-якої іншої прокуратури чи суду на території Косово, якщо це належить до їх юрисдикції.

Спеціалізовані палати стали унікальним судовим органом зі складною структурою, яка повністю відображає будову судової системи Косово, будучи водночас її частиною, проте не знаходячись на території Косово. До складу Спеціалізованих палат та Спеціалізованої прокуратури увійшли лише міжнародні судді⁵¹, прокурори та інші посадові особи, а сам Суд розташований в Гаазі.⁵² Рішення про розміщення суду за межами Косово було прийнято для забезпечення незалежності та безпеки судових процесів.

Це перший серед судів із міжнародним компонентом, який не наймає персонал з регіону, оскільки, згідно із законами Косово (документами, що ратифікують обмін листами між президентом Косово та Верховним представником ЄС з питань зовнішньої політики та політики безпеки), палати повинні мати лише міжнародних співробітників та суддів.⁵³

Структурно до складу Спеціалізованих палат входять окремі судді, які індивідуально здійснюють

44 BBC News, Probe urged into 'missing Serbs', 6 May 2008 <<http://news.bbc.co.uk/2/hi/europe/7384679.stm>>.

45 Inhuman treatment of people and illicit trafficking in human organs in Kosovo, Doc. 12462, 7 January 2011 <<https://www.scp-ks.org/sites/default/files/public/coe.pdf>>.

46 The Special Investigative Task Force <<https://www.scp-ks.org/en/spo/special-investigative-task-force>>.

47 Law "On Ratification of the International Agreement Between the Republic of Kosovo and the European Union on the European Union Rule of Law Mission in Kosovo", No. 04/L-274 <https://www.scp-ks.org/sites/default/files/public/04-l-274_a.pdf>.

48 Amendment of the Constitution of the Republic of Kosovo <https://www.scp-ks.org/sites/default/files/public/amendment_of_the_constitution_no_24.pdf>.

49 Law "On Specialist Chambers and Specialist Prosecutor's Office", No.05/L-053 <https://www.scp-ks.org/sites/default/files/public/05-l-053_a.pdf>.

50 Law "On Specialist Chambers and Specialist Prosecutor's Office", No. 05/L-053, 2015, pp. 12-16 <<https://gzk.rks-gov.net/ActDocumentDetail.aspx?ActID=11036>>.

51 Kosovo Specialist Chambers and Specialist Prosecutor's Office <<https://www.scp-ks.org/en/specialist-chambers/chambers>>.

52 Agreement with the host country between Netherlands and Kosovo, 15 February 2016 <https://www.scp-ks.org/sites/default/files/public/bwbv0006581-geldend_van_15-02-2016_tm_heden_zichtdatum_30-11-2016.pdf>.

53 Вибір заради справедливості. Посібник зі створення механізмів притягнення до відповідальності за найтяжчі злочини. Том 2 – стор. 480-481 <https://www.irf.ua/wp-content/uploads/2020/06/tom_ii_web.pdf>.

попередній судовий розгляд; Судова колегія у складі трьох суддів (і одного резервного судді); Колегія апеляційного розгляду у складі трьох суддів; Колегія Верховного Суду у складі трьох суддів; Колегія Конституційного Суду у складі трьох суддів; та інших окремих суддів, де це необхідно для виконання функцій Спеціалізованих палат. Призначення суддів на посади здійснює Голова місії EULEX відповідно до рекомендацій незалежної відбіркової комісії, що складається з двох міжнародних суддів, які мають значний досвід у сфері міжнародного кримінального права, та третього міжнародного представника. Комісія рекомендує також кандидатів для призначення на посади Голови суду і його заступника. Кандидати обираються з-поміж тих, хто входить до Реєстру міжнародних суддів.

СТАТИСТИКА СУДОВИХ ПРОЦЕСІВ ЗА ВОЄННИМИ ЗЛОЧИНАМИ В КОСОВО (ЖОВТЕНЬ 1999-БЕРЕЗЕНЬ 2022)

	АЛБАНЦІ	СЕРБИ	ЧЕРНОГОРЦІ	РАЕ	ВСЬОГО
ВИПАДКИ	21	31	03	01	56
ОБВИНУВАЧЕНО	63	49	05	01	118
ВИПРАВДАНО	24	12	03	00	39
ЗАСУДЖЕНО	35	09	00	01	45
ВИПРАВДАНО	02	24	02	00	28
ТРИВАЄ	2+1*	2+1*	00	00	4+2*

*Обвинувачених, щодо яких триває кримінальне провадження, засуджено в інших справах

*дані Humanitarian Law Center Kosovo⁵⁴

Від початку діяльності Спеціалізованих палат (2017 рік) на їх розгляд було подано лише чотири обвинувальних акти, в тому числі щодо колишнього Президента Косово Хашима Тачі.⁵⁵ Три з них є обвинуваченням за вчинення воєнних злочинів та злочинів проти людяності.

