

## **ЗАДІЯННЯ ЕКСПЕРТНОГО ПОТЕНЦІАЛУ РАДИ ЄВРОПИ ДЛЯ СТВОРЕННЯ МІЖНАРОДНОГО СПЕЦІАЛЬНОГО ТРИБУНАЛУ ЩОДО ЗЛОЧИНУ АГРЕСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ. РЕЛЕВАНТНИЙ ДОСВІД ЗАХІДНИХ БАЛКАН.**

### **Автори:**

Володимир Солов'ян,  
Катерина Шимкевич

Вторгнення військ РФ до України, яке стало найбільшим злочином проти людяності в Європі після Другої Світової, сформувало перед міжнародною спільнотою імператив – притягнути до відповідальності агресора. В міжнародному масштабі поштовхом для активізації пошуку формату притягнення кремлівської кліки та високопоставлених військових РФ до відповідальності стало викриття звірств окупантів на Київщині після деокупації регіону. З того часу в публічному просторі західних країн невпинно утверджується теза про злочини проти людяності та геноцид українського народу, вчинені російською армією та кремлем в ході збройної агресії. На цьому ґрунті виникла дискусія щодо оптимального формату правового механізму, який має забезпечити відповідальність РФ та її військово-політичного керівництва, включно з президентом. У фокусі уваги перебувають три формати – Міжнародний кримінальний суд, Спеціальний міжнародний трибунал та національний суд, що здійснює універсальну юрисдикцію.

В рамках даної записки розглядається також проект гібридного трибуналу, що функціонуватиме як частина української судової системи за підтримки Ради Європи (Надзвичайна українська палата з питань агресії). Даний формат автори вважають найбільш оптимальним з огляду на ідею залучення експертного потенціалу Ради Європи для притягнення до відповідальності вищого військово-політичного керівництва держави-агресора. В цьому контексті особливо пильної уваги заслуговує досвід Західних Балкан, зокрема діяльність Міжнародного трибуналу щодо колишньої Югославії та Спеціалізованих палат і спеціальної прокуратури Косово.

Врахування особливостей участі міжнародних інституцій у розслідуванні та організації судового переслідування осіб, причетних до злочинів проти людства та воєнних злочинів, скоєних на території колишньої Югославії, допоможе Україні на нинішньому етапі підготовки до міжнародного трибуналу уникнути процедурних помилок та пришвидшити початок розгляду справи.

## Оцінка ситуації

З перших днів повномасштабної інтервенції Київ у взаємодії із західними партнерами працює над створенням правового механізму притягнення до відповідальності Росії як держави, так і окремих індивідів, причетних до планування та здійснення злочинів проти нашої держави. Ще в квітні президент Володимир Зеленський ухвалив рішення про створення спеціального механізму правосуддя в Україні для розслідування та судового розгляду кожного злочину російських окупантів. В його основі покладена ідея спільної роботи національних та міжнародних фахівців: слідчих, прокурорів та суддів. Також створення спецтрибуналу щодо Росії є одним з положень запропонованої у вересні президентом України «формули миру».

Станом на сьогодні проміжним результатом напрацювання української позиції можна вважати звернення парламенту України до міжнародної спільноти із закликом створити спеціальний міжнародний трибунал для розслідування злочину агресії Росії проти України. До ініціативи появи подібної інституції для притягнення до відповідальності кремлівського режиму за воєнні злочини долучились міжнародні організації, які об'єднують країни Заходу, зокрема Європейський парламент, Парламентська асамблея Ради Європи, Парламентська асамблея НАТО, парламентської асамблеї ОБСЄ. Станом на сьогодні відповідні резолюції на підтримку міжнародного трибуналу над Росією прийняли національні парламенти ряду країн ЄС.

В новинний потік неперервно вливається каскад заяв західних високопосадовців, політиків, юристів та експертів щодо проекту майбутнього трибуналу. Наприкінці листопада Президентка Єврокомісії Урсула фон дер Ляєн заявила, що Єврокомісія пропонує створити спеціалізований суд за підтримки ООН для розслідування та судового переслідування злочинів Росії<sup>1</sup>. Вже 1 грудня Франція розпочала роботу зі створення спецтрибуналу щодо злочинів Росії проти України. Міністр закордонних справ ФРН Анналена Бербок назвала «абсолютно необхідним» переслідування злочинів Росії у зв'язку із загарбницькою війною проти України. «...ми підтримуємо Міжнародний кримінальний суд, а також збирання різними юридичними відомствами доказів окремих злочинів, які перебувають у списку діянь, що порушують міжнародне право, як, наприклад, воєнні злочини і злочини проти людяності», – йдеться у заяві

<sup>1</sup> ЄС пропонує створити спецсуд для розслідування злочину агресії Росії - фон дер Ляєн URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2022/11/30/7151566/>

Бербок<sup>2</sup>. Водночас у Вашингтоні не поспішають займати тверду позицію щодо формату спеціального трибуналу. При цьому безумовну підтримку процесу з боку Білого дому засвідчує те, що за словами посла по глобальному кримінальному правосуддю Бет Ван Шаак, США можуть розсекретити розвіддані, щоб допомогти виявити тих, хто несе найбільшу відповідальність за підготовку і ведення війни. Ван Шаак відзначила два варіанти здійснення правосуддя, які наразі розглядаються. Перший – двосторонній договір між Україною та ООН щодо створення спеціального трибуналу, закріплений голосуванням Генеральної асамблеї. Другий варіант – національний (внутрішній) суд, створений Україною, з додаванням міжнародного елемента з боку ЄС або Ради Європи, за можливості, схвалений голосуванням на Генасамблеї ООН<sup>3</sup>.

