

ASSER
INSTITUTE



Centre for International & European Law

***Підрозділи з воєнних злочинів:
законодавчі, організаційні та технічні уроки***

Кароліна Аксамітовська

Вересень 2021 р.



Підрозділи з воєнних злочинів: законодавчі, організаційні та технічні уроки

Кароліна Аксамітовська

Цей звіт, як і добірка інших матеріалів щодо розслідування та переслідування за вчинення міжнародних злочинів в Україні, доступні у електронному форматі англійською та українською мовами на веб-сайті: <https://www.asser.nl/matra-ukrayina/ресурси/>.

Заява про відмову від відповідальності

Цей звіт був профінансований Міністерством закордонних справ Нідерландів у рамках проєкту MATRA «Зміцнення спроможності України розслідувати та переслідувати міжнародні злочини» – спільної ініціативи Т.М.С. Asser Instituut та Global Rights Compliance. Погляди, висловлені у звіті, належать лише автору та необов'язково відображають погляди Т.М.С. Asser Instituut чи Global Rights Compliance.

Бажаний формат цитування

Кароліна Аксамітовська, *Підрозділи з воєнних злочинів: законодавчі, організаційні та технічні уроки*, серпень 2021 р., м. Гаага.

Про автора

Кароліна Аксамітовська – кандидат юридичних наук, юридичний факультет Гілларі Родем Клінтон, Університет Суонсі. Електронна адреса авторки: k.aksamitowska@gmail.com.

© 2021 T.M.C. Asser Instituut

Ця робота чи її частини можуть бути відтворені та/або опубліковані з творчою, особистою або навчальною метою за умови, що копії не виготовляються чи не використовуються для комерційних цілей, і за умови, що у копіях завжди буде вказане авторство. У випадку невиконання цих умов жодна частина цієї публікації не може бути відтворена та/або опублікована за допомогою друку, копіювання або будь-яким іншим способом без попередньої письмової згоди.



Зміст

Резюме	1
1. Вступ	6
1.1. Контекст	6
1.2. Збільшення використання універсальної юрисдикції	7
1.3. Мета існування підрозділів з воєнних злочинів (ПВЗ).....	9
2. Структура ПВЗ.....	10
2.1. Корисні складові підрозділів та структури департаменту	10
2.2. Суди, які беруть участь у переслідуванні міжнародних злочинів	14
3. Розслідування та обвинувачення	15
3.1. Відкриття розслідування	15
3.2. Прокурорська стратегія структурних розслідувань.....	17
3.3. Сукупне звинувачення за основні міжнародні злочини та злочини, пов'язані з тероризмом.....	19
4. Докази	21
4.1. Стратегії відбору доказів - Тематичне дослідження доказів, пов'язаних із сексуальним та гендерним насильством.....	21
4.2. Докази з відкритих цифрових джерел.....	26
4.3. Перевірка доказів та приватний сектор.....	29
4.4. Свідчення потерпілих	31
4.5. Проект Конвенції про Взаємну Правову Допомогу («ВПД») та права потерпілих ..	34
5. Координація та співпраця.....	35
5.1. Практичні переваги ратифікації Римського статуту.....	35
5.2. Переваги участі у спільних слідчих групах.....	37
5.3. Переваги приєднання до Проекту Європолу з аналізу основних міжнародних злочинів	40
5.4. Переваги співпраці з неурядовими організаціями	41
6. Висновки та кращі практики.....	42



Резюме

Бездіяльність Ради Безпеки ООН (РБ ООН) щодо сучасних конфліктів у Сирії та Іраку неминуче вплинула на, серед іншого, перехід форми відповідальності за основні міжнародні злочини від міжнародної до національної. Зростаюча кількість розслідувань та переслідувань у державах-членах Європейського Союзу, що стосуються злочинів, вчинених у Сирії та Північному Іраку (часто на основі універсальної юрисдикції), а також виклики, з якими стикаються державні органи, які беруть участь у цих та інших розслідуваннях міжнародних злочинів, можуть бути уроками для новоствореного Департаменту нагляду у кримінальних провадженнях щодо злочинів, вчинених в умовах збройного конфлікту, при Офісі Генерального прокурора України.

Як частина проекту T.M.C. Asser Instituut / Global Rights Compliance (GRC) MATRA «Посилення спроможності України розслідувати та переслідувати міжнародні злочини», цей звіт висвітлює низку труднощів, з якими стикаються внутрішні підрозділи з воєнних злочинів у Європі.¹ Сюди входять законодавчі, організаційні та технічні перешкоди, які у різні способи вирішуються державними органами. Спираючись на масштабні кабінетні дослідження та погляди практиків, науковців та громадянського суспільства, що працюють над цими проблемами, ми визначили уроки, отримані в результаті роботи повноцінних підрозділів з воєнних злочинів у Європі, які розслідують міжнародні злочини. Сучасні європейські національні системи були відібрані як зразок для дослідження з різноманітних причин, серед яких унікальність їхнього законодавчого підґрунтя та організаційної побудови, їхня проактивність у переслідуванні за вчинення міжнародних злочинів, наявність доступу до інформації про ці підрозділи та про види доказів, що використовуються у судових процесах, які, можливо, подібні до доказів, наявних в Україні. До прикладу, європейські підрозділи часто не мають доступу до місць злочинів, ймовірно вчинення яких вони розслідують, що також актуально і в Україні.

У першій частині доповіді викладено загальний контекст функціонування підрозділів з воєнних злочинів. У другій частині розглядається структура таких підрозділів,

¹ Слід підкреслити, що не кожен підрозділ присвячений всім цим країнам (з однаковим ступенем деталізації).



розподіл їхніх департаментів, корисні компоненти та різноманітність персоналу. Третя частина присвячена розслідуванням та викликам, пов'язаним зі свідками та доступом до місць злочинів, а також оцінці практики сукупності обвинувачень. У четвертій частині викладено низку потенційно цікавих для української влади тематичних питань, які стосуються збору доказів, включно з показаннями свідків та цифровими доказами. У п'ятій частині розглядаються різні форми співпраці та координації щодо розслідування та переслідування за вчинення основних міжнародних злочинів у різних національних контекстах.

У цій доповіді стверджується, що створення спеціалізованого департаменту з воєнних злочинів при Офісі Генерального прокуратура є важливим кроком до притягнення до відповідальності на національному рівні. Тим не менше, у звіті робиться висновок, що певні законодавчі, організаційні та технічні реформи могли б ще більше посилити міжнародні кримінальні розслідування та переслідування в Україні. У світлі цього аналізу, в кінці кожного розділу до уваги української влади пропонуються релевантні кращі практики, що потім підсумовані у щостій частині звіту. Зокрема, було визначено наступні кращі практики:

Що стосується правової бази для розслідування та переслідування за міжнародні злочини:

- 1. Прийняття законодавства щодо універсальної юрисдикції стосовно основних міжнародних злочинів, які були скоєні громадянами інших країн поза межами території держави, є важливим кроком у боротьбі з безкарністю.**

Що стосується структури підрозділів з воєнних злочинів:

- 2. У багатьох випадках створення “дзеркальних” підрозділів з воєнних злочинів у складі органів поліції, прокуратури та інших установ урядового рівня (наприклад, тих, що відповідальні за реєстрацію внутрішньо переміщених осіб (ВПО) чи вимушених переселенців) допомагає забезпечити систематичне передавання справ про потенційні тяжкі злочини до відповідних органів кримінального судочинства.**



3. Незважаючи на те, який з підходів було обрано для проведення судових розглядів у справах щодо міжнародних злочинів – децентралізований чи централізований, необхідно призначати професійний персонал, функціональні обов'язки якого будуть визначені чітко. Більше того, усі судові установи, що розглядають справи щодо міжнародних злочинів, повинні мати доступ до необхідних ресурсів, навчання та досвіду.