У 2018 році Місія EULEX завершила процес передачі своїх матеріалів щодо воєнних злочинів прокуратурі та судам Косово, проте з того часу жодного прогресу у розслідуваннях не було досягнуто. Наприклад, у 2021 році було висунуто лише одне нове обвинувачення.⁵⁶

Модель Косово демонструє, що хоча було досягнуто прогресу в розбудові інституційних спроможностей правової системи, заснованої на принципах верховенства права та міжнародного співробітництва, лише зовнішнього впливу недостатньо при відсутності активного залучення національних органів влади. У той час, як в БіГ гібридна модель співпраці міжнародних і місцевих суддів мала значний та позитивний вплив на стан судових розглядів, національний механізм у Косово виявився не настільки ефективним. Дослідження вказують, що таку ситуацію зумовили розбіжності в правових статусах міжнародних та національних суддів, відсутність знання місцевих законів, судової системи та мови.

⁵⁴ Humanitarian Law Center Kosovo <<https://www.hlc-kosovo.org/en/what-we-do>>.

⁵⁵ Див. список справ призначених до розгляду <<https://www.scp-ks.org/en/cases>>.

⁵⁶ Kosovo Criticised for Slow Progress in Prosecuting War Crimes <<https://balkaninsight.com/2022/04/04/kosovo-criticised-for-slow-progress-in-prosecuting-war-crimes>>

ГРУЗІЯ: ПЕРЕДАЧА СПРАВ ПРО ВОЄННІ ЗЛОЧИНИ НА РОЗГЛЯД МКС

Грузія ратифікувала Римський статут ще у 2003 році, тому на час подій 2008 року вона була членом системи Міжнародного кримінального суду. Питання співпраці Грузії з МКС регулюються Римським Статутом та Законом про співпрацю з МКС⁵⁷, який був прийнятий у 2003 році. Стаття 3 Закону відповідальним органом за співробітництво з МКС визначила Агентство для співпраці з МКС, яке було створено на базі Міністерства юстиції Грузії.

В структурі національних органів влади в Грузії, які беруть участь у розслідуванні воєнних злочинів, головним є Офіс Генерального прокурора. Одразу після завершення активних бойових дій у серпні 2008 року прокуратура офіційно розпочала розслідування випадків насильницького переміщення етнічних грузинів з регіону Південної Осетії, а також звинувачення проти військовослужбовців збройних сил Грузії, зокрема щодо ймовірного нападу на російських миротворців. Проте на заваді належному здійсненню розслідування воєнних злочинів у Грузії залишалися декілька вагомих перешкод, зокрема, відсутність фактичного доступу до території Південної Осетії, а також відсутність співпраці з боку РФ. Крім того, робота слідчих органів фактично була зупинена через те, що у 2013 році керівництво Офісу прокурора змінювалося тричі.

Після тривалого періоду затишшя у розгляді справ про воєнні злочини в Грузії з кінця 2012 року і до середини 2014 року, Офіс прокурора звертався до національних органів з проханням надати інформацію про конкретні заходи, які вживаються або будуть вжиті на національному рівні для притягнення до відповідальності осіб, які вчинили воєнні злочини.⁵⁸ Через відсутність належного розслідування Офіс прокурора МКС в червні 2014 року звернувся до МКС за дозволом на відкриття розслідування.

Услід за цим, 17 березня 2015 року уряд Грузії надіслав повідомлення до Офісу прокурора МКС про те, що розслідування воєнних злочинів на національному рівні було призупинено на невизначений термін. А уже в січні 2016 року МКС надав дозвіл розпочати розслідування воєнних злочинів, скоєних у Південній Осетії та її околицях у період з 1 липня по 10 жовтня 2008 року.⁵⁹

Важливо, що починаючи ще з серпня 2008 року Офіс прокурора МКС проводив попереднє вивчення ситуації в Грузії, в ході якого було зібрано інформацію про скоєні злочини, які ймовірно вчинялися трьома сторонами збройного конфлікту – збройними силами Грузії, бойовиками Південної Осетії, і російськими збройними силами.

Отже, враховуючи комплементарну природу юрисдикції МКС, Суд відкрив провадження щодо ситуації в Грузії на вимогу Прокурора лише після направлення офіційного підтвердження від уряду про те, що розслідування злочинів на національному рівні не може бути завершено. Проте досвід Грузії показує, що навіть втручання міжнародної інституції не завжди може швидко й ефективно забезпечити розслідування воєнних злочинів, вчинених на території іноземної держави. 30 червня 2022 року, після шести років розгляду ситуації щодо Грузії, МКС видав ордер на арешт трьох осіб.⁶⁰

Щодо розслідування злочинів національними органами влади, то видається, що таке будь-які провадження на локальному рівні були зупинені й вся надія покладається лише на МКС та його

57 Law "On Cooperation between the International Criminal Court and Georgia", 14 August 2003 <<https://cjad.nottingham.ac.uk/en/legislation/141/>>.

58 Див. рішення МКС щодо ситуації в Грузії, Палата попереднього розгляду, No.: ICC-01/15 від 13 жовтня 2015 року, стор. 27, п. 42 <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2015_19375.PDF>.

59 ICC-OTP, Report on Preliminary Examination Activities (2015), pp. 52-56 <<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/iccdocs/otp/OTP-PE-rep-2015-Eng.pdf>>.

60 Situation in Georgia: ICC Pre-Trial Chamber delivers three arrest warrants <<https://www.icc-cpi.int/news/situation-georgia-icc-pre-trial-chamber-delivers-three-arrest-warrants>>.

