

## Участие потерпевших в судопроизводстве Международного уголовного суда

**Элизабет Баумгартнер\***

Элизабет Баумгартнер – юридический советник Канцелярии обвинителя Специального суда по Сьерра-Леоне (СССЛ).

### Краткое содержание

*Участие потерпевших в уголовном судопроизводстве вообще — довольно новое явление. Хотя в некоторых странах и существует определенная традиция участия потерпевших в качестве «гражданских истцов» в уголовном судопроизводстве национальных судебных инстанций, это представляет собой новацию в международных уголовных процессах. Составители Статута Международного уголовного суда (МУС) выработали достаточно широкую схему участия потерпевших. Такое участие приветствуется как важный и эффективный инструмент, позволяющий тем, кто стал потерпевшим в результате серьезных нарушений права прав человека и международного гуманитарного права, быть услышанным. Однако проработка процедурных и материально-правовых деталей во многом еще*

\* Автор выражает благодарность Анн-Мари Ля Розе за ее чрезвычайно полезные комментарии к предыдущему варианту настоящей статьи, которая основывается на судебной практике и публикациях за период до апреля 2008 г.

оставляет желать лучшего. Самые значимые проблемы рассматриваются в настоящей статье. В их числе и вопрос о том, может ли участие потерпевших повлиять на вынесение приговора и назначение наказания, и если да, то каким образом.



Участие потерпевших в уголовном судопроизводстве вообще — довольно новое явление, до полного принятия которого пока еще далеко<sup>1</sup>. Потерпевшим по-прежнему отведена маргинальная роль в судебной практике Международного уголовного суда (МУС)<sup>2</sup>. В них видят не более чем свидетелей, а в делах, к рассмотрению которых они привлекались, отсутствовали какие бы то ни было схемы участия или компенсации<sup>3</sup>. Под влиянием сильной тенденции в национальном и международном праве учитывать точку зрения потерпевших в уголовном судопроизводстве, которую поддерживали многочисленные неправительственные организации (НПО) и государства, в окончательной редакции Римского статута Международного уголовного суда (Статута) была предусмотрена относительно широкая схема участия потерпевших<sup>4</sup>. Сегодня эта схема широко признана в качестве инструмента, позволя-

- 1 *Handbook on Justice for Victims: On the Use and Application of the United Nations Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, Centre for International Crime Prevention, Office for Drug Control and Crime Prevention, New York, 1999, pp. 1 ff.; Mikaela Heikkilä, *International Criminal Tribunals and Victims of Crime: A Study of the Status of Victims before International Criminal Tribunals and of Factors affecting this Status*, Institute for Human Rights, Åbo Akademi University, Turku, 2004, pp. 15 ff.; Gioia Greco, «Victims' rights overview under the ICC legal framework: a jurisprudential analysis», *International Criminal Law Review*, Vol. 7 (2007), pp. 531 ff.; Rafaëlle Maison, «La place de la victime», in Hervé Ascensio et al. (eds.), *Droit international pénal*, Pedone, Paris, 2000; Jan Philipp Reemtsma, *Das Recht des Opfers auf die Bestrafung des Täters — als Problem*, Beck'sche Verlagsbuchhandlung, Munich, 1999, p. 13.
- 2 Sam Garkawe, «Victims and the International Criminal Court: three major issues», *International Criminal Law Review*, Vol. 4 (2003), pp. 345 ff., pp. 346 f.
- 3 E.g. Susanne Mallström, «Restitution of property and compensation to victims», in Richard May et al. (eds.) *Essays on ICTY Procedure and Evidence in Honour of Gabrielle Kirk McDonald*, Kluwer Law International, The Hague, 2001, p. 373; Beat Dold and Lisa Yarwood, «Victim participation at the ICC: valid potentiality or vanguard pandering?», *African Yearbook of International Law*, Vol. 13 (2006), pp. 159 ff., p. 161.
- 4 Римский статут Международного уголовного суда, 17 июля 1998 г., вступил в силу 1 июля 2002 г., Док. ООН A/CONF.183/9, с поправками. See David Donat-Cattin, «Comment to Articles 68 and 75», in Otto Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, Observers' Notes, Article by Article*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 1999, pp. 869 ff., 871 f.; David Donat-Cattin, «The role of victims in ICC proceedings», in Flavia Lattanzi et al. (eds.), *Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court*, Vol. 1, Editrice Il Sirente, Ripa Fagnano Alto, 1999, pp. 251 ff., 253 f.

ющего жертвам серьезных нарушений права прав человека и международного гуманитарного права быть услышанными и способствующего примирению<sup>5</sup>. При этом серьезную озабоченность вызывает вопрос о целесообразности такого широкого участия потерпевших и о том, соответствует ли оно интересам правосудия, справедливого и эффективного судебного разбирательства, да и самих потерпевших. Однако в настоящей статье мы не будем анализировать цель участия потерпевших в уголовном судопроизводстве как таковую. Не будем мы рассматривать и широкую тему воздействия такого участия на индивидуума и общество в целом, в том числе и вопрос о том, приносит ли участие потерпевших в том виде, в каком оно предусмотрено в настоящее время в процедуре МУС, какую-либо юридическую, экономическую или психологическую пользу потерпевшим, хотя подобные соображения и выступают как мотив и фактическое обоснование такого участия. Эти проблемы подробно раскрыты в статье Мины Раушенбах и Дамьена Скалиа<sup>6</sup>. Наша же цель состоит в том, чтобы проанализировать процессуальные аспекты схемы участия потерпевших в производстве МУС, ее имплементацию органами суда и возможное воздействие на концепцию назначения наказания и вынесения приговоров в международном уголовном праве и выявить имеющиеся трудности в толковании соответствующих положений.

## Очерк схемы участия потерпевших в производстве МУС

Широкая формулировка положений, касающихся участия потерпевших, в уставных документах МУС, вероятно, объясняется намерением составителей многое оставить на усмотрение судей в выработке практической схемы участия потерпевших в работе Суда<sup>7</sup>. Однако из-за этой широкой и не всегда достаточно внятной формулировки

- 5 Claude Jorda and Jérôme de Hemptinne, «The status and role of the victim», in Antonio Cassese et al. (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Vol. 2, Oxford University Press, Oxford, 2002, pp. 1387 ff., 1397; Antoine Garapon, *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner. Pour une justice internationale*, Éditions Odile Jacob, Paris, 2002, pp. 161 ff.
- 6 Мина Раушенбах и Дамьен Скалиа «Потерпевшие и международная уголовная юстиция: большой вопрос?» в данном номере Международного журнала Красного Креста. См. также Uwe Ewald, «Victimization in the context of war: some aspects of a macrovictimological research project», *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, Vols. 2/3 (2002), pp. 90 ff., 95.
- 7 Emily Haslam, «Victim participation at the International Criminal Court: a triumph of hope over experience?» in Dominic McGoldrick et al. (eds.), *The Permanent International Criminal Court: Legal and Policy Issues*, Hart Publishing, Oxford, 2004, pp. 315 ff., 324.

возникает множество сложных юридических вопросов, касающихся как материально-правовой стороны, так и процессуального аспекта. Первые решения, вынесенные Палатами предварительного производства<sup>8</sup>, по вопросам, касающимся потерпевших, дают начальное представление о сложности этой темы. Статья 68 Статута — главное положение по вопросам, касающимся потерпевших, — устанавливает базовую норму, регулирующую участие потерпевших в судопроизводстве, в пункте 3, где говорится: «На стадиях судебного разбирательства, которые Суд сочтет для этого подходящими, Суд разрешает представлять и рассматривать мнения и опасения потерпевших, когда их личные интересы оказываются затронутыми», но сделано это должно быть таким образом, «чтобы это не наносило ущерба и не противоречило правам обвиняемого и проведению справедливого и беспристрастного судебного разбирательства». В случаях, когда Суд считает это оправданным, «такие мнения и опасения могут излагаться законными представителями потерпевших в соответствии с Правилами процедуры и доказывания». Дополнительно целый комплекс положений проливает свет на значение слов «разрешает представлять и рассматривать мнения и опасения потерпевших». Эти положения частично содержатся в самом Статуте, но в основном — в Правилах процедуры и доказывания МУС (Правилах)<sup>9</sup> и касаются определения понятия пострадавшего, участия, юридического представительства, уведомлений и других центральных процессуальных вопросов. Некоторые проблемы были решены судьями Палат предварительного производства, Судебной палаты и Апелляционной палаты после вынесения важного постановления, касающегося потерпевших, 17 января 2006 г. (постановление от 17 января 2006 г.)<sup>10</sup>. Почти два года спустя, 18 января 2008 г., Судебная палата I вынесла еще одно «этапное постановление»

8 Сокращения ППП I и ППП II используются для обозначения, соответственно, Палаты предварительного производства I и Палаты предварительного производства II. В английском тексте — PTC I и PTC II.

9 ICC Rules of Procedure and Evidence, UN Doc. PCNICC/2000/1/Add.1 (2000), ICC-ASP/1/3, 09.

10 17.01.2006, Decision on the Applications for Participation in the Proceedings of VPRS 1, VPRS 2, VPRS 3, VPRS 4, VPRS 5 and VPRS 6 (Public redacted version — 22.03.2006), ICC-01/04–101-Corr. Отделение предварительного производства I разрешило группе заявителей участвовать в качестве потерпевших в расследовании ситуации в Демократической Республике Конго. Прокурор обозначил эту группу термином «потерпевшие в результате ситуации» в отличие от «потерпевших по делу». Например, in 25.06.2007 Prosecution's Reply under Rule 89 (1) to the Applications for Participation of Applicants a/0106/06 to a/0110/06, a/0128/06 to a/0162/06, a/0188/06, a/0199/06, a/0203/06, a/0209/06, a/0214/06, a/0220/06 to a/0222/06 and a/0224/06 to a/0250/06, ICC-01/04–346, pp. 11 f. См. комментарии в Jérôme de Hemptinne and Francesco Rindi, «ICC Pre-Trial Chamber allows victims to participate in the investigation phase of proceedings», *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 4 (2006), pp. 342 ff.

по вопросу об участии потерпевших<sup>11</sup> (постановление от 18 января 2008 г.). До этого Судебная палата I предложила всем сторонам и участникам сделать представления о «роли потерпевших на стадиях, предваряющих процесс, и во время судебного разбирательства»<sup>12</sup>. На основе этих представлений и решений, вынесенных ранее различными Палатами, это постановление должно было «предоставить сторонам и участникам общие руководящие принципы по всем вопросам участия потерпевших на всех стадиях судопроизводства»<sup>13</sup>. Однако многие вопросы, связанные с участием потерпевших, продолжают вызывать споры и до сих пор не решены: один из трех судей заявил особое мнение<sup>14</sup>, а обе стороны<sup>15</sup> подали ходатайство о разрешении на апелляцию, которое впоследствии было им дано Судебной палатой I<sup>16</sup>. Не получившие определения юридические термины, такие, например, как «личные интересы», «представление и рассмотрение мнений

- 11 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, ICC-01/04-01/06-1119. Это решение стало частью подготовки к процедуре рассмотрения по существу дела «Прокурор против Томаса Лубанги Дийло» (*The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*) (далее — дело Лубанги).
- 12 5 сентября 2007 г. Судебная палата I издала «Распоряжение, устанавливающее график подачи представлений и слушаний по вопросам, требующим предварительного определения» (ICC-01/04-01/06-947). После этого представления были сделаны обвинением (Prosecution's submissions of the role of victims in the proceedings leading up to, and during, the trial (re-filed publicly on 23 October 2007, ICC-01/04-01/06-996); защитой (Argumentation de la Défense sur des questions devant être tranchées à un stade précoce de la procédure: le rôle des victimes avant et pendant le procès, les procédures adoptées aux fins de donner des instructions aux témoins experts et la préparation des témoins aux audiences, ICC-01/04-01/06-99); законными представителями потерпевших, участвовавших в деле Лубанги (Conclusions conjointes des Représentants légaux des victimes a/0001/06 à a/0003/06 et a/0105/06 relatives aux modalités de participation des victimes dans le cadre des procédures précédant le procès et lors du procès, ICC-01/04-01/06-964); Бюро общественных адвокатов для потерпевших (Observations du Bureau du conseil public suite à l'invitation de la Chambre de première instance, ICC-01/04-01/06-1020); Секретариатом и его Отделом, ведающим участием потерпевших и компенсациями (Confidential Joint Report: Proposed mechanisms for exchange of information on individuals enjoying dual status, ICC-01/04-01/06-1117-Conf. 18); и Группой по оказанию помощи потерпевшим и свидетелям (Report on security issues relating to the dual status of witnesses and victims, ICC-01/04-01/06-1026-Conf.).
- 13 18.01.2008 Trial Chamber I Decision, см. примечание 11, выше, para. 84.
- 14 «Separate and Dissenting Opinion of Judge René Blattmann», in 18.01.2008 Trial Chamber I Decision, см. примечание 11, выше, pp. 49 ff.
- 15 28.01.2008 Defense Requête de la Défense sollicitant l'autorisation d'interjeter appel de la «Decision on Victims' Participation» rendue le 18 janvier 2008, ICC-01/04-01/06-1135; and 28.01.2008 Prosecution Application for Leave to Appeal Trial Chamber I's 18 January 2008 Decision on Victims' Participation, ICC-1/04-01/06-1136.
- 16 26.02.2008 Trial Chamber I Public Decision on the Defence and Prosecution Requests for Leave to Appeal the Decision on Victims' Participation of 18 January 2008, ICC-01/04-01/06-1191, with Judge Blattmann dissenting.

и опасений потерпевших» и «подходящие» стадии судебного разбирательства, равно как и требования к таким представлениям, содержание права на участие и вопросы критериев доказанности, нуждаются в прояснении. Вопрос участия потерпевших на стадии расследования и его последствия для баланса интересов, а также общие проблемы, связанные с вредом обвиняемому и несоблюдением его прав и принципов справедливого судебного разбирательства, ожидают своего решения. Далее, практические вопросы, такие как определение заявителей, юридическое представительство потерпевших, коллективное участие больших групп потерпевших, форма и порядок подачи представлений, также нуждаются в оценке. Поскольку ходатайство о подаче апелляции было удовлетворено, некоторые из этих вопросов могут быть решены Апелляционной палатой<sup>17</sup>.

## Различные режимы участия

Структура Статута и Правил, представленная в общих чертах в Правиле 92 (1), дает основания считать, что составители предусмотрели несколько различных схем участия потерпевших. По крайней мере две из них легко поддаются определению: подача «представлений» и «замечаний» и участие *stricto sensu*<sup>18</sup>.

Первая схема участия, прямо предусмотренная статьями 15 (3) (разрешение на возбуждение Прокурором расследования *ex proprio motu*) и 19 (3) Статута (представление замечаний по вопросу о юрисдикции или приемлемости), вступает в действие на ранней и чрезвычайно важной стадии, когда решается вопрос о возбуждении дела или его продолжении. В статье 15 Статута участие потерпевших выступает как логическое следствие расследования, возбужденного прокурором

17 Ibid. В момент подготовки настоящей статьи к печати Апелляционная палата еще не вынесла решения.

18 Регулируется в основном статьей 68 (3) Статута и Правил 89 Правил процедуры и доказывания (ППД). См. Carsten Stahn, Héctor Olásolo and Kate Gibson, «Participation of victims in pre-trial proceedings of the ICC», *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 4 (2006), pp. 219 ff., 224 f. Авторы высказывают мнение, что существуют три режима участия, проводя различие между схемой, предусмотренной статьями 53 (3) и 61 Статута, и «запрашиванием мнений потерпевших» одной из Палат в соответствии с Правил 93 ППД. Однако сомнительно, чтобы последнее могло действительно рассматриваться как отдельная дополнительная схема участия и указывало, когда Суду следует запрашивать мнения потерпевших, допущенных к участию в соответствии со статьей 68 (3) Статута и Правилами 85–93 ППД. См. также Gilbert Bitti and Hakan Friman, «Participation of victims in the proceedings», in Lee Roy et al. (eds.), *The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Transnational Publishers, Ardsley, New York, 2001, pp. 456 ff., 459.

proprio motu, для которого потерпевшие представляют собой важный источник информации<sup>19</sup>. Что касается статьи 19 (3) Статута, замечания, сделанные потерпевшими, принципиально важны для оценки возражений по вопросу о юрисдикции или приемлемости, поступивших от государств или ответчиков, поскольку они представляют более объективную точку зрения, не обусловленную ни политическими, ни личными интересами ввиду отсутствия непосредственной связи с режимом возмещения ущерба. По-видимому, не существует никакой официальной процедуры подачи заявления на эти формы участия, состоящего в подаче «замечаний» и «представлений»<sup>20</sup>. Однако остается открытым вопрос о том, каким образом будут отбираться потерпевшие, как будет оцениваться то, насколько они заслуживают доверия, и как должна использоваться и подтверждаться полученная информация.