Щодо проведення розслідування:

4. Державні установи у сфері імміграційної політики можуть відігравати важливу роль у ідентифікації осіб, що потенційно могли вчиняти міжнародні злочини (особливо у тих державах, де запроваджена універсальна юрисдикція), і таким чином впливати на початок розслідування.
5. Прокурорська стратегія структурних розслідувань є дуже ефективним методом розслідування міжнародних злочинів, вчинених в умовах масштабних та/або затяжних конфліктів, який має місце і в Україні.

Щодо висунення обвинувачення:

6. Застосування сукупності звинувачень забезпечує відповідність обвинувачення вчиненим злочинам, а також відображає можливий широкий спектр злочинів, що були вчинені обвинуваченим. В Україні діяння може бути криміналізоване як існуючими положеннями Кримінального кодексу України, так і новими положеннями законопроекту №2689, коли він набуде чинності.

Щодо типів доказів:

7. Застосовування стратегії «пошуку інформації в іншому місці» допомагає уникнути повторної травматизації потерпілих.



8. Відтворення «пірамідного підходу» є дуже ефективним методом збору доказів у таких ситуаціях як в Україні.
9. Забезпечення того, щоб українське законодавство відповідало останнім технологічним розробкам та дозволяло широко використовувати цифрові докази у національних кримінальних справах за міжнародні злочини, є надзвичайно важливим. Більше того, створення чи зміцнення робочих відносин з національними криміналістичними та дослідницькими центрами уможлиблює перевірку та автентифікацію цифрових доказів.
10. Українські судді, слідчі та прокурори мають пройти предметну підготовку з використання цифрових доказів у суді. Цифрові докази (матеріали з відкритих джерел) можуть використовуватися у якості “підтверджувальних” доказів у національних кримінальних провадженнях щодо міжнародних злочинів.
11. Важливо отримати відповідне програмне забезпечення, необхідне для перевірки та автентифікації цифрових доказів. Більше того, ключовим для розслідування та переслідування міжнародних злочинів є встановлення робочих відносин з компаніями соціальних мереж з метою відновлення цифрових доказів, які в іншому випадку можуть бути видалені на підставі видалення вмісту, що сприяє екстремізму.
12. Прийняття необхідного законодавства для активної участі потерпілих у міжнародних кримінальних провадженнях (до прикладу, можливість додаткового обвинувачення чи колективного позову) є ключовим для успішного переслідування. Отримання постраждалими процесуальних прав дозволить їм заявляти та виступати з показами, що покращить розслідування та переслідування.
13. Прийняття нової Конвенції про міжнародне співробітництво у розслідуванні та переслідуванні злочинів геноциду, злочинів проти людяності та воєнних



злочинів, яка все ще перебуває на стадії розробки, покращить рівень захисту прав постраждалих. Таке покращення, сподіваємося, заохотить постраждалих заявляти про злочини, виступати та надавати докази.

Щодо співпраці та координації:

- 14. Ратифікація Римського статуту Міжнародного кримінального суду та його імплементація у національне законодавство є надважливими для забезпечення відповідальності за вчинення міжнародних злочинів. Приєднання до Мережі ЄС щодо геноциду як у якості держави-спостерігача також сприятиме забезпеченню відповідальності.**
- 15. Участь у проектах Євроюсту у якості третьої держави та формування спільних слідчих груп (ССГ) з державами-членами ЄС та іншими третіми державами є перевіреними механізмами покращення якості розслідувань та переслідувань.**
- 16. Долучення до Проекту Європолу з аналізу основних міжнародних злочинів (AP-SIC) дозволяє державам під час розслідування міжнародних злочинів отримувати криміналістичну та технічну підтримку, як і можливість обміну інформацією.**
- 17. Інформація від неурядових організацій може допомогти забезпечити необхідний контекст для проведення структурного розслідування. Коли стане можливим безпечно отримання документальних доказів, важливо співпрацювати з неурядовими організаціями та місцевими слідчими для сприяння отримання цих документів.**



1. Вступ

1.1. Контекст

Бездіяльність Ради Безпеки ООН (РБ ООН) щодо сучасних конфліктів у Сирії та Іраку неминуче вплинула на, серед іншого, перехід форми відповідальності за основні міжнародні злочини від міжнародної до національної. Зростаюча кількість розслідувань та переслідувань у державах-членах Європейського Союзу, що стосуються злочинів, вчинених у Сирії та Північному Іраку (часто на основі універсальної юрисдикції), а також виклики, з якими стикаються державні органи, які беруть участь у цих та інших розслідуваннях міжнародних злочинів, можуть бути уроками для новоствореного Департаменту нагляду у кримінальних провадженнях щодо злочинів, вчинених в умовах збройного конфлікту, при Офісі Генерального прокурора України.

Цей звіт було створено на основі вивчення рішень судів та звітів з Німеччини, Швеції, Фінляндії та Нідерландів, а також на основі результатів якісних інтерв'ю з практиками – прокурорами та слідчими, що займалися розслідуваннями міжнародних злочинів на національному рівні. Саме ці європейські національні системи були відібрані для дослідження з різноманітних причин, серед яких унікальність їхнього законодавчого підґрунтя та організаційної побудови, їхня проактивність у переслідуванні за вчинення міжнародних злочинів, наявність доступу до інформації про ці підрозділи та про види доказів, що використовуються у судових процесах, які, можливо, подібні до доказів, наявних в Україні. Дійсно, в обох «квазідержавних» суб'єктах, яких стосується цей звіт, а саме «республіках», створених у Луганській та Донецькій областях в Україні, та «Ісламській державі» («ІД»), яка раніше контролювала території в Іраку та Сирії, доступна значна кількість створених користувачами доказів, включно з пропагандистськими відео та фотографіями в Інтернеті. Окремо необхідно також розглянути методи відбору доказів та прокурорські стратегії, які, можливо, варто втілити в українському контексті.

Цілями цього звіту є: визначити найкращі практики, які можуть вплинути на реформи на законодавчому, оперативному та технічному рівнях з метою посилення національного переслідування та розслідування воєнних злочинів в Україні; відзначити структурні елементи, які можуть бути відтворені в Україні та виявились життєво



важливими для розслідування та переслідування внутрішніх воєнних злочинів з досвіду злочинів, вчинених в інших регіонах; визначити успішні методи розслідування та прокурорські стратегії, що використовуються повноцінними підрозділами з воєнних злочинів; запропонувати типи доказів, які є пріоритетними у контексті розслідування та переслідування воєнних злочинів, як це спрацювало і у випадку інших сучасних збройних конфліктів, наприклад, у Сирії та Іраку; та проілюструвати переваги приєднання до необхідних систем співпраці та установ, які могли б сприяти розслідуванню та переслідуванню основних міжнародних злочинів.

1.2. Збільшення використання універсальної юрисдикції

Застосування універсальної юрисдикції (УЮ) - коли держава здійснює юрисдикцію над злочинами, вчиненими за межами своєї території, не маючи жодних зв'язків із виконавцем або потерпілим - зростає в останні роки.² Франція, Німеччина, Швеція та Нідерланди можуть здійснювати УЮ згідно із законодавством, яке імплементує Римський статут у внутрішнє законодавство. Найширше визначення УЮ («чиста УЮ») можна знайти у німецькому, шведському та норвезькому законодавствах. Німеччина та Швеція також є одними з держав, де за останні роки найбільша кількість міжнародних кримінальних розслідувань триває (і минуло).³ Законодавство Бельгії, Нідерландів та Франції передбачає обмежене використання УЮ,⁴ коли виконавець присутній або має постійне місце проживання у відповідній державі.

² Максимо Лангер та Маккензі Ізон, «Тихе розширення універсальної юрисдикції», (2019) 30(3) *European Journal of International Law* 779.

³ Понад 111 та 50 розслідувань відкрито відповідно у Німеччині та Швеції. Див., Лена Бюрстрем, «Швеція на передовій зі справами в Сирії», *Justice Info* (11 лютого 2021), URL: www.justiceinfo.net/en/73587-sweden-frontline-syria-cases.html Зверніть увагу, якщо інше не вказано, останній доступ до всіх Інтернет-ресурсів здійснювався 15 червня 2021 року.