комплементарну юрисдикцію.

Досвід Грузії є схожим на український не лише в тій частині, що обидві держави стали жертвами збройної агресії однієї й тієї держави, а також в тому, що, зловживаючи принципом комплементарної юрисдикції МКС, РФ через підконтрольні їй псевдооргани влади здійснює розслідування воєнних злочинів на постконфліктних територіях, і свідомо не співпрацює з прокурорами МКС задля здійснення правосуддя. Така ж ситуація склалась і щодо належного розслідування воєнних злочинів на територіях Криму та Донбасу, Херсону чи інших українських територій, куди окупанти не надають доступ представникам міжнародних інституцій для здійснення слідчих дій.

Тому досвід Грузії говорить, що вкрай важливим є швидко та оперативно відкривати розслідування щодо фактів вчинення воєнних злочинів, і основна роль належить саме національним органам влади. Міжнародні інституції, як-от МКС, перевантажені численними провадженнями, і розгляд справ там триває занадто довго. Поготів марно сподіватися, що прокуратура МКС зможе встановити кожного причетного до вчинення злочинів, а Суд винести вирок кожному підозрюваному. Тому цілком логічним та найбільш ефективним поки що видається підхід, за якого міжнародні трибунали розглядають справи політичних чи військових керівників, а решта всього масиву справ належить розглянути національним органам влади.

Насамкінець, цікавим “уроком” для України може слугувати й створення грузинського Агентства для співпраці з МКС на базі Міністерства юстиції Грузії. Важливо розуміти важливість співпраці не лише Офісу Генпрокурора з МКС, а й залучати Міністерство юстиції, Міністерство реінтеграції, неурядові організації, міжнародних партнерів, суди до співпраці з МКС. Адже обмін досвіду з МКС може відбуватися не лише в частині розслідування воєнних злочинів, а й у питаннях забезпечення розгляду справ, навчання суддів, захисту свідків, відшкодування шкоди тощо.

УГАНДА: СТВОРЕННЯ ВІДДІЛУ З МІЖНАРОДНИХ ЗЛОЧИНІВ В МЕЖАХ ВИЩОГО СУДУ УГАНДИ

Збройний конфлікт між урядом Уганди та Армією Опору Господа (недержавне повстанське угруповання) тривав близько двох десятиліть. Повідомляється, що обидві сторони конфлікту вчиняли численні воєнні злочини та злочини проти людяності. У 2004 році МКС розпочав розслідування злочинів і навіть видав ордери на арешт кількох лідерів Армії Опору Господа (LRA).⁶¹ Попри це, МКС зосереджується лише на топпосадовцях, які підозрюються у вчиненні міжнародних злочинів, а для ширшого забезпечення правосуддя для жертв Уганди важливими є і національні судові процеси.

У липні 2008 року головний суддя Вищого суду Уганди своїм указом створив Відділ з міжнародних злочинів Вищого суду Уганди (ВМЗ).⁶² Це постійний відділ Вищого суду Уганди.⁶³ У травні 2011 року було прийнято і Практичні вказівки Вищого суду Уганди, повідомлення № 10, згідно з якими юрисдикція ВМЗ поширюється на: воєнні злочини, злочини проти людства, геноцид, тероризм, торгівлю людьми, піратство та інші міжнародні злочини.

Як спеціалізований відділ Вищого суду Уганди, ВМЗ є повністю національним трибуналом. Все ж, ВМЗ отримував значну технічну допомогу від організацій з міжнародного права та фінансування від скоординованої групи країн-донорів. Серед вимог до судді ВМЗ немає тих, що стосуються якогось рівня знань з міжнародного кримінального / гуманітарного права чи то контексту збройного конфлікту в Уганді. Все ж, суддям можуть допомагати помічники з правових питань, що працюють на контрактній основі, або волонтери чи стажери з університетів.⁶⁴

Станом на березень 2020 року Відділ з міжнародних злочинів Уганди розглядав лише дві справи щодо представників Армії Опору Господа.⁶⁵ За понад десять років функціонування ВМЗ не вдалося винести жодного рішення по суті щодо воєнних злочинів. Все це попри значне фінансування з боку міжнародної спільноти⁶⁶ та проведення тренінгів для суддів.⁶⁷ Таку низьку ефективність ВМЗ можна пояснити декількома причинами.

По-перше, в Уганді з 2000 року діє Закон про амністію, який застосовується і до членів Армії Опору Господа.⁶⁸ Це значним чином обмежує діяльність ВМЗ, адже станом на 2011 рік вже було амністовано близько 12 тисяч членів Армії Опору Господа.⁶⁹ Відповідно до міжнародного права амністія щодо воєнних злочинів та злочинів проти людяності не допускається, а такі злочини мають переслідуватися у будь-якому випадку.

61 International Criminal Court, Uganda <<https://www.icc-cpi.int/uganda>>.

62 The Judiciary of the Republic of Uganda, International Crimes Division <<http://judiciary.go.ug/data/menu/18/International%20Crimes%20Division.html>>.

