

Діана Князева

Одеський національний університет ім. І.І. Мечникова, Україна

ЮРИСДИКЦІЯ *RATIONE TEMPORIS* ГІБРИДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ СУДІВ

Diana Kniazieva

Odesa I.I.Mechnikov National University, Ukraine

JURISDICTION *RATIONE TEMPORIS* OF HYBRID CRIMINAL COURTS

The article deals with issue of temporal jurisdiction as it specified in the founding treaties and national laws. The approaches on limitation of temporal jurisdiction are highlighted. The attention is focused on interconnection between temporal jurisdiction and selectivity of international criminal justice. It is specified that practice of hybrid criminal courts on interpretation of temporal jurisdiction is of great importance for the International Criminal Court and possible international criminal courts ad hoc.

The possible problems associated with temporal jurisdiction are also considered. The complexity of determining temporal jurisdiction over the crime of enrollment children in the Special Court for Sierra Leone is described and studied. It is emphasized that the issue of jurisdiction over the crime of «enrollment of children» lies in the sphere of temporal, rather than subject matter jurisdiction when it comes to the Special Court for Sierra Leone. The attention is paid to potential problem's of continued crimes in the practice of hybrid criminal courts. The possible way to solve this problem is presented on the example of hybrid (but not criminal) court decision in Bosnia and Herzegovina.

The also describes the meaning of peace treaties for definition and interpretation of temporal jurisdiction of hybrid criminal courts. The possibility of desynchronization of temporal jurisdiction over crimes under international and national law is mentioned.

Key words: hybrid criminal courts, temporal jurisdiction, Special Court for Sierra Leone, the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia, recruitment of children, war crimes.

В рамках даної статті нами буде запропонований огляд того, як статuti чи інші установчі документи гібридних кримінальних судів визначають їх темпоральну юрисдикцію. Крім того, буде запропонований аналіз практики гібридних судів щодо тлумачення власної юрисдикції, проблеми з якими ці суди стикалися при визначенні такої юрисдикції та методи їх подолання. Вивчення такої практики цінне з точки зору розвитку міжнародного кримінального права з трьох основних причин: 1) Міжнародний кримінальний суд, міжнародні кримінальні суди *ad hoc*, МІСТ можуть користуватися практикою гібридних судів при вирішенні справ, що знаходяться у їх юрисдикції; 2) гібридні трибунали часто розглядаються як ефективна та якісна альтернатива Міжнародному кримінальному суду чи міжнародним кримінальним судам *ad hoc*, а тому вони напевно виникатимуть й в майбутньому. Практика уже існуючих чи тих, що завершили діяльність гібридних кримінальних судів може бути вкрай корисною при конструюванні нових; 3) гібридні кримінальні суди мають справу не лише з міжнародними злочинами *stricto sensu*. Їх юрисдикція може поширюватися і на злочини *sensu lato*. В цьому зв'язку, практика таких судів є вкрай важливою для тлумачення договорів з міжнародного кримінального права.

Отже, як бачимо, вивчення юрисдикції гібридних кримінальних судів, практики цих судів з питання юрисдикції, так проблем, що виникають в цій сфері, вкрай корисне не лише в евристичних цілях, але й з огляду на розуміння міжнародного кримінального права.

Звісно, на питання системи міжнародного кримінального правосуддя, складовою якої є гібридні кримінальні суди, звертається увага чи не в кожній роботі з міжнародного кримінального права. Серед тих, хто поза загальними дослідженнями елементів цієї системи торкався питання темпоральної юрисдикції гібридних судів та трибуналів, слід відмітити таких юристів, як

Андрейченко С.С., Баймуратов М.О., Бірюков П.Н., Буроменський М.В., Віліамс С., Дахно І.І., Дрьоміна-Волок Н.В., Еванса Дж., Зелінську Н.А., Ігнатенко Г.В., Кабанас С., Коваля Д.О., Лукашук І.І., Шоу М. та ін.

Ratione temporis юрисдикція гібридних кримінальних судів визначалась за кількома схемами, що для зручності можуть бути названі закритою, відкритою та умовно закритою. Загостримо тут увагу на особливостях кожної із згаданих схем з точки зору їх самоцінності, а також цінності для можливих майбутніх судів такого роду. Крім того, звернемося до тлумачення гібридними судами власної юрисдикції *ratione temporis* та перешкод щодо її здійснення, адже таке тлумачення може мати важливе значення для Міжнародного кримінального суду, міжнародних та гібридних судів *ad hoc* майбутнього.

Для початку, розглянемо як статuti, уставні документи гібридних судів чи спеціальні закони визначали їх часову юрисдикцію. Стаття 1 статуту Спеціального суду для Сьєрра-Леоне визначає, що цей суд має юрисдикцію щодо осіб, які несуть найбільшу відповідальність за злочини, скоєні з 30 листопада 1996 року. UNTAET встановила для районного суду Ділі виключну юрисдикцію щодо злочинів, скоєних з 1 січня 1999 по 25 жовтня 1999 року. Часову юрисдикцію Надзвичайним палатам в судах Камбоджі їх Статут надає щодо злочинів, скоєних з 17 квітня 1975 року до 6 січня 1979 року. Для Палати з воєнних злочинів Боснії і Герцеговини часових обмежень юрисдикції не було визначено в спеціальному законі, адже ця Палата була вмонтована на національну судову систему та її часова юрисдикція не могли в принципі бути лімітована. Те ж саме актуально і для програми міжнародних суддів та прокурорів в Косово. Часова юрисдикція Спеціального трибуналу для Лівану була прописана напевно найскладнішим чином. В статуті Трибуналу визначалося, що він засновується для переслідування винних в скоєнні нападу на прем'єр-міністра Лівану Рафіка Харірі 14 лютого 2005 року, що означає, що Трибунал має *ratione temporis* юрисдикцію лише щодо одного дня (чи навіть менше – часу проведення нападу). Проте, додатково Статут Трибуналу визначав можливість розширення часової юрисдикції у тому разі, якщо судді встановлять зв'язок інших нападів, що мали місце у Лівані між 1 жовтня 2004 року та 12 грудня 2005 року. Альтернативно зазначалося, що сторони, з обов'язковим узгодженням Радою Безпеки ООН, можуть визначити і більш пізню заключну дату «юрисдикційного вікна» для Трибуналу.

Як бачимо, три із розглянутих тут гібридних судів не мали встановленого часового обмеження реалізації власної юрисдикції (Сьєрра-Леоне, Боснія і Герцеговина, Косово). З цих трьох у двох випадках (БіГ та Косово) не було чітко визначено й момент появи юрисдикції, що пов'язано з невиділенням гібридних судів в цих країнах із національної судової системи. Таку модель регламентування *ratione temporis* юрисдикції називаємо відкритою. Закритою в такому разі буде модель, що мала місце в Східному Тиморі, Камбоджі та Лівані. При чому в останньому випадку слід радше говорити про відносно закриту модель, адже а) в суддів була дискреція щодо визначення останньої дати поширення юрисдикції і б) через процедуру, що була значно легшою ніж прийняття змін до Статуту встановлювалась можливість подальшого «розтягування» часової юрисдикції. Розуміння того, що історично існували різні моделі формулювання темпоральної юрисдикції сьогодні може, принаймні підсвідомо, впливати на усвідомлення МКС можливості самообмеження з боку держави темпоральної юрисдикції Суду при передачі справи на розгляд державою, що не є учасницею Римського статуту (як, наприклад, у випадку першого звернення України до МКС щодо подій на Майдані, де моментом «закриття» юрисдикції було названо втечу колишнього президента країни В. Януковича).

Цікаво, що обмеження темпоральної юрисдикції гібридного суду не завжди детермінувало обмеження щодо вибору подій для проведення слідства для офісу прокурора та слідчих підрозділів. Сама така можливість пов'язана із незв'язаністю юрисдикції суду та слідчих чи прокурорів. Докази, зібрані у таких ситуаціях можуть слугувати звичайним, не гібридним, процесам. Прикладом цьому є діяльність Спеціального слідчого підрозділу, який повинен був формувати доказову базу для гібридного кримінального суду в Тиморі-Лесте. Докази збиралися Підрозділом щодо подій, які включали бійні в Санта-Круз в 1991 році, випадки проявів жорстокості які були пов'язані з масовими проявами насилля 1998 року тощо¹. Звісно, районний суд Ділі не розглядав справи, пов'язані із цими ситуаціями через обмеженість власної *ratione temporis*.

¹ Williams, S.J. (2009). *Hybrid and Internationalized Criminal Tribunals: Jurisdictional Issues*. Durham University, 138.

Визначення темпоральної юрисдикції гібридних кримінальних судів в окремих випадках – прояв первинної селективності міжнародної чи інтернаціоналізованої кримінальної юстиції. Більшість гібридних судів відбирають справи, що згодом розглядаються судом, уже в процесі діяльності. Сформульована для них темпоральна юрисдикція (якщо вона взагалі якимось чином лімітується) дозволяє обирати справи, пов'язані із ситуаціями протягом усього конфлікту. Втім, у випадку Надзвичайних палат в судах Камбоджі та Спеціального суду для Сьєрра-Леоне, учасники процесу узгодження статутів цих гібридних трибуналів обмежили темпоральну юрисдикцію таким чином, щоб прагматично зорієнтувати відповідний суд лише на частину конфлікту у країнах. Так, у випадку з Камбоджею, період з 1975 по 1979 рік співпадає з часом функціонування режиму Червоних кхмерів, але не включає періоду їх боротьби за владу та встановлення свого контролю за країною. Крім того, цей період не включає часу після повалення режиму, який був рясний на різноманітні суспільні потрясіння, в тому числі такі, які були подібні до міжнародних злочинів¹.

Аналогічно, навіть в більшій мірі селективно (через відсутність орієнтації на часові ліміти існування певного режиму як у випадку з Камбоджею), визначалась *ratione temporis* юрисдикція Спеціального суду для Сьєрра-Леоне. Розглядалася можливість визначити датою, з якої з'являється юрисдикція суду, 23 березня 1993 року (за загальним переконанням – дата початку конфлікту), 30 листопада 1996 року (дата укладання Абіджанської угоди), 25 травня 1997 року (*coup d'état* проти офіційного уряду, організований Об'єднаним революційним фронтом разом із військовими заколотниками), 7 січня 1999 року (напад на Фрітаун зі сторони Революційного фронту). 1993 рік був відкинтий через те, що прокурору майбутнього гібридного кримінального суду було б важко формувати справи і збирати докази щодо настільки віддалених подій². Обрання 1999 року означало б виключення із під юрисдикції створюваного суду атак на цивільне населення поза містами³. Третя опція (1997 рік) надто сильно зв'язувала б Суд з переворотом та політизувала б його в такий спосіб. Саме тому, уряд Сьєрра-Леоне та Генеральний секретар ООН зупинилися на варіанті 1996 року, що, тим не менше, не є роком початку чи якоїсь якісної зміни конфлікту.

Темпоральна юрисдикція Спеціального суду для Сьєрра-Леоне має й ще одну цікаву особливість, яка пов'язана з дуалістичністю визначення моменту появи юрисдикції застосовно до міжнародних злочинів та злочинів за національним правом Сьєрра-Леоне, що також входили до предметної юрисдикції Суду. Так, відповідно до домовленості, досягнутої в м. Ломе (Того) у 1999 році, уряд та Об'єднаний революційний фронт домовилися, що помилування буде надано всім учасникам конфлікту. Ціллю домовленості про амністію було завершення конфлікту та досягнення миру. Захист М. Каллона та Б. Камари вимагав від Суду визнання того, що укладена угода зміщувала визначення статуту Суду темпоральну юрисдикцію⁴. Так, відповідно, коректною датою появи юрисдикції в Суду повинен був би бути день досягнення домовленості про амністію в Ломе. Тим не менше, Суд відзначив, що у випадку з міжнародними злочинами він не визнає можливості обмеження юрисдикції через прийняття акту амністії будь-якою державою⁵. Суд відрізняв звичайні (за національним правом) злочини, щодо яких кожна держава володіє суверенним правом запроваджувати амністію, та універсальні, міжнародні злочини, які не можуть вилучатися з під юрисдикції третіх країн чи наднаціональних судових органів через акт амністії⁶. Такий підхід, на думку Суду, не його власний винахід, а тлумачення існуючого міжнародного права, що знайшло вираження, наприклад, в рішенні малого Нюрнберзького трибуналу у справі Прокурор проти Ліста⁷. Відповідно, обмеження юрисдикції Суду може бути реалізоване через домовленість у Ломе лише щодо злочинів за національним правом. Це рішення суду не мало принципового значення для переслідування за злочини за національним правом, адже такі не розглядалися Судом.

¹ Boyle, D. (2002). Establishing the Responsibility of the Khmer Rouge Leadership for International Crimes. *Yearbook of International Humanitarian Law*, 167.

² *Report of the Secretary-General on the establishment of a Special Court for Sierra Leone* (2000). New York.

³ Williams, S.J. (2009). *Hybrid and Internationalized Criminal Tribunals: Jurisdictional Issues*. Durham University, 137.

⁴ Perriello, T., Wierda, M. (2006). *The special court for Sierra Leone under scrutiny*. Interna, (March).

⁵ <<http://scholar.google.com/scholar?hl=en&btnG=Search&q=intitle:The+Special+Court+for+Sierra+Leone+Under+Scrutiny#0,16>>.

⁶ The Appeals Chamber (2004). *Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty*. Freetown, para. 67.

⁷ The Appeals Chamber (2004). *Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty*. Freetown, para. 67.

⁸ The Appeals Chamber (2004). *Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty*. Freetown, para. 68.

Потенційно важливе роз'яснення в контексті воєнних злочинів проти культурних цінностей (хоча це рішення може бути важливим і щодо будь-якого воєнного злочину проти власності чи цивільних об'єктів) зробила Палата з прав людини для Боснії та Герцеговини (ППДБіГ). Було інтерпретовано поняття триваючого порушення у вигляді руйнування культурних цінностей. В справі про мечеть Банжа Лука, Палата знайшла можливість досліджувати обставини руйнування культової будівлі в 1993 році незважаючи на те, що юрисдикція *ratione temporis* ППДБіГ поширюється на діяння, що були вчинені починаючи з 14 грудня 1995 року. Основним аргументом на користь такої позиції послужив факт невідновлення мечеті на час слухання справи¹. Хоча рішення цієї Палати, яка сама по собі була гібридним судом (проте не гібридним кримінальним судом) використовувалися Палатою з воєнних злочинів БіГ, проте посилання саме на це рішення нам знайти не вдалося. Втім, вважаємо значимою можливістю такої інтерпретації часової юрисдикції, як це зробила ППДБіГ.

Іншим важливим моментом в дослідженні юрисдикції *ratione temporis* є питання можливості її лімітування через інші міжнародні угоди, які визначають зобов'язання держави-місця конфлікту. Таке питання було поставлене Спеціальному суду по Сьєрра-Леоне у справі Прокурор проти С. Нормана. В цій справі, офіс прокурора звинувачував Нормана в скоєнні воєнних злочинів за статтею 4 Статуту Суду у вигляді рекрутування до збройних сил дітей віком до 15 років. Дискусія у справі цілком може бути зведена до пошуку релевантного і діючого звичаєвого міжнародного гуманітарного права на момент вчинення злочину. Проте, у даному випадку, існували певні нюанси, пов'язані із договірним правом та зовнішньополітичною позицією Сьєрра-Леоне, які зробили її особливою. Більш того, цікавим та незвичайним є не абсолютне заперечення захистом по справі та окремими науковцями-коментаторами існування у суду юрисдикції щодо злочину (тоді б мова йшла про сумніви в існуванні юрисдикції *ratione materie*), а пошук моменту, з якого у суду з'явилася юрисдикція, тобто, якраз встановлення моменту появи *ratione temporis* у гібридного кримінального суду.

Отже, у справі Нормана, обвинуваченому інкримінувалася вербовка дітей, що була розпочата ще до 1996 року, тобто до року вступу в силу Статуту гібридного суду. Отже, першим питанням, яке необхідно було з'ясувати Прокурору, було питання часової юрисдикції в зв'язку з діянням, скоєння якого почалося до дати відліку такої юрисдикції. На дане питання Прокурор не став намагатися відповідати у складний спосіб (можливою була б аргументація про продовжуваний злочин), але залишив у обвинувальному висновку лише епізоди, які вкладалися в часову юрисдикцію Суду, артикулювавши, що збройні сили поповнювалися дітьми протягом тривалого часу після першого акту їх рекрутингу.

Далі, більш складним питанням, було питання про існування юрисдикції у Суду в світлі того, що кримінальна караність за вербовку дітей не набула характеру звичаєвої норми міжнародного права. В силу цього, Суд не мав часової юрисдикції переслідувати за такий злочин та повинен був би винести рішення про відсутність юрисдикції. В проміжному рішенні Апеляційної палати з питання юрисдикції було проведено достатньо ґрунтовне дослідження існуючого звичаєвого міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини на предмет того, чи існувала (і з якого часу) норма про заборону вербування дітей віком до 15 років в збройні сили та чи визнавалася така діяльність кримінально-каранною. Не будемо тут відтворювати всіх деталей аргументації Апеляційної палати, звернемо увагу лише на анонсований момент з пошуком іншої (відмінної від 1996 року) початкової дати юрисдикції Суду. Так, Протокол до Конвенції про права дитини, який забороняв вербовку дітей віком до 18 років був прийнятий лише у 2002 році, Римський статут прийнятий 1998 року, але вступив в силу у 2002 році, в практиці держав не було прикладів притягнення до відповідальності за вербовку дітей до 15 років на основі міжнародного права. Судья Робертсон, у своїй окремі думці вказав додатково, що у 1996 році Сьєрра-Леоне звернулась до Комітету з прав дитини і вказала, що в міжнародному праві немає жодних заборон вербовки дітей до 15 років, окрім IV Женевської конвенції 1949 року яка, як відомо, стосується зобов'язань держави-окупанта². ЮНІСФЕ направив власний коментар до цієї заяви лише через 5 років, в якому

¹ Коваль, Д.О. (2016). В ім'я мистецтва: міжнародно-правовий контекстуальний аналіз захисту культурних цінностей у зв'язку зі збройним конфліктом. Одеса: Фенікс.

² Prosecutor v. Sam Hinga Norman, Decision on Preliminary Motion Based on Lack of Jurisdiction (Child Recruitment), Prosecutor v Sam Hinga Norman. (2004). Freetown. <[http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/CDF/Appeal/131/SCSL-04-14-AR72\(E\)-131.pdf](http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/CDF/Appeal/131/SCSL-04-14-AR72(E)-131.pdf), para.31>.

порекомендував заборонити подібну вербовку на рівні національного права Сьєрра-Леоне, що виглядає дивним в світлі тези про існування міжнародно-правової норми про кримінальну відповідальність за вербовку дітей ще до 1996 року, а, отже, про заборону вербовки і без національно-правової норми. Суддя Робертсон також відзначив роль Римського статуту (про роль Римського статуту для Спеціального суду згодом писала й М. Фруллі¹) як важливого для розвитку міжнародного кримінального права акту, який встановив кримінальну відповідальність за вербовку дітей віком. За Робертсоном, юрисдикція у Спеціального суду для Сьєрра-Леоне повинна була з'явитися щодо воєнного злочину у вигляді вербовки дітей лише починаючи з 1998 року².

Апеляційна палата не відповідала на кожен коментар захисту чи питання, підняте суддею Робертсоном. Втім, вона відзначила, що застосування стандарту МКТЮ щодо встановлення можливості притягнути до відповідальності особу (в тому числі щодо пошуку релевантної норми міжнародного звичаєвого гуманітарного права), дозволяє зробити висновок про існування юрисдикції в Суду починаючи з 1996 року. Згадані були й конвенція про права дитини, і Женевські конвенції, і національне законодавство більш ніж 100 країн світу. Оригінальним, а тому вартим уваги тут, була й аргументація про II Протокол до Конвенції про права дітей. Апеляційна палата Суду зазначила, що його прийняття у 2002 році не свідчить про те, що норма про заборону вербовки дітей з'явилась на зорі XXI століття. Ціль протоколу – підняти мінімальний вік з якого допустимою вважалася вербовка з 15 до 18 років, а не заборонити вербовку дітей до 15 років, яка й так вже була забороненою³.

References:

1. Boyle, D. (2002). Establishing the Responsibility of the Khmer Rouge Leadership for International Crimes. *Yearbook of International Humanitarian Law*, 167. [in English].
2. Frulli, M. (2000). Leone. *Some Preliminary Comments*, 11(4), 857–869. [in English].
3. Perriello, T., Wierda, M. (2006). The special court for Sierra Leone under scrutiny. *Interna*, (March). <<http://scholar.google.com/scholar?hl=en&btnG=Search&q=intitle:The+Special+Court+for+Sierra+Leone+Under+Scrutiny#0>>. [in English].
4. *Prosecutor v. Sam Hinga Norman*, Decision on Preliminary Motion Based on Lack of Jurisdiction (Child Recruitment), Prosecutor v Sam Hinga Norman. (2004). *Freetown*. <[http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/CDF/Appeal/131/SCSL-04-14-AR72\(E\)-131.pdf](http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/CDF/Appeal/131/SCSL-04-14-AR72(E)-131.pdf)>. [in English].
5. *Report of the Secretary-General on the establishment of a Special Court for Sierra Leone* (2000). New York. [in English].
6. *The Appeals Chamber* (2004). Decision on Challenge to Jurisdiction: Lomé Accord Amnesty. *Freetown*. [in English].
7. Williams, S.J. (2009). Hybrid and Internationalized Criminal Tribunals. *Jurisdictional Issues*. Durham University. [in English].
8. Koval, D.O. (2016). V imia mystectva. Mizhnarodno-pravovyi analiz zahystu kulturnykh cinostey u zviazku zi zbroynym konfliktom [In the name of art. International legal analysis of the protection of cultural property in connection with the armed conflict]. Odesa: Fenix. [in Ukrainian].

¹ Frulli, M. (2000). Leone: Some Preliminary Comments, 11(4), 857–869.

² *Prosecutor v. Sam Hinga Norman*, Decision on Preliminary Motion Based on Lack of Jurisdiction (Child Recruitment), Prosecutor v Sam Hinga Norman. (2004). *Freetown*. Retrieved from [http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/CDF/Appeal/131/SCSL-04-14-AR72\(E\)-131.pdf](http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/CDF/Appeal/131/SCSL-04-14-AR72(E)-131.pdf), para. 31.

³ *Prosecutor v. Sam Hinga Norman*, Decision on Preliminary Motion Based on Lack of Jurisdiction (Child Recruitment), Prosecutor v Sam Hinga Norman. (2004). *Freetown*. Retrieved from [http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/CDF/Appeal/131/SCSL-04-14-AR72\(E\)-131.pdf](http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/CDF/Appeal/131/SCSL-04-14-AR72(E)-131.pdf), para. 41.