⁴ Закон № 2010-930 про імплементацию Римського статуту (Закон № 2010-930 від 9 серпня 2010 року про адаптацію кримінального законодавства до інституту Міжнародного кримінального суду); Кримінально-процесуальний кодекс (Code de procédure penale) (КПК), статті 689-1, 689-11; Кримінальний кодекс (Code pénal) (КК), статті 211-1, 211-2, 212-1, 461-1 до 461-31.



Щорічний огляд поточних судових справ з УЮ показує значне використання УЮ в усьому світі.⁵ Хоч в Європі більшість справ УЮ спочатку стосувалась конфліктів у колишній Югославії та Руанді, інші країни та ситуації зараз також розслідуються прокуратурами. Наприклад, зростає зацікавленість у використанні принципу УЮ для притягнення до кримінальної відповідальності співробітників білоруського спецназу, які ймовірно відповідальні за катування та нелюдське поводження у білоруських центрах ув'язнення.⁶ Інший приклад стосується ситуацій у Сирії та Іраку. Поточні судові процеси над членами режиму Асада з Сирії в Кобленці, Німеччина,⁷ а також судові процеси щодо геноциду єзидів у Мюнхені та Франкфурті,⁸ відкрили шлях для боротьби з безкарністю у ситуаціях, коли Міжнародний кримінальний суд (МКС) не може діяти.

Прийняття законодавства щодо універсальної юрисдикції відносно основних міжнародних злочинів, які були скоєні громадянами інших країн поза межами території держави, є важливим кроком у боротьбі з безкарністю.

⁵ TRIAL International, «Річний огляд універсальної юрисдикції 2020» (2020), URL: trialinternational.org/latest-post/universal-jurisdiction-annual-review-2020-atrocities-must-be-prosecuted-soundly-and-rigorously/; TRIAL International, «Щорічний огляд універсальної юрисдикції 2021: рік, як жоден інший? Вплив коронавірусу на універсальну юрисдикцію» (2021), URL: [reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Trial International UJAR DIGITAL.pdf](https://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/Trial%20International%20UJAR%20DIGITAL.pdf); International Center for Transitional Justice, «Розвиток глобальної відповідальності: Роль універсальної юрисдикції у переслідуванні міжнародних злочинів» (грудень 2020), URL: www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ_Report_Universal_Jurisdiction.pdf; Вольфганг Калек та Патрік Крокер, «Розслідування катувань в Сирії в Німеччині та за її межами: вдихання нового життя в універсальну юрисдикцію в Європі?» (2018) 16(1) Journal of International Criminal Justice 165.

⁶ «Польская прокуратура расследует дело против белорусских силовиков» *Charter97* (13 січня 2021), URL: charter97.org/ru/news/2021/1/13/407431/ (на російській); «Polish Prosecutor's Office Investigates Case Against Belarusian Security Forces», *Charter97* (13 січня 2021), URL: charter97.org/en/news/2021/1/13/407431/ (на англійській); Кароліна Аксамитовська, «Как сбежавших лукашистов будут преследовать в Европе», *Charter97* (31 грудня 2020), URL: charter97.org/ru/news/2020/12/31/405892/ (на російській); Karolina Aksamitowska, «How Escaped Lukashists are Going to be Prosecuted in Europe», *Charter97* (31 грудня 2020), available at: charter97.org/en/news/2020/12/31/405892/ (на англійській).

⁷ Syria Justice and Accountability Centre, Новини щодо судового процесу над Аль-Хатібом, URL: syriaaccountability.org/topic/trial-monitoring/updates/; European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR), Новини щодо судового процесу над Аль-Хатібом, URL: www.ecchr.eu/en/case/trial-updates-first-trial-worldwide-on-torture-in-syria/.

⁸ Ханна Ель-Хітамі, «Справа єзидів у Німеччині: як довести геноцид в одній справі?», *Justice Info* (29 жовтня 2020), URL: www.justiceinfo.net/en/tribunals/national-tribunals/45808-yazidi-trial-germany-prove-genocide-single-case.html.



1.3. Мета існування підрозділів з воєнних злочинів (ПВЗ)

Термін “підрозділи з воєнних злочинів” охоплює спеціалізовані національні підрозділи прокуратури, поліції та імміграційних служб, які займаються справами про міжнародні злочини. На додаток до цих підрозділів, країни можуть мати спеціалізованих (слідчих) суддів для розгляду справ про міжнародні злочини, як у випадку Нідерландів.

У 2003 році Рада ЄС наголосила на важливості забезпечення правоохоронних та імміграційних органів відповідними ресурсами та структурами, щоб забезпечити їх ефективну співпрацю у розслідуванні злочину геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів.⁹ Рада рекомендувала державам-членам розглянути необхідність створення або призначення спеціалізованих підрозділів у межах компетентних правоохоронних органів, відповідальних за розслідування основних міжнародних злочинів.¹⁰

Крім того, в преамбулі Римського статуту Міжнародного кримінального суду зазначено, що «ефективне переслідування [найтяжчих злочинів, що викликають занепокоєння міжнародного співтовариства], повинно забезпечуватися шляхом вжиття заходів на національному рівні», нагадуючи, що «це обов'язок кожної держави здійснювати свою кримінальну юрисдикцію щодо винних у міжнародних злочинах».¹¹ Стаття 1 Римського статуту підтверджує, що МКС повинен доповнювати національні кримінальні юрисдикції.

У світлі принципу комплементарності, закріпленого у Римському статуті 1998 року та висвітленого у Рішенні Ради ЄС про розслідування та переслідування основних міжнародних злочинів, розповсюдження національних обвинувачень та професіоналізацію міжнародних кримінальних розслідувань, більш пильний погляд на внутрішні розслідування та переслідування воєнних злочинів є необхідним.

⁹ Рішення Ради ЄС 2003/335/JHA від 8 травня 2003 року про розслідування та переслідування геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів.

¹⁰ Там само.

¹¹ Римський статут Міжнародного кримінального суду, прийнятий 17 липня 1998 р., набрав чинності 1 липня 2002 р., Док. ООН A/CONF 183/9.



2. Структура ПВЗ

2.1. Корисні складові підрозділів та структури департаменту

У цьому розділі спочатку буде проаналізовано приклад Нідерландів, які були визнані корисною моделлю для інших країн при створенні підрозділів з воєнних злочинів, ставши однією з країн, які стали першопрохідцями в цьому контексті.

Коли в 1994 році в Гаазі було створено Міжнародний трибунал з питань колишньої Югославії (МКТЮ), була створена спеціальна поліція та прокуратура для розслідування ймовірних дій винних у воєнних злочинах та злочинах проти людяності з колишньої Югославії.¹² У 1998 році ця група стала більш широкою Національною групою з воєнних злочинів (НГВЗ), яка зосередилася також на інших країнах. Обидві команди очолювала команда прокуратури Арнему зі злочинів воєнного часу. 1 вересня 2002 року Національна прокуратура з кластерних міжнародних злочинів (*Landelijk Parket*) у Роттердамі (LP-CIM) взяла на себе керівництво НГВЗ.¹³ У 2003 році команда НГВЗ стала Групою з міжнародних злочинів національного відділу по боротьбі зі злочинністю (або Група з міжнародних злочинів) (TIM-DLR).¹⁴

Для більш повного виконання своїх зобов'язань, передбачених Римським статутом, законодавчий орган Нідерландів прийняв *Wet Internationale Misdrijven* або Закон про міжнародні злочини (ЗМЗ).¹⁵ ЗМЗ набув чинності 1 жовтня 2003 року. На даний час Нідерланди мають спеціалізовані підрозділи в рамках своїх імміграційних (підрозділ 1F), поліції (TIM-DLR) та прокуратури (LP-CIM) для розгляду справ про тяжкі міжнародні злочини. Нідерланди також створили спеціальний департамент при Міністерстві юстиції,

¹² Стефані Ван ден Берг, «Голландський підрозділ з воєнних злочинів сильніше б'є по підозрюваних у Сирії», *Justice Info* (23 травня 2019), URL: www.justiceinfo.net/en/tribunals/national-tribunals/41499-the-dutch-war-crimes-unit-hits-harder-on-syrian-suspects.html.