63 International Crimes Division: Frequently Asked Questions <<https://www.jlos.go.ug/index.php/about-jlos/priority-focus-areas/transitional-justice/item/536-international-crimes-division-frequently-asked-questions>>.

64 Witte, Eric A., and Clair Duffy 'Options for Justice: A handbook for Designing Accountability Mechanisms for Grave Crimes' 2018, p. 283 (hereinafter referred to as 'Options for Justice: A handbook for Designing Accountability Mechanisms for Grave Crimes') <<https://www.justiceinitiative.org/uploads/89c53e2e-1454-45ef-b4dc-3ed668cdc188/options-for-justice-20180918.pdf>>.

65 Justice Info, '12 years on, Uganda's International Crimes Division has little to show', 9 March 2020 <<https://www.justiceinfo.net/en/43986-12-years-on-uganda-international-crimes-division-has-little-to-show.html>>.

66 Options for Justice: A handbook for Designing Accountability Mechanisms for Grave Crimes. p. 75.

67 The 2012 international and transitional justice forum: 'Drawing Lessons from Local Processes to Improve Regional and International Perspectives of Justice', p. 24 <https://asf.be/wp-content/uploads/2012/10/ASF_IJ_ASFUCICCRRegionalForumReport.pdf>.

68 Coalition for the International Criminal Court, Uganda <<https://www.coalitionfortheicc.org/country/uganda>>.

69 Human Rights Watch, Justice for Serious Crimes before National Courts, Uganda's International Crimes Division, January 2012, p. 14 <https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/uganda0112ForUpload_0.pdf>.

Окрім цього, відзначають і небажання прокуратури розслідувати та переслідувати воєнні злочини, особливо якщо це стосується високопосадовців та військових самої Уганди. Інша проблема полягає в тому, що у ВМЗ ніколи не було постійного складу суддів: через постійні зміни нові колеги кожного разу повинні починати розгляд справи заново.⁷⁰

Також до розгляду міжнародних злочинів в Уганді застосовується звичайна кримінальна процедура. Деякі ж звичайні аспекти та процедури не підходять для справ, що стосуються серйозних міжнародних злочинів. Серед них виокремлюють проблеми відсутності помічників-юристів для суддів, часту ротацію персоналу, відсутності системи захисту та підтримки свідків, а також проблеми з перекладом.⁷¹

Імплементация основоположних принципів, що застосовуються до розгляду міжнародних злочинів (як-от командна відповідальність), також має бути вчасною. Наприклад, Відділ міжнародних злочинів Уганди по суті не мав спроможності використовувати види відповідальності з Римського Статуту, адже їх імплементували лише у 2010 році й не було передбачено можливості застосовувати ці приписи законодавства ретроспективно.⁷²

Іншою проблемою механізму в Уганді експерти відзначають занадто широку предметну юрисдикцію. Окрім того, що це створює нереалістичні очікування, уряди можуть залучати значні ресурси нібито для розгляду основних міжнародних злочинів. Насправді ж, ці ресурси витрачаються для досягнення власних політичних цілей і розгляду інших видів злочинів (наприклад, тероризму).⁷³ Повідомляється, що ВМЗ розглянув близько 50 справ щодо торгівлі людьми та тероризму.⁷⁴

Отже, зважаючи на досвід Уганди, під час створення окремих судових палат для розгляду міжнародних злочинів варто забезпечити: обмежену юрисдикцію суду (палати) – це підвищить шанси розслідувати пріоритетні справи міжнародного характеру; відповідне законодавче регулювання розгляду воєнних злочинів згідно з принципами, закладеними у Римському Статуті; сталість судового органу, аби уникнути зміни складу суддів та перегляд справи з початку.

70 Justice Info, '12 years on, Uganda's International Crimes Division has little to show', 9 March 2020 <<https://www.justiceinfo.net/en/43986-12-years-on-uganda-international-crimes-division-has-little-to-show.html>>.

71 Human Rights Watch, Justice for Serious Crimes before National Courts, Uganda's International Crimes Division, January 2012, p. 18 <https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/uganda0112ForUpload_0.pdf>.

72 Options for Justice: A handbook for Designing Accountability Mechanisms for Grave Crimes, p. 56.

73 Ibid, p. 75.

74 Justice Info, '12 years on, Uganda's International Crimes Division has little to show', 9 March 2020 <<https://www.justiceinfo.net/en/43986-12-years-on-uganda-international-crimes-division-has-little-to-show.html>>.

КОНГО: РОЗГЛЯД МІЖНАРОДНИХ ЗЛОЧИНІВ МОБІЛЬНИМИ ВІЙСЬКОВИМИ ТА ЦИВІЛЬНИМИ СУДАМИ

З 1990-х років і понині у Демократичній Республіці Конго тривають численні неміжнародні збройні конфлікти між різними недержавними утвореннями та урядом Конго.⁷⁵ Масові воєнні злочини та злочини проти людяності вчинялися за цей час.

У квітні 2002 року Конго ратифікувала Римський статут, а у квітні 2004 року вже передала ситуацію зі своєї території на розгляд до МКС. Станом на червень 2022 року, МКС виніс три обвинувальні вироки, один виправдувальний, у ще одному випадку МКС не підтримав звинувачення прокуратури проти підозрюваного та ще один підозрюваний досі в розшуку.⁷⁶ МКС сфокусувався на посадовців та військових топів, водночас справи військових низового та середнього рангу залишилися для розгляду на національному рівні.