Более сложная вторая схема участия на основе статьи 68 (3) Статута и Правил 89 и следующих ППД предусматривает процедуру подачи заявления в соответствии с Правилами процедуры и доказывания и Правилами процедуры Суда<sup>21</sup> и допускает более широкое участие.

Наконец, особая схема участия в связи с процедурой возмещения ущерба была установлена статьей 75 Статута. Включение возможности возмещения ущерба для пострадавших, аналогичной «соединенному процессу», известному в системах континентального права<sup>22</sup>,

- 19 Morten Bergsmo and Jelena Pejić, «Article 15: Prosecutor», in Triffterer, см. примечание 4, выше, р. 369, para. 24.
- 20 Birte Timm, «The legal position of victims in the Rules of Procedure and Evidence», in Horst Fischer et al. (eds.), *International and National Prosecution of Crimes under International Law: Current Developments*, Arno Spitz Verlag, Berlin, 2001, pp. 289 ff., 293 f. Право участия может быть резервировано за объединениями потерпевших или группами потерпевших.
- 21 Процедура подачи заявления не рассматривается в настоящей статье. Правило 89 ППД описывает процедуру подачи заявления как представление заявления в письменной форме Секретарю, который представляет копию заявления Прокурору и защите. Те в свою очередь имеют право представить ответ в срок, установленный соответствующей Палатой. Последняя может либо принять заявление и указать соответствующие заседания и порядок участия, либо отклонить заявление, если она сочтет, что соответствующее лицо не является потерпевшим или что критерии, установленные статьей 68 (3) Статута, не удовлетворены по любой другой причине. Если заявление не было принято, решение об этом обжалованию не подлежит, но позднее можно подать новое заявление.
- 22 Robert Cryer et al., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, Cambridge, 2007, p. 361. Например, статья 25, пункт 3, нового швейцарского федерального закона о помощи лицам, потерпевшим в результате уголовного преступления, гласит: «Если потерпевший или его родственники заявили о своих гражданских исковых требованиях в уголовном процессе в сроки, установленные в частях 1 и 2, они могут подать ходатайство о возмещении убытков или морального ущерба в течение года с момента окончательного вступления в силу решения по исковому заявлению или о закрытии дела». См. <http://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/themen/gesellschaft/gesetzgebung/opferhilfegesetz.html>.

рассматривается как революционное нововведение в международном уголовном праве<sup>23</sup>. Будучи частью обычного порядка рассмотрения дел, эта возможность выступает как дополнительная процедура «гражданского иска», которой соответствует отдельный процессуальный режим<sup>24</sup>.

Потерпевшие в результате ситуации или потерпевшие по делу

Между Палатами предварительного производства и Прокурором обнаружилось разногласие по вопросу о том, должны ли потерпевшие участвовать в рассмотрении дела на такой ранней стадии, как расследование ситуации, что соответствует позиции Палаты предварительного производства I, сформулированной в ее постановлении от 17 января 2006 г. (и последующих решениях), или только на более поздних стадиях процесса, как того требовал Прокурор<sup>25</sup>.

Дифференциация уровней «ситуации» и «дела» хотя и не выражена явным образом в уставных документах МУС, но вытекает из всей структуры Статута<sup>26</sup>. Если «ситуация» определяется широко в категориях временных и территориальных параметров и может включать целый ряд инцидентов, предполагаемых преступников и тем самым потенциальных обвинительных актов, то «дело» касается конкретного инцидента с одним или несколькими подозре-

23 Carla Ferstman, «The reparation regime of the International Criminal Court: practical considerations», *Leiden Journal of International Law*, Vol. 3 (2002), pp. 667 ff.; см. также Garkawe, примечание 2, выше, р. 349. Возмещение ущерба в системе МУС включает в себя реституцию, компенсацию и реабилитацию.

24 Устанавливающий отдельную «процедуру возмещения ущерба», которая будет рассматриваться ниже и расписана в основном в Подразделе 4 Раздела III ППД, а также в статьях 76 (2) и 82 (4) Статута и Правилах 91 (4) и 53 ППД.

25 30.11.2006 Prosecution's Observations on the Applications for Participation of Applicants a/0004/06 to a/0009/06, a/0016/06 to a/0063/06, a/0071/06, a/0072/06 to a/0080/06 and a/0105/06 ICC-01/04–315, pp. 6 ff.; also Prosecution's Reply under Rule 89 (1) of 25.06.2007, см. примечание 10, выше, pp. 9 ff.

26 Например, статья 13 Статута, определяющая механизмы, приводящие в действие юрисдикцию Суда, упоминает о передаче ситуации, в которой, как представляется, были совершены одно или несколько преступлений, указанных в статье 5. В статье 14 Статута, касающейся передачи ситуации государством-участником, упоминается «ситуация, при которой, как представляется, были совершены одно или несколько преступлений». Статья 15 не содержит упоминания о «ситуациях». В ней употребляется только термин «дело», хотя его использование в связи с разрешением расследования *proprio motu* на основании статьи 15, по-видимому, может ввести в заблуждение. См. Héctor Olásolo, *The Triggering Procedure of the International Criminal Court*, M. Nijhoff Publishers, Leiden, 2005, p. 67. В статьях 17, 19 и 53 Статута также употребляется термин «дело».



ваемыми в рамках расследуемой ситуации<sup>27</sup>, что влечет за собой судебное разбирательство на основании выдачи ордера на арест или требования о явке в суд<sup>28</sup>.

Палата предварительного производства продолжала утверждать, что участие потерпевших на уровне ситуации не исключается и «само по себе не грозит тем, что в результате пострадает восприятие расследования в плане его полноты и объективности, а также по своей сути не является несовместимым с соображениями эффективности и безопасности»<sup>29</sup>. Со своей стороны Прокурор настаивал на том, что элементы определения потерпевших в Правиле 85 требуют комбинированного прочтения вместе со статьей 68 (3) Статута для того, чтобы лицо было признано потерпевшим. Он заявил, что разрешение общего участия потерпевших на уровне ситуации не имеет обоснования в Статуте<sup>30</sup>. В подкрепление своей позиции Прокурор произвел своего рода двухступенчатый тест, начав с общей квалификации потерпевших согласно Правилу 85, а затем перейдя к оценке того, затрагиваются ли непосредственным образом личные интересы потерпевшего судебными процедурами, в которых он выразил желание принять участие<sup>31</sup>. Такие личные интересы должны быть признаваемыми в судебном порядке<sup>32</sup> и быть связанными с конкретным вопросом в рамках судебного разбирательства<sup>33</sup>.

В связи с постановлением от 17 января 2006 г. действительно возникает множество вопросов и проблем. Во-первых, участие потерпевших на ранних стадиях расследования может иметь негативные последствия для прав подозреваемого/обвиняемого, беспри-

27 Héctor Olásolo, «The Prosecutor of the ICC before the initiation of investigations: a quasi-judicial or a political body?», *International Criminal Law Review*, Vol. 3 (2003), pp. 87 ff., 100; Christopher Keith Hall, «On Article 19», in Triffterer, см. примечание 4, выше, para. 3.

28 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, para. 65.

29 Ibid., paras. 23 ff.; specific citation: para. 57; Hemptinne and Rindi, см. примечание 10, выше, pp. 346 ff.

30 22.08.2006 Prosecution's Observations on the Applications for Participation of Applicants a/0004/06 to a/0009/06 and a/0016/06 to a/0046/06 ICC-01/04-01/06-345, para. 10.

31 Ibid., paras. 7 ff.

32 Haslam, см. примечание 7, выше, p. 326.

33 По мнению Прокурора, этого нет на стадии расследования ситуации. Однако Палата предварительного производства сочла, что личные интересы потерпевших, как правило, *затрагиваются* на стадии расследования, поскольку их участие может способствовать прояснению фактов, наказанию лиц, совершивших преступление, и в конечном счете получению ими компенсации за понесенный ущерб. PTC I 17.01.2006 decision, см. примечание 10, выше, 16 ff.

страстности и независимости расследования и, что самое главное, для оперативности судебного разбирательства в целом<sup>34</sup>. Во-вторых, Палата предварительного производства не определила точно процессуальные права, предоставляемые потерпевшим на такой ранней стадии процесса. Более того, раннее подключение потерпевших на основании режима, предусмотренного статьей 68 Статута, вероятнее всего, даже не соответствует личным интересам потерпевших. Утверждается, что отдельная форма участия потерпевших на ранних стадиях рассмотрения дела<sup>35</sup> вне общих рамок, предусмотренных статьей 68 (3) Статута, адекватно отражает интересы потерпевших. Что касается других механизмов, «запускающих» юрисдикцию Суда, таких как передача ситуации государством или Советом Безопасности, контрольный механизм, установленный статьей 53 Статута<sup>36</sup>, включает участие потерпевших согласно Правилам 92 (2)<sup>37</sup> и 89, а Палата предварительного производства не огласила причины, по которым официальное участие потерпевших на основании режима, предусмотренного статьей 68 Статута, было сочтено необходимым до этих процедур. Сомнительно, чтобы потенциальные преимущества, такие как уравнивание слишком большого объема вопросов, оставленных на усмотрение Прокурора, и усиление беспристрастного характера расследования<sup>38</sup>, могли

34 Hemptinne and Rindi, см. примечание 10, выше, 347.

35 Если юрисдикция Суда приводится в действие *progrgio motu* Прокурора, тогда участие потерпевших происходит на основании статьи 15 (3) Статута в решающий момент выдачи разрешения на проведение расследования.

36 В отличие от статьи 15 статья 53 применяется ко всем механизмам приведения в действие юрисдикции, что означает, что оценке должны быть подвергнуты не только подсудность и приемлемость случая, но и то, будут ли расследование/возбуждение судебного преследования соответствовать интересам правосудия, в том числе и в плане последствий для интересов потерпевших. Понятие «интересы правосудия» остается неопределенным, и можно представить себе ситуации, в которых расследование поставит в крайне опасное положение потерпевших и свидетелей, сотрудничающих со следствием. Однако такой сценарий может иметь место при любом расследовании, проводимом МУС. Именно поэтому Канцелярия Прокурора была вынуждена осуществлять большую часть следственных мероприятий, связанных с ситуацией в Дарфуре, за пределами Судана. См. Prosecutor's 27.02.2007 Application under Article 58 (7), ICC-02/05–5627–02–2007 EO PT, p. 27; Matthew R. Brubacher, «Prosecutorial discretion within the International Criminal Court», *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 2 (2004), pp. 71 ff., 80 f.

37 Данное Правило, в частности, гласит: «Чтобы позволить потерпевшим подавать заявления на участие в разбирательстве в соответствии с Правилем 89, Суд уведомляет потерпевших относительно решения Прокурора не начинать расследование или уголовное преследование в соответствии со статьей 53».

38 Например, путем оказания давления на Прокурора, с тем чтобы он начал или продолжил ведение дела. Hemptinne and Rindi, см. примечание 10, выше, 346.

вообще приобрести какое-либо практическое значение вне рамок изучения дела Палатой предварительного производства, предусмотренного статьями 15 и 53 Статута. Напротив, как справедливо отметил Прокурор, преждевременное участие потерпевших влечет за собой бесполезную трату ресурсов Суда, которые могли бы быть употреблены для более осмысленного участия потерпевших, когда начнется рассмотрение дела<sup>39</sup>. Далее, большинство так называемых «потерпевших в результате ситуации», вероятное всего, не будут допущены к участию в рассмотрении дела в МУС, потому что конкретный инцидент, в результате которого они стали потерпевшими, либо вообще не расследовался, либо по этому конкретному случаю не будет заведено уголовное дело. Эти люди не только останутся со своими несбывшимися надеждами и не оправдавшимися ожиданиями, но и могут оказаться в серьезной опасности<sup>40</sup>. Кроме этого, помеха объективности и независимости расследования<sup>41</sup> и риск дисбаланса между интересами потерпевших и обвиняемых значительны, поскольку до открытия дела не может быть никакой целенаправленной защиты.

К сожалению, Апелляционная палата<sup>42</sup> отклонила ходатайство Прокурора об экстренном пересмотре постановления Палаты предварительного производства и отказалась обжаловать постановление от 17 января 2006 г.<sup>43</sup> по процедурным соображениям. Однако теперь

- 39 Выяснилось, что работа с заявлениями требует больших затрат времени и ресурсов, как показывает простой расчет, касающийся решений Палаты предварительного производства, вынесенных по делу Лубанги: из 45 постановлений, вынесенных Палатой предварительного производства I, от выдачи ордера на арест в феврале 2006 г. до передачи дела в Судебную палату в сентябре 2007 г., 20 решений (13% от их общего количества) были непосредственно связаны с участием потерпевших (не считая решений по вопросам, относящимся к обеспечению защиты потерпевших).
- 40 Prosecution's Reply under Rule 89 (1) of 25.06.2007, см. примечание 10, выше, paras. 21 ff. По иронии судьбы это произошло с группой потерпевших, допущенных к участию на основании постановления от 17 января 2006 г.: они не были квалифицированы как потерпевшие по делу Лубанги. См. 29.06.2006 PTC I Decision on the Applications for Participation in the Proceedings Submitted by VPRS 1 to VPRS 6 in the Case the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06-172.
- 41 Особенно из-за риска использования потерпевших в качестве средства достижения политических целей и в попытках манипулирования следователями. Hemptinne and Rindi, см. примечание 10, выше, 348.
- 42 13.07.2006 Appeals Chamber Judgment on the Prosecutor's Application for Extraordinary Review of Pre-Trial Chamber I's 31 March 2006 Decision Denying Leave to Appeal, ICC-01/04-168.
- 43 25.04.2006 Prosecutor's Application for Extraordinary Review of Pre-Trial Chamber I's 31 March 2006 Decision Denying Leave to Appeal, ICC-01/04-141.

у Апелляционной палаты будет возможность вынести всеобъемлющее постановление по более недавнему решению<sup>44</sup>.

## Определение и квалификация потерпевшего

Отправной точкой для определения потерпевших и последующего их допуска к участию в судопроизводстве МУС является вопрос о том, кого можно квалифицировать в качестве «потерпевшего»<sup>45</sup>. Кроме этого, заявители должны продемонстрировать наличие у них «личных интересов»<sup>46</sup>. Определение «потерпевших» в Правиле 85 ППД в большой степени основывается на определениях потерпевших, имеющих в международном праве, — в первую очередь на тех, которые содержатся в принятой ООН Декларации основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью<sup>47</sup> и Основных принципах и руководящих положениях, касающихся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права<sup>48</sup>. Хотя эти тексты и не являются юридически обязательными к исполнению, они считаются важнейшими

44 Судебная палата I дала разрешение на частичную апелляцию от 18.01.2008: 26.02.2008 Trial Chamber I Decision on Leave to Appeal, см. примечание 16, выше, para. 54. Судебная палата ограничила круг тем, которые могут стать предметом апелляции, следующими вопросами: (i) «Обязательно ли понятие потерпевшего включает в себя наличие личного и непосредственного ущерба?»; (ii) «Должны ли ущерб, наличие которого утверждается потерпевшим, и понятие «личных интересов» согласно статье 68 Статута быть увязаны с обвинениями, выдвинутыми против подсудимого?»; и (iii) «Могут ли потерпевшие, участвующие в судебном разбирательстве, принимать доказательства, относящиеся к виновности или невиновности подсудимого, и оспаривать их приемлемость и обоснованность?» Судья Блатман (Blattmann) в своем особом мнении высказался против такого сужения круга вопросов, могущих стать предметом апелляции. См. Dissenting Opinion of Judge Blattmann, см. примечание 16, выше, para. 3. К сожалению, было отказано в апелляции по таким важным вопросам, как порядок идентификации лица, подавшего заявление об участии в качестве потерпевшего; приемлемость prima facie заявлений; вопросы о том, обязательно ли понятие «потерпевший» подразумевает наличие личного и непосредственного ущерба, и должны ли допускаться к участию в судебном разбирательстве анонимные потерпевшие. См. 26.02.2008 Trial Chamber I Decision on Leave to Appeal, см. примечание 16, выше, paras. 22, 25, 37 and 50.

45 ППД, Правило 89 (2).

46 Статут, статья 68 (3).

47 Принята 29 ноября 1985 г. (A/Res/40/34, Приложение).

48 Приняты 16 декабря 2005 г. (Резолюция ГА ООН A/60/147) (далее — Основные принципы).

документами по вопросам потерпевших на международном уровне<sup>49</sup>, так как в них принимаются во внимание действующие международные нормы, касающиеся прав потерпевших<sup>50</sup>.

Поскольку не был найден компромисс относительно определения понятия «потерпевший» во время подготовки Римского статута и на переговорах относительно его принятия<sup>51</sup>, это определение было помещено в Правила. Соответственно, термин «потерпевшие» означает «физических лиц, которым причинен ущерб в результате совершения какого-либо преступления, подпадающего под юрисдикцию Суда» и

«к потерпевшим могут быть отнесены организации или учреждения, которые понесли непосредственный ущерб, причиненный какому-либо виду их имущества, предназначенного для

- 49 Jan Van Dijk and Jo Goodey, «Benchmarking legislation on crime victims: the UN Declaration of 1985», in Bundesamt für Justiz (ed.), *Opferhilfe in der Schweiz: Erfahrungen und Perspektiven*, Haupt Verlag, Bern, 2004, pp. 311 ff.; Gael M. Kerrigan, «Historical development of the UN Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power», in Cherif M. Bassiouni (ed.), *International Protection of Victims*, International Association of Penal Law, Erès, 1988, pp. 91 ff.
- 50 Принцип 8 Основных принципов определяет потерпевших как лиц, «которые понесли ущерб индивидуально или коллективно, включая физический или психический вред, душевное страдание, материальные потери или существенное ущемление их основополагающих прав, в результате действий или бездействия, которые являются грубыми нарушениями международных норм в области прав человека или серьезными нарушениями международного гуманитарного права. В применимых случаях и в соответствии с национальным законодательством под «жертвой» может пониматься также прямой член семьи или иждивенец непосредственно пострадавшего лица, а также лица, которым при вмешательстве с целью оказания помощи находящимся в бедственном положении жертвам или предотвращения дальнейших нарушений был нанесен ущерб». Принцип 9 уточняет, что «соответствующее лицо считается жертвой независимо от того, было ли опознано, задержано, привлечено к ответственности или осуждено лицо, совершившее нарушение, и независимо от родственной связи, которая может существовать между виновником и жертвой». Целый ряд других существующих определений потерпевшего могут использоваться МУС в целях толкования. По большей части они выработаны в европейском контексте: Совет Европы создал целый ряд инструментов и документов, касающихся потерпевших, в рамках своей политики в области прав человека, например, Рекомендация R (85) 11 Комитета министров государствам-членам относительно положения потерпевшего в рамках уголовного права и уголовного процесса, принятая Комитетом министров 28 июня 1985 г. на 387-м заседании заместителей министров; Рекомендация № R (87) 21 об оказании помощи и поддержке жертвам и о предотвращении превращения личности в жертву, принятая Комитетом министров 17 сентября 1977 г. на 410-м заседании заместителей министров; Резолюция (77) 27 Совета Европы (1977 г.) по возмещению ущерба жертвам уголовных преступлений, принятая Комитетом министров Совета Европы 28 сентября 1977 г., Document I 15957; Европейская конвенция 1983 г. по возмещению ущерба жертвам насильственных преступлений, CETS No. 116, Strasbourg, 24.11.1983.
- 51 Silvia Fernández de Gurmendi and Hakan Friman, «The Rules of Procedure and Evidence of the International Criminal Court», *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 3, (2000), pp. 157 ff., 181.

религиозных, образовательных, художественных или научных, или благотворительных целей, либо их историческим памятникам, больницам и другим местам и объектам гуманитарного назначения»<sup>52</sup>.

Для того, чтобы быть квалифицированным в качестве потерпевшего, заявитель должен быть физическим или юридическим лицом и доказать, что ему (физическому или юридическому лицу) был причинен ущерб в результате преступления, подпадающего под юрисдикцию МУС, и что существует причинно-следственная связь между преступлением и причиненным ущербом<sup>53</sup>. Поскольку определение носит достаточно открытый характер, вероятно, необходимо дополнительное толкование его элементов<sup>54</sup>, хотя в отличие от других элементов, таких, например, как «личный интерес» и «подходящие» стадии судебного разбирательства, они не будут сильно меняться на разных стадиях<sup>55</sup>.

## Физическое лицо

До настоящего времени в решениях Палаты предварительного производства не прочитывалось желание глубоко осмыслить определение «физического лица». Как Палата предварительного производства, так и Судебная палата I в первую очередь были озабочены вопросом установления личности потерпевшего, так что фактическое толкование сводилось к следующему достаточно банальному заключению: «Таким

52 Правило 85.

53 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, paras. 87–94; 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, para. 79; also PTC II 10.08.2007 Decision on Victims' Applications for Participation a/0010/06, a/0064/06 to a/0070/06, a/0081/06 to a/0104/06 and a/0111/06 to a/0127/06 ICC-02/04-101 (одно и то же решение было зарегистрировано дважды: по ситуации в Уганде и по делу «Прокурор против Джозефа Кони (и других)», первое под номером ICC-02/04–101, второе под номером ICC-02-04-01-05-252, с пересмотром действующих решений по данному вопросу в п. 12 f).

54 Christoph Safferling, «Das Opfer völkerrechtlicher Verbrechen», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, Vol. 115 (2003), pp. 352 ff., 369.

55 Участие потерпевших должно иметь место на стадиях судебного разбирательства, которые Суд сочтет подходящими в соответствии со статьей 68 (3) Статута. См. 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, paras. 93 f. См. также 06.06.2006 Prosecution's Observations on the Applications for Participation of Applicants a/0001/06 to a/0003/06, CC-01/04-01/06-140, para. 8.

образом, физическим лицом является любое лицо, не являющееся юридическим лицом»<sup>56</sup>. В некоторых более поздних решениях содержалась оценка того, как личность потерпевших может быть установлена наилучшим образом<sup>57</sup>. Однако даже в отношении этого чисто процедурного требования в различных выводах Палат предварительного производства<sup>58</sup> не обнаруживался общий подход до вынесения постановления от 18 января 2008 г., в котором была предпринята попытка объединить различные подходы, применяемые Палатами предварительного производства<sup>59</sup>. Представляется, что в данном случае не помешал бы анализ более теоретического свойства, хотя это вовсе не самая сложная часть установления личности потерпевшего. Вопросы, связанные с правоспособностью вообще и в особенности с правоспособностью участвовать

- 56 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, para. 80. Не слишком прояснило ситуацию и индивидуальное изучение ходатайств об участии от заявителей, результаты которого нашли отражение в решениях Палаты по заявлениям от потерпевших. Как правило, в них просто констатировалось, что заявитель является физическим лицом, без каких бы то ни было дополнительных разъяснений. Например, 31.07.2006 PTC I Decision on the Applications for Participation in the Proceedings of a/0001/06, a/0002/06 and a/0003/06 in the case of *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo* at the investigation stage of the situation (para. 22) in the Democratic Republic of the Congo, ICC-01/04–177, p. 7. См. также 20.10.2006 PTC I Decision on Applications for Participation in Proceedings a/0004/06 to a/0009/06, a/0016/06, a/0063/06, a/0071/06 to a/0080/06 and a/0105/06 in the case of *The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, ICC-01/04–01/06–601, p. 9.
- 57 10.08.2007 PTC II Decision on Victims' Applications, см. примечание 53, выше, paras. 23, 33–34. Это соображение представляет интерес, скорее, с процессуальной точки зрения и мало проясняет суть вопроса. См. *ibid.*, paras. 26, 35, 55, etc.
- 58 E.g. 17.08.2007 PTC I Decision on the requests of the legal representatives of applicants on application process for victims participation and legal representation, ICC-01/04–374, compared to the 10.08.2007 PTC II Decision on Victims' Applications, см. примечание 53, выше. В ситуации Уганды, в частности, в деле *Kony et al.*, всего один судья ППП II упомянул о трудностях, связанных с надлежащим установлением личности потерпевшего в условиях продолжающегося конфликта, с одной стороны, и с другой — о необходимости соответствующих доказательств «ввиду серьезного воздействия, которое право на участие может оказать на стороны и в конечном счете на справедливость всего судебного разбирательства». PTC II 10.08.2007 Decision on Victims' Applications, см. примечание 53, выше, paras. 12 and 43. Карточка для голосования принималась в качестве документа, удостоверяющего личность, а простое заявление представителя местных властей о том, что тот или иной заявитель является «потерпевшим», «доказательством идентичности» не признавалось. *Ibid.*, paras. 17 and 18.
- 59 В нем был определен перечень документов и других средств, при помощи которых заявитель может удостоверить свою личность. 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, paras. 87 f. Интересно отметить, что разрешение на апелляцию в этом случае дано не было, хотя, как справедливо отметил судья Блатман, речь шла о важнейших вопросах. 26.02.2008 Trial Chamber I Decision on Leave to Appeal, см. примечание 16, выше, para. 22, and Judge Blattmann's Dissenting Opinion thereto, paras. 15 ff.

в судебном разбирательстве от чьего-то имени<sup>60</sup>, не преминут возникнуть в будущем и потребуют более углубленного рассмотрения<sup>61</sup>. Далее, вопрос о представительстве несовершеннолетних их родителями или другими родственниками имеет определенное значение, особенно когда среди обвинений фигурируют военное преступление, состоящее в вербовке и призыве несовершеннолетних в вооруженные силы и использовании детей, не достигших 15-летнего возраста, в военных действиях, как это было в деле Лубанги<sup>62</sup>. Кроме этого, проблема может появиться и в связи с потерпевшими, которые одновременно являются правонарушителями, как показывает дело Лубанги<sup>63</sup>. Дети-солдаты — типичный случай такого сочетания потерпевших и правонарушителей<sup>64</sup>.

60 В своем особом мнении судья Блатман пришел к выводу, что это окажет влияние как на справедливость, так и на оперативность судебного разбирательства и что «решение Апелляционной палаты по этому вопросу в практическом плане продвинет вперед судебное разбирательство, и оно непременно будет принято, что обеспечит поступательное развитие важной работы Суда по установлению личности потерпевших» (*ibid.*, para. 17).

61 Ни в одном из решений не упоминается это требование, которое влечет за собой право лица назначить своего законного представителя или выступать в качестве законного представителя другого лица. Поскольку понятие «правоспособность действовать» по-разному трактуется в различных правовых системах, возможно, придется выработать отдельное толкование для международного судопроизводства. Некоторые вопросы, касающиеся представительства несовершеннолетних потерпевших другими потерпевшими (например, родителями, опекунами), обсуждались в соответствующей Палате предварительного производства в связи с процессуальными аспектами судопроизводства до оценки заявлений по существу. Например, 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, para. 102: относительно формальных требований к заявлениям, таких как используемые бланки, личность заявителей, подписи и разрешение НПО заполнять бланки от имени потерпевших.

62 Этот вопрос пока не обсуждался, за исключением решения ППП II от 10.08.2007 о заявлениях от потерпевших, см. примечание 53, выше, para. 20, где судья затребовал от Отдела, ведающего участием потерпевших и компенсациями, доклад, в котором указывалось бы, с какого возраста угандийская правовая система разрешает выдачу лицам документов, удовлетворяющих требованиям МУС, и содержалась бы информация о существовании и возможности получения документов, устанавливающих связь между ребенком и членом его семьи, таких как свидетельство о рождении или других видов документов. Другая деликатная проблема, требующая оценки, состоит в том, чтобы удостовериться, что заявители подписывают свои ходатайства сознательно и добровольно, в частности полностью осознавая последствия такого заявления и связанные с ним потенциальные риски для их безопасности. Для отслеживания обстоятельств заполнения заявлений и обеспечения полного информирования заявителей Суд мог бы предусмотреть порядок, при котором принимались бы только заявления, представленные и поддержанные аккредитованными НПО.

63 29.01.2007 PTC I Decision on the Confirmation of Charges, ICC-01/04-01/06-803, translation of the French original, см. [www.icc-cpi.int/library/cases/ICC-01-04-01-06-803-tEN\\_English.pdf](http://www.icc-cpi.int/library/cases/ICC-01-04-01-06-803-tEN_English.pdf), (последнее посещение 16 сентября 2007 г.)

64 Так во всяком случае их воспринимают потерпевшие и местное гражданское население. Букени Т. Варуци Бек (Bukeni T. Waruzi Beck), директор конголезской НПО AJEDI-Ка описал эту ситуацию в своей статье «Child soldiers and the ICC: challenges and strategies, DRC case», in *Victims' Rights Working Group Bulletin Access of July 2006*, No. 6, p. 2.



## Организации или учреждения как потерпевшие

Система МУС не только разрешает организациям представлять физических лиц, но и позволяет им при определенных обстоятельствах быть квалифицированными в качестве потерпевших. Согласно Правилу 85 (b) «к потерпевшим могут быть отнесены организации или учреждения, которые понесли непосредственный ущерб, причиненный какому-либо виду их имущества, предназначенного для религиозных, образовательных, художественных или научных, или благотворительных целей, либо их историческим памятникам, больницам и другим местам и объектам гуманитарного назначения». Такое спорное расширение традиционного понимания понятия «потерпевший» исходит из того, что юридические лица часто являются объектами некоторых военных преступлений<sup>65</sup>. Ряд делегаций выступили против включения юридических лиц, опасаясь отвлечения ресурсов Суда, которые предпочтительнее было бы употребить в интересах индивидуальных потерпевших и потенциальной возможности ненадлежащего использования схемы участия многонациональными корпорациями<sup>66</sup>. Компромиссное решение, сформулированное в указанном положении, должно исключить такие претензии. Однако не получившие определения понятия, такие как «непосредственный ущерб», «предназначение для религиозных, образовательных, художественных или научных или благотворительных целей» и «места и объекты гуманитарного назначения» нуждаются в толковании<sup>67</sup>. До сих пор от организаций и учрежде-

65 Как они определены в статье 8 (2) (b) (ix) и (e) (iv) Статута.

66 Silvia A. Fernández de Gurmendi, «Definition of victims and general principle», in Roy, см. примечание 18, выше, pp. 427 ff., 433. Опасения относительно просьбы о компенсации от мощных компаний не были полностью лишены основания, как показывает опыт Комиссии ООН по компенсациям (UNCC), учрежденной Советом Безопасности ООН для работы с ходатайствами о компенсации ущерба и выплаты возмещений за вред, причиненный иракским вторжением в Кувейт и его оккупацией: было подано 5800 заявлений от корпораций, других частных юридических лиц и государственных предприятий (например, за убыток по строительным и иным контрактам, ущерб от неоплаты товаров и услуг и т.д.) на общую сумму компенсаций порядка 80 миллиардов долларов США. См. UNCC website [http://www2.unog.ch/uncc/claims/e\\_claims.htm](http://www2.unog.ch/uncc/claims/e_claims.htm), (последнее посещение 8 октября 2007 г.).

67 Важный аспект, который необходимо принимать во внимание, состоит в том, что гуманитарные учреждения могут использоваться, в том числе и ненадлежащим образом, сторонами в конфликте для пропаганды и в военных целях или могут играть важную роль в конфликтах по собственной инициативе, как это показывает пример руандийских церквей. Helena Nygren Krug, «Genocide in Rwanda: lessons learned and future challenges to the UN human rights system», *Nordic Journal of International Law*, Vol. 67 (1998), pp. 165, 171; Tharcisse Gatwa, *The Churches and Ethnic Ideology in the Rwandan Crises 1900–1994*, Regnum/Paternoster, 2006.

ний не поступило ни одного заявления, так что Суду пока не пришлось заниматься указанными вопросами<sup>68</sup>.