¹³ Тейс Буукнегт, «Opsporing, vervolging en berechting van internationale misdrijven in Nederland», *NIOD* (26 серпня 2019), с. 32, URL: www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2019/10/16/tk-bijlage-niod-onderzoeksrapport-gespecialiseerde-officier-van-justitie-voor-de-vervolging-van-is-strijders-voor-genocide.

¹⁴ Там само.

¹⁵ «Право універсальної юрисдикції та практика у Нідерландах», *Trial International* (квітень 2019), URL: trialinternational.org/wp-content/uploads/2019/05/Universal-Jurisdiction-Law-and-Practice-in-The-Netherlands.pdf.



який надає запити про взаємну правову допомогу та оцінює ширші правові та політичні питання, порушені у справах про міжнародні злочини.

За словами керівника секретаріату Мережі ЄС щодо геноциду, голландська модель із чотирма спеціалізованими сегментами (імміграція, поліція, прокуратура та судова система) є гарним прикладом для інших країн.¹⁶ Координація між цими учасниками контролюється Комітетом з питань міжнародних злочинів (*Stuurgroep Internationale Misdrijven*).

Персонал спеціалізованих підрозділів міліції та прокуратури складається з широкого кола фахівців, включно з істориками, антропологами, військовими експертами, фінансовими аналітиками, юристами та поліцейськими, які мають досвід роботи в різних частинах світу.¹⁷

Інші країни також прийняли багатовідомчу модель спеціалізованих департаментів, які борються з безкарністю за основні міжнародні злочини. У Швеції, до прикладу, Шведське агентство з питань міграції (*Migrationsverket*), поліція, прокуратура, суди та Відділ з кримінальних справ та міжнародного судового співробітництва при Міністерстві юстиції (JU-BIRS) відповідають за міжнародні розслідування злочинів.¹⁸

1 липня 2014 року у Швеції набув чинності Закон про кримінальну відповідальність за геноцид, злочини проти людяності та воєнні злочини. Він приймає визначення злочинів Римського статуту і дозволяє шведським судам здійснювати УЮ над основними міжнародними злочинами. Як правило, у ситуації, де є достатня доказова база, прокуратура зобов'язана здійснити переслідування.

У шведській поліції є спеціалізований підрозділ з воєнних злочинів (*Gruppen för utredning av krigsbrott*), якому доручено розслідувати основні міжнародні злочини. Підрозділ був створений у 2008 році, у ньому працюють 15 слідчих та два аналітики. У групі розслідування воєнних злочинів працює 15 прокурорів. Шведське агентство з питань

¹⁶ Тіцке Лінгсма, 'Oorlogsmisdadigers onder vuur', *De Groene Amsterdammer* (22 січня 2020), URL: www.groene.nl/artikel/oorlogsmisdadigers-onder-vuur.

¹⁷ Human Rights Watch, «Довга рука правосуддя: уроки спеціалізованих підрозділів з воєнних злочинів у Франції, Німеччині та Нідерландах» (2014), с. 7, URL: www.hrw.org/report/2014/09/16/long-arm-justice/lessons-specialized-war-crimes-units-france-germany-and.

¹⁸ Марк Кламберг, «Судові процеси у Швеції: учасники судових проваджень та інші дійові особи» у *Investigation and Prosecution in Scandinavia of International Crimes* 66 *Scandinavian Studies in Law* 32.



міграції (*Migrationsverket*), яке обробляє заяви про надання притулку у Швеції, повідомляє підрозділ з воєнних злочинів про потенційних підозрюваних, які перебувають на території Швеції.¹⁹

На відміну від багатоагентської моделі, прийнятої у Швеції та Нідерландах, Фінляндія зосередила свої зусилля з розслідування та переслідування міжнародних злочинів в одному відомстві. Поліція Фінляндії є головним слідчим органом.²⁰ Після того, як Генеральний прокурор дасть розпорядження про розслідування, національний підрозділ фінської поліції Національного бюро розслідувань (НБР) очолюватиме розслідування. Прокурори можуть вимагати від поліції вжиття певних заходів щодо розслідування, однак відповідальність за проведення розслідування лежить на поліції.²¹

Відповідно до Закону Фінляндії «Про розслідування кримінальних справ», розслідування починається, коли на підставі повідомлення про правопорушення чи іншим чином слідчий орган має «підстави підозрювати, що злочин було скоєно».²² Потерпілі можуть повідомити про злочин у поліцію.²³ Відділ вбивств / серйозних злочинів НБР відповідає за розслідування міжнародних злочинів, включно з воєнними злочинами та злочинами проти людяності, а також вбивств та інших тяжких злочинів, включно з терористичними злочинами. До складу підрозділу входять сім старших поліцейських та 25 слідчих.²⁴ Враховуючи досить низьку кількість біженців із Сирії, які прибули до Фінляндії, фінським органам влади не було необхідності розширювати чинний підрозділ або створювати окремий підрозділ, відповідальний виключно за основні міжнародні злочини, скоєні під час конфліктів у Сирії та Іраку. І навпаки, Німеччина прийняла значну кількість біженців із Сирії та Іраку,²⁵ багато з яких були ідентифіковані як потерпілі, свідки або навіть виконавці основних міжнародних злочинів, а тому окремий спеціалізований підрозділ з

¹⁹ FIDH, «Зрушення бар'єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів» (жовтень 2020), с. 92, URL: reliefweb.int/report/world/breaking-down-barriers-access-justice-europe-victims-international-crimes.

²⁰ Глава 2, Розділ 1(1) Закону про розслідування злочинів, 805/2011, включно з поправками до 736/2015.

²¹ Там само, Глава 5, Розділ 2(1).

²² Там само, Глава 3, Розділ 3.

²³ Міністерство юстиції, «Етапи кримінального процесу, повідомлення про правопорушення», URL: oikeus.fi/en/index/mattersand/foravictimofacrime/ifyoubecomeavictimofacrime/stagesofthecriminalprocedure.html.

²⁴ Open Society Justice Initiative, «Право універсальної юрисдикції та практика у Фінляндії» (лютий 2020), сс. 15-16, URL: www.justiceinitiative.org/publications/universal-jurisdiction-law-and-practice-in-finland.

²⁵ «Сирійські біженці знайшли собі безпечний притулок у Німеччині», *Deutsche Welle* (15 березня 2021), URL: www.dw.com/en/syrian-refugees-find-a-safe-haven-in-germany/a-56872099.



воєнних злочинів є більш доречним варіантом для забезпечення ефективного розслідування та переслідування.

Німеччина була однією з перших країн, яка запровадила Римський статут на національному рівні через свій Кодекс злочинів проти міжнародного права (*Völkerstrafgesetzbuch* або *VStGB*). *VStGB* передбачає застосування «чистої» УЮ (*Weltrechtsprinzip*) за злочини передбачені Римським статутом. Це означає, що слідчі дії та кримінальне переслідування можуть бути розпочаті щодо воєнних злочинів, злочинів проти людяності та геноциду, вчинених за межами Німеччини, незалежно від національності потерпілого чи виконавця, навіть якщо підозрюваний не знаходиться на німецькій території.