Разом з ратифікацією Римського Статуту, у 2002 році був прийнятий новий Військово-кримінальний кодекс Конго. Однак нові поняття міжнародних злочинів не зовсім відповідали визначенням Римського статуту.⁷⁷ Лише у 2016 році було внесено зміни до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів Конго, які фактично імплементували всі положення Римського статуту в національне законодавство.⁷⁸ Альтернативою до імплементатії положень Римського статуту був законопроект про створення окремого суду або спеціалізованих палат у судовій системі Конго, проте цей законопроект так і не знайшов підтримки на національному рівні.⁷⁹

До 2013 року лише військові суди Конго були уповноважені розглядати справи щодо воєнних злочинів.⁸⁰ Їхня спроможність неупереджено та ефективно розглядати справи щодо міжнародних злочинів була доволі сумнівною. На це впливали обмеженість ресурсу та персоналу, погана оплата праці та підготовка суддів, політичне втручання у процес правосуддя та корупція.⁸¹ Проте навіть після 2013 року, коли міжнародні злочини могли розглядати й звичайні (цивільні) суди, переважна частка воєнних злочинів розглядається все ще військовими трибуналами. Це ставить під сумнів незалежність та неупередженість цих судів для переслідування вищих військових посадових осіб, а також під питанням залишається справедливий судовий розгляд, особливо з огляду на відсутність в деяких військових судах механізму оскарження.⁸²

Як і військові, так і цивільні суди можуть бути “мобільними судами” – а саме відправлятися та проводити засідання у тих районах, де і вчинялися злочини, або поблизу них. Це дозволяє забезпечити доступ до правосуддя навіть у найвіддаленіших районах Конго.⁸³

75 D Inman, PM Magadju ‘Prosecuting international crimes in the Democratic Republic of the Congo: Using victim participation as a tool to enhance the rule of law and to tackle impunity’ (2018) 18 African Human Rights Law Journal, p. 294 <<https://www.ahrlj.up.ac.za/inman-d-magadju-p-m>>.

76 International Criminal Court, Situation in the Democratic Republic of the Congo <<https://www.icc-cpi.int/drc>>.

77 International Center for Transitional Justice, The Accountability Landscape in Eastern DRC, July 2015, pp. 5-6 <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Report-DRC-Accountability-Landscape-2015_0.pdf>.

78 D Inman, PM Magadju ‘Prosecuting international crimes in the Democratic Republic of the Congo: Using victim participation as a tool to enhance the rule of law and to tackle impunity’ (2018) 18 African Human Rights Law Journal, p. 295 <<https://www.ahrlj.up.ac.za/inman-d-magadju-p-m>>.

79 International Center for Transitional Justice, The Accountability Landscape in Eastern DRC, July 2015, p. 10 <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Report-DRC-Accountability-Landscape-2015_0.pdf>.

80 International Center for Transitional Justice, The Accountability Landscape in Eastern DRC, July 2015, p. 8 <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Report-DRC-Accountability-Landscape-2015_0.pdf>.

81 Nicholas Waddell and Phil Clark, Courting Conflict? Justice, Peace and the ICC in Africa, p. 58 <https://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/Mattioli%20%26%20Van%20Woudenberg%20-%20Global%20Catalyst%20for%20National%20Prosecutions%20-%20The%20ICC%20in%20the%20DRC.pdf>.

82 Maria Elena Vignoli, The ICC's Work in Congo Isn't Done, HRW, 11 August 2020 <<https://www.hrw.org/news/2020/08/11/iccs-work-congo-isnt-done>>.

83 Options for Justice: A handbook for Designing Accountability Mechanisms for Grave Crimes, p. 182.

Все ж, військові суди Конго провели кілька судових переслідувань злочинців нижчого та середнього рівня, що свідчить про певний “розподіл тягаря” між МКС, що переслідує високопосадовців, та національними судами, що сприятиме ліквідації безкарності на середньому та низовому рівні.⁸⁴

У період 2009-2014 років суди Конго розпочали провадження у 39 справах, пов'язаних із подіями, які відбулися між 2002 та 2014 роками у східних провінціях та районах Конго (Ітурі, Північне Ківу та Південне Ківу). Третина з цих справ були вирішені судами Конго, інші перебувають або в етапі розгляду, або в апеляції, або провадження по ним закриті.⁸⁵