Закономірно, в рамках пошуку оптимального інструментарію для притягнення до відповідальності винних у скоєнні воєнних злочинів розгортається дискусія в публічному просторі. До прикладу, [головний прокурор Міжнародного кримінального суду \(МКС\) Карім Хан](#) виступає проти ініціативи створення спеціального трибуналу за підтримки ООН. «Ми маємо замість фрагментації працювати над консолідацією», – закликав Карім Хан, звертаючись до Асамблеї держав-учасниць, щорічних зборів наглядового органу МКС<sup>4</sup>.

Узагальнюючи пропозиції міжнародних акторів щодо формату здійснення правосуддя, можна виділити такі можливі (при цьому не взаємовиключні) механізми: Міжнародний кримінальний суд, спеціальний міжнародний трибунал (згідно з резолюцією Генеральної Асамблеї), національний суд, що здійснює універсальну юрисдикцію.

МКС уже долучений до вивчення обставин російської агресії, оскільки прокурор К.Хан вже ініціював розслідування воєнних злочинів і злочинів проти людяності, скоєних в Україні за запитом 41 держави-учасниці, серед яких, країни ЄС, а також Австралія, Канада, Великобританія. Розслідування МКС стосується ситуації в Україні з 21 листопада 2013 року й донині, що дозволяє, за словами К.Хана «охопити усі заяви про воєнні злочини, злочини проти людяності або геноцид, скоєні раніше й нині й здійснені на всій території України будь-ким»<sup>5</sup>. Варто зауважити, що МКС уже розглядає з квітня

<sup>2</sup> Бербок: Німеччина вважає «абсолютно необхідним» переслідування Росії за злочини проти України URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-nimechchyna-peresliduvannya-rosiji/32159485.html>

<sup>3</sup> В ООН циркулює проєкт резолюції щодо створення міжнародного трибуналу – ЗМІ URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2022/12/4/7151850/>

<sup>4</sup> Карім Хан заявив, що МКС повноважний притягувати до відповідальності за військові злочини URL: <https://zn.ua/ukr/UKRAINE/karim-khan-zajaviv-shcho-mks-povnovazhnij-pritjahuvati-do-vidpovidalnosti-za-vijskovi-zlochini-skojeni-v-ukrajini.html>

<sup>5</sup> Гаазький трибунал розпочав розслідування воєнних злочинів Росії в Україні URL: <http://www.golos.com.ua/article/356704>

2014 року справу «Ситуація в Україні», яка стосується трьох питань: вбивств на Майдані, а також ситуації у Криму та на Донбасі.

Розслідування в МКС також зменшив би проблему вибірковості, враховуючи що дана інституція є постійно діючою та наділена юрисдикцією щодо категорій міжнародних злочинів, які є релевантними щодо кейсу російського вторгнення: воєнних злочинів, злочинів проти людяності, геноциду та злочину агресії (останні два десятиліття діяльність суду була сконцентрована переважно на судовому переслідуванні воєнних злочинців, вчинених в країнах Африки).

Втім, проти виключної ролі МКС існують суттєві застереження. Справа в тому, що МКС фактично позбавлений можливості притягати до відповідальності російських посадовців, оскільки Москва не підписала угоду про участь у цьому суді. Подолати дане обмеження щодо осудності перших осіб російської держави можливо лише за двох умов – російська федерація має ратифікувати Римський статут і Кампальські поправки до нього щодо злочину агресії або ж даний кейс має бути переданий на розгляд МКС Радою Безпеки ООН. Очевидно, що на подібні сценарії можна розраховувати лише після політичного краху путінізму.

Інший формат, що активно обговорюється, – Спеціальний міжнародний трибунал (СМТ), створений відповідно до резолюції Генеральної Асамблеї або групою держав, які уклали угоду про появу такого трибуналу. Перевагою СМТ є те, що він буде створений з конкретною метою – розслідування та судового переслідування агресії Росії проти України. Така практика була застосована після Другої світової війни, коли з'явилися Нюрнберзький та Токійський трибунали. Тим не менше, спеціальний трибунал може стати об'єктом звинувачень у вибірковості. Тому для посилення авторитету та легітимності СМТ, необхідне рішення Генеральної Асамблеї ООН. Але водночас залишається відкритим питання, скільки держав третього світу підтримають такий трибунал. Якщо ж ініціативу СМТ на майданчику ООН відстоюватимуть переважно країни політичного Заходу, це лише посилить аргументацію проросійських критиків щодо «упередженості» такого правосуддя.