У складі поліції та прокуратури Німеччини є спеціалізовані підрозділи з воєнних злочинів. З 2003 року до Федеральної кримінальної поліції (*Bundeskriminalamt* або *БКА*) входить підрозділ з воєнних злочинів. Підрозділ було реструктуризовано та перейменовано в Центральний підрозділ боротьби з воєнними злочинами та подальшими правопорушеннями відповідно до Кодексу злочинів проти міжнародного права (*Zentralstelle für die Bekämpfung von Kriegsverbrechen* чи *ZBKV*) у 2009 році. З серпня 2018 року *ZBKV* має статус незалежного підрозділу у складі *БКА*. *ZBKV* розслідує міжнародні злочини під наглядом Генерального федерального прокурора (*Generalbundesanwalt*).²⁶

У багатьох випадках створення “дзеркальних” підрозділів з воєнних злочинів у складі органів поліції, прокуратури та інших установ урядового рівня (наприклад, тих, що відповідальні за реєстрацію внутрішньо переміщених осіб (ВПО) чи вимушених переселенців) допомагає забезпечити систематичне передавання справ про потенційні тяжкі злочини до відповідних органів кримінального судочинства.²⁷

²⁶ FIDH, «Зрушення бар’єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів» (жовтень 2020), с. 62, URL: reliefweb.int/report/world/breaking-down-barriers-access-justice-europe-victims-international-crimes.

²⁷ Ukrainian Legal Advisory Group (ULAG), «Принцип комплементарності: міжнародне правосуддя в Україні» (9 грудня 2019), с. 10, URL: justiceforthefuture.org.ua/en/materials/documents/.



2.2. Суди, які беруть участь у переслідуванні міжнародних злочинів

Нідерланди – країна цивільного права з інквізиційною системою, що означає, що слідчий суддя відіграє важливу роль. За голландським ЗМЗ, Гаазький окружний суд (*Rechtbank 's-Gravenhage*) є єдиним судом, компетентним розглядати справи щодо основних міжнародних злочинів як суд першої інстанції. Суд має одного штатного спеціалізованого слідчого суддю, який відповідає за досудове розслідування та має власного юриста та адміністративного помічника. Що стосується судового розгляду, «[с]удові засідання проводяться колегією з трьох суддів, яким допомагають два юристи, що спеціалізуються на міжнародному праві. Справа переглядається в апеляційному порядку в Апеляційному суді в Гаазі (*Gerechtshof 's-Gravenhage*) який підтримується секретарями суду, необхідності з подальшим розслідуванням суддею, який проводить перевірку. Звернення до Верховного суду (*Hoge Raad*) обмежуються питаннями права».²⁸

Слідчі судді в Німеччині відіграють менш важливу роль, ніж в інших цивільно-правових системах, хоча система кримінального судочинства в Німеччині також має інквізиційний характер. Справи, що стосуються міжнародних злочинів, регулюються Кримінально-процесуальним кодексом Німеччини (*Strafprozessordnung* або *StPO*). Більшість повноважень щодо застосування примусу під час розслідування має Генеральний федеральний прокурор. Злочини, передбачені Кодексом злочинів проти міжнародного права, розглядаються у Вищих регіональних судах по всій країні.²⁹

Шведська система кримінального правосуддя поєднує у собі змагальні та інквізиційні елементи, а прокуратура керує попереднім розслідуванням підрозділу з воєнних злочинів. За відсутності слідчого судді прокурор зобов'язаний розглядати викривальні і виправдувальні докази. Швеція має децентралізовану судову систему, і, на відміну від Нідерландів, але подібно до Німеччини та України,³⁰ справи про тяжкі

²⁸ FIDH, «Зрушення бар'єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів» (жовтень 2020), с. 79, URL: reliefweb.int/report/world/breaking-down-barriers-access-justice-europe-victims-international-crimes.

²⁹ Там само, 63.

³⁰ ULAG, «Принцип комплементарності: міжнародне правосуддя в Україні» (9 грудня 2019), с. 14, URL: justiceforthefuture.org.ua/uploads/MaterialDocument/ULAG_complementarity_web_en_002_1594211912.pdf.



міжнародні злочини потенційно можуть переслідуватися у судах по всій країні.³¹ Окружний суд (*tingsrätt*) діє як суд першої інстанції, а апеляційні суди (*hovrätter*) виконують апеляційну функцію.

Незважаючи на те, який з підходів було обрано для проведення судових розглядів у справах щодо міжнародних злочинів – децентралізований чи централізований, необхідно призначати професійний персонал, функціональні обов'язки якого будуть визначені чітко. Більше того, усі судові установи, що розглядають справи щодо міжнародних злочинів, повинні мати доступ до необхідних ресурсів, навчання та досвіду.

3. Розслідування та обвинувачення

3.1. Відкриття розслідування

Нідерландська поліція (*Landelijke Eenheid*) спільно з підрозділом з міжнародних злочинів при Національному офісі (*Landelijk Parket*) державної прокуратури (*Openbaar Ministerie*) відповідальні за розслідування та переслідування основних міжнародних злочинів. Зазвичай розслідування відкриваються з ініціативи прокуратури, як тільки вона отримує інформацію від спеціального відділу Служби імміграції та натуралізації (*Immigratieen Naturalisatiedienst* або IND), «підрозділ 1F», який повідомляє прокуратуру, якщо є серйозні підстави вважати, що особа, яка шукає притулок у Нідерландах, вчинила міжнародний злочин і знаходиться на території Нідерландів.³² Нині у підрозділ 1F входить 20 осіб. Вони проводять приблизно 150 розслідувань щороку та застосовують статтю 1F Конвенції про статус біженців 1951 року приблизно в 20-30 з цих випадків.³³

³¹ FIDH, «Зрушення бар'єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів», сс. 92-93.

³² FIDH, «Зрушення бар'єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів» (жовтень 2020), с. 78, URL: reliefweb.int/report/world/breaking-down-barriers-access-justice-europe-victims-international-crimes.

³³ Ст. 1F говорить: «Положення цієї Конвенції не поширюються на тих осіб, щодо яких є серйозні підстави вважати, що вони: а) вчинили злочин проти миру, воєнний злочин або злочин проти людяності, як це



Процес ідентифікації шукачів притулку здійснюється поліцією та Королівською військовою поліцією Нідерландів (КМар). Отримання інформації з мобільних телефонів є частиною процесу ідентифікації для надання притулку.³⁴ Пошук інформації, проведений на мобільних пристроях, допомагає знайти вказівки на особу, яка шукає притулку, і, якщо доречно, докази міжнародних злочинів. Носії даних (наприклад, мобільні телефони) переглядаються вручну для перевірки фотографій, електронних листів, списків контактів, додатків та програм обміну повідомленнями щодо походження, маршруту, проїзних документів, документів, що посвідчують особу, та загроз для національної безпеки. За потреби можна отримати більше інформації з носія даних.³⁵

У Німеччині слідство може бути відкрите за ініціативою Генерального федерального прокурора або за кримінальною скаргою потерпілого або третьої сторони. Наприклад, Європейський центр конституційних прав та прав людини (ECCHR) представляє потерпілих шляхом подання скарг на вищих посадових осіб сирійських спецслужб, спираючись на принцип універсальної юрисдикції в Німеччині та Швеції.³⁶ Однак більшість розслідувань відкриваються на основі інформації, наданої німецькими імміграційними органами (*Bundesamt für Migration und Flüchtlinge* або BAMF). Спеціалізована секція імміграційних органів ділиться з поліцією інформацією щодо потенційних виконавців або навіть свідків та потерпілих від основних міжнародних злочинів.³⁷

Державні установи у сфері імміграційної політики можуть відігравати важливу роль у ідентифікації осіб, що потенційно могли вчиняти міжнародні злочини

визначено в міжнародних актах, укладених з метою вжиття заходів щодо подібних злочинів; b) вчинили тяжкий злочин неполітичного характеру за межами країни, яка надала їм притулок, і до того, як вони були допущені до цієї країни як біженці; c) винні у вчиненні дій, які суперечать цілям і принципам Організації Об'єднаних Націй».

³⁴ European Commission, «Спеціальний звернення до Європейської міграційної мережі щодо інформації з мобільних пристроїв на запит Австрійського контактного пункту Європейської міграційної мережі 9 травня 2017 року», URL: ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/2017.1180_at_mobile_device_information.pdf.

³⁵ European Commission, «Спеціальний звернення до Європейської міграційної мережі щодо інформації з мобільних пристроїв на запит Австрійського контактного пункту Європейської міграційної мережі 9 травня 2017 року», URL: ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/2017.1180_at_mobile_device_information.pdf.