СТАТУС СПРАВ ПРО СЕРЙОЗНІ ЗЛОЧИНИ У СУДАХ СХІДНОГО КОНГО, 2009-2014

МІСЦЕЗНАХОД- ЖЕННЯ	ЗАГАЛЬНА КІЛЬ- КІСТЬ ВИПАДКІВ	КІЛЬКІСТЬ СПРАВ ПРОТИ FARDC	КІЛЬКІСТЬ СПРАВ ПРОТИ FDLR	КІЛЬКІСТЬ СПРАВ ПРОТИ FRPI	КІЛЬКІСТЬ СПРАВ ПРОТИ MAI MAI	КІЛЬКІСТЬ СПРАВ ПРОТИ ІНШИХ ОЗБРОЄНИХ ГРУП
Південне Ківу	22	14 - ВСЬОГО 3 - винесених рішення 2 - рішення в апеляції 8 - триває розслідування 1 - призупинено	3 - ВСЬОГО 1 - винесене рішення 1 - рішення в апеляції 1 - триває розслідування	0	2 - ВСЬОГО 1 - триває розслідування 1 - закрито	3 - ВСЬОГО 2 - винесених рішення 1 - триває розслідування
Північне Ківу	10	6 - ВСЬОГО 3 - винесених рішення 3 - триває розслідування (виключаючи 1 справу проти APCLS)	1 - ВСЬОГО 1 - проти MAI MAI CHEKA	0	3 - ВСЬОГО (3 - триває розслідування: 1 - проти M23; 1 - проти груп Mai Mai, Raia Mutomboku та Nyatura; 1 - проти APCLS, Mai Mai CHEKA та FDLR)	
Ітурі	7	1 - ВСЬОГО 1 - триває розслідування	0	3 - ВСЬОГО 2 - винесених рішення 1 - триває розслідування	3 - ВСЬОГО 3 - винесених рішення	0

84 Nicholas Waddell and Phil Clark, *Courting Conflict? Justice, Peace and the ICC in Africa*, p. 58 <https://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/Mattioli%20%26%20Van%20Woudenberg%20-%20Global%20Catalyst%20for%20National%20Prosecutions%20-%20The%20ICC%20in%20the%20DRC.pdf>.

85 International Center for Transitional Justice, *The Accountability Landscape in Eastern DRC*, July 2015, p. 22 <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Report-DRC-Accountability-Landscape-2015_0.pdf>.

Попри ці дані, значний міжнародний тиск і допомогу, реакція на серйозні злочини залишається дуже обмеженою на національному рівні в порівнянні з кількістю звірств, зафіксованих у Конго.⁸⁶ Це спричинено тим, що у Конго спостерігається високий політичний та військовий вплив на суди з боку найбільших винуватців, обмеженість ресурсів суду, нестабільна мирна ситуація.⁸⁷

Експерти наголошують на необхідності ухвалення стратегії розслідування таких справ, визначення пріоритетів у відборі справ та картографування всіх воєнних злочинів на території Конго.⁸⁸ Це забезпечить належний розгляд воєнних злочинів на національному рівні.

86 International Center for Transitional Justice, The Accountability Landscape in Eastern DRC, July 2015, p. 29 <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Report-DRC-Accountability-Landscape-2015_0.pdf>.

87 SP Tunamsifu 'Twelve years of judicial cooperation between the Democratic Republic of the Congo and the International Criminal Court: Have expectations been met?' (2019) 19 African Human Rights Law Journal, p. 112 <<http://www.scielo.org.za/pdf/ahrlj/v19n1/07.pdf>>.

88 International Center for Transitional Justice, The Accountability Landscape in Eastern DRC, July 2015, p. 34 <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Report-DRC-Accountability-Landscape-2015_0.pdf>.

КОЛУМБІЯ: СТВОРЕННЯ СПЕЦІАЛЬНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ ЗА МИР В КОНТЕКСТІ КОМПЛЕКСНОЇ СИСТЕМИ ПРАВДИ, СПРАВЕДЛИВОСТІ, ВІДШКОДУВАННЯ ТА ЗАПОБІГАННЯ ПОВТОРЕННЮ

Збройний конфлікт між різними воєнізованими угрупованнями, партизанськими угрупованнями та національною армією в Колумбії тривав понад 50 років.

У 1998 році Колумбія підписала, а у 2002 році ратифікувала Римський Статут. У червні 2004 року Офіс Прокурора МКС розпочав попереднє розслідування ситуації в Колумбії, а в 2012 році встановив, що урядові сили Колумбії, революційні сили та воєнізовані формування вчинили воєнні злочини та злочини проти людства.⁸⁹

Лише у 2016 році уряду Колумбії вдалося підписати історичну мирну угоду з Революційними збройними силами Колумбії та створити, серед іншого, інституцію “Спеціальну юрисдикцію за мир” (Jurisdicción Especial para la Paz (JEP)).⁹⁰ JEP входить до складу ширшої системи, а саме “Комплексної системи правди, справедливості, відшкодування та запобігання повторенню”, яка має на меті не лише покарати винних, а й встановити всю правду про збройний конфлікт, віднайти зниклих безвісти осіб, забезпечити відшкодування жертвами шкоди та запобігти злочинам та збройному конфлікту у майбутньому.⁹¹

Вже у жовтні 2021 року Офіс Прокурора МКС закритий попередній розгляд справи у МКС, адже національна влада Колумбії виглядає такою, яка має і бажання і здатність розслідувати та переслідувати відповідні міжнародні злочини.⁹² Одночасно з цим, Прокурор МКС Карім Хан підписав з урядом Колумбії Угоду про співпрацю, яка визначає наступний етап підтримки внутрішніх зусиль щодо просування перехідного правосуддя.⁹³ Загалом же, Офіс Прокурора МКС відіграв важливу роль у розробці відповідних національних прокурорських стратегій Колумбії, що пришвидшило розгляд справ проти підозрюваних нижчого та середнього рівня.⁹⁴

Спеціальна юрисдикція за мир складається з виконавчого секретаріату та п’яти основних органів⁹⁵:

1. Палата для визнання істини та відповідальності та встановлення фактів
2. Палата амністії та помилювань
3. Палата для визначення правових ситуацій

89 Situation in Colombia Interim Report, November 2012 <<https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/3D3055BD-16E2-4C83-BA85-35BCFD2A7922/285102/OTPCOLOMBIAPublicInterimReportNovember2012.pdf>>.

90 Andrés Morales, The rocky road to peace: current challenges at the Special Jurisdiction for Peace in Colombia, 2021 <<https://www.ejiltalk.org/the-rocky-road-to-peace-current-challenges-at-the-special-jurisdiction-for-peace-in-colombia/>>.

91 Options for Justice: A handbook for Designing Accountability Mechanisms for Grave Crimes, pp. 368-369.

92 International Criminal Court, Preliminary examination, Colombia <<https://www.icc-cpi.int/colombia>>.

93 International Criminal Court, ICC Prosecutor, Mr Karim A. A. Khan QC, concludes the preliminary examination of the Situation in Colombia with a Cooperation Agreement with the Government charting the next stage in support of domestic efforts to advance transitional justice <<https://www.icc-cpi.int/news/icc-prosecutor-mr-karim-khan-qc-concludes-preliminary-examination-situation-colombia>>.

94 Human Rights Watch, Pressure Point: The ICC’s Impact on National Justice, May 2018, p. 7 <https://www.hrw.org/sites/default/files/report_pdf/ij0418_web_0.pdf>.

95 Jurisdicción Especial para la Paz official website, All about the Special Jurisdiction for Peace <<https://www.jep.gov.co/JEP/Paginas/Tribunal-Especial-para-la-Paz.aspx>>.

4. Відділ розслідування та обвинувачення

5. Трибунал за мир

Трибунал за мир – це незалежний судовий орган, який відповідає за розгляд справ щодо порушень прав людини, скоєних під час внутрішнього збройного конфлікту у Колумбії.⁹⁶ Цей трибунал не залежить від жодної з гілок влади та має фінансову та бюджетну автономію.

Предметна юрисдикція Трибуналу поширюється на злочини, які не підлягають амністії чи помилуванню: злочини проти людства, геноцид, серйозні воєнні злочини, захоплення заручників чи інше серйозне позбавлення волі, катування, позасудові страти, насильницьке зникнення, різні форми сексуального насильства, викрадення дітей, примусове переміщення, а також вербування неповнолітніх.⁹⁷ Персональна юрисдикція поширюється на членів як неурядових угруповань, так і збройних сил Колумбії. Також юрисдикція може поширюватися на державних службовців Колумбії, які не є членами збройних сил, проте вони мають надати свою експліцитну згоду, щоб саме JEP розглядала його/її справу.⁹⁸

Трибунал поділяється на п'ять секцій:

1. Секція першої інстанції у справах про визнання відповідальності, що оцінює санкції, запропоновані висновками Комітету з визнання істини та відповідальності, та визначає покарання й умови їхнього відбуття

2. Секція першої інстанції у випадках відсутності визнання відповідальності, що заслуховує сторони обвинувачення та захисту та виголошує вирoki

3. Секція апеляційного розділу, що переглядає рішення секцій першої інстанції

4. Секція перегляду, яка у виняткових випадках переглядає остаточні рішення у разі нововиявлених обставин або явної помилки в юридичній кваліфікації

5. Секція стабільності та ефективності, що буде створена опісля завершення повноважень Трибуналу за мир для гарантування стабільності й ефективності.⁹⁹

За час свого функціонування JEP висунула звинувачення колишнім командирам воєнних угруповань у викраденні щонайменше 21 000 людей і вербуванні 18 000 неповнолітніх. Також військовим посадовцям було пред'явлено звинувачення у вбивстві 6400 мирних жителів.¹⁰⁰ Загалом же JEP порушила сім різних справ щодо найбільш репрезентативних злочинів, скоєних під час конфлікту в Колумбії.¹⁰¹ Станом на червень 2022 року, інформація щодо завершення якихось справ ще не надходила. Зважаючи, проте, на підписання Угоди про співпрацю МКС з урядом Колумбії, видається, що спроможність розслідувати та переслідувати воєнні злочини у Колумбії є.

З досвіду Колумбії можна виокремити важливість кооперації з Офісом Прокурора МКС. Це дозволило зміцнити спроможність національної системи Колумбії ефективно й результативно розслідувати численні воєнні злочини вчинені різними угрупованнями. Підписання угоди між МКС та урядом Колумбії щодо подальшої співпраці вказує, що схожий підхід можна перейняти й Україна.

96 International Commission of Jurists, Colombia: The Special Jurisdiction for Peace, Analysis One Year and a Half After its Entry into Operation, June 2019, p. 31 <<https://www.icj.org/wp-content/uploads/2020/05/Colombia-Jurisd-para-la-paz-PUBLICATIONS-Reports-Fact-finding-mission-report-2019-ENG.pdf>>.