## Понятие ущерба

Понятие ущерба не было определено ни в Статуте, ни в Правилах и толковалось Палатой предварительного производства для каждого конкретного случая в свете существующих стандартов международного права прав человека<sup>69</sup>, таких как упомянутые выше документы ООН<sup>70</sup> и судебная практика Межамериканского суда по правам человека<sup>71</sup> и Европейского суда по правам человека<sup>72</sup>. И Палаты предварительного производства, и Судебная палата пришли к выводу, что не только физические повреждения, но и экономические убытки и эмоциональные страдания являются ущербом по смыслу Правила 85<sup>73</sup>. Судьи заключили, что ущерб может быть причинен следующими инцидентами: похищение и обращение в рабство; принуждение к переноске тяжестей на дистанции примерно 500 километров без еды или питья; пытки и незаконное лишение свободы, причиняющие физические

68 Судебная палата I просто заявила, что Суд «рассмотрит любой документ, выступающий в этом качестве [от организации] в соответствии с законодательством соответствующей страны, и любой заслуживающий доверия документ, устанавливающий причиненный ей непосредственный ущерб, как он определен в Правиле 85 (b) Правил процедуры и доказывания. 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 89.

69 Статут, статья 21 (3): «Применение и толкование права... должно соответствовать международно признанным правам человека». 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 35.

70 Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, Резолюция ГА ООН А/60/147, принятая 21 марта 2006 г., и Декларация основных принципов правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью, принята Резолюцией ГА ООН 40/34 от 29 ноября 1985 (А/Res/40/34, Приложение). 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 35.

71 Примером может послужить дело *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, IACtHR Judgement, 29 July 1988, Series C No. 4, в котором продолжительное заключение при определенных обстоятельствах рассматривалось как посягательство на физическую и моральную неприкосновенность, то есть как форма ущерба; см. paras. 156, 175 and 187.

72 Постановление по делу *Keenan v. the United Kingdom*, ECtHR Judgment, 3 April 2001, appl. no. 27229/95, para. 138.

73 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 92.

и моральные страдания<sup>74</sup>. Потеря родственников после того, как лицо было свидетелем их пыток, была охарактеризована как причиняющая серьезные эмоциональные и моральные страдания, а разграбление и поджог домов и другого имущества — как экономический ущерб<sup>75</sup>. Физические повреждения и моральные травмы в результате пожара или неприцельной стрельбы, серьезные ожоги и присутствие при событиях чрезвычайно насильственного и шокирующего характера, а также вербовка детей были сочтены причиняющими физический и эмоциональный вред<sup>76</sup>. По мнению Палаты предварительного производства I, окончательное определение ущерба, причиненного потерпевшим, невозможно на этой ранней стадии, особенно когда речь идет о «ситуационных потерпевших»<sup>77</sup>. Это соображение согласуется с принципом презумпции невиновности, применение которого может быть затруднено, если определение вреда зайдет так далеко.

### Преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда

Деяния, подобные тем, которые были описаны выше, должны быть квалифицированы как преступления, подпадающие под юрисдикцию МУС *ratione materiae*, *ratione loci*, *ratione personae* и *ratione temporis*. И здесь оценка зависит от стадии судебного разбирательства, которой касается ходатайство об участии, хотя Судебная палата I высказала мнение, что «Правило 85 не имеет следствием ограничение участия потерпевших в результате преступлений, фигурирующих среди обвинений, подтвержденных Палатой предварительного производства I, и такое ограничение не предусмотрено в рамках Римского статута»<sup>78</sup>. Судья

74 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, para. 172, referring to the ECtHR case *Selmouni v. France*, ECtHR Judgement 28 July 1999, appl. no. 25803/94, Европейский суд по правам человека счел, что, «учитывая крайнюю серьезность нарушений Конвенции, жертвой которых стал г-н Сельмуни, Суд заключил, что ему был причинен личный вред и нематериальный ущерб», см. para. 123.

75 *Ibid.*, para. 160, with regard to VPRS 4, para. 181, for the accounts of VPRS 6, para. 146.

76 PTC II 10.08.2007 Decision on Victims' Applications, примечание 53, выше, paras. 31 and 40. О вербовке детей в войска ополчения см. 20.10.2006 PTC I Decision on Applications for Participation in Proceedings, см. примечание 56, выше, pp. 9 f.

77 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, paras. 81 f.; 10.08.2007 PTC II Decision, см. примечание 53, выше, para. 13.

78 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 93.

Блатман высказал справедливые возражения против этого утверждения<sup>79</sup>, которое расходится и с решениями, вынесенными ранее Палатами предварительного производства<sup>80</sup>. Поэтому содержание передачи касается *prima facie* ситуации (например, северная Уганда для ситуации, переданной Угандой, и Дарфур для ситуации, переданной Советом Безопасности), хотя ничто в Статуте не препятствует тому, чтобы Прокурор с разрешения Палаты предварительного производства расширил бы рамки расследования *ex proprio motu* — по крайней мере, в связи с ситуациями, переданными государствами<sup>81</sup>. Возможно, рамки ситуации, как она вырисовывается в результате расследования, инициированного Прокурором<sup>82</sup>, должны быть определены разрешением Палаты предварительного производства<sup>83</sup>. Следовательно, заявители, которые предположительно являются потерпевшими в результате преступлений, совершенных в рамках такой ситуации, определенной *ratione temporis*<sup>84</sup> и *ratione loci*<sup>85</sup> и в которой предпо-

79 «Separate and Dissenting Opinion of Judge René Blattmann», *ibid.*, para. 7, в котором он заявил: «Я категорически не согласен с утверждением большинства, согласно которому Статут не ограничивает юрисдикцию Палаты преступлениями, в которых обвиняется подсудимый. На самом деле составители Римского статута последовательно рассматривали вопросы юрисдикции через призму дела, вынесенного на рассмотрение Суда. Далее, симптоматично, что Римский статут ограничивает представление доказательств сторонами тем, что соответствует делу, рассматриваемому Палатой» (примечания не приводятся).

80 Например, было ли сочтено достаточным для «потерпевших в результате ситуации» показать, что такие деяния были совершены в ситуации, ранее переданной Суду либо Советом Безопасности, либо государством, то есть в ситуации Демократической Республики Конго, переданной МУС правительством ДРК в соответствии со статьями 13 (а) и 14 Статута?

81 Antonio Marchesi, «On Article 14», in Triffterer, см. примечание 4, выше, pp. 353 ff., 358, para. 12.

82 В соответствии со статьей 15 Статута.

83 До сих пор не было инициировано ни одно расследование *proprio motu* и ни одной из Палат предварительного производства не пришлось высказываться по этому вопросу. Отметим, что использование термина «дело» в статье 15 (4) Статута может ввести в заблуждение и, по всей видимости, не исключает расследования ситуации. Olásolo, см. примечание 26, выше, p. 67.

84 На основании статьи 11, 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, paras. 87 ff.

85 Согласно статьям 12 и 13 Статута, *ibid.* paras. 91 ff. ППП I отметила, что в случаях, упомянутых в статье 12 (2) в связи со статьей 13 (а) или (с) Статута, юрисдикция МУС существует, если (а) государство, на территории которого имело место данное поведение или (б) государство, гражданином которого является обвиняемый в совершении соответствующего преступления, является государством — участником Статута. Из показаний заявителей следует, что все предположительно имевшие место деяния были совершены в районе Итури в Восточной провинции Демократической Республики Конго (ДРК) и в Северном Киву, также находящемся на территории ДРК. Поскольку преступления были совершены на территории ДРК, Суд может осуществлять свою юрисдикцию.

ложительно имевшие место деяния подпадают под юрисдикцию Суда *ratione materiae*<sup>86</sup>, должны быть квалифицированы как «потерпевшие в результате ситуации». «Потерпевшим по делу» необходимо доказать, что понесенный ими ущерб непосредственно связан с преступлением, указанным в ордере на арест, вызове в суд или выдвинутых обвинениях. Суд автоматически перепроверяет, может ли лицо, уже допущенное к участию в качестве потерпевшего в результате конкретной ситуации, быть квалифицировано как потерпевший по делу<sup>87</sup>.

Связь между понесенным ущербом и преступлениями, подпадающими под юрисдикцию МУС

Причинно-следственная связь, отраженная в Правиле 85 в словах «в результате», устанавливается, если заявители убедительно показывают, что понесенный ими ущерб является непосредственным результатом совершения преступлений, подпадающих под юрисдикцию МУС. Что касается «потерпевших в результате ситуации», Палата предварительного производства сочла, что «на этой стадии нет необходимости более детально определять точный характер причинно-следственной связи и личность человека (людей), ответственного за преступления», и что «определение конкретного характера такой связи выходит за рамки целей определения, произведенного согласно Правилу 89 Правил, будь то в контексте ситуации или дела»<sup>88</sup>. Достаточно доказать, что «по-видимому, пространственные и временные обстоятельства, окружающие появление ущерба, накладываются друг на друга или, по крайней мере, согласуются друг с другом и не кажутся явно несовместимыми»<sup>89</sup>. Это замечание, по-видимому, справедливо, поскольку любое дополнительное опреде-

86 Согласно статьям 5–8 Устава. Чтобы определить, подпадают ли предположительно имевшие место деяния под юрисдикцию МУС, Палата предварительного производства проанализировала показания каждого заявителя и приняла итоговое предварительное решение относительно того, были ли выполнены указанные выше условия.

87 Как указывалось выше, такая повторная квалификация может иметь негативные последствия для соответствующих потерпевших. См. 29.06.2006 РТС I Decision, примечание 40, выше, р. 6, and 17.01.2006 РТС I Decision, см. примечание 10, выше, paras. 66 ff.

88 17.01.2006 РТС I Decision, см. примечание 10, выше, paras. 94 ff.

89 10.08.2007 РТС II Decision on Victims' Applications, см. примечание 53, выше, para. 14. Оценку конкретных случаев см. 17.01.2006 РТС I Decision, см. примечание 10, выше, paras. 125, 135, 153, 167, 176 and 186; 31.07.2006 РТС I Decision, см. примечание 56, выше, р. 15.

ление причинно-следственной связи привело бы к нарушению презумпции невиновности<sup>90</sup>. Когда рассмотрение случая в суде уже началось, причинно-следственная связь, наличие которой нужно доказать, гораздо слабее и ограничена ущербом, понесенным в связи с конкретными преступлениями, за которые подсудимый, как предполагается, несет уголовную ответственность<sup>91</sup>. Вопреки мнению, выраженному Судебной палатой I, заявления от потерпевших на уровне дела должны рассматриваться в связи с преступлениями, в которых обвиняется подсудимый, и право потерпевших на участие «не зависит преимущественно от того, затронуты ли непосредственно их личные интересы, как это предусмотрено статьей 68 (3) Статута»<sup>92</sup>.

### Условия для участия в статье 68 (3) Статута

Когда заявитель преодолел первый барьер в виде квалификации в качестве потерпевшего согласно Правилу 85 Правил процедуры и доказывания, Суд в соответствующий момент судебного разбирательства должен сделать следующий шаг, оценив, удовлетворены ли все три требования для участия, установленные в статье 68 (3) Статута по отношению к стадии судебного разбирательства, в которой заявитель желает участвовать. Судьи должны определить, присутствует ли личный интерес, достаточный для участия, является ли данная стадия судебного разбирательства подходящей для такого участия и не будет ли это наносить ущерб или противоречить правам обвиняемого и проведению справедливого и беспристрастного судебного разбирательства. Эти три требования, очевидно, будут меняться от одной стадии процесса к другой, и палате, которой поручено ведение дела на соответствующем этапе, придется их заново оценивать. Однако до сих пор не вполне ясно, должна ли эта переоценка быть автоматической, как это предлагает Палата предварительного производства I для перехода от ситуа-

90 Очевидно, что осмысленное повторное рассмотрение причинно-следственной связи необходимо при решении вопросов, касающихся возмещения ущерба. См. статью 75 Статута.

91 31.07.2006 PTC I Decision, см. примечание 56, выше, р. 9. Палата предварительного производства ссылается на примечания 23 и 24 к соответствующим документам права прав человека и судебную практику.

92 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 93.

ции к делу<sup>93</sup>, или ее надлежит производить по просьбе заявителя, как указывает Апелляционная палата для промежуточной апелляции<sup>94</sup>.

Личный интерес заявителя в участии на стадии рассмотрения ситуации считается эквивалентным его заинтересованности в установлении личности потенциальных правонарушителей в качестве «первого шага к их осуждению», особенно в плане последствий расследования для будущих постановлений о возмещении ущерба<sup>95</sup>. Что касается уровня, здесь личный интерес заявителя должен четко соотноситься с конкретным делом, возбужденным против определенного лица. На сегодняшний день принятые решения не дают точного ответа на вопрос о том, когда этот критерий удовлетворен. По-видимому, считается, что быть затронутым преступлением достаточно для установления такого личного интереса<sup>96</sup>. Однако в постановлении от 18 янва-

- 93 17.01.2006 PTC I Decision, примечание 10, выше, paras. 64 and 67: «...когда любое физическое или юридическое лицо, претендующее на статус потерпевшего в связи с той или иной ситуацией, требует предоставления ему статуса потерпевшего в любом из случаев, возникающих в результате расследования ситуации, Палата автоматически принимает во внимание это второе ходатайство, как только выделяется случай, и потому нет необходимости заполнять второе заявление. В ситуации ДРК Палата предварительного производства I пересмотрела первоначальное ходатайство потерпевших об участии в рамках расследования ситуации шести первых «потерпевших в результате ситуации», когда было выделено первое дело — дело Томаса Лубанги: 29.06.2006 PTC I Decision, см. примечание 40, выше, para. 6 f., где ППП сочла, что заявители не продемонстрировали наличие какой бы то ни было причинно-следственной связи между понесенным ими ущербом и преступлениями, указанными в ордере на арест Томаса Лубанги Дийло (Thomas Lubanga Dyilo).
- 94 В своем решении относительно апелляции Лубанги на постановление, содержащее отказ в его досудебном освобождении из-под стражи, Апелляционная палата постановила, что даже те потерпевшие, которые, как правило, допускаются к участию в определенной фазе судебного разбирательства (in casu в промежуточной фазе предварительного производства между выдачей ордера на арест и отдельным слушанием, на котором утверждаются выдвинутые обвинения), должны, чтобы принять участие в промежуточной апелляции на определенной стадии рассмотрения дела, сначала подать заявление на участие в апелляционном производстве в Апелляционной палате: 13.02.2007 Appeals Chamber Judgment on the appeal of Mr. Thomas Lubanga Dyilo against the Decision of Pre-trial I entitled «*Décision sur la demande de mise en liberté provisoire de Thomas Lubanga Dyilo*», ICC-01/04-01/06-824, Key Finding No. 1, p. 3, with detailed explanation in para. 38 ff.
- 95 Статут, статья 75, 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, para. 72.
- 96 Например, было отказано в участии матери, чьи дети были завербованы в Союз конголезских патриотов (UPC) Лубанги и чей сын был убит «бойцом APC (Armée du peuple congolais), которая не находилась под командованием или контролем Томаса Лубанги Дийло»: 28.07.2006, Decision on the Applications for Participation in the Proceedings a/0001/06, a/0002/06 and/0003/06 in the case of the *Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo* and of the investigation in the Democratic Republic of the Congo ICC-01/04-01/06-228, p. 3 (the APC — Armée du peuple congolais — другая повстанческая группировка, которая не находилась под командованием Лубанги в момент совершения предполагаемых преступлений, см. ICC document ICC-01/04-01/06-39-AnxD10, «Key Events and Military Engagements for

ря 2008 г. был введен новый критерий: принципиально важный вопрос состоял в том, должно ли содержание заявления потерпевшего либо устанавливать «наличие реальной доказательной связи между потерпевшим и доказательствами, которые Суд будет рассматривать в ходе судебного разбирательства, ведущего к заключению, что личные интересы потерпевшего затронуты», либо определить, что потерпевшего «затрагивает вопрос, возникший в ходе судебного разбирательства, поскольку это в реальном смысле касается его личных интересов»<sup>97</sup>. Апелляционная палата сочла, что для промежуточной апелляции должна наличествовать личная заинтересованность в вопросах, возникающих в связи с ходатайством об обжаловании, и что эти вопросы не относятся к сфере полномочий Прокурора<sup>98</sup>.