³⁶ Див., ECCHR, URL: www.ecchr.eu/en/topic/torture/.

³⁷ FIDH, «Зрушення бар'єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів» (жовтень 2020), с. 62, URL: reliefweb.int/report/world/breaking-down-barriers-access-justice-europe-victims-international-crimes.



(особливо у тих державах, де запроваджена універсальна юрисдикція), і таким чином впливати на початок розслідування.

3.2. Прокурорська стратегія структурних розслідувань

Німеччина, поряд з іншими європейськими країнами, наприклад, Швецією, застосовує прокурорську стратегію структурних розслідувань. Структурні розслідування дозволяють застосовувати широкий та гнучкий підхід до розслідувань. Це означає, що розслідування не спрямовані проти конкретних осіб, а використовуються з метою «розслідування конкретних структур, у яких ймовірно вчинені міжнародні злочини».³⁸

Структурні слідчі покликані збирати всю відповідну інформацію, яку можна отримати в країні за допомогою, наприклад, відкритих джерел та показань свідків, ще до того, як підозрювані будуть ідентифіковані.³⁹ Це полегшує здатність прокурорів ідентифікувати підозрюваних та швидко добиватися екстрадиції, коли відомі місця знаходження підозрюваних, або швидко діяти, коли підозрювані потрапляють на територію Німеччини. Ця стратегія дозволила швидку екстрадицію Таха Аль-Дже з Греції у 2019 році, щоб він постав перед судовим процесом за УЮ щодо геноциду у Франкфурті.⁴⁰

У 2011 році німецькі прокурори розпочали структурне розслідування фінансованих державою воєнних злочинів у Сирії; а в 2014 році було розпочато подібне розслідування щодо злочинів, скоєних проти меншини єзидів у Сирії та Іраку. Ця стратегія обвинувачення також призвела до проведення в Німеччині понад 111 розслідувань основних міжнародних злочинів, що досі тривають.

Судові процеси над Анваром Расланом та Еядом А. (перший у світі із залученням співробітників сирійської розвідки) та Таха Аль-Дж (перший у світі, що посилається на чисту УЮ, що має справу з ймовірним виконавцем геноциду проти єзидів) також

³⁸ Вольфганг Калек та Патрік Крокер, «Розслідування сирійських тортур у Німеччині та за її межами: вдихання нового життя в універсальну юрисдикцію в Європі?» (2018) 16(1) *Journal of International Criminal Justice* 165, 179.

³⁹ Вольфганг Калек та Патрік Крокер, «Розслідування сирійських тортур у Німеччині та за її межами: вдихання нового життя в універсальну юрисдикцію в Європі?» (2018) 16(1) *Journal of International Criminal Justice* 165, 179.

⁴⁰ Yazda, «Заява для преси: Бойовик ІДІЛ заарештований за підозрою у геноциді проти єзидів» (15 жовтня 2019), URL: www.yazda.org/post/press-statement-isis-militant-arrested-on-suspicion-of-genocide-against-yazidis.



розпочалися за допомогою цих структурних досліджень. Нині Німеччина знаходиться в авангарді застосування внутрішніх зусиль щодо притягнення до відповідальності за основні міжнародні злочини. Незважаючи на численні розслідування, які продовжувать тривати, «Генеральна прокуратура Німеччини (*Generalbundesanwalt*) наголосила, що вони ніколи не мали наміру виступати як міжнародний Офіс Прокурора чи замінити МКС. Скоріше, метою було доповнити їх».⁴¹

На відміну від Німеччини чи Швеції, влада Нідерландів прийняла (обмежену) прокурорську стратегію «відсутності безпечного притулку».⁴² Результатом є те, що лише злочинці, які випадково перебувають у Нідерландах або мають прив'язку до Нідерландів (наприклад, нідерландське громадянство або постійне місце проживання в Нідерландах), можуть зазнати переслідування за основні міжнародні злочини.⁴³ Структурні розслідування в Нідерландах не проводяться. Тим не менш, нідерландські органи збирають та діляться доказами з Проєктом Європолу з аналізу основних міжнародних злочинів (AP-CIC) з метою сприяння переслідуванню в інших юрисдикціях.⁴⁴ Переваги приєднання до AP-CIC будуть розкриті у п'ятій частині звіту.

Прокурорська стратегія структурних розслідувань є дуже ефективним методом розслідування міжнародних злочинів, вчинених в умовах масштабних та/або затяжних конфліктів, який має місце і в Україні.

⁴¹ Мелінда Ранкін, «Обов'язок переслідувати основні міжнародні злочини? Справа німецької універсальної юрисдикції та уряду Сирії» (2019) 11(4) *Global Responsibility to Protect* 394, 407; Див. також, Вольфганг Калек та Патрік Крокер, «Розслідування сирійських тортур у Німеччині та за її межами: вдихання нового життя в універсальну юрисдикцію в Європі?» (2018) 16(1) *Journal of International Criminal Justice* 165, 178; Крістіан Рішер, «Чи мають сенс кримінальні скарги в (німецькому) міжнародному кримінальному праві? Перспектива прокурора» (2015) 13 *Journal of International Criminal Justice* 229; Герхард Верле і Моріц Формбаум, 'Völkerstrafverfahren in Deutschland' (2017) 72(1) *Juristenzeitung* 12; Герхард Верле, 'Anmerkung' (2018) 73(5) *Juristenzeitung* 261.

⁴² FIDH, «Зрушення бар'єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів» (жовтень 2020), с. 78, URL: reliefweb.int/report/world/breaking-down-barriers-access-justice-europe-victims-international-crimes.

⁴³ Закон про міжнародні злочини (*Wet Internationale Misdrijven*), ст. 2; Інструкції щодо обробки звітів відповідно до Міжнародного закону про злочини (*Instructie afdoening aangiften wet internationale misdrijven*), 1 серпня 2018 року, пункт. 2.2.

⁴⁴ FIDH, «Зрушення бар'єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів», с. 78.



3.3. Сукупне звинувачення за основні міжнародні злочини та злочини, пов'язані з тероризмом

Сукупне звинувачення – це процес, «за якого обвинуваченому може бути пред'явлено звинувачення у низці різних злочинів за одними і тими ж діяннями, причому звинувачення висловлюються сукупно, а не альтернативно». ⁴⁵ Щоб забезпечити відповідність цього процесу принципу неможливості повторного покарання за те ж саме діяння, загальноприйнято, що кожне окреме звинувачення має містити “матеріально відмінний правовий елемент” – наприклад, вбивство може одночасно бути і воєнним злочином, і геноцидом, і злочином проти людяності, якщо в усіх категоріях існуватимуть вказані елементи. ⁴⁶ Згідно з нещодавною доповіддю Секретаріату Мережі ЄС щодо геноциду, вітчизняна юриспруденція держав-членів ЄС демонструє можливість сукупного переслідування та притягнення до відповідальності борців терористів за воєнні злочини, злочини проти людяності та злочин геноциду, на додаток до злочинів пов'язаних з тероризмом. За даними Мережі ЄС щодо геноциду, «переслідування злочинів, пов'язаних з тероризмом, у поєднанні з основними міжнародними злочинами забезпечує повну кримінальну відповідальність виконавців, призводить до суворіших покарань та забезпечує більшу справедливість для потерпілих». ⁴⁷

У деяких державах-членах ЄС сукупне переслідування – на основі законодавства про боротьбу з тероризмом, а також законодавства, що реалізує міжнародне гуманітарне право – може будуватися на однакових фактах. ⁴⁸

⁴⁵ Фіона О'Реган, «Прокурор проти Жана-П'єра Бемби Гомбо: принцип сукупного звинувачення, гендерне насильство та експресивізм» (2012) *Georgetown Journal of International Law* 1323; Бонгані К. Майола, «Сукупні звинувачення за міжнародним кримінальним правом: питання та перспективи» у роботі Чарльз Чернора Джалло і Алхагі Б.М. Маронга (ред.) *Сприяння відповідальності за міжнародним правом за грубі порушення прав людини в Африці* (Brill, 2015), 201.