97 Jurisdicción Especial para la Paz official website, Special Court for Peace <<https://www.jep.gov.co/JEP/Paginas/Tribunal-Especial-para-la-Paz.aspx>>.

98 International Commission of Jurists, Colombia: The Special Jurisdiction for Peace, Analysis One Year and a Half After its Entry into Operation, June 2019, pp. 31-32 <<https://www.icj.org/wp-content/uploads/2020/05/Colombia-Jurisd-para-la-paz-PUBLICATIONS-Reports-Fact-finding-mission-report-2019-ENG.pdf>>.

99 Jurisdicción Especial para la Paz official website, Special Court for Peace <<https://www.jep.gov.co/JEP/Paginas/Tribunal-Especial-para-la-Paz.aspx>>.

100 Voa News, Court Shelves Probe of Colombian War Crimes, 28 October 2021 <<https://www.voanews.com/a/court-shelves-probe-of-colombian-war-crimes-/6289984.html>>.

101 Jurisdicción Especial para la Paz official website, Macro Casos de JEP <<https://www.jep.gov.co/especiales1/macrocasos/index.html>>.

“Непокаране зло нікуди не зникає, воно обов’язково повертається, хай і через покоління, зухвалим і розжирілим, впевненим у своїй безкарності”,¹⁰² – ці слова письменниці Оксани Забужко підкреслюють важливість притягнення винних до відповідальності. Злочин агресії та численні воєнні злочини вчинялися росіянами в Україні ще з 2014 року. На жаль, за 8 років Україна продемонструвала невелику спроможність розслідувати воєнні злочини та притягати злочинців до відповідальності. З повномасштабним вторгненням РФ в Україну численність злочинів зросла в сотні разів, проте структура національної системи України належним чином не підлаштувалася під нові виклики та не змінилася задля ефективнішого переслідування воєнних злочинів. Досвід інших держав демонструє важливість переслідування воєнних злочинів для встановлення правди та справедливості, зокрема, для потерпілих.

Моделі, які запроваджувалися у світі, різноманітні та унікальні. Проте для успішного здійснення правосуддя можна виокремити низку визначальних факторів, що об’єднують переважну більшість механізмів. Сюди відносяться, зокрема:

- приведення законодавства щодо розгляду міжнародних злочинів у відповідність до міжнародних стандартів, зокрема, Римського Статуту (особливо в контексті командної відповідальності);
- прийняття комплексних стратегій з розслідування воєнних злочинів та узгодженого підходу розгляду судових справ;
- впровадження принципу спеціалізації для органів розслідування та правосуддя (наприклад, створення судових органів, окремих палат тощо зі спеціалізованою юрисдикцією щодо воєнних злочинів);
- поглиблення знань суддів в міжнародному гуманітарному та кримінальному праві;
- співпраця державних органів з міжнародними партнерами, неурядовими організаціями;
- співпраця державних органів з органами МКС;
- сталість, неупередженість і незалежність інституцій, що займаються розглядом справ щодо воєнних злочинів;
- регіональне співробітництво з органами прокуратури сусідніх держав.

¹⁰² DW, Оксана Забужко: У війни – жіноче обличчя, 16 липня 2019 року <<https://www.dw.com/uk/оксана-забужко-у-війни-жіноче-обличчя/a-49571247>>.

Варто також забезпечити неможливість застосування амністії до осіб, що вчиняли воєнні злочини: це заборонено за міжнародним правом. Кримінальна ж процедура має бути спеціально підлаштована для розгляду воєнних злочинів: зокрема, варто забезпечити ретельнішу систему захисту та підтримки свідків та можливість залучати помічників-юристів для суддів. Адже звичайним національним судам доведеться розглядати безліч справ щодо воєнних злочинів: таку завантаженість не втримає ані МКС, ані інший орган, навіть якщо такий буде створений. Тож роль місцевих судів буде залишатися високою.

Також, наріжним каменем залишається наявність політичної волі на здійснення правосуддя. Адже лише через усвідомлення важливості та ухвалення відповідних рішень для притягнення винних у вчиненні воєнних злочинів до відповідальності можна створити ефективний механізм.

Для України, вочевидь, одним із найкращих варіантів виглядає введення спеціалізації на рівні місцевих загальних судів та окремих спеціалізованих палат на рівні апеляції та касації на прикладі Хорватії. Це дозволить виокремити тих суддів, які справді зацікавлені у розгляді злочинів, пов'язаних зі збройним конфліктом. Це також дозволить краще розподілити ресурси: технічна й матеріальна підтримка, окремі тренінги та лекції для суддів з питань міжнародного гуманітарного й кримінального права будуть проводитися, а помічники-юристи будуть залучатися саме для тих суддів, які мають відповідну спеціалізацію. Насамкінець, проведення такої реформи не вимагатиме значних ресурсів та часу, які є настільки обмеженими у період продовжуваної агресії РФ проти України.

Відтак, врахування позитивних аспектів досвіду іноземних країн та аналіз їхніх недоліків допоможе забезпечити належний і ефективний розгляд судових справ щодо воєнних злочинів на національному рівні.

ГО «Фундація ДЕЮРЕ»
+380508419004
www.dejure.foundation
info@dejure.foundation