Что касается целесообразности участия и его соответствия стандартам справедливого судебного разбирательства и правам обвиняемого, судьи не отвергают полностью участие потерпевших и предпочитают вместо этого выработать порядок такого участия, который позволил бы защитить соответствующие интересы, исходя из того, что ущерб им может быть причинен в большей степени порядком участия, а не самим фактом участия<sup>99</sup>. Для уровня ситуации Палата предвари-

Groups RCDML/APC and FNI/FRPI (July 2002 to December 2003)», dated 18.03.2006, см. [www.icc-cri.int/library/cases/ICC-01-04-01-06-39-AnxD10\\_English.pdf](http://www.icc-cri.int/library/cases/ICC-01-04-01-06-39-AnxD10_English.pdf) (последнее посещение 2 июля 2008 г.).

97 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 95.

98 По мнению Апелляционной камеры, это имело место, и она в общем и целом разделяла аргументы, выдвинутые потерпевшими, согласно которым досудебное освобождение создаст для них серьезную опасность, поскольку Лубанга «может установить их личность и потенциально оказывать на них давление с тем, чтобы они отозвали свои ходатайства об участии, или даже попытаться им отомстить», а также может «снова возглавить движение «Союз конголезских патриотов» и «начать новые кампании вербовки, в том числе и детей, не достигших 15-летнего возраста, что создаст непосредственную опасность для демобилизованных детей-солдат в транзитных лагерях, находящихся в населенных пунктах, которые остаются под контролем Союза конголезских патриотов». См. 15.12.2006 Submissions by Victims a/0001/06, a/0002/06 and a/0003/06 further to the Appeals Chamber's Decision of 12 December 2006 ICC-01/04-01/06-778, paras. 4 ff.; also 13.02.2007 Appeals Chamber Judgement, примечание 94, выше, para. 54. Иначе обстояло дело в 13.06.2007 Decision of the Appeals Chamber on the Joint Application of Victims a/0001/06 to a/0003/06 and a/0105/06 concerning the «Directions and Decision of the Appeals Chamber» of 2 February 2007 ICC-01/04-01/06-925, где Апелляционная палата пришла к выводу, что личные интересы потерпевших не были затронуты выяснением вопроса о том, правильно ли была внесена апелляция, при предварительном рассмотрении дела, поскольку решение по этому предварительному рассмотрению не приводит к закрытию дела и не препятствует дальнейшим действиям потерпевших с целью получения компенсации. См. paras. 24 ff.

99 17.01.2006 PTC I Decision, примечание 10, выше, para. 58: «Главное соображение относительно определения негативного воздействия на расследования, которое имеет место, по мнению Канцелярии Прокурора, касается масштабов участия, а не самого участия как такового».



тельного производства сочла достаточным образовать совет ad hoc для защиты интересов и прав будущего потенциального ответчика<sup>100</sup>. Кроме этого, потерпевшим доступны только открытые источники, а не конфиденциальные документы. Что касается участия на более поздних стадиях судебного разбирательства, было решено, что права ответчика будут надлежащим образом защищены данным ему разрешением в соответствии с Правилom 91 (2) Правил процедуры и доказывания отвечать на любые устные или письменные замечания законного представителя потерпевших. Кроме этого, как на слушании по вопросу об утверждении обвинений<sup>101</sup>, так и в промежуточной апелляции<sup>102</sup> интересы ответчика принимались во внимание посредством ограничения порядка участия.

### **Участие потерпевших на различных стадиях судопроизводства МУС**

Ни Римский статут, ни Правила процедуры и доказывания не раскрывают подробно суть и содержание участия потерпевших и его последствия для судопроизводства. Однако совершенно очевидно, что, как было показано выше, такое участие в значительной степени варьируется в зависимости от стадии судебного разбирательства, на которой оно имеет место. Гибкость — главная характеристика положений, касающихся участия потерпевших. Порядок участия полностью оставлен на усмотрение соответствующей Палаты и может быть адаптирован судьями к обстоятельствам той или иной стадии рассмотрения дела<sup>103</sup>. Единственное ограничение — такое участие не должно наносить ущерб и противоречить правам обвиняемого и проведению

100 Ibid., para. 70.

101 Законным представителям потерпевших было разрешено делать только вступительные и заключительные заявления и только по вопросам права, в том числе юридической характеристики порядка определения ответственности в обвинениях, не касаясь доказательств или фактов по делу. 07.11.2006 PTC I Decision on the Schedule and Conduct of the Confirmation Hearing, ICC-01/04-01/06-678, p. 4.

102 13.02.2007 Appeals Chamber Judgement, см. примечание 94, выше, para. 54. Апелляционная палата ограничила замечания, которые могут быть приняты от потерпевших, замечаниями, конкретно связанными с вопросами, напрямую относящимися к их личным интересам, причем не вообще, а возникающими при апелляции.

103 Timm, см. примечание 20, выше, p. 298; Safferling, см. примечание 54, выше, pp. 377 f.; Stahn et al., см. примечание 18, выше, p. 224; Donat-Cattin, «The role of victims in ICC proceedings», см. примечание 4, выше, p. 271.

справедливого, беспристрастного и оперативного судебного разбирательства<sup>104</sup>.

### Стадия инициирования и приведения в действие юрисдикции

Ясно, что потерпевшие играют важную роль на этапе передачи ситуации или дела и приведения в действие юрисдикции Суда до начала собственно производства по ситуации или делу, даже не будучи официально допущенными к участию в судебном разбирательстве. Например, при передаче ситуации государством «прилагается такая подтверждающая документация, которая имеется в распоряжении государства, передающего ситуацию». Эта документация в большой степени основывается на информации, полученной от потерпевших<sup>105</sup>. То же можно сказать о передаче ситуаций Советом Безопасности ООН, действующим на основании главы VII Устава ООН<sup>106</sup>, и о возбуждении расследования

104 Статья 68 (3) и Правило 91 (3) (b). Их следует применять в комбинации со статьей 21 (3) Статута, которая должна толковаться в свете международного права прав человека в части, касающейся справедливого судебного разбирательства и прав обвиняемого. 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, paras. 70 ff.; Donat-Cattin, «On Article 68», см. примечание 4, выше, p. 881, para. 26; Margaret McAuliffe deGuzman, «On Article 21», in Triffterer, см. примечание 4, выше, p. 435, para. 23.

105 См. Статут, статья 14, и ППД, Правило 104. Сбор информации в деликатной ситуации конфликта может подвергать незащитных гражданских лиц серьезной опасности. Поскольку нет детальной информации относительно подкрепляющей документации, которая должна прилагаться при передаче ситуации, позволительно предположить, что заявления потерпевших представляют собой важный элемент информации при передаче ситуации государствами, как на это указывает пресс-релиз Канцелярии Прокурора относительно передачи ситуации Демократической Республикой Конго: «Получив ряд сообщений от частных лиц и неправительственных организаций, Прокурор объявил в июле 2003 г., что он будет внимательно отслеживать положение в ДРК и что ситуация в этой стране будет объектом приоритетного внимания его Канцелярии». См. press release of 19.08.2004, «Prosecutor receives referral of the situation in the Democratic Republic of the Congo», ICC-OTP-20040419-50-En, см. [www.icc-cpi.int/pressrelease\\_details&id519&15](http://www.icc-cpi.int/pressrelease_details&id519&15) en.html (последнее посещение 12 марта 2008 г.).

106 Как в случае передачи Советом Безопасности ООН ситуации в Дарфуре резолюцией 1593 (2005) (Док. ООН S/RES/1593 (2005), «Reports of the Secretary-General on the Sudan», см. [www.un.org/Docs/sc/unsct\\_resolutions05.htm](http://www.un.org/Docs/sc/unsct_resolutions05.htm), последнее посещение 12 марта 2008 г. Это решение по большей части основывалось на «Докладе Международной следственной комиссии по Дарфуну Генеральному секретарю ООН», представленном в январе 2005 г. Этот доклад был принят Советом Безопасности на 5158-й сессии 31 марта 2005 г., Док. ООН S/2005/60. Доклад базировался в основном на показаниях потерпевших, например, на с. 1: «Во время своего пребывания в Судане Комиссия имела широкие встречи с... вождями племен, внутренне перемещенными лицами, потерпевшими и свидетелями нарушений, представителями неправительственных организаций и Организации Объединенных Наций».

Прокурором *ex proprio motu*<sup>107</sup>. Реалии конфликтных ситуаций, в которых гражданские лица оказываются между противоборствующими сторонами как между двух огней, таковы, что лица, предоставляющие информацию любой организации, несомненно, подвергаются серьезной опасности. Сбор информации в подобных ситуациях — чрезвычайно деликатная задача. Поэтому представляется необходимым выработать кодекс поведения, в котором подчеркивалось бы принципиальное значение соблюдения конфиденциальности для следователей МУС и всех организаций, действующих по заданию Суда<sup>108</sup>.

Некоторые НПО поднимали вопрос о том, будет ли у потерпевших какая бы то ни было возможность законными средствами возбуждать расследование<sup>109</sup>, подобная институтам, существующим в некоторых системах континентального права, где достаточно сильна позиция *partie civile* (гражданского истца, который, будучи частным лицом, может инициировать дело о возмещении убытков в рамках рассмотрения уголовного дела в качестве третьей стороны, то есть отдельно от обвинения)<sup>110</sup>. Ничто в Статуте или Правилах не указывает на существование такой возможности. Однако очевидно, что, снабжая Прокурора соответствующей информацией, объединения потерпевших и другие НПО играют важную роль в инициировании расследования *proprio motu* и что участие потерпевших<sup>111</sup> оказывает определен-

107 Статут, статья 15. При анализе основательности информации, получаемой Канцелярией Прокурора, учитывается также дополнительная информация от государств, учреждений системы ООН, НПО и из других заслуживающих доверия источников. См. Reporters Without Borders, *Victims' Guide to the ICC*, Reporters Without Borders/Damocles Network, Paris, 2003, p.9, см. [www.reseau-damocles.org/IMG/pdf/doc-2255.pdf](http://www.reseau-damocles.org/IMG/pdf/doc-2255.pdf), последнее посещение 12 марта 2008 г. По оценке Управления Верховного комиссара ООН по правам человека, примерно 90% информации о массовых нарушениях прав человека исходит от НПО, которые находятся в постоянном контакте с потерпевшими. См. также Héctor Olásolo, «The triggering procedure of the International Criminal Court, procedural treatment of the principle of complementarity, and the role of the Office of the Prosecutor», *International Criminal Law Review*, Vol. 1 (2005), pp. 121 ff., 127.

108 Как предусмотрено Правилom 17 (2) (a) (vi) Правил процедуры и доказывания.

109 Reporters Without Borders, см. примечание 107, выше, p. 61: «Таким образом вполне возможно, что однажды потерпевшие поднимут перед ППП вопрос о бездействии Прокурора и о полномочиях ППП относительно рассмотрения как действий Прокурора, так и их отсутствия.»

110 Alan N. Young, *The Role of the Victim in the Criminal Process*, Policy Centre for Victim Issues, Department of Justice, Canada, 2001, p. 47; см. также *Handbook on Justice for Victims*, см. примечание 1, выше, pp. 36 and 38.

111 Предусмотренное статьями 15 (3) и 53 Статута и Правилom 92 (2) Правил. Найденный в Римском статуте компромисс с тем, чтобы сделать возможным возбуждение расследования Прокурором, действующим по своей инициативе, состоит в том, что эти полномочия *proprio motu* находятся под строгим контролем Палаты предварительного производства, как это предусмотрено статьей 15 (3) Статута: Bergsmo and Pejjić, см. примечание 19, выше, pp. 360 f.

ное давление на Канцелярию Прокурора в направлении возбуждения расследования или преследования<sup>112</sup>. Если Прокурор принимает решение не начинать преследование<sup>113</sup>, потерпевшие могут подать заявление на участие в последующем судебном разбирательстве в Палате предварительного производства в отличие от государства, передающего ситуацию, и Совета Безопасности. В свете этого утверждение, что потерпевшие не могут передавать материалы непосредственно Суду, хотя такие возможности существуют в некоторых национальных судебных системах<sup>114</sup>, кажется менее обоснованным, особенно если учесть перечисленные выше опасности, связанные с манипулированием потерпевшими или с рисками для безопасности, которым они подвергаются в ситуациях конфликта<sup>115</sup>.

## Стадия расследования

Процессуальные права потерпевших, допущенных к участию на стадии расследования в соответствии с Правилom 89, до сих пор определялись четко. Палата предварительного производства подчеркивала, что участие не должно наносить ущерб или противоречить правам ответчика, и предусмотрела специальные меры, такие как назначение совета *ad hoc* для представительства интересов потенциального будущего

112 Olásolo, см. примечание 107, выше, р. 127. Статьи 13 (с) и 15 (1) Статута разрешают любому физическому или юридическому лицу передавать информацию непосредственно Канцелярии Прокурора, а статья 15 (3) разрешает потерпевшим делать представления Палате предварительного производства относительно санкции на возбуждение расследования *prorio motu*. Правило 92 (2) ППД предусматривает уведомление потерпевших о решении Канцелярии Прокурора не начинать расследование или уголовное преследование в соответствии со статьей 53 Статута, «чтобы позволить потерпевшим подавать заявления на участие в разбирательстве в соответствии с Правилom 89».

113 На основаниях, перечисленных в статье 53 Статута, то есть из-за того, что это не будет в интересах правосудия, ввиду недостаточной степени тяжести преступления или того, что дело уже расследуется государством на основании статьи 17 Статута.

114 *Handbook on Justice for Victims*, см. примечание 1, выше, р. 39.

115 Решение Прокурора возбудить расследование по своей инициативе всегда осуществляется только с санкции Палаты предварительного производства на основании рассмотрения вопроса, в котором участвуют потерпевшие, как это описано выше. Olásolo, см. примечание 26, выше, pp. 66 ff. Чтобы обеспечить потерпевшим возможность представить свою точку зрения, Прокурор должен уведомить об этом потерпевших, известных ему или Группе по оказанию помощи потерпевшим и свидетелям, до того как запрашивать санкцию Палаты предварительного производства на возбуждение расследования (ППД, Правило 50). Обоснованием этого положения является то, что потерпевшие находятся ближе к ситуации и потому могут лучше информировать Палату предварительного производства о ситуации, представляемой Канцелярией Прокурора. Stahn et al., примечание 18, выше, р. 226.

ответчика. Палата предварительного производства также постановила, что право потерпевшего быть услышанным Палатой влечет за собой право представлять свои мнения и опасения и подавать документы, имеющие отношение к проводимому расследованию. Это создает для Суда двойную четко выраженную обязанность: не только разрешить потерпевшим представлять свои мнения и опасения, но также и рассматривать их. Далее, потерпевшим, как правило, разрешается участвовать в открытых судебных заседаниях, если Палата не решит иначе<sup>116</sup>. Потерпевшие также имеют право требовать, чтобы Палата предварительного производства провела те или иные процессуальные действия и сделала все уведомления<sup>117</sup>.

Как было показано выше, статья 19 (3) Статута предусматривает и другую возможность для участия потерпевших на стадии предварительного производства, а именно в заседаниях, на которых рассматриваются протесты относительно юрисдикции Суда и приемлемости дела<sup>118</sup> либо от обвиняемого/подозреваемого, либо от государства, обладающего юрисдикцией в отношении этого дела. Остается неясным, регулируется ли положение статьи 19 общими правилами об участии. В деле Лубанги небольшой группе лиц, допущенных в качестве потерпевших на основании Правила 89 Правил, было предложено представить свои замечания<sup>119</sup>. Отсюда следует вывод, что только лица, допущенные в качестве потерпевших на основании Правила 89 Правил могут участвовать в разбирательстве в соответствии со статьей 19 (3) Статута.

116 В судебных заседаниях конфиденциального характера участие потерпевших не допускается, если Палата не решит иначе. 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, paras. 71 ff.

117 Правило 92 (5). Это уведомления о разбирательствах в Суде, включая дату слушаний и ее перенос, а также о дате вынесения решения. Потерпевшие также имеют право на то, чтобы «быть проинформированными о просьбах, представлениях, ходатайствах и других документах, связанных с такими разбирательствами, если они проводятся публично и лица, имеющие статус потерпевших, допущены к участию в них». 17.01.2006 PTC I Decision, см. примечание 10, выше, para. 76.

118 Статья 17 Статута определяет, может ли дело быть принято к производству или нет, что является вопросом дополнительности, который не рассматривается в настоящей статье. Если говорить кратко, дело не может быть принято к производству, если данное дело расследуется или в отношении его возбуждено уголовное преследование государством, которое обладает в отношении его юрисдикцией, за исключением случаев, когда это государство не желает или не способно вести расследование или возбудить уголовное преследование должным образом.

119 В частности, в связи с предполагаемым незаконным содержанием под стражей Томаса Лубанги властями ДРК до его перевода в Гаагу и предполагаемыми нарушениями закона при его последующем аресте и передаче в распоряжение Суда на основании выданного ордера на арест. 24.07.2006 Decision inviting the Democratic Republic of the Congo and the Victims in the Case to Comment on the Proceedings pursuant to Article 19 of the Statute, ICC-01/04–01/06–206, p. 4.

## Слушание по вопросу об утверждении обвинений

Статья 61 Статута предусматривает, что обвинения, выдвинутые против того или иного лица, должны быть утверждены в течение разумного периода времени после передачи лица Суду либо после его добровольной явки в Суд. Для оценки обвинений Палата предварительного производства проводит слушание в присутствии Прокурора, обвиняемого и его защитника. Она утверждает обвинения, если определяет, что «имеются достаточные доказательства для установления существенных оснований полагать, что данное лицо совершило каждое из преступлений, в которых оно обвиняется»<sup>120</sup>. Хотя право потерпевших участвовать в слушании по вопросу об утверждении обвинений на первый взгляд представляется неочевидным при прочтении статьи 61 Статута, они, по-видимому, заинтересованы в участии, в том числе для того, чтобы повлиять на окончательную формулировку обвинений или даже для того, чтобы потребовать принятия мер, касающихся конфискации<sup>121</sup>. Четверо потерпевших участвовали через своих законных представителей в слушании по вопросу об утверждении обвинений до делу Лубанги<sup>122</sup>. Их участие было ограничено заявлениями при открытии и закрытии слушания, в которых затрагивались исключительно правовые вопросы, поскольку требование сохранения анонимности делало невозможными любые личные заявления, и представление фактов, иных, нежели те, которые представил Прокурор, имело бы следствием выдвижение анонимных обвинений<sup>123</sup>. Однако если цель участия потерпевших — позволить им быть услышанными и рассказать свою историю, чисто юридические представления вряд ли могут выполнить эту задачу. Есть надежда на то, что замечания более личного

120 Статут, статья 61 (7). Основой для этой системы послужила французская *Chambre d'accusation*; см. Gauthier de Beco, «The confirmation of charges before the International Criminal Court: evaluation and first application», *International Criminal Law Review*, Vol. 2–3 (2007), pp. 469 ff., 470 f. 29 января 2007 г. Палата предварительного производства I вынесла первое решение по вопросу об утверждении обвинений, утвердив обвинения против Томаса Лубанги. 29.01.2007 Decision on the Confirmation of Charges, см. примечание 63, выше.

121 Далее, Правило 92 (3) ППД предусматривает уведомление потерпевших о слушании по вопросу об утверждении обвинений, что подразумевает право на участие. Stahn et al., см. примечание 18, выше, p. 235.

122 См. 07.11.2006 PTC I Decision on the Schedule and Conduct of the Confirmation Hearing, см. примечание 101, выше.

123 22.09.2006 PTC I Decision on the Arrangements for Participation of Victims a/0001/06, a/0002/06 and a/0003/06 at the Confirmation Hearing, ICC-01/04–01/06–462, p. 7.

характера могут быть представлены позднее в ходе разбирательства<sup>124</sup>. Кроме этого, обвинению и защите было предписано составить перечень открытых документов, включенных в их доказательства, и передать этот список законным представителям потерпевших. Последним не было разрешено представлять доказательства или задавать вопросы свидетелям<sup>125</sup>.

## Стадия судебного процесса

В отличие от участия, охарактеризованного в предыдущих разделах, участие в последующих фазах судебного разбирательства, по-видимому, регулируется только режимом статьи 68 (3) Статута и Правил 93 Правил процедуры и доказывания независимо от стадии рассмотрения дела<sup>126</sup>. Детальное рассмотрение вопросов, касающихся права на уведомление и законного представительства потерпевших<sup>127</sup>, выходит за рамки настоящей статьи, хотя они чрезвычайно важны для участия потерпевших. В деле Лубанги представителям четырех потерпевших, которые участвовали в слушании по вопросу об утверждении обвинений, было разрешено представить их мнения в письменной<sup>128</sup> и устной<sup>129</sup> формах по всем вопросам, касающимся процедуры и рассмотрения дела по существу, которые возникли до начала собственно процесса<sup>130</sup>. В постановлении

124 De Vico, см. примечание 120, выше, pp. 479 f.

125 За исключением единственного случая, когда одному законному представителю было разрешено задать один вопрос одному свидетелю обвинения. 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 12.

126 Stahn et al., примечание 18, выше, p. 224, авторы говорят о «...трех режимах подключения потерпевших на стадии предварительного производства: подача «представлений» и «замечаний» в соответствии со статьями 15 (3) и 19; участие на основании статей 53 (3) и 61 и «запрашивание мнений потерпевших или их законных представителей» согласно Правилу 93».

127 См. Правила 90 и 92.

128 Например, представление ответов на просьбу защиты о временном освобождении Томаса Лубанги Дийло, 11.06.2007 PTC I Second Review of the «Decision on the Application for Interim Release of Thomas Lubanga Dyilo», ICC-01/04-01/06-924.

129 Например, участие в первом слушании Судебной палаты I 04.09.2007, целью которого было разрешение определенных вопросов права и других процессуальных вопросов, Transcript ICC-01/04-01/06-T-50 см. [www.icc-cpi.int/library/cases/ICC-01-04-01-06-T-50\\_en.pdf](http://www.icc-cpi.int/library/cases/ICC-01-04-01-06-T-50_en.pdf), последнее посещение 12 марта 2008 г.

130 См. выше раздел «Очерк», схемы участия потерпевших в производстве МУС.

от 18 января 2008 г. Судебная палата I дала дополнительные уточнения относительно того, как и когда потерпевшие могут участвовать в судебном разбирательстве. Она заявила, что потерпевшим «может быть разрешено представлять и изучать доказательства, если по мнению Палаты это будет содействовать установлению истины и если в этих целях Суд «затребовал» доказательства». Им разрешено задавать относящиеся к делу вопросы, когда рассматриваемые доказательства затрагивают их личные интересы<sup>131</sup>. Допущенные к участию потерпевшие имели доступ к открытой для широкого круга лиц редакции «сводки представленных доказательств» обвинения и открытыми доказательствами, перечисленными в приложениях к указанному документу обвинения<sup>132</sup>. С другой стороны, ознакомление с материалами, предусмотренное Правилами 77 и 78, касается только обвинения и защиты<sup>133</sup>. Кроме этого, потерпевшим может быть разрешено по их ходатайству участвовать в закрытых слушаниях и слушаниях *ex parte* в зависимости от обстоятельств и фактов, относящихся к конкретному заявлению, и темы консультации со сторонами<sup>134</sup>.

## Представительство потерпевших

Существует значительное процессуальное различие между потерпевшими, имеющими законных представителей, и теми, кто их не имеет. Правило 91 ясно указывает: только потерпевшие, пользующиеся помощью законных представителей, имеют конкретные «расширенные» процессуальные права, выходящие за рамки права участвовать в слушаниях. По мнению Палаты предварительного производства I, они могут даже опрашивать свидетелей, экспертов или обвиняемых, но совершение этих процессуальных действий должно быть закреплено исключительно за законными представителями потерпевших в целях защиты

131 Задаваемые вопросы могут касаться не только возмещения ущерба. 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 108.

132 Даже конфиденциальные документы «должны быть им доступны в соответствующей редакции». Ibid., paras. 110 f.

133 При этом обвинение должно по запросу предоставлять индивидуальным потерпевшим находящиеся в его распоряжении материалы, которые затрагивают личные интересы потерпевших. Ibid., para. 111.

134 То же относится к конфиденциальным, или *ex parte*, письменным представлениям потерпевших. Ibid., paras. 113 f.



прав обвиняемого<sup>135</sup>. Создается впечатление, что Суд выходит за рамки порядка, установленного Правилами 89 и 144.

Что касается вопроса об общем законном представительстве<sup>136</sup>, Судебная палата I в своем постановлении от 18 января 2008 г. высказала мнение, что «личное присутствие большого числа потерпевших может сказаться на оперативности и справедливости судебного разбирательства» и что «мнения и опасения, общие для потерпевших, иногда могут быть лучше представлены общим законным представителем». Решение о том, должно ли быть такое совместное представительство, принимается для каждой конкретной стадии судебного разбирательства *proprio motu* или по запросу стороны или участника<sup>137</sup>. Было сочтено необходимым «применять гибкий подход к вопросу о целесообразности общего законного представительства» и указано, что «детальные критерии не могут быть установлены заранее»<sup>138</sup>.

## Апелляционное и надзорное производство

В то время как право на апелляцию против оправдательного приговора, осуждения или наказания по приговору согласно статье 81 Статута явным образом закреплено только за Прокурором и осужденным, статья 82 (4) Статута четко предусматривает право представителей потерпевших обжаловать судебное решение о возмещении ущерба. Что касается других апелляций, к ним, по-видимому, применимы общие правила участия. И здесь ключевой вопрос — «затронуты ли личные интересы потерпевших» предметом апелляции. Ответ, вероятно, будет

135 См. 01.02.2007 PTCI Decision on Legal Representation, Appointment of Counsel for the Defence, Protective Measures and Time-Limit for Submission of Observations on Applications for Participation a/0010/06, a/0064/06 to a/0070/06, a/0081/06 to a/0104/06 and a/0111/06 to a/0127/06 ICC-02/04–01/05–134, para. 3.

136 Правило 90 (2).

137 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, para. 116.

138 *Ibid.*, paras. 123–125. Чтобы защитить интересы индивидуального потерпевшего, Палата будет применять гибкий подход, принимая во внимание такие критерии, как язык, на котором говорят потерпевшие, «связи между ними, установившиеся в силу времени, места и обстоятельств, а также конкретных преступлений, потерпевшими в результате которых они являются, будут рассматриваться как потенциально приемлемые». Заявление представителей потерпевших об участии в апелляционном производстве, инициированном защитой относительно утверждения обвинений, было отклонено ввиду отсутствия личного интереса. 13.02.2007 Appeals Chamber Judgement, см. примечание 94, выше, para. 55.

утвердительным, если это может сказаться на безопасности потерпевших. В деле Лубанги Апелляционная палата допустила участие потерпевших в апелляции ответчика на решение Палаты предварительного производства об отказе в досудебном освобождении, однако замечания «были ограничены и должны были иметь прямое отношение к вопросам, возникающим в связи с апелляцией и не носить более общий характер»<sup>139</sup>.

То же самое, вероятно, относится и к надзорному производству<sup>140</sup>, в первую очередь потому, что в его рамках открывается новый процесс и личные интересы потерпевших снова могут быть затронуты<sup>141</sup>.

### Разбирательство, касающееся возмещения ущерба

Как указывалось выше, специальные процессуальные нормы установлены для разбирательства, касающегося возмещения ущерба, которое открыто также для лиц, которые ранее не участвовали в качестве потерпевших в производстве МУС<sup>142</sup>. Решение о возмещении ущерба принимается по просьбе потерпевших, которые подают подробное и исчерпывающее заявление, отличающееся от других заявлений об участии<sup>143</sup>, поскольку Суд действует по своей инициативе только в исключительных случаях. Хотя Статут и Правила, по-видимому, предусматривают, что решение о возмещении ущерба выносится на обычных слушаниях, из статьи 76 (3) Статута следует, что если поступила просьба о проведении дополнительного слушания по вопросу назначения наказания<sup>144</sup>, вопросы возмещения ущерба должны решаться на таком отдельном дополнительном слушании о назначении наказания. При любой фор-

139 13.06.2007 Decision of the Appeals Chamber on the Joint Application of Victims a/0001/06 to a/0003/06 and a/0105/06 concerning the «Directions and Decision of the Appeals Chamber» of 2 February 2007, ICC-01/04–01/06–925, paras. 28 ff.

140 Статут, статья 84.

141 Anne-Marie La Rosa, «Revision procedure under the ICC Statute», in Cassese, см. примечание 5, выше, pp. 1559 ff., 1570 f.

142 По-видимому, Суд особо заинтересован в том, чтобы разбирательства, касающиеся возмещения ущерба, носили максимально публичный характер. См., например, ППД, Правило 96.

143 Правило 95 и следующие ППД устанавливают детально расписанный набор норм, определяющих порядок подачи заявления.

144 Статут, статья 76 (2).

ме разбирательства, касающегося возмещения ущерба, Суд рассматривает представления осужденного, потерпевших, других заинтересованных лиц или от их имени заинтересованных государств<sup>145</sup>, а затем принимает решение непосредственно по отношению к осужденному о возмещении ущерба потерпевшим или в отношении потерпевших в надлежащей форме, включая реституцию, компенсацию и реабилитацию<sup>146</sup>. В отличие от представлений потерпевших на других слушаниях, допрос на слушании только о возмещении ущерба носит более полный характер и не может быть ограничен письменными замечаниями и представлениями согласно Правилу 91 (4). Напротив, представитель потерпевшего даже может с разрешения соответствующей Палаты допрашивать свидетелей, экспертов и соответствующее лицо. Цель слушаний по вопросу о возмещении ущерба состоит в том, чтобы определить масштабы и размер любого ущерба, убытков и вреда, причиненных в результате преступления, совершенного осужденным. Палата предварительного производства II уже указывала, что стандарты доказательства в отношении установления элемента связи в определении потерпевшего гораздо выше для целей возмещения ущерба, чем для других стадий судебного разбирательства<sup>147</sup>. Присуждение возмещения на коллективной основе явным образом предусмотрено Правилем 97 (1), в котором также устанавливается, что сумма, взыскиваемая в порядке возмещения с осужденного лица, может проводиться через Целевой фонд, «если с учетом числа потерпевших и объема, форм и видов возмещения более уместно возместить ущерб на коллективной основе»<sup>148</sup>.

145 Сотрудничество государства — важное условие функционирования режима возмещения ущерба, поэтому в Статуте статья 75 в пунктах (4) и (5) содержит ссылку на статьи 93 (1) и 101 Статута, в которых есть положения, предусматривающие выявление средств, имущества и доходов для возможной компенсации, такие, например, как статья 93 (1) (к) («выявления, отслеживания и замораживания или ареста вырученных средств, имущества и доходов, а также орудий преступлений для цели последующей конфискации...»). См. также the 31.03.2006 Request to States Parties to the Rome Statute for the Identification, Tracing and Freezing or Seizure of the Property and Assets of Mr Thomas Dyilo ICC-01/04-01/06-62, и подробные нормы Правила 99 ППД «Сотрудничество и меры защиты с целью конфискации».

146 В соответствующих случаях Суд может вынести постановление о выплате суммы в порядке возмещения ущерба в Целевой фонд, предусмотренный в статье 79.

147 10.08.2007 PTC II Decision on Victims' Applications, см. примечание 53, выше, para. 14.

148 Правило 98 предусматривает даже возмещение ущерба через Целевой фонд той или иной «межправительственной, международной или национальной организации, одобренной Целевым фондом».

## Конкретные проблемы, связанные с участием потерпевших

Одна из самых очевидных проблем, возникающих в связи с режимом участия в МУС, — уравновесить интересы потерпевших и другие интересы, затрагиваемые судебным разбирательством<sup>149</sup>. Нередко высказывалась точка зрения, согласно которой такое участие нарушает равновесие между обвинением и защитой, препятствует осуществлению права подозреваемого или обвиняемого на справедливое<sup>150</sup> и оперативное<sup>151</sup> судебное разбирательство и нарушает интересы Прокурора в сохранении доказательств и привлечении потерпевших в качестве свидетелей. Участие потерпевших, особенно когда оно допускается с оговоркой, предусматривающей меры защиты, может также помешать удовлетворению интереса общественности на открытом слушании, которое позволяет получить полное представление об отправлении правосудия<sup>152</sup>. Есть и еще одна проблема, характерная для МУС как учреждения, основанного на договорном праве, а именно заинтересованность государств-участников в оперативном рассмотрении дел и ограничении издержек и расходов. Как показано выше, раннее привлечение потерпевших к участию на стадии расследования может не согласовываться с заинтересованностью Прокурора в объективном, беспристрастном и конфиденциальном расследовании<sup>153</sup>. Уравновешивание этих конфликтующих интересов должно приниматься в расчет судьями при допуске потерпевших, особенно при определении масштабов и порядка участия. Вопрос баланса

149 Ограниченный объем статьи не позволяет подробно осветить эту обширную тему.

150 Особенно в части, касающейся мер защиты и их последствий для права быть услышанным. Хотя эта проблема более тесно связана с защитой свидетелей, она может возникнуть и в плане участия потерпевших. У Европейского суда по правам человека есть обширная практика работы с анонимными свидетелями: e.g. ECtHR Jud.: *Lüdi v. Switzerland*, 25.06.1992, appl. 12433/86, para. 47; *Windisch v. Austria*, 27.09.1990, appl. 12489/86, para. 26.

151 Anne-Marie La Rosa, *Juridictions pénales internationales: La procédure et la preuve*, Presses universitaires de France, Paris, 2003, p. 268; Florence Mumba, «Ensuring a fair trial whilst protecting victims and witnesses: balancing of interests?» in May, см. примечание 3, выше; pp. 361 ff.; Christoph Safferling, *Towards an International Criminal Procedure*, Oxford University Press, Oxford, 2001, pp. 276 ff.

152 *Stefanelli v. San Marino*, ECtHR (Judgment, 2000), paras. 16 ff.

153 25.06.2007 Prosecution's Reply under Rule 89 (1), см. примечание 10, выше, para. 27: «Все следственные функции, в том числе определение инцидентов, требующих расследования, а также преступлений и совершивших их лиц, которые подлежат преследованию, должны осуществляться на основе принципа объективности. Разрешение участия потерпевших на уровне ситуации могло бы создать впечатление, что обвинение подтверждено внешними влияниям в процессе расследования». См. также п. 36 к тому же документу.

интересов может рассматриваться и в более широком контексте при обсуждении общих аспектов целей наказания и вынесения приговоров в международном уголовном праве.

В связи с участием потерпевших следует рассмотреть еще один важный вопрос: как следует поступать с потерпевшими, которые представляют интерес в качестве свидетелей? Этот вопрос с особой остротой встает в международных уголовных процессах, в которых важную роль играют показания потерпевших<sup>154</sup>. В то время как Международным уголовным трибуналам *ad hoc* по бывшей Югославии (МТБЮ) и по Руанде (МУТР) пришлось иметь дело с проблемой чрезмерного использования потерпевших сторонами для своих целей, перед МУС встает гораздо более сложная дилемма допуска к участию в разбирательстве потерпевших, которые в то же время представляют потенциальный интерес как свидетели. Ни Статут, ни Правила не исключают допуска к участию в разбирательстве в качестве потерпевших лиц, которые могут одновременно давать свидетельские показания. Однако лицо, которое участвует в судопроизводстве МУС, может быть потеряно как свидетель — в основном из-за положения этого лица, близкого к таковому стороны в процессе и *partie civile* в системах континентального права, и его последствий для справедливого судебного разбирательства<sup>155</sup>. Ввиду того, что «расширенными правами» участия пользуются только представители потерпевших, можно предположить, что личная вовлеченность потерпевшего не достигает уровня, при котором его участие было бы несовместимым с ролью свидетеля<sup>156</sup>. Однако даже если потерпевшие могут заслушиваться в качестве свидетелей, их пока-

154 Pascale Chifflet, «The role and status of the victim», in Gideon Boas et al. (eds.), *International Criminal Law: Developments in the Case Law of the ICTY*, Nijnhof Publishers, Leiden, 2003, pp. 75 ff., 75 f., 98. Часто звучали критические замечания относительно того, что достоинство потерпевших не уважалось, когда они давали показания в специальных трибуналах. В основном они исходили от НПО, объединений потерпевших и самих потерпевших. См., например, Reporters Without Borders, примечание 107, выше, р. 9: «Если одной из основных задач международного правосудия является восстановление достоинства потерпевших, эта цель еще явно не достигнута — вовсе нет.» Also Salvatore Zappalà, *Human Rights in International Criminal Proceedings*, Oxford University Press, Oxford, 2003, pp. 222 f.

155 Jorda and de Hemptinne, см. примечание 5, выше, р. 1409. Это мнение не разделяет Robert Cryer, см. примечание 22, выше, р. 362. Он считает, что потерпевший может также давать свидетельские показания.

156 Claus Kreß, «Witnesses in proceedings before the International Criminal Court: an analysis in the light of comparative criminal law», in Horst Fischer et al. (eds.), *International and National Prosecution of Crimes under International Law: Current Developments*, Arno Spitz Verlag, Berlin, 2001, pp. 309 ff., 320 f.

зания, возможно, окажутся, так сказать, с изъясном, поскольку будут восприниматься как пристрастные ввиду явной заинтересованности потерпевших в исходе судебного разбирательства, то есть в получении компенсации за причиненный ущерб. Соответственно, неприятие Прокурором широкого участия потерпевших на ранних стадиях, о котором шла речь выше, становится объяснимым. Судебная палата I рассмотрела вопрос двойного статуса потерпевших-свидетелей в своем постановлении от 18 января 2008 г. и пришла к выводу, что их статус будет зависеть от того, будут ли они вызваны в качестве свидетелей в ходе судебного разбирательства, и что, как правило, не следует запрещать свидетелям выступать в качестве потерпевших, поскольку это «противоречило бы цели и задаче статьи 68 (3) Статута и обязанности Палаты установить истину»<sup>157</sup>.

## Изменение парадигмы наказания международных преступлений

Заинтересованность потерпевших в назначении наказаний

При обсуждении влияния участия потерпевших на назначение наказаний в международных уголовных процессах неизбежно придется рассматривать некоторые общие вопросы, касающиеся назначения наказаний в международном уголовном праве. Специалисты по уголовному праву и криминологи подробно их анализировали<sup>158</sup>. Здесь в центре внимания находится конкретная роль, которую потерпевшие играют в международной практике назначения наказаний в основном в контексте Статута МУС, где, в отличие от уставных положений спе-

157 При этом следует устанавливать на основе оценки каждого конкретного дела, «будет ли участие потерпевшего, который одновременно является свидетелем, иметь негативные последствия для прав защиты на той или иной конкретной стадии рассмотрения дела». Все же судьи не объяснили детально, какие меры могут быть приняты во избежание таких негативных последствий для этих прав. 18.01.2008 Trial Chamber I Decision on Victims' Participation, см. примечание 11, выше, paras. 132 ff.

158 Некоторые недавно опубликованные работы содержат хорошие обзоры. См. об англосаксонских правовых системах, Susan Easton and Christine Piper, *Sentencing and Punishment: The Quest for Justice*, Oxford University Press, Oxford, 2005; о судебных системах, находящихся под французским влиянием, Noëlle Languin et al., *L'art de punir: Les représentations sociales d'une «juste» peine*, Schulthess Verlag, Zurich, 2006; о системе международного правосудия, Ralph Henham, *Punishment and Process in International Criminal Trials*, Ashgate, Aldershot, 2005.

циальных трибуналов<sup>159</sup>, есть определенные руководящие положения по вопросу о назначении наказаний. Поскольку ни одно из дел, рассматриваемых МУС, пока не достигло стадии назначения наказания, этот вопрос анализируется в свете общих соображений, касающихся санкций и их целей.

Можно было бы ожидать, что масштабы зверств и чудовищность международных преступлений найдут отражение в выносимых приговорах или, по крайней мере, что обоснования для назначения наказаний в международном уголовном праве будут учитывать тяжесть и отвратительность совершенных деяний<sup>160</sup>. В связи с этим возникает вопрос: могут и должны ли санкции и их обоснования так или иначе отражать интересы потерпевших? «Классические» теории обоснования наказания, такие, как удерживание от совершения преступлений путем устрашения, воздаяние и реабилитация, как правило, их не отражают. Однако в специфических целях наказания, присущих международному уголовному праву, потерпевшим отводится более важная роль, чем в контексте внутреннего законодательства той или иной страны<sup>161</sup>. Такие особые «международные» цели назначения наказания, приспособленные для преступлений, совершенных в условиях коллективного и (или) государственного насилия, могли бы, в частности, стать выражением международной солидарности с потерпевшими, а фактическая документация сработала бы эффективнее государственной пропаганды<sup>162</sup>.

С точки зрения права прав человека обязанность государств подвергать преследованию лиц, совершивших грубые нарушения прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права, общепризнанна для деяний, являющихся преступлениями

159 Устав МУТР, статья 23 (2), и ICTR-RPE, Rule 101; Устав МТБЮ, статья 24 (2), и ICTY-RPE, Rule 101; Устав Специального суда по Сьерра-Леоне, статья 19 (1), и SCSL-RPE, Rule 101. Ralph Henham «Some issues for sentencing in the International Criminal Court», *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 52 (2003), pp. 81 ff., 87 ff.

160 Mark A. Drumble, «Collective violence and individual punishment: the criminality of mass atrocity», *Northwestern University Law Review*, Vol. 99 (2) (2005), pp. 539 ff., 541 ff.

161 Ralph Henham, «International sentencing in the context of collective violence», *International Criminal Law Review*, Vol. 7 (2007), pp. 449 ff., 454 f.; Henham, см. примечание 159, выше, pp. 109 ff.

162 Frank Neubacher, «Kriminologie und internationale Strafgerichtsbarkeit», in Frank Neubacher et al. (eds.), *Vom Recht der Macht zur Macht des Rechts? — Interdisziplinäre Beiträge zur Zukunft internationaler Strafgerichte*, Duncker & Humblot, Berlin, 2006, pp. 17 ff., 24 f.; Daniel Joyce, «The historical function of international criminal trials: re-thinking international criminal law», *Nordic Journal of International Law*, Vol. 4 (2004), pp. 461 ff.

ми по международному праву, таких как геноцид, преступления против человечности и военные преступления<sup>163</sup>. Хотя эта обязанность не сформулирована явным образом в международных документах по правам человека, она тем не менее подразумевается международными<sup>164</sup> и региональными<sup>165</sup> надзорными органами по правам человека как часть права на возмещение и обязанности государств обеспечивать соблюдение прав человека.

Судьи трибуналов *ad hoc*, хотя и пользуются широкими полномочиями в части назначения наказаний<sup>166</sup>, тем не менее уделили вни-

163 См., например, Основные принципы и руководящие положения, касающиеся права на правовую защиту и возмещение ущерба для жертв грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, примечание 70, выше, Принцип 4: «В случае грубых нарушений международных норм в области прав человека и серьезных нарушений международного гуманитарного права, являющихся преступлениями согласно международному праву, государства обязаны проводить расследования и, при наличии достаточных улик, обязаны подвергать судебному преследованию лиц, предположительно совершивших эти нарушения, а в случае доказанности вины — наказывать виновных». Принцип 5 идет еще дальше, вменяя государствам в обязанность включать или иным образом осуществлять в своем национальном законодательстве соответствующие положения, учитывающие применение универсальной юрисдикции, «когда это предусмотрено применимым договором или другими обязательствами согласно международному праву», чтобы содействовать экстрадиции или выдаче преступников «другим государствам и соответствующим международным судебным органам, а также оказывать судебную помощь...»

164 UN Human Rights Committee (HRC), *Bautista de Arellana v. Colombia*, Comm. No. 563/1993, UN Doc. CCPR/C/55/D/563/1993 (1995), para. 10: «... Комитет призывает государство-участника оперативно провести уголовные процессы, ведущие к быстрому осуждению и наказанию лиц, ответственных за похищение, пытки и смерть Нидии Баутисты». См. также *Josi Vicente and Amado Villafaque Chaparro, Lums Napoleón Torres Crespo, Angel Marma Torres Arroyo and Antonio Hugues Chaparro Torres v. Colombia*, Comm. No. 612/1995 (14 June 1994), CCPR/C/60/D/612/1995 («*Arhuaco case*»), para. 5.2.; *Basilio Laureano Atachabua v. Peru*, Comm. No. 540/1993, UN Doc. CCPR/C/56/D/540/1993 (1996), para. 10; *Rodriguez v. Uruguay*, Comm. No. 322/1988, UN Doc. CCPR/C/51/D/322/1988 (1994), para. 12.4.

165 Межамериканский суд по правам человека был первым международным органом по правам человека, который недвусмысленно подчеркнул обязанность государств «подвергать преследованию и наказывать правонарушителя в случаях таких серьезных нарушений прав человека: *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, IACtHR Judgment of 29.07.1988 (Ser. C) No. 4 (1988), paras. 178, 181, 186. Европейский суд по правам человека придерживается этой практики с недавнего времени в юриспруденции, касающейся «эффективного возмещения» согласно статье 13 Европейской конвенции по правам человека, в основном в делах, имеющих отношение к серьезным нарушениям прав человека в юго-восточной части Турции, например, ECtHR Judgement of 25.09.1997, *Aydın v. Turkey*, appl. 23178/94, para. 103 and Judgement of 25.08.1998, *Kurt v. Turkey*, appl. 24276/94; Judgement of 18.12.1996, *Aksoy v. Turkey*, appl. 21987/93, para. 98. And see Manfred Nowak, «The right of victims of gross human rights violations to reparation», in Fons Coomans et al. (ed.), *Rendering Justice to the Vulnerable: Liber Amicorum in Honour of Theo van Boven*, Kluwer Law International, The Hague, 2001, para. 70.

166 E.g. *Prosecutor v. Rutanganda*, Case No. ICTR-96-3-T Judgement and Sentence (Trial Chamber), 09.12.1999, para. 458; *Prosecutor v. Delalić et al.*, Case No. IT-96-21-A Judgement (Appeals Chamber), 20.02.2001, paras. 717 f.; Drumble, см. примечание 160, выше, p. 558 f.



мание вопросу о цели санкций. Однако вопросы, касающиеся потерпевших, занимали довольно незначительное место в соображениях, высказанных судьями<sup>167</sup>. При этом они указывали, что санкции в международном уголовном праве преследуют ряд целей, не типичных для таковых национального уголовного законодательства<sup>168</sup>. Цели наказаний, назначаемых специальными трибуналами, заключаются по большей части в воздаянии, удерживании от совершения преступлений путем устрашения, в реабилитации, защите общества и правосудия, устранении безнаказанности, содействии примирению и восстановлению мира<sup>169</sup>. Только в одном приговоре конкретно упоминаются интересы потерпевших<sup>170</sup> в качестве одной из целей наказания.

В уставных документах МУС нет прямых упоминаний о целях наказания, хотя они неявно подразумеваются в Преамбуле к Статуту<sup>171</sup>, что оставляет широкий простор для усмотрения судей МУС. Некоторые принципы назначения наказания, ориентированные на потерпевших, могут все же быть выведены из упомянутой судебной практики.

167 Jan Christopf Nemitz, *Strafzumessung im Völkerstrafrecht: ein Beitrag zur Strafzwecklehre und zur Strafzumessungsmethode unter besonderer Berücksichtigung des Römischen Statuts*, Edition Iuscrim, Freiburg im Breisgau, 2002, pp. 149 ff.

168 *Prosecutor v. Erdemović*, Case No. IT-96–22-T, Sentencing Judgement (Trial Chamber), para. 62.

169 См., например, Nemitz, см. примечание 167, выше, pp. 21 ff., 145 ff. Подробное обсуждение «классических» целей санкций и конкретно целей назначения наказаний в международном уголовном праве см. в: Christina Möller, *Völkerstrafrecht und Internationaler Strafgerichtshof — kriminologische, straftheoretische und rechtspolitische Aspekte*, Lit Verlag, Münster, 2003, pp. 438 ff.

170 *Prosecutor v. Delalić et al.*, Case No. IT-96–21-T, Judgement (Trial Chamber), 16.11.98, para. 1231.

171 Во втором абзаце Преамбулы говорится: «...памятуя о том, что за нынешнее столетие миллионы детей, женщин и мужчин стали жертвами немыслимых злодеяний, глубоко потрясших совесть человечества», и указывается, что интересы потерпевших занимают важное место в соображениях Суда, в том числе и при назначении наказаний. Отсутствие «пенологических обоснований» критиковалось Хенхамом (Henham), который придерживается мнения, что отсутствие руководящих принципов «ослабляет претензию [МУС] на то, чтобы дать рациональное обоснование осуществлению демократических принципов уголовного правосудия». Henham, см. примечание 159, выше, p. 87. Правило 145 ППД дает некоторые ориентиры относительно того, чем руководствуются судьи при назначении наказания. Отдельные элементы этого положения содержат в определенной мере компоненты, имеющие отношение к интересам потерпевших. Кроме этих факторов, следует учитывать «степень причиненного ущерба, в частности вред, причиненный потерпевшим и их семьям». Далее, усилia осужденного, с тем чтобы компенсировать ущерб, причиненный жертвам, могут рассматриваться как смягчающий фактор, в то время как совершение преступлений в случаях, когда жертва особенно беззащитна или когда жертв несколько, считается отягчающим обстоятельством. Правило 123 ППД содержит критерии, которые должна принимать во внимание Апелляционная палата в надзорном производстве в части, касающейся смягчения наказаний. В его подпункте (d) также перечисляются связанные с потерпевшими критерии «любых значимых действий, совершенных осужденным в пользу потерпевших», и возможные последствия досрочного освобождения для потерпевших и членов их семей.

Воздаяние, часто упоминаемое как главная цель наказания<sup>172</sup>, может в некоторой степени удовлетворить интересы потерпевших при условии, что оно не понимается как месть. Учитывая специфические обстоятельства массового и коллективного насилия, чувства потерпевших и их близких, которые желают кары преступников, не могут быть полностью проигнорированы. Однако здесь нужно помнить о балансе, потому что это может стать препятствием для примирения<sup>173</sup> и затруднить усилия по обеспечению права обвиняемого или осужденного лица на индивидуализированное, справедливое и соразмерное содеянному наказанию. Усилия по примирению и восстановлению рассматриваются как важная цель международной юстиции, и наказание тех, кто несет ответственность за самые грубые нарушения прав человека и серьезные нарушения международного гуманитарного права, может во многом способствовать таким усилиям<sup>174</sup>. Однако существует риск того, что это будет неправильно понято общественностью и потенциально может привести к нежелательным последствиям, таким как попытки преступников выдать себя за жертв и восприятие такого наказания как неэффективного<sup>175</sup> правосудия победителей<sup>176</sup>. Поэтому аспекты восстановительного правосудия также должны приниматься во внимание, как это отражено, например, в статье 75 Статута о возмещении ущерба и статье 79 о Целевом фонде<sup>177</sup>. Более того, декла-

172 Faiza P. King and Anne-Marie La Rosa, «Penalties under the ICC Statute», in Flavia Lattanzi et al., *Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court*, Vol. 1, Editrice Il Sirente, Ripa Fagnano Alto, 1999, pp. 311 ff., 329 f.

173 William A. Schabas, «Sentencing by international tribunals: a human rights approach», *Duke Journal of Comparative & International Law*, Vol. 2 (1997), pp. 461 ff., 502.

174 Широко признается, что уголовные процессы позволяют восстановить истину и тем самым помогают травмированным обществам выздороветь и приступить к реконструкции. Francois-Xavier Nsanzuwera, «The ICTR contribution to national reconciliation», *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3 (2005), pp. 944 ff., 948: «Арестовав архитекторов геноцида, МУТР лишил преступников их главных лидеров. У всех выживших есть чувство, что без этих арестов бывшие политические и военные лидеры, замешанные в геноциде, продолжили бы дестабилизировать Руанду, устранять свидетелей и усугублять моральные страдания выживших».

175 Helena Cobban, *Amnesty after Atrocity? Healing Nations after Genocide and War Crimes*, Paradigm, Boulder, 2007, p. 209.

176 Pierre Marie Gallois and Jacques Vergés, *L'apartheid judiciaire: Le Tribunal pénal international, arme de guerre*, L'Age d'Homme, Lausanne, 2002.

177 Наказание, предусмотренное статьей 77 (2) (b) Статута, в виде «конфискации доходов, имущества и активов, полученных прямо или косвенно в результате преступления», также содержит восстановительные элементы. Adrian Hole, «Sentencing provisions of the International Criminal Court», *International Journal of Punishment and Sentencing*, Vol. 1 (2005), pp. 37 ff., 58.

ративная ценность уголовного права<sup>178</sup> может оказать целительное воздействие на потерпевших на коллективном<sup>179</sup> и индивидуальном уровнях<sup>180</sup>. Дать общественности почувствовать, что правосудие совершено, — один из способов разорвать порочный круг ненависти и насилия<sup>181</sup>. Даже такие классические цели, как удержание от совершения преступлений и лишение возможности совершать новые правонарушения, могут соответствовать интересам потерпевших, давая им общее коллективное чувство безопасности, уверенность в том, что прежний режим не вернется, что преступник — за решеткой и не сможет повторить того, что он сделал с ними<sup>182</sup>. Более систематический и стройный подход к назначению наказаний, который бы усилил предсказуемость санкций и таким образом укрепил бы уважение принципа законности, также помог бы потерпевшим справиться с психологическим испытанием, которым для них является уголовный процесс<sup>183</sup>.

### Избирательность

Один из факторов, которые необходимо принимать во внимание в международной уголовной юстиции, — высокий уровень избирательности, связанный с самой целью международных уголовных процессов, а именно сосредоточение внимания на самых отвратительных преступлениях и преступниках, несущих за них главную ответствен-

178 Шабас считает, что в этом, возможно, заключается самый значительный вклад в борьбу с безнаказанностью, см. примечание 173, выше, p. 513.

179 Pierre Hazan, «Measuring the impact of punishment and forgiveness: A framework for evaluating transitional justice», *International Review of the Red Cross*, No. 861 (March 2006), pp. 19 ff., 25: «Они контролируют поведение различных акторов, переопределяют свою идентичность и привносят новые ценности, которые постепенно пропитывают национальные институты». Также см. Доклад Генерального секретаря ООН «Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах», 03.08.2004, S/2004/616.

180 Martha Minow, «Breaking the cycles of hatred», in Martha Minow (ed.), *Breaking the Cycles of Hatred: Memory, Law, and Repair*, Princeton University Press, Princeton, 2002, pp. 14 ff., 16 ff.

181 Nancy L. Rosenblum, in Minow (ed.), см. примечание 180, выше, pp. 76 ff., 80.

182 Tom J. Farer, «Restraining the barbarians: can international criminal law help?», *Human Rights Quarterly*, Vol. 22 (2000), pp. 90 ff., 91 ff.

183 La Rosa, *Juridictions pénales internationales*, см. примечание 151, выше, p. 210.

ность<sup>184</sup>. Крайняя избирательность нашла отражение в самих целях и задачах МУС, определенных в Преамбуле к Статуту, и присуща всей структуре его производства в целом<sup>185</sup>. Что касается интересов потерпевших, которые должны найти отражение в судопроизводстве, здесь избирательность еще выше, свидетельством чему являются всевозможные препоны, которые должны преодолеть коллективно или индивидуально потерпевшие, намеревающиеся обратиться в суд, и установленные высокие процессуальные пороги, о чем говорилось выше. Этот высокий уровень избирательности имеет следствием несколько предвзятое представление о соответствующих событиях. Назначенная санкция не может компенсировать совершенные зверства и причиненные ими страдания в отличие от того, чего иногда удается добиться в национальной системе уголовных санкций. Однако, как указывает ряд авторов, в конечном счете невозможно определить эмпирически, содействует ли реально международное наказание миру и примирению и, следовательно, обосновано ли оно с этой точки зрения<sup>186</sup>. Поэтому назначение наказания приобретает более символическое измерение, и оно может послужить интересам не только потерпевших, получающих возможность непосредственно изложить свои мнения, но и всей группы жертв в целом. Процессы над несколькими отобранными преступниками, имеющие отношение лишь к очень незначительной части происшедших событий, приобретают своего рода характер *pars pro toto*<sup>187</sup>. Они выступают как символический акт, который, конечно, оказывает ограниченное воздействие на соответствующее общество и международное сообщество в целом, если не удастся привлечь к суду главных преступников. Санкция становится показательной, и вопрос о требованиях компенсации «один к одному» за совершенную несправедливость уже не стоит так остро.

184 Herbert Jäger, «Makroverbrechen als Gegenstand des Völkerstrafrechts: Kriminalpolitisch-kriminologische Aspekte», in Gerd Hankel and Gerhard Stuby, *Strafgerichte gegen Menschheitsverbrechen. Zum Völkerstrafrecht 50 Jahre nach den Nürnberger Prozessen*, Hamburger Edition, Hamburg, 1995, pp. 325 ff., 420 ff.

185 Например, в статьях 5 и 6; статье 17 (1) (d) и статье 53 (1) (c) Статута. См. Olásolo, см. примечание 26, выше, p. 182. Claudia Cárdenas, *Die Zulässigkeitsprüfung vor dem Internationalen Strafgerichtshof: Zur Auslegung des Article 17 ISIGH-Statut unter besonderer Berücksichtigung von Amnestien und Wahrheitskommissionen*, Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin, 2005, p. 176.

186 Ralph Henham, см. примечание 161, выше, p. 452.

187 Felix Bommer, «Strafzwecke im Völkerstrafrecht», in Hans Münk (ed.), *Die Vereinten Nationen sechs Jahrzehnte nach ihrer Gründung: Bilanz und Reformperspektiven*, Peter Lang Verlag, Berne, 2008, pp. 29 ff., 53.

## Необходимость возмещения ущерба

Однако, если оставить это довольно теоретическое и философское обсуждение целей санкций и вернуться к грубой реальности проблем, с которыми потерпевшие имеют дело в своей повседневной жизни, придется признать, что нередко есть множество материальных нужд, удовлетворение которых имеет большее значение для их выживания<sup>188</sup>. Аспект материального возмещения ущерба, выходящего за рамки нематериального удовлетворения, которое приносит вынесение приговора и назначение наказания, не должен упускаться из вида. При этом порог, установленный для получения компенсации потерпевшими по статье 75 Статута, даже выше, чем для участия в судебном разбирательстве согласно статье 68 (3). В ситуациях, когда имеется большое число потерпевших, только незначительная часть из них в конечном счете получают компенсацию. Поэтому МУС, возможно, стоило бы изучить возможность предоставления коллективного, а не индивидуального возмещения ущерба, иначе придется создавать громоздкую и дорогую администрацию для работы с массовыми заявлениями<sup>189</sup>, подобную, например, Комиссии по рассмотрению требований перемещенных лиц и беженцев в отношении недвижимости (CRPC) для Боснии и Герцеговины<sup>190</sup> или Комиссии ООН по компенсациям (UNCC)<sup>191</sup>. Создается впечатление, что Целевой фонд МУС отдает предпочтение возмещению ущерба посредством реализации на местах

188 Nenham, см. примечание 161, выше, р. 452: «Соответственно, несмотря на все наши рассуждения относительно предполагаемого эффекта международного уголовного права и назначаемых им наказаний, разрыв между социальной реальностью того, что потерпевшие и виктимизированные группы воспринимают как справедливость, и тем, что предлагает международная уголовная юстиция, никуда не денется».

189 Marc Henzelin, Veijo Heiskanen and Gučaň Mettraux, «Reparations to victims before the International Criminal Court: lessons from international mass claims processes», *Criminal Law Forum*, Vol. 17 (2006), pp. 317 ff., 333 ff.

190 Hans van Houtte, «The Property Claims Commission in Bosnia-Herzegovina: A new path to restore real estate rights in post-war societies?», in Karel Wellens (ed.), *International Law: Theory and Practice. Essays in Honour of Eric Suy*, Martinus Nijhoff, The Hague, 1998, pp. 549 ff. См. также сайт Комиссии в Интернете, [www.law.kuleuven.ac.be/ipr/eng/CRPC\\_Bosnia/CRPC/new/en/main.htm](http://www.law.kuleuven.ac.be/ipr/eng/CRPC_Bosnia/CRPC/new/en/main.htm), последнее посещение 12 марта 2008 г.

191 Учреждена в 1991 г. в качестве вспомогательного органа Совета Безопасности ООН резолюцией Совета Безопасности 687/91 для рассмотрения претензий и выплаты компенсации за убытки и ущерб, причиненные непосредственно в результате иракского вторжения в Кувейт и его оккупации. Информацию о ней см. <http://www2.unog.ch/uncc/resoluti.htm>, последнее посещение 12 марта 2008 г.

проектов в интересах всего пострадавшего населения, а не только отдельных потерпевших<sup>192</sup>.

Следовательно, будет оставаться различие между потерпевшими, которые участвуют в судебных разбирательствах МУС, и теми, кто к участию не допущен. Еще один фактор, подлежащий рассмотрению в связи с избирательностью, касается защиты потерпевших. Поскольку положение в регионах, где проводятся расследования МУС, подчас остается чрезвычайно нестабильным и небезопасным во время осуществления следственных мероприятий, выделение отдельных потерпевших и свидетелей может создать проблемы не только для них самих, но и для других, кто, в отличие от них, не пользуется защитой. Одно из предложений, сформулированных для того, чтобы как-то компенсировать высокий уровень избирательности, присущий международным уголовным инстанциям, предусматривает использование механизмов правосудия переходного типа, таких, например, как комиссии по установлению истины и примирению вроде тех, которые существуют в Сьерра-Леоне<sup>193</sup>.

## Заключительные замечания

Если МУС намерен выполнить свое обещание уделить серьезное внимание интересам потерпевших, ему необходимо срочно выработать более полный, согласованный и более четкий подход к участию потерпевших. Без этого достойный похвалы проект, призванный позволить потерпевшим заявить о себе в уголовных процессах, касающихся самых серьезных преступлений, волнующих международное сообщество, рискует превратиться в фарс. Сегодня уже ясно, что способность Суда «переварить» огромное число заявлений ограничена. Поэтому необходимо найти решения, которые позволили бы МУС выполнить свой основной мандат, а именно «положить конец безнаказанности лиц, совершивших эти преступления», и способствовать таким образом их предупреждению, обеспечивая в то же время надлежащее уважение противостоящих друг другу интересов обвиняемого, обвинения,

192 Информацию об этом см. [www.icc-cpi.int/vtf/vsfmeetings.html](http://www.icc-cpi.int/vtf/vsfmeetings.html), последнее посещение 12 марта 2008 г. См. «ICC Trust Fund, goals, mission and mode of operation: A programmatic framework», The Hague, May 2007, p. 7.

193 Это один из выводов доклада Генерального секретаря «Господство права и правосудие переходного периода в конфликтных и постконфликтных обществах», S/2004/616, 23 августа 2004 г.

общественности и потерпевших при соблюдении общих стандартов справедливого, беспристрастного и оперативного судебного разбирательства. Если это труднодостижимое равновесие не будет обеспечено в ходе всего судебного разбирательства таким образом, чтобы Суд воспринимался как справедливый и достойный доверия и всеми участниками, и обществом, затронутым преступлениями, даже наказания потеряют свое значение и не будут отвечать целям, предусмотренным международным уголовным правом.

Попытка Судебной палаты I выработать более основательный подход к участию потерпевших необходима. Органы МУС должны быстро сформулировать и ввести в действие общую стратегию осмысленного участия потерпевших, которая обеспечивала бы в максимально возможной степени права, потребности и интересы всех участников. Серьезный учет интересов потерпевших включает в себя и обязанность не возбуждать в них напрасных и несбыточных надежд, чтобы в результате они не остались горько разочарованными и в положении даже худшем, чем если бы они вообще не участвовали в разбирательствах Международного уголовного суда. Разрешение, продиктованное ничем не оправданным оптимизмом, на участие потерпевших в расследовании на уровне ситуации, может внушить потерпевшим такие надежды. Кроме этого, более прозрачная, более четкая и прежде всего стройная и логичная юриспруденция сделала бы более достойной доверия и более предсказуемой судебную практику МУС и позволила бы потерпевшим и их представителям лучше оценивать, имеет ли заявление какие-либо шансы на успех. Иначе Суду грозит опасность увязнуть в заявлениях и чисто процессуальных представлениях, без существенного продвижения в рассмотрении дел по существу. Наконец, практика назначения наказаний должна каким-то образом компенсировать крайне избирательный характер международных уголовных процессов; следует принимать во внимание последствия наказания для потерпевших и обществ, затронутых массовыми преступлениями, которые являются предметом разбирательства, не нарушая при этом права обвиняемого.