⁴⁶ War Crimes Research Office, “Практика сукупного звинувачення у Міжнародному кримінальному суді” (Травень 2010), 2-3, URL: www.wcl.american.edu/impact/initiatives-programs/warcrimes/our-projects/icc-legal-analysis-and-education-project/reports/report-11-the-practice-of-cumulative-charging-at-the-icc/.

⁴⁷ Секретаріат Мережі ЄС щодо геноциду, «Сукупне переслідування іноземних бойовиків терористів за основні міжнародні злочини та правопорушення, пов'язані з тероризмом» (травень 2020), URL: www.eurojust.europa.eu/increase-cumulative-charges-terrorism-and-war-crimes; www.eurojust.europa.eu/sites/default/files/2020-05/2020-05_Report-on-cumulative-prosecution-of-FTFs_EN.pdf.

⁴⁸ У тому числі Франція, Німеччина, Нідерланди та Угорщина. Див., Секретаріат Мережі ЄС щодо геноциду, там само.



Наприклад, під час судового розгляду справи у Вищому регіональному суді Мюнхена громадянку Німеччини Дженніфер В. звинувачують у членстві в іноземній терористичній організації («Ісламська держава» або «ІД»). По-друге, її звинувачують у вбивстві як воєнному злочині, а також у вбивстві через бездіяльність за загальними положенням Кримінального кодексу Німеччини. Чоловіка Дженніфер В., Таха А. Дж., судять у Вищому регіональному суді Франкфурта.⁴⁹ Він був заарештований у Греції у травні 2019 року, а з жовтня 2019 року перебуває під вартою в Німеччині. А. Дж. звинувачується у геноциді, воєнних злочинах, злочинах проти людяності та торгівлі людьми з метою експлуатації. 14 лютого 2020 року федеральний генеральний прокурор направив обвинувальний акт проти пана Таха А. Дж. до сенату державної безпеки Вищого регіонального суду у Франкфурті.

Звинувачення передбачає три акти геноциду: (1) вбивство, (2) тяжкі тілесні та психічні ушкодження та (3) заподіяння групі умов життя, розрахованих на те, щоб повністю або частково здійснити їх фізичне знищення. П'ять актів злочинів проти людяності включають: (1) вбивство, (2) заподіяння з метою знищення населення повністю або частково, умов життя цього населення або його частин, які розраховані на його фізичне знищення повністю або частково; (3) торгівля людьми, особливо жінками і дітьми, або поневолення людини по-іншому і надання цими діями собі право власності на цю людину, (4) катування, і (5) позбавлення волі. До двох актів воєнних злочинів належать: (1) вбивство та (2) катування. Всі вони інкримінуються згідно з Кодексом злочинів проти міжнародного права, який включає міжнародні злочини у національну правову базу. Відповідно до Кримінального кодексу Німеччини додаткові звинувачення стосуються (1) членства в іноземній терористичній організації, (2) вбивства та (3) торгівлі людьми з метою експлуатації праці.

Таха А. Дж. приєднався до терористичної організації «ІД» до березня 2013 року. Влітку 2015 року він придбав жінку та її п'ятирічну дочку з групи єзидів, яких ІД взяла в

⁴⁹ Ханна Ель-Хітамі, «Справа єзидів у Німеччині: як довести геноцид в одній справі?», *Justice Info* (29 жовтня 2020), URL: www.justiceinfo.net/en/tribunals/national-tribunals/45808-yazidi-trial-germany-prove-genocide-single-case.html.



полон. У прес-релізі федерального прокурора чітко наголошується, що підозрюваний поневолив матір та дочку з наміром знищити єзидів відповідно до цілей ІД.⁵⁰

Оскільки обвинувачений є громадянином Іраку, це перший у суді процес щодо ймовірного виконавця геноциду проти єзидів, де застосовується принцип універсальної юрисдикції.

Застосування практики сукупності звинувачень забезпечує відповідність обвинувачення вчиненим злочинам, а також відображає можливий широкий спектр злочинів, що були вчинені обвинуваченим. В Україні певне діяння може бути криміналізоване як існуючими Кримінального кодексу України, так і змінами, запропонованими законопроектом №2689.⁵¹

4. Докази

4.1. Стратегії відбору доказів - Тематичне дослідження доказів, пов'язаних із сексуальним та гендерним насильством

Через поширеність сексуального та гендерного насильства (СГН) під час конфлікту на Сході України важливо обговорити типи доказів СГН, які можуть бути доступними для слідчих зі спеціалізованого Департаменту нагляду у кримінальних провадженнях щодо злочинів, вчинених в умовах збройного конфлікту при Офісі Генерального прокурора України, а також відповідні стратегії відбору доказів, що застосовуються стосовно подібних видів злочинів в інших конфліктах. Необхідність розставлення пріоритетів та притягнення до відповідальності за СГН була розглянута у нещодавній *Заяві про правове визнання СГН у Сирії злочином проти людяності* прокуратурою Німеччини.⁵² Більше того, нещодавно

⁵⁰ Der Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof, 'Anklage gegen ein mutmaßliches Mitglied der ausländischen terroristischen Vereinigung "Islamischer Staat (IS)" wegen Mordes, Völkermordes u.a. erhoben', 21 лютого 2020, URL: <http://www.generalbundesanwalt.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2020/Pressemitteilung-vom-21-02-2020.html>.

⁵¹ Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права, №2689 від 27 грудня 2019.

⁵² Syrian Road Justice, «Суд над Аль-Хатібом: Заява про правове визнання СГН у Сирії злочином проти людяності» (23 грудня 2020), URL: syriaroad2justice.medium.com/al-khatib-trial-statement-on-the-legal-recognition-of-sgbc-in-syria-as-a-crime-against-humanity-118ec42198d8.



Вищий регіональний суд Кобленца постановив, що СГН буде включено до складу злочинів проти людяності, інкримінованих Анвару Раслану у справі Аль-Хатіб.⁵³ Ці події ілюструють важливість включення СГН до обвинувальних актів.

Відповідно до дослідження, проведеного у 2020 році, кожен четвертий з трьохсот опитаних осіб, що в певний момент перебували у полоні сепаратистів на Донбасі, повідомляв про випадки сексуального насильства.⁵⁴ Зґвалтування та інші види СГН докладно задокументовані неурядовими організаціями у Східній Україні.⁵⁵ Наприклад, аналіз конфлікту з урахуванням гендерних аспектів був проведений Східноукраїнським центром громадських ініціатив (СЦГІ) та його партнерами в рамках коаліції «Справедливість заради миру на Донбасі». Під час моніторингу ситуації з незаконними ізоляторами на Сході України, СЦГІ зауважив, що були випадки різних форм СГН під час «кожного 3-го інтерв'ю» з особами, які пережили тримання під вартою на Сході України.⁵⁶ Переслідування широкомасштабного СГН як злочину зґвалтування згідно з українським внутрішнім кримінальним законодавством або в майбутньому як злочину проти людяності чи воєнного злочину, таким чином, неминуче стане все більш важливим елементом зусиль щодо притягнення до відповідальності в Україні. Досвід та уроки, отримані в результаті розслідувань щодо СГН у Сирії та Іраці, можуть бути корисною інформацією для майбутніх зусиль щодо притягнення до відповідальності в Україні та інших країнах.

⁵³ ECCHR, «Суд над Аль-Хатібом у Кобленці – Сексуальне насильство зараз інкримінується як злочин проти людяності» (17 березня 2021), URL: www.ecchr.eu/en/press-release/syrien-prozess-in-koblenz/.

⁵⁴ Тетяна Ярмошук, «Зґвалтування як метод катувань - сексуальне насильство в конфлікті на Донбасі» (24 листопада 2020), URL: www.currenttime.tv/a/donbass-sexual-violence/30965297.html (на російській); Ukraine Crisis Media Center, «Активісти підготували базу даних про докази злочинів проти людяності та воєнних злочинів у Східній Україні» (6 червня 2017), URL: uacrisis.org/ru/57083-zlochini-proti-lyudyanosti (на російській); Amnesty International, «Неприватна справа: домашнє та сексуальне насильство проти жінок у Східній Україні» (11 грудня 2020), URL: www.amnesty.org/download/Documents/EUR5032552020ENGLISH.PDF.

⁵⁵ Українська Гельсінська спілка з прав людини, «ГОВОРЯТЬ ЗАСТІНКИ» Воєнні злочини протиполонених і факти присутності військовослужбовців РФ на Донбасі» (2019), 19 та 30; див. також, HRW, «Україна: Справедливість все ще потрібна потерпілим від незаконного затримання на сході України» (6 серпня 2020), URL: www.hrw.org/news/2020/08/06/ukraine-justice-still-needed-victims-unlawful-detention-eastern-ukraine; Amnesty International, «Україна: «Вас не існує»: самовільні затримання, насильницькі зникнення та катування у Східній Україні» (21 липня 2016), URL: www.amnesty.org/en/documents/eur50/4455/2016/en/; Eastern-Ukrainian Center for Civic Initiatives, «Злочини без покарання: Порушення прав людини в контексті збройного конфлікту на Сході України» (2018), URL: jfp.org.ua/system/reports/files/123/en/CRIMES_WITHOUT_PUNISHMENT_engl_compressed.pdf.

⁵⁶ Eastern-Ukrainian Center for Civic Initiatives, «Негласний біль: гендерне насильство в зоні конфлікту Східної України» (2017), URL: jfp.org.ua/system/reports/files/92/en/Unspoken-Pain-web.pdf.



Наступна частина буде зосереджена на стратегіях відбору доказів на прикладі доказів, зібраних у Сирії Комісією з міжнародного правосуддя та відповідальності (КМПВ).

КМПВ була залучена до приватних кримінальних розслідувань на території Сирії з початку Сирійського повстання. Докази, зібрані КМПВ, вже призвели до успішного переслідування та засудження у Німеччині,⁵⁷ Нідерландах,⁵⁸ та США.⁵⁹ Модель КМПВ покладається на навчання місцевих сирійських та іракських правозахисників та слідчих для збору доказів, часто підданих значному особистому ризику, які відповідають найвищим міжнародним стандартам розслідування кримінальних справ.⁶⁰ КМПВ застосовує підхід «не нашкодь» до розслідування. Першим і найважливішим стовпом цієї стратегії є «пошук інформації в іншому місці».⁶¹ КМПВ вибудовує вагомі докази, покладаючись на кілька

⁵⁷ Наприклад, засудження Зохера Дж. - колишнього керівника екстремістської збройної групи в Алеппо - та Еяда А. за сприяння і підбурювання до вчинення 30 злочинів проти людяності у Вищому регіональному суді в Кобленці 24 лютого 2021 року: Комісія з міжнародного правосуддя та відповідальності (КМПВ), «Кобленцький суд виніс вирок у справі Еяда А.» (24 лютого 2021) URL: cijaonline.org/news/2021/2/24/koblenz-court-issues-verdict-in-eyad-a-case.

⁵⁸ Гаазький окружний суд засудив Уссама А. до 7,5 років в'язниці, 2,5 з яких зокрема за воєнний злочин, що образливого і такого, що принижує гідність, ставлення (позуючи біля розп'ятого тіла та розповсюджуючи фото): de Rechtspraak, 'Gevangenisstraffen voor gepleegde misdrijven in Syrië', 26 січня 2021, URL: www.rechtspraak.nl/Organisatie-en-contact/Organisatie/Gerechtshoven/Gerechtshof-Den-Haag/Nieuws/Paginas/Gevangenisstraffen-voor-gepleegde-misdrijven-in-Syrie.aspx?fbclid=IwAR3bBda5Qan2OLldVZyU-fpGyFqxJhbcGIyoPJ7px3eJov-KX8scApHGvgo (голландською мовою).

⁵⁹ *Колвін проти Сирійської Арабської Республіки* в окружному суді США округу Колумбія, що є першою справою проти держави Сирія за цілеспрямоване вбивство американської журналістки Марі Колвін: КМПВ, 'Colvin v Syrian Arab Republic' (22 лютого 2021), URL: cijaonline.org/news/2021/2/22/colvin-v-syrian-arab-republic-1.

⁶⁰ Проект Глобального кодексу поведінки для розслідування та документування сексуального насильства пов'язаного з конфліктом (Проект Кодексу Мурада) (червень 2020), URL: www.muradcode.com/s/English-DraftMuradCodeBackgroundPaper-June2020-Website.pdf; UK Foreign and Commonwealth Office, «Міжнародний протокол щодо документування та розслідування сексуального насильства у конфлікті: найкраща практика щодо документування сексуального насильства як злочину або порушення міжнародного права» (2nd Edition, березень 2017), URL: assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/598335/International_Protocol_2017_2nd_Edition.pdf; Institute for International Criminal Investigations, «Керівні принципи для розслідування пов'язаного з конфліктом сексуального та гендерного насильства проти чоловіків та хлопців» (лютий 2016), URL: assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/546569/PSVI_training_-_violence_against_men_and_boys.pdf; UC Berkeley Human Rights Center and United Nations Human Rights Office of the High Commissioner, «Протокол Берклі по дослідженню відкритих цифрових джерел: практичний посібник з ефективного використання відкритої цифрової інформації при розслідуванні порушень міжнародного кримінального права, прав людини та гуманітарного права» (грудень 2020), URL: www.ohchr.org/Documents/Publications/OHCHR_BerkeleyProtocol.pdf.

⁶¹ Стефані Барбур, «Підтримка відповідальності за сексуальне насильство в Сирії та Іраці, конфліктні інновації, передові практики та уроки, отримані в результаті приватних кримінальних розслідувань» (2019) 18 Journal of International Criminal Justice 397, 416-417.



джерел, що підтверджують докази, а не на надмірну надію на показання свідків. Наприклад, розробляючи свою стратегію розслідування торгівлі рабами Ісламською державою (ІД), КМПВ «намагалася наслідувати стратегію, яка спостерігається в успішному переслідуванні справ щодо сексуального рабства в таких юрисдикціях, як Гватемала».⁶² Був застосований «пірамідний підхід», який можна окреслити наступним чином:

- «На вершині піраміди - опитування свідків як тих, хто вижив, так і інших ключових свідків. КМПВ підрахувала, що опитувала «під час розслідування полону ІД менше 5% наявного кола свідків, які вижили, оскільки ретельно дотримувалась принципу «пошуку інформації в іншому місці».
- Середня частина піраміди побудована з використанням документальних доказів, включно з публікаціями ІД, де висловлювались політичні заяви про право поневолення єзидів та інших, а також внутрішні документи ІД, які демонстрували торгівлю рабами на практиці. Ці докази утворюють другий шар, оскільки вони підкріплюють і підтримують свідчення потерпілого. Це також демонструє систематичний характер, наявний у ілюстративних повідомленнях над ним.
- Нижній шар піраміди доказів складається із моделі поведінки та поширеності доказів та показань експертів, що допомагає підтвердити інші докази і показати масштаб, контекст та вплив злочинної діяльності».⁶³

У цьому контексті важливо нагадати заяву Вільяма Вілі (засновника і директор КМПВ) про цінність документів у кримінальних розслідуваннях, «королева і король доказів у будь-якому кримінальному розслідуванні – це документ. Його не допитують, оскільки він є фактичним».⁶⁴ З іншого боку, стратегія «пошуку інформації в іншому місці» також враховує необхідність уникнення надмірного документування свідків злочину (які дають свідчення про злочини та їх безпосередній контекст, а не про дії та поведінку

⁶² Там само; Джо-Марі Берт, «З раю до пекла за десять днів: Суд над геноцидом у Гватемалі» (2016) 18 *Journal of Genocide Research* 143.

⁶³ Стефані Барбур, «Підтримка відповідальності за сексуальне насильство в Сирