



СЕКЦІЯ 11 МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.45

ПРОЦЕДУРА ЗАЛУЧЕННЯ ЗАХИСНИКА У ПОРЯДКУ НАДАННЯ БЕЗОПЛАТНОЇ ДОПОМОГИ У МІЖНАРОДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ СУДАХ

Гутник В.В., к. ю. н., доцент
кафедри міжнародного права
Львівський національний університет імені Івана Франка

Статтю присвячено дослідженню процедури асигнування адвоката-захисника у міжнародних кримінальних судах. Проаналізовано відповідні норми регламентів, директив про призначення захисника, практику їх застосування, а також міжнародно-правову доктрину, яка стосується предмета дослідження. Особливу увагу приділено кожній зі стадій асигнування захисника.

Ключові слова: Міжнародний кримінальний суд, Міжнародний кримінальний трибунал щодо колишньої Югославії, захисник, адвокат, порядок асигнування захисника.

Статья посвящена исследованию процедуры ассигнования адвоката-защитника в международных уголовных судах. Проанализированы соответствующие нормы регламентов, директив о назначении защитников, практика их применения, а также международно-правовая доктрина, которая имеет отношение к предмету исследования. Особое внимание уделено каждой из стадий ассигнования защитника.

Ключевые слова: Международный уголовный суд, Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии, защитник, адвокат, порядок ассигнования защитника.

Hutnyk V.V. PROCEDURE OF ASSIGNMENT OF DEFENCE COUNSEL AT INTERNATIONAL CRIMINAL COURTS.

The article deals with procedural order of assignment of defence counsel at the international criminal courts. Relevant norms of regulations, directives on assignment of defence counsel, case-law, as well as international law doctrine are analyzed. Particular attention is paid to separate stages of the assignment of defence counsel.

Key words: International Criminal Court, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, defence counsel, counsel, procedural order of assignment of defence counsel.

Постановка проблеми. Сучасна система боротьби з міжнародними злочинами немислима без ефективно діючих міжнародних кримінальних судів, які відіграють ключову роль у кримінальному переслідуванні та покаранні осіб, які вчинили геноцид, злочини проти людяності та воєнні злочини. До таких судів, окрім постійнодіючого Міжнародного кримінального суду (далі – МКС), варто віднести і міжнародні кримінальні суди *ad hoc*: Міжнародний кримінальний трибунал щодо колишньої Югославії (далі – МКТЮ; діє з 1993 року), Міжнародний кримінальний трибунал щодо Руанди (далі – МКТР; діє з 1995 до 2015 року) та Механізм для міжнародних кримінальних трибуналів (далі – ММКТ; діє з 2012 року).

Міжнародні кримінальні суди сформували досить високі стандарти права на захист, у тому числі права на безоплатну правову допомогу. Процедура залучення захисників у порядку надання безоплатної правової допомоги у таких судах характеризується особливими стадіями, які спрямовані на створення передумов для забезпечення ефективної правової допомоги тих осіб, які не мають фінансових засобів для оплати такої правової допомоги.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питання щодо права на безоплатну правову допомогу у міжнародних кримінальних

судах були предметом наукових досліджень ряду науковців, серед яких варто виділити праці Р. Вільсона, С. Бертонато, К. Галанта, К. Керл, С. Старр та багатьох інших. Разом з тим, питання щодо процесуального порядку залучення захисників у працях вищезгаданих науковців розглядалися доволі опосередковано, крізь призму інших питань.

Метою статті є дослідження процедури залучення адвоката-захисника у порядку надання безоплатної правової допомоги у міжнародних судах шляхом аналізу кожної зі стадій цієї процедури та виявлення пов'язаних з нею проблем.

Виклад основного матеріалу. У міжнародних кримінальних судах досить детально регламентована процедура залучення (призначення) захисників у порядку надання безоплатної правової допомоги. У міжнародних кримінальних судах *ad hoc* така регламентація здійснена директивами про призначення захисника [1; 2; 3; 4], а у МКС такими документами є Регламент МКС [5] та Регламент Секретаріату МКС [6].

Попри відмінності у правовому характері документів, які передбачають процедуру залучення (призначення) захисника у міжнародних кримінальних судах *ad hoc* з одного боку, та у МКС – з іншого, сама процедура характеризується однаковими стадіями.

Аналіз зазначених вище документів дозволяє дійти висновку, що такими стадіями є: 1) подання підозрюваним чи обвинуваченим заяви про призначення захисника за рахунок коштів відповідного міжнародного кримінального суду; 2) проведення перевірки фінансових засобів заявника; 3) прийняття рішення Секретарем про призначення захисника чи відмову у його призначенні; 4) оскарження та перегляд рішення Секретаря (як факультативна стадія). Розглянемо їх детальніше.

1. Подання заяви про призначення захисника за рахунок коштів міжнародного кримінального суду.

Захисник може бути призначений для гарантування права на безоплатну правову допомогу виключно за заявою підозрюваного або обвинуваченого наданою чи переданою Секретарю відповідного міжнародного кримінального суду. Секретар є відповідальним за організацію надання безоплатної правової допомоги захисника [7, с. 165].

Варто підкреслити, що хоча ст. 21(4)(d) Статуту МКТЮ, ст. 20(4)(d) Статуту МКТР, ст. 19(4)(d) Статуту ММКТ, ст. 17(4)(d) Статуту СССЛ, ст. 55(2)(c) Статуту МКС та ст. 67(1)(d) Статуту МКС передбачають право на безоплатну правову допомогу захисника, якщо цього вимагають інтереси правосуддя та особа немає достатньо коштів для оплати послуг захисника, однак, сама процедура залучення захисника не передбачає необхідності з'ясування наявності «інтересів правосуддя». Це є додатковим свідченням, що *de facto* єдиною підставою для асигнування безоплатної правової допомоги захисника у міжнародних кримінальних судах є відсутність у підозрюваного та обвинуваченого достатніх коштів для оплати послуг захисника.

Закономірно виникає питання: в який спосіб Секретар може довідатись про майновий стан підозрюваного чи обвинуваченого? Первинним документом, у якому містяться дані про майновий стан особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження, є формуляр фінансової інформації, який складається такою особою та долучається до заяви про призначення захисника за рахунок коштів відповідного міжнародного кримінального суду. В ньому повинна бути зазначена інформація про всі активи, які є у заявника, його близьких родичів та осіб, які з ним проживають [8, п. 12]. Оскільки початковим бенефіціаром безоплатної правової допомоги є підозрюваний та обвинувачений, саме на них і покладається тягар доказування неспроможності оплатити правову допомогу захисника [1, ст. 8; 2, ст. 8; 6, пол. 132(1); 9, п. 12]. Відтак, вони повинні надати Секретарю усі документи які засвідчують їх фінансовий стан. Якщо наданих документів недостатньо для проведення оцінки здатності заявника оплатити юридичну допомогу захисника, Секретар вправі відхилити заяву підозрюваного чи обвинуваченого про призначення захисника.

Процедура призначення захисника у порядку надання безоплатної правової допомоги займає певний час. Але протягом цього часу може виникнути потреба у проведеному з неможливим підозрюваним чи обвинуваче-

ним певних слідчих дій (наприклад, допитів). Тому, справедливо може виникнути питання: хто у таких випадках має надавати правову допомогу, і хто повинен оплачувати таку допомогу? Директиви про призначення захисника міжнародних кримінальних судів *ad hoc* та Регламент Секретаріату МКС передбачають, що з моменту подання заяви та формуляру (з доданими іншими документами, які підтверджують майновий стан), підозрюваний чи обвинувачений мають право призначення захисника на тимчасовій основі. При цьому відповідно до Директив про призначення захисника МКТЮ та ММКТ, період тимчасового призначення захисника не може перевищувати 120 днів [1, ст. 11(b); 2, ст. 11(b)]. Значно коротший період призначення захисника на тимчасовій основі встановлює Директива про призначення захисника у МКТР – 30 днів [3, ст. 10(b)]. Найбільш прогресивними у цьому контексті є положення Регламенту Секретаріату МКС, відповідно до якого тимчасове призначення захисника здійснюється до прийняття рішення Секретарем щодо залучення захисника у порядку безоплатної правової допомоги на постійній основі (пол.132(3) Регламенту Секретаріату МКС) [6]. Згадане положення забезпечує гарантування права підозрюваного та обвинуваченого на правову допомогу у випадку надміру тривалого розгляду Секретарем питання щодо можливості призначення захисника на постійній основі.

2. Проведення перевірки фінансових засобів заявника.

Після отримання заяви та формуляру фінансової інформації, Секретар проводить оцінювання фінансових засобів заявника та визначає чи надані заявником документи підтверджують, що він не має достатніх коштів для оплати правової допомоги. Якщо ж надані документи не в повній мірі відображають необхідний рівень фінансових ресурсів заявника, то Секретар надає вказівки про надання додаткових матеріалів.

Відразу виникає питання: скільки часу може Секретар проводити перевірку фінансових засобів заявника? МКТЮ, МКТР та МКТР не встановлюють строку проведення такої перевірки. Однак враховуючи те, що період призначення захисника на тимчасовій основі не може перевищувати у МКТЮ та ММКТ – 120 днів, а у МКТР – 30 днів, видається, що це мав би бути максимально допустимий строк для проведення перевірки та прийняття рішення Секретарем щодо асигнування безоплатної правової допомоги захисника. Тим не менше, практика МКТЮ, МКТР та МКТР показує, що Секретар може для одного і того ж самого підозрюваного чи обвинуваченого призначати на тимчасовій основі захисника декілька разів підряд, протягом яких перевіряти фінансові можливості заявника оплатити правову допомогу захисника. Так, у справі Прокурор проти Г. Хаджича (МКТЮ, справа IT-04-75-PT), Секретар 07.09.2011 року тимчасово призначив захисника на 120 днів [10, с. 2]; 20.12.2011 року, беручи до уваги, що перевірка фінансових можливостей заявника ще не завершена, продовжив тимчасове призначення захисника на нових 120 днів



[11, с. 2]. З цієї ж причини 03.05.2012 року знову відбулося продовження тимчасового призначення захисника на 120 днів [12, с. 2]. І тільки 03.09.2012 року після того, як Секретарем було повністю завершено перевірку фінансових засобів Г. Хаджича та встановлено, що він не має змогу оплатити правову допомогу захисника, йому було призначено захисника за рахунок коштів МКТЮ на постійній основі [13, с. 3]. Тобто фактично перевірка фінансових засобів заявника тривала майже один рік.

На відміну від міжнародних кримінальних судів *ad hoc*, у постійно діючому МКС строк оцінювання фінансових засобів є чітко встановленим. Так, відповідно до рег. 132(3) Регламенту Секретаріату, Секретар МКС повинен прийняти рішення щодо надання безоплатної правової допомоги протягом 30 днів з моменту надання усіх необхідних документів. Як наслідок, протягом цих 30 днів може проводитися перевірка (оцінювання) фінансових засобів заявника.

При оцінюванні фінансових засобів заявника беруться в сукупності всі види прямих чи непрямих джерел, якими він володіє чи вільно розпоряджається, за винятком допомоги на сім'ю чи соціальної допомоги, на яку він має право. Також повинні також братися до уваги засоби дружини (чоловіка) підозрюваного чи обвинуваченого, а також тих осіб, з якими він звичайно проживає. Для визначення, чи підозрюваний або обвинувачений має у власності будь-яке майно, може вивчатися звичний стиль життя підозрюваного чи обвинуваченого, володіння ним таким майном і отримання ним доходу.

При цьому відразу виникла проблема: хто повинен здійснювати перевірку фінансових можливостей? Попри те, що, як було уже вказано вище, Директиви про призначення захисника міжнародних кримінальних судів *ad hoc*, а також Регламент Секретаріату МКС цю функцію покладає на Секретаря, на початку 2000-х років стало зрозуміло, що для об'єктивного та детального оцінювання фінансових ресурсів підозрюваного чи обвинуваченого потрібно призначити спеціальну посадову особу, відповідальну за цю ділянку роботи. З цієї метою у 2002 році у Секретаріаті МКТЮ призначено спеціальну особу – фінансового інспектора (англ. *financial investigator*), який проводить оцінювання здатності підозрюваних та обвинувачених покрити (повністю або частково) витрати та юридичне представництво, а також здійснює контроль щодо витрат на асигновану правову допомогу [14, с. 506]. Зокрема, фінансовий слідчий виявляв ряд фінансових зловживань з боку захисників, у тому числі виставляння надмірних гонорарів за надану правову допомогу [14, с. 506]. Такі ж фінансові інспектори є у МКС [15] та були у МКТР [16, п. 9].

Наступне питання, яке пов'язане з оцінюванням фінансових засобів стосується того, чи може заявник оскаржувати дії Секретаря на цьому етапі, зокрема у разі неправомірних дій Секретаря? Ні Директиви про призначення захисника МКТЮ, МКТР та ММКТ, ні Регламент Секретаріату МКС, ні жоден

інший внутрішньоорганізаційний акт міжнародних кримінальних судів не передбачають можливості оскарження будь-яких проміжних дій та рішень Секретаря при оцінці фінансових можливостей заявника. Більше того, Судова Палата МКТЮ у справі М. Мркшича підкреслила, що Судові палати не залучені у процедуру визначення відсутності достатніх засобів для оплати послуг захисника; така процедура є повністю у компетенції Секретаря [17, п. 10]. Відтак, до моменту винесення рішення Секретарем про відмову у асигнуванні правової допомоги захисника, підозрюваний та обвинувачений не можуть оскаржити жодне з його проміжних рішень.

3. Прийняття рішення Секретарем про призначення захисника чи відмову у його призначенні.

Після збору інформації про фінансові засоби особи, яка претендує на безоплатну правову допомогу та оцінки зазначених засобів, Секретар одноособово приймає рішення про призначення захисника чи відмову у його призначенні.

У міжнародних кримінальних судах *ad hoc*, Секретар приймає рішення в одному з таких формулювань: 1) про призначення (асигнування) захисника зі списку адвокатів, який ним ведеться; 2) про часткову оплату послуг захисника (при цьому вказується, в якому обсязі оплачує послуги адвоката сам підозрюваний чи обвинувачений, і в якому відповідно трибунал); 3) відмовити у призначенні (асигнуванні) захисника [1, ст. 11(A); 2, ст. 11 (A)].

У МКС, відповідно до пол. 132(3) Регламенту Секретаріату та пол. 85(1) Регламенту МКС, Секретар може прийняти рішення зі схожими формулюваннями: а) про повну оплату правової допомоги; б) про часткову оплату правової допомоги; в) про відмову в оплаті правової допомоги за рахунок коштів МКС [5; 6].

Попри децю різні формулювання вказаних повноважень Секретаря у МКТЮ, МКТР, ММКТ з одного боку, і Секретаря МКС – з іншого, їх суть зводиться до асигнування підозрюваному або обвинуваченому повністю або частково правової допомоги захисника за рахунок коштів відповідного міжнародного кримінального суду. Однак, у той час, коли у міжнародних кримінальних трибуналах *ad hoc* Секретар у випадку позитивного рішення відразу призначає конкретного адвоката як захисника для підозрюваного чи обвинуваченого [13, с. 3; 18], у МКС Секретар спочатку приймає рішення про визнання заявника таким, що не здатен оплатити правову допомогу та покриття такої правової допомоги за рахунок коштів МКС [19, с. 4; 20, с. 3; 21, с. 3]. Після цього заявнику надається змога обрати собі захисника зі Списку адвокатів МКС [21, с. 3]. І уже після цього відбувається саме призначення захисника.

4. Оскарження та перегляд рішення Секретаря.

Оскарження та перегляд рішення Секретаря є факультативною стадією процедури залучення захисника у порядку надання безоплатної правової допомоги.

Директиви про призначення захисника міжнародних кримінальних судів *ad hoc* передбачають можливість оскарження як підозрюваним, так і обвинуваченим рішення щодо призначення захисника. Підозрюваний у разі незгоди з рішенням Секретаря вправі протягом 15-денного строку з дня повідомлення про прийняте рішення оскаржити таке рішення, звернувшись до Голови відповідного трибуналу. Останній на підставі заяви підозрюваного приймає одне з двох рішень: про залишення рішення Секретаря без змін і відмову від призначення захисника або про призначення захисника за рахунок коштів трибуналу. Якщо з рішенням щодо призначення захисника незгоден обвинувачений, він вправі звернутися до відповідної судової палати протягом 15-денного строку з дня повідомлення про прийняте рішення. Палата, розглянувши заяву обвинуваченого, приймає одне з трьох рішень: про залишення рішення Секретаря без змін; про скасування рішення Секретаря та призначення захисника; або про перегляд частки винагороди адвоката, яку повинен сплатити обвинувачений [1, ст. 13; 2, ст. 13].

У МКС процедура оскарження рішення Секретаря про відмову у наданні правової допомоги за рахунок коштів МКС передбачена пол. 85(3) Регламенту МКС. Відповідно до цього положення, протягом 15 днів з дати повідомлення про відповідне рішення, заявник вправі звернутися до Президії МКС з проханням про перегляд рішення прийнятого Секретарем. Рішення Президії є остаточним.

Висновки. Проведене вище дослідження дозволяє дійти висновку, що у міжнародних кримінальних судах процедура залучення захисника у порядку надання безоплатної правової допомоги відбувається за такими основними стадіями: 1) подання підозрюваним чи обвинуваченим заяви про призначення захисника за рахунок коштів відповідного міжнародного кримінального суду; 2) проведення перевірки фінансових засобів заявника; 3) прийняття рішення Секретарем про призначення захисника чи відмову у його призначенні. У якості додаткової (факультативної) стадії передбачено оскарження та перегляд рішення Секретаря.

У процедурі призначення захисника головну роль відіграє Секретар відповідного міжнародного кримінального суду. Зокрема, Секретар: відповідає за ведення Реєстру (списку) адвокатів, які вправі надавати правову допомогу; здійснює перевірку фінансових засобів заявника щодо відсутності у нього достатніх засобів для оплати правової допомоги; приймає рішення про залучення захисника чи відмову у його залученні.

ЛІТЕРАТУРА:

1. ICTY Directive on Assignment of Defence Counsel (Directive No. 1/94), ICTY Doc.: IT/73/REV. 11, 11 July 2006. Available at: http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Defence/Assignment_of_counsel_july2006.pdf.
2. MICT Directive on Assignment of Defence Counsel, MICT Doc.: MICT/5 14 November 2012. Available at: http://www.unmict.org/sites/default/files/documents/pd_mict5_en.pdf.

3. ICTR Directive on Assignment of Defence Counsel (Directive No. 1/96). Available at: [https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/ICTR_DirectiveontheAssignmentofDefence-Counsel\(24-04-2004\)\(EF\)_35.pdf](https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/ICTR_DirectiveontheAssignmentofDefence-Counsel(24-04-2004)(EF)_35.pdf).
4. SCSL Directive on the Assignment of Counsel, 1 October 2003. Available at: http://www.rscsl.org/Documents/PRAC-TICE_DIRECTION_Assignment_Counsel.pdf.
5. Regulations of the Court, 26 May 2004. ICC-BD/01-01-04. Available at: http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/B920AD62-DF49-4010-8907-E0D8CC61EBA4/277527/Regulations_of_the_Court_170604EN.pdf.
6. Regulations of the Registry (ICC), 6 March 2006. ICC-BD/03-01-06-Rev.1. Available at: http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/E8B8B264-70EE-4FA6-9F1D-6A3DA5332525/140143/ICCBD_030106Rev1_English.pdf.
7. Wilson R. J. Assigned defense counsel in domestic and international war crimes tribunals: the need for a structural approach / Richard J. Wilson // International Criminal Law Review. – 2002. – Vol. 2. – Issue 2. – P. 145–194.
8. Report on the principles and criteria for the determination of indigence for the purposes of legal aid, 31 May 2007. ICC-ASP/6/INF.1. Available at: https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/library/asp/ICC-ASP-6-INF-1_English.pdf.
9. Prosecutor v. J. Prlic, B. Stojic, S. Praljak, M. Petkovic, V. Coric, B. Pusic. Case No. IT-04-74-PT. Decision On Assignment Of Defence Counsel, 15 February 2006. Available at: <http://www.icty.org/x/cases/prlic/tdec/en/060215.htm>.
10. Prosecutor v. Goran Hadzic. Case No. IT-04-75-PT. ICTY Registrar's Decision, 07 September 2011. Available at: <http://www.icty.org/x/cases/hadzic/regdec/en/110908.pdf>.
11. Prosecutor v. Goran Hadzic. Case No. IT-04-75-PT. ICTY Acting Deputy Registrar's Decision, 20 December 2011. Available at: <http://www.icty.org/x/cases/hadzic/regdec/en/111220.pdf>.
12. Prosecutor v. Goran Hadzic. Case No.: IT-04-75-PT. ICTY Registrar's Decision, 03 May 2012. Available at: <http://www.icty.org/x/cases/hadzic/regdec/en/120503.pdf>.
13. Prosecutor v. Goran Hadzic. Case No.: IT-04-75-PT. ICTY Registrar's Decision, 03 September 2012. Available at: <http://www.icty.org/x/cases/hadzic/regdec/en/120903.pdf>.
14. Bertodano S. What Price Defence? Resourcing the Defence at the ICTY / Sylvia de Bertodano // Journal of International Criminal Justice. – 2004. – Vol. 2. – Issue 2. – P. 503–508.
15. Report on appropriate resources for financial investigations under the Court's legal aid programme, 26 May 2008. ICC Doc.: ICC-ASP/7/4. Available at: https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP7/ICC-ASP-7-4%20English.pdf.
16. Progress report on the legal aid system (Annex IV to the First performance report of the International Criminal Tribunal for Rwanda for the biennium 2004-2005), 2 November 2004. UN Doc.: A/59/549. Available at: <http://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/Chap%20VII%20A%2059%20549.pdf>.
17. Prosecutor v. M. Mrksic, M. Radic, V. Slijivancanin, S. Dokmanovic. Case No. IT-95-13/1-PT. Decision on Defence Preliminary Motion on the Assignment of Counsel, 30 September 1997. Available at: <http://www.icty.org/x/cases/dokmanovic/tdec/en/70930732.htm>.
18. Prosecutor v. Momcilo Perisic. Case No. IT-04-81 PT. ICTY Deputy Registrar's Decision, 15 August 2005. Available at: <http://www.icty.org/x/cases/perisic/regdec/en/050815e.htm>.
19. Situation in Darfur, Sudan. Prosecutor v. Bahar Idriss Abu Garda. Case No.: ICC-02/05-02/09. Decision of the Registrar on the application of Bahar Idriss Abu Garda requesting legal assistance to be paid by the Court, 29 June 2009. Available at: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2009_04851.PDF.
20. Situation in the Democratic Republic of Congo. Prosecutor v. Germain Katanga. Case No.: ICC-01/04-01/07. Decision of the Registrar on the applications for legal assistance paid by the Court filed by Mr Germain Katanga. Available at: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2007_04863.PDF.
21. Situation in the Democratic Republic of Congo. Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo. Case No.: ICC-01/04-01/06. Registrar's Decision on Mr. Thomas Lubanga Dyilo's Application for Legal Assistance Paid by the Court, 31 March 2006. Available at: https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2007_03803.PDF.