Варто зазначити, що у світовій практиці створення СМТ відбувалось на ґрунті резолюції Радбезу ООН. Такими прикладами є Міжнародний трибунал щодо колишньої Югославії (ICTY, МТКЮ), Міжнародний трибунал щодо Руанди (ICTR), Спеціальний суд з Сьєрра-Леоне (SCSL) та Спеціальний трибунал по Лівану (STL). МТКЮ, до прикладу, мав право розглядати чотири категорії злочинів: серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 року; порушення законів і звичаїв війни; геноцид, змова з метою вчинення геноциду, підбурювання до нього, співучасть у скоєнні геноциду; злочини проти людства<sup>6</sup>. Таким чином поза юрисдикцією МТКЮ

<sup>6</sup> Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia URL: [https://www.icty.org > Statute > statute\\_sept09\\_en](https://www.icty.org > Statute > statute_sept09_en)

залишилися злочини проти миру та злочин агресії. Ці порушення уповноважений розглядати Міжнародний суд ООН.

Третій можливий формат притягнення до відповідальності російського керівництва – національний суд, який здійснює універсальну юрисдикцію. Відповідно до даного принципу правоохоронні органи в кожній окремій країні, яка здійснює універсальну юрисдикцію щодо агресії, можуть відкривати та розслідувати справи, а також співпрацювати з МКС. Зауважимо, що квітнева резолюція ПАРЄ закликає країни використовувати універсальну юрисдикцію для переслідування злочинців у контексті збройної агресії РФ проти України. Наразі 12 країн розпочали розслідування в рамках універсальної юрисдикції за фактами скоєння злочинів в Україні.

### **Роль Ради Європи в проекті надзвичайної української палати з питань агресії**

Отже, можна виокремити ряд викликів, з які можуть постати перед інституціями, які здійснюватимуть міжнародне правосуддя над РФ та її керівництвом, це – звинувачення у вибірковості, організаційні складнощі (налагодження співпраці українських та міжнародних спеціалістів), юрисдикційної компетенції трибуналу.

У даному контексті продуктивним методом подолання цих перешкод може бути залучення регіональних міжнародних організацій, зокрема РЄ. Оптимізація судової процедури можлива у рамках так званого гібридного трибуналу, створеного як частина української судової системи за підтримки та прямої участі Ради Європи. Дана ідея ще з весни циркулює в публікаціях європейських юристів-міжнародників. Відповідну ініціативу публічно підтримує Девід Крейн, головний прокурор Спеціального суду по Сьєрра-Леоне<sup>7</sup>, а професор міжнародного права та безпеки Центру військових досліджень Копенгагенського університету Кевін Джон Геллер навіть пропонує конкретну назву – Надзвичайна українська палата з питань агресії (НУППА, Extraordinary Ukrainian Chamber for Aggression)<sup>8</sup>.

Хоча РЄ не має повноважень щодо створення трибуналу, Україна може звернутися до Комітету міністрів РЄ з проханням рекомендувати, відповідно до статті 15(а) Статуту, урядам країн-членів узгодити спільну політику щодо підтримки такого трибуналу<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Спеціальний трибунал щодо злочину агресії проти України: коли і як він буде створений – експерти URL: <https://ukrainian.voanews.com/a/oon-resolutsia-trybunal-agressia/6892413.html>

<sup>8</sup> The Best Option: An Extraordinary Ukrainian Chamber for Aggression URL: <https://opiniojuris.org/2022/03/16/the-best-option-an-extraordinary-ukrainian-chamber-for-aggression/>

<sup>9</sup> Statute of the Council of Europe URL: [https://assembly.coe.int/rop/statut\\_ce\\_2015-en](https://assembly.coe.int/rop/statut_ce_2015-en)



Враховуючи, що Росію було виключено з РЄ і жодна з інших 46 держав-членів публічно не підтримала вторгнення Росії в Україну, можна припустити, що такий консенсус цілком можливий. Утім, навряд чи він буде повним навіть в рамках РЄ. Азербайджан та Вірменія послідовно не голосують за резолюції Генасамблеї ООН на підтримку України (вочевидь, пріоретизуючи роль Москви у врегулюванні двостороннього конфлікту навколо Карабаху), а Туреччина прагне грати роль посередника та діалогового майданчика, тож навряд чи підтримає трибунал над Росією.

Створення НУППА та встановлення його структури може бути прийнято відповідно до звичних процедур РЄ: обговорення тексту договору в інституційних рамках РЄ; затвердження договору Комітетом міністрів РЄ, після чого він може бути представлений державам-членам для підписання. Передбачається, що відповідно до договору НУППА буде частиною судової системи України та матиме юрисдикцію щодо агресії; судді та прокурори будуть залучатися з України та держав-членів РЄ; Україна та країни-члени РЄ спільно фінансуватимуть роботу НУППА та проводитимуть розслідування. Гібридний трибунал (проект НУППА) за участі експертного потенціалу РЄ може бути створений доволі оперативно, враховуючи, що він буде частиною судової системи України. Такий трибунал міг би почати роботу до завершення війни, фізично розміщуючись за межами України. Підтримка та участь членів РЄ компенсували б юридичні, технічні та фінансові обмеження. Зрештою, низка членів РЄ, таких як Німеччина та Франція, мають значний досвід розслідування, судового переслідування та судового розгляду міжнародних злочинів, скоєних у ході конфлікту. Крім того, враховуючи, що всі члени ЄС є членами Ради Європи, такий гібридний трибунал може скористатися перевагами спільних слідчих груп ЄвроЮсту, які, відіграли важливу роль у розслідуванні справи МН17.

На думку К.Д. Геллера, на відміну від національного обвинувачення, заснованого на універсальній юрисдикції, юрисдикція НУППА не викликатиме суперечок, оскільки базуватиметься на територіальній юрисдикції України<sup>10</sup>. Також, створений за допомогою Ради Європи, гібридний трибунал майже напевно матиме більш легітимну основу, ніж міжнародний спеціальний трибунал, який неминуче зіткнеться з звинуваченнями у вибірковості, враховуючи, що його майже напевно очолять представники західних держав.

Зауважимо, що за період з 24 лютого до початку грудня Офіс Генерального прокурора зареєстрував понад 68 тис. злочинів проти України, з них 47 тис. – воєнні<sup>11</sup>. Таким

<sup>10</sup> The Best Option: An Extraordinary Ukrainian Chamber for Aggression

URL: <https://opiniojuris.org/2022/03/16/the-best-option-an-extraordinary-ukrainian-chamber-for-aggression/>

<sup>11</sup> Генпрокуратура зафіксувала вже понад 68 тисяч злочинів Росії проти України URL: <https://detector.media/infospace/article/205330/2022-11-25-genprokuratura-zafiksuvala-vzhe-ponad-68-tysyach-zlochyniv-rosii-proty-ukrainy/>

чином, через надзвичайно великий об'єм фактів правопорушень основний тягар розслідування та судового розгляду лягатиме на плечі українських правоохоронних органів. Лише незначна частина епізодів розглядатиметься МКС та у рамках універсальної юрисдикції в різних країнах. Відтак, створення додаткових структур, таких як НУППА, може ефективно розвантажити національну систему правосуддя. У гібридному варіанті будуть працювати як українські, так і міжнародні судді, буде налагоджений обмін досвідом.

### Посилення ролі РЄ в інституційній архітектурі Європи через участь у гібридному трибуналі

Рада Європи протягом багатьох років відігравала помітну роль у конструюванні політико-правової архітектури Європейського континенту. В умовах російського вторгнення перед РЄ постало безпрецедентне завдання щодо підтримки України, яка відстоює на полі бою принципи, на яких ця організація була заснована невдовзі після Другої світової – захист плюралістичної демократії та верховенства закону, збереження принципу поваги до прав людини та основоположних свобод на Європейському континенті.

28 квітня ПАРЄ ухвалило резолюцію з пропозицією «терміново заснувати спеціальний міжнародний кримінальний трибунал для розслідування та судового переслідування злочинів проти миру, скоєних політичним та військовим керівництвом російської федерації». В пояснювальній записці Олександра Поцея, доповідача резолюції «Агресія Російської Федерації проти України...» 2436 (2022), йдеться, що компетенція РЄ допомагати Україні у створенні механізму кримінальної відповідальності може бути виправдана тим фактом, що російське вторгнення є серйозним порушенням Статуту РЄ<sup>12</sup>. У випадку широкомасштабного порушення прав людини, вчиненого на території одного з членів РЄ, держави-члени несуть колективну відповідальність за сприяння цілям Організації та захищати свої спільні ідеали та принципи відповідно до статті 1 Статуту. Крім того, преамбула Статуту встановлює чіткий зв'язок між прагненням до миру та справедливостю, підтримуючи ідею про те, що справедливість і відповідальність за грубі порушення прав людини є ключовою передумовою для відновлення миру<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> The Russian Federation's aggression against Ukraine: ensuring accountability for serious violations of international humanitarian law and other international crimes. [URL:https://pace.coe.int/en/files/29995/html#\\_TOC\\_d185e547](https://pace.coe.int/en/files/29995/html#_TOC_d185e547)

<sup>13</sup> Там же

РЄ не може залишатись осторонь процесу покарання воєнних злочинців задля зміцнення ролі організації в європейській інституційній архітектурі, яка зазнає трансформації під впливом результатів російсько-української війни. Залученість РЄ до встановлення справедливості та притягнення до відповідальності основних винуватців розв'язання війни не менш важлива для «очищення» інституційної пам'яті організації, враховуючи, що кремль впродовж багатьох років використовував інституції РЄ, зокрема ПАРЄ, для трансляції своїх інформаційних наративів, впливу на західні еліти та нівеляції усіх ініціатив, спрямованих на покращення ситуації з правами людини в самій РФ. Показовий епізод трапився в червні 2019 р., коли ПАРЄ повернула Росії право голосу, якого та була позбавлена після анексії Криму.

Наразі роль РЄ полягає у наданні консультативної допомоги українським правоохоронним органам (Генеральний директорат з прав людини та верховенства права Ради Європи створив консультативну групу експертів для допомоги Україні розслідувати воєнні злочини і грубі порушення прав людини<sup>14</sup>), розробка правових механізмів компенсації збитків, завданих Україні та політичній підтримці, що відображена в резолюціях ПАРЄ.

Надалі, в процесі створення трибуналу з питань російської агресії, в умовах, коли шлях через Рад без заблокований Москвою, роль РЄ може полягати у формуванні Комісії експертів зі збору та аналізу інформації про воєнні злочини, скоєні на території України (за аналогією з комісією експертів ООН і місії Європейського співтовариства, робота яких дозволили Раді Безпеки ООН вже у 1993 р. створити МТКЮ (резолюції ООН 808<sup>15</sup> та 827<sup>16</sup>). Інший потенційний формат замученості даної інституції передбачає створення на основі угоди між Україною та РЄ так званого гібридного трибуналу (проект Надзвичайної української палати з питань агресії).

### Спеціалізовані палати Косово як модель гібридного трибуналу

В контексті розробки проекту гібридного трибуналу доцільно врахувати досвід змішаної моделі судових інституцій, які здійснюють розслідування злочинів під час війни за незалежність Косова. Створені у 2015 році з метою покарання підозрюваних у воєнних злочинах, скоєних у 1998-2000 рр. на території Косова громадянами Косова чи громадянами Федеративної Республіки Югославія, Спеціалізовані палати та спеціальна прокуратура входять до національної судової системи, але розташовуються за межами самопроголошеної республіки – в Гаазі. Весь персонал і судді є

<sup>14</sup> Council of Europe expert advisory group starts its work supporting Ukraine's Prosecutor General Office  
[URL:https://www.coe.int/en/web/portal/-/council-of-europe-expert-advisory-group-starts-its-work-supporting-ukraine-s-prosecutor-general-office](https://www.coe.int/en/web/portal/-/council-of-europe-expert-advisory-group-starts-its-work-supporting-ukraine-s-prosecutor-general-office)

<sup>15</sup> Resolution 808 (1993) / adopted by the Security Council at its 3175th meeting, on 22 February 1993.  
[URL:https://digitallibrary.un.org/record/243008?ln=en](https://digitallibrary.un.org/record/243008?ln=en)

<sup>16</sup> Resolution 827 (1993) / adopted by the Security Council at its 3217th meeting, on 25 May 1993.  
[URL:https://digitallibrary.un.org/record/166567?ln=en](https://digitallibrary.un.org/record/166567?ln=en)



міжнародними. Підставами для створення Спеціалізованих палат Косова стали такі фактори:

- Не всі підозрювані постали перед судом через відсутність беззаперечних доказів та свідчень, зібраних прокурорською службою МТКЮ.
- Повідомлення міжнародних правозахисних і гуманітарних організацій про масові злочини, вчинених в Косово сербами і Армією Визволення Косова.

Упродовж 2014-2016 рр. тривав процес узгодження деталей роботи майбутнього трибуналу, його юрисдикції, місце розташування. Подробиці обговорювалися у листах між судовими установами ЄС і Косова, у листах між Верховним представником ЄС із закордонних справ і політики безпеки та президентом Косова. Тільки у 2016 р. Асамблея Косова (парламент) проголосувала за включення положень про Спеціалізовані палати і спеціальну прокуратуру до Конституції Косова. Таким чином, судові інституції стали першим таким гібридним механізмом ЄС щодо розслідування масових порушень прав людини та притягнення винних до відповідальності.

Приналежність до національної судової системи Косова відрізняє Спеціалізовані палати і спеціальну прокуратуру від МТКЮ, який був суто міжнародним судовим органом. Основними особливостями Спеціалізованих палат Косова є:

- Функціонування забезпечується за рахунок міжнародних внесків від США, ЄС, Канади, Туреччини, Швейцарії.
- Судді, які працюють у палатах і прокуратурі, є міжнародними.
- Чіткі часові рамки.

До відповідальності можуть притягати громадян Косова чи громадян Федеративної Республіки Югославія, підозрюваних у причетності до злочинів. Обвинувачення висунуті наразі вісьмом високопосадовцям Косова, які у минулому були командирами Армії Визволення Косова (АВК). Серед них є і колишній президент Косова Хашим Тачі.

У процесі створення міжнародного трибуналу над російськими воєнними злочинцями досвід МТКЮ та Спеціалізованих палат Косова слід врахувати в таких аспектах: фінансування діяльності трибуналу за рахунок західних країн-стейкхолдерів; участь міжнародних спеціалістів (слідчих, суддів, прокурорів) підвищує легітимність судового процесу; необхідно визначити часові рамки, протягом яких здійснювались воєнні злочини.

## ВИСНОВОК

Станом на сьогодні обговорення майбутнього судового процесу щодо злочину агресії проти України зосереджується на розгляді трьох форматів – Міжнародний кримінальний суд, Спеціальний міжнародний трибунал та національний суд, що здійснює універсальну юрисдикцію. Практичний механізм створення трибуналу може передбачати створення трибуналу на основі багатостороннього договору між державами (Нюрнберзька модель) чи угоди України з ООН. Утім, втілення цих форматів, вірогідно, зіштовхнеться з рядом перешкод. По-перше, це криза довіри з боку країн Третього світу, закиди у вибірковості та упередженості (оскільки активними учасниками Спеціального трибуналу будуть саме країни Заходу). По-друге, на рівні Генасамблеї ООН повнота підтримки ініціативи міжнародного трибуналу також не гарантована, з огляду на те, що така позиція суперечить нинішній лінії «нейтральності», якої дотримується більшість країн Азії, Африки та Латинської Америки.

В рамках даної записки розглядається також проект гібридного трибуналу, що функціонуватиме як частина української судової системи за підтримки Ради Європи на основі угоди між Україною та даною інституцією (проект Надзвичайної української палати з питань агресії). Автори приходять до висновку, що змішаний трибунал, який є частиною судової системи України і підтримується Радою Європи, матиме більш широкий інструментарій для притягнення до відповідальності російських військових злочинців, ніж спеціальний міжнародний трибунал або національне обвинувачення, яке проводить окрема держава. Архітектура змішаного (гібридного трибуналу) здатна забезпечити механізм притягнення до відповідальності вищого військово-політичного керівництва РФ. Водночас для того, щоб уникнути звинувачень у вибірковості, доцільно забезпечити підтримку цієї ініціативи в ООН.

В цих умовах доцільно залучити до роботи над проектом майбутнього трибуналу РЄ як регіональну організацію, у фокусі уваги якої перебуває російсько-українська війна. Іншою перевагою РЄ є широке представництво – організація об'єднує усі європейські країни, окрім двох, які здійснюють агресію проти України. Окрім того, в процесі створення трибуналу з питань російської агресії, в умовах, коли інструмент Радбезу заблокований Москвою, роль РЄ може полягати у формуванні Комісії експертів зі збору та аналізу інформації про воєнні злочини, скоєних на території України

У контексті співпраці з РЄ в рамках ініціативи міжнародного трибуналу доцільно врахувати досвід Західних Балкан, зокрема функціонального забезпечення діяльності Спеціалізованих палат Косово. На думку авторів, ця інституція може досліджуватись українською стороною як модель гібридного трибуналу.

Історія переслідування воєнних злочинців югославських воєн свідчить, що в очах міжнародної Феміди юрисдикційні імунітети не діятимуть стосовно нинішнього

вищого керівництва РФ. В той же час, безпосереднє притягнення таких осіб до відповідальності залежить від результату війни та подальших політичних трансформацій в РФ.

## РЕКОМЕНДАЦІЇ

- Наполягати на активній залученості РЄ до процесу підготовки міжнародного трибуналу. Наявні в розпорядженні цієї інституції майданчики мають стати хабами обміну експертних оцінок та узгодження спільної позиції щодо формату міжнародного трибуналу.
- Спеціальна експертна комісія РЄ може у взаємодії з українською владою, МЗС та правоохоронними органами напрацювати проект змішаного (гібридного) трибуналу та визначити рамки участі РЄ. Ідея створення змішаного трибуналу на основі угоди України з РЄ потребує обговорення тексту договору в інституційних рамках РЄ; затвердження договору Комітетом міністрів РЄ, після чого він може бути представлений державам-членам для підписання. Передбачається, що відповідно до договору, такий трибунал буде частиною судової системи України та матиме юрисдикцію щодо агресії; судді та прокурори будуть залучатися з України та держав-членів РЄ.
- Експертна допомога РЄ має здійснювався на підготовчому етапі створення міжнародного трибуналу. В першу чергу, це детальна перевірка фактів злочинів. Наступний крок, для якого важлива участь РЄ, поділ порушень міжнародного гуманітарного права за конкретними категоріями, що дозволить визначити напрямки подальшої роботи майбутнього трибуналу.
- Доцільним вбачається прийняття резолюції РЄ, яка би задекларувала політичну підтримку ініціативи міжнародного трибуналу щодо російської агресії проти України. Надалі відповідний документ може бути рекомендований до затвердження на рівні національних парламентів країн-членів РЄ. Вже наступним кроком має стати забезпечення підтримки трибуналу з боку Генеральної асамблеї ООН.
- Уникнути проблем щодо часових рамок юрисдикції трибуналу допоможе обрання єдиної дати початку агресії РФ проти України. Застосовуючи досвід МТКЮ, потрібно в Статуті майбутнього трибуналу прописати повноваження слідчих розглядати злочини, які виходять за встановлені географічні і часові рамки, якщо цього вимагатиме специфіка кримінальної справи.

- Важливо створити донорський фонд фінансування діяльності трибуналу. До прикладу, робота МТКЮ оплачувалася з членських внесків країн, які входять в ООН.

### *Додаток 1*

## **РЕКОМЕНДАЦІЇ СТОСОВНО ПРОЦЕСУАЛЬНИХ АСПЕКТІВ ОРГАНІЗАЦІЇ МІЖНАРОДНОГО СПЕЦІАЛЬНОГО ТРИБУНАЛУ ЩОДО ЗЛОЧИНУ АГРЕСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ НА ОСНОВІ ДОСВІДУ ЗАХІДНИХ БАЛКАН:**

- **Об'єднання судових справ за видами злочинів і часом скоєння.**

У 1999 р. новий генеральний прокурор МТКЮ Карла Дель Понте вирішила зробити діяльність трибуналу більш ефективною. Вона реорганізувала роботу МТКЮ: кожною справою займався окремий прокурор; обвинувачення в рамках одного судового процесу могли об'єднуватися за місцем скоєння злочину, за причетністю винних осіб до організації масових порушень, за видами злочинів, за хронологічною ознакою. Зокрема, так Дель Понте об'єднала процеси проти Слободана Мілошевича – окремо у хорватсько-боснійський та косовський. Такий самий підхід застосовувався до таких воєнних злочинів, як облога Сараєва, Дубровника та Вуковара; обстріл торгової площі (Маркале) в Сараєво, геноцид в Сребрениці.

- **Передача до українських судів справ, які стосуються військовослужбовців нижньої та середньої ланки. Для цього необхідно привести законодавство у відповідність до Статуту майбутнього трибуналу.**

Справи поліцейських, охоронців концентраційних таборів, рядових військовослужбовців, офіцерів тощо вирішили передати до БіГ, Хорватії, Чорногорії, Сербії, Косова, Колишньої Югославської Республіки Македонії. Це посилило і співпрацю із трибуналом, і відповідальність країн перед МТКЮ.

- **За прикладом країн Західних Балкан можна створити спеціальні інституції по воєнним злочинам, як це було у Хорватії, БіГ, Сербії, Косово.**

Офіс генерального прокурора ООН на початку 2000-х рр. розробив спеціальну програму інформаційної підтримки (Outreach Program Activity), яка передбачала надання допомоги у розвитку правової і судової систем. У контексті цього в Белграді (Сербія) у 2003 р. відкрили департамент по розслідуванню воєнних злочинів при Белградському окружному суді (розслідувалися злочини, скоєні солдатами та

офіцерами сербської армії у боснійських містах Зворнік, Сараєво, Сребрениця та у хорватських населених пунктах, зокрема, у Вуковарі і Овчарі).

У жовтні 2003 р. хорватський парламент ухвалив «Закон про Додаток до Статуту Міжнародного кримінального суду та до кримінального переслідування дій проти недотримання міжнародних законів та звичаїв війни та міжнародного гуманітарного права». Документ дозволив створити при судах у містах Загреб, Осієка, Рієка та Спліт військові палати для розслідування воєнних злочинів під час югославського конфлікту 1990-х рр. У Боснії і Герцеговині при Державному суді у 2005 р. був організований Відділ з воєнних злочинів, який мав діяти як державна спеціалізована установа на постійній основі у Сараєво. В Косово розслідуванням воєнних злочинів займалися прокурори трибуналу.

**– Прийняття законів, які б захищали свідків і жертв злочинів.**

Хорватський парламент такий закон схвалив на початку 2000-х рр., окремо був заснований відділ надання допомоги свідкам і постраждалим від воєнних злочинів при Міністерстві юстиції.

**– Закріплення у Статуті рівня відповідальності за вчинені злочини - колективна чи індивідуальна.**

Стаття 7 Статуту МТКЮ встановила індивідуальну відповідальність за скоєні злочини, а стаття 6 визначила, що притягати до відповідальності МТКЮ міг тільки фізичних осіб. Щодо індивідуальної відповідальності, то у Статуті МТКЮ чітко прописано, що до особистої відповідальності притягувалися особи, які планували, наказували, підбурювали чи особисто вчиняли злочин, або будь-яким іншим чином сприяли його скоєнню. Підлеглий, який вчиняв злочин, або мав намір зробити це, карається так само, як і його начальник/командир. Звільнення від кримінальної відповідальності у даному випадку не наступало, бо командир міг знати про дії свого підлеглого, але не завадив йому у скоєнні злочину. Якщо підлеглий діяв за наказом свого командира, то до індивідуальної відповідальності притягувалися і підлеглий, і начальник.



## ЯК ПОЗБАВИТИ ДЕРЖАВУ-АГРЕСОРА ЮРИСДИКЦІЙНИХ ІМУНІТЕТІВ? ДОСВІД ЗАХІДНИХ БАЛКАН.

Одним з найбільших викликів, які виникають у процесі створення міжнародного трибуналу з питань російської агресії є питання імунітету вищого керівництва кремля, зокрема президента Путіна, від переслідування за воєнні злочини. У цьому контексті для України також є корисним відповідний досвід Західних Балкан.

У Статуті МТКЮ чітко прописано, що до особистої відповідальності можуть притягуватися особи, які планували, наказували, підбурювали чи особисто вчиняли злочин, або будь-яким іншим чином сприяли його скоєнню. Підлеглий, який вчиняв злочин, або мав намір зробити це, карається так само, як і його начальник/командир. Якщо підлеглий діяв за наказом свого командира, то до індивідуальної відповідальності притягувалися і підлеглий, і начальник. У статті 7 Статуту зазначено, що офіційна посада обвинувачених осіб не звільняє їх від кримінальної відповідальності і не зменшує провину<sup>17</sup>. Це означало, що трибунал мав право висувати обвинувачення головам держав чи урядів.

Трибунал по колишній Югославії мав право засуджувати воєнних злочинців на різні терміни ув'язнення, але не до смертної кари. Обвинувачені відбували покарання у різних країнах Європи, з якими МТКЮ укладав відповідні договори. Тобто, трибунал був уповноважений укладати подібні угоди із різними країнами чи запрошувати у них допомогу для пошуку підозрюваних до Гааги.

Прокурорська служба МТКЮ у 1994 р. отримала від членів Комісії експертів ООН спеціально створену базу даних по злочинам, скоєних на території колишньої Югославії. Окремо були створені бази даних по різних видах злочинів – про концентраційні табори та центри затримання; етнічні чистки; сексуальні злочини; насильницьку депортацію цивільного населення та біженців; масові страти і поховання. На основі цих баз даних вже формувалися справи проти підозрюваних<sup>18</sup>.

У перші роки роботи Офіс головного прокурора МТКЮ намагався опрацювати величезний масив отриманої інформації. Формувати справи проти кожного підозрюваного було неможливо, тому в МТКЮ вирішили об'єднувати справи, якщо це було можливо, в один судовий процес. Також, для підвищення ефективності розгляду справ, підозрюваних поділили на декілька категорій – організатори і безпосередні виконавці.

<sup>17</sup> Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. URL: [https://www.icty.org > Statute > statute\\_sept09\\_en](https://www.icty.org > Statute > statute_sept09_en)

<sup>18</sup> Шимкевич К. Участь Міжурядових та громадських організацій у подоланні наслідків воєнних злочинів у країнах колишньої Югославії (1991-2008) URL: <https://elibrary.kubg.edu.ua/id/eprint/14905/1/diser-shymkevych.pdf>

З 1999 р. Офіс головного трибуналу МТКЮ почав застосовувати новий підхід до судових справ. Злочини, скоєні вищим командуванням армій, політичними діячами, начальниками поліцейських відділків та наглядачами концентраційних таборів, (безпосередні організатори), розглядалися в Гаазі. До національних судів вирішили передати справи, пов'язані із злочинами нижчого та середнього рівня військовослужбовців, парамілітарних формувань, поліцейських тощо (виконавці). Це дозволило МТКЮ зосередитися найбільш важливих процесах проти президента Союзної Республіки Югославія (СРЮ), президента Сербії, командувачів Армії Республіки Сербської, президентки самопроголошеної Республіки Сербської, президента Республіки Сербська Країна, генералів хорватської армії, прем'єр-міністра Косова тощо<sup>19</sup>.

Генеральний прокурор ООН з питань воєнних злочинів Луїза Арбур закликала підозрюваних здатися самостійно. Ордери на арешт були передані усім країнам ООН, які мали заморозити будь-які активи обвинувачених, а також сприяти їх пошуку і видачі Гаазькому трибуналу. Шукати воєнних злочинців могли країни, до яких МТКЮ направляв ордери на арешт, представники миротворчих місій в Хорватії, Косово, БіГ, Колишній Югославській Республіці Македонія, місцева поліція<sup>20</sup>. З усіма правоохоронними органами слідчі МТКЮ постійно співпрацювали щодо пошуку і видачі потенційних воєнних злочинців. До прикладу, результатом цього стало затримання і передача до МТКЮ хорватського військового лідера Анте Головіни іспанською поліцією. З іншого боку, видача президента СРЮ Слободана Мілошевича відбулася тільки у 2001 р., що стало політичним рішенням сербського уряду. Були й ті, хто самостійно здався до Гааги, зокрема колишній командир Армії звільнення Косова Р. Харадинай. Згодом він був повністю виправданий трибуналом, що дозволило Харадинаю повернутись в публічну політику та знову очолити уряд Косово.

Вочевидь, розшук російських воєнних злочинців може стати тривалим процесом. При цьому головною перешкодою вбачається не питання юрисдикційної підзвітності, а опір російської влади, яка переховуватиме підозрюваних. Власне, у руки міжнародної Феміди нинішні кремлівські очільники будуть передані лише у випадку докорінної зміни політичного устрою РФ внаслідок військової поразки. Наступний режим у кремлі може піти на такий крок як видача визнаних міжнародним трибуналом воєнних

<sup>19</sup> Шимкевич К. Нюрнберзький та Гагський військові трибунали: спільне та особливе / К. Шимкевич // Слов'янський вісник: збірник наукових праць./Рівненський інститут слов'янознавства Київського славистичного університету. – Рівне: РІС КСУ, 2010. Вип.10. – С.263-268.

<sup>20</sup> Шимкевич К. Співпраця Міжнародного трибуналу в Гаазі з урядами колишніх Югославських республік / К. Шимкевич // Слов'янський вісник: збірник наукових праць./Рівненський інститут слов'янознавства Київського славистичного університету. – Рівне: РІС КСУ, 2010. – Вип.9. – С.168-175.

злочинців у рамках домовленостей про зняття санкцій. Також, враховуючи досвід деяких албанських та косовських діячів (Х.Тачі, Р. Харадинай), персональна мотивація здатись трибуналу може виникнути у окремих політичних діячів, які розраховуватимуть через виправдальний вирок отримати новий білет в політику. В той же час, лібералізація політичного режиму в Росії – лише один з множини гіпотетичних сценаріїв, який не є предметом даної статті.

© New Geopolitics Research Network

**Автори:**

Володимир Солов'ян,  
Катерина Шимкевич

**New Geopolitics**  
Research Network

Інформація та погляди, викладені в цьому дослідженні, належать авторам і не обов'язково відображають офіційну думку Фонду Конрада Аденауера та Міністерства закордонних справ України.

**New Geopolitics Research Network**

Е-пошта: [info@newgeopolitics.org](mailto:info@newgeopolitics.org)  
<https://www.newgeopolitics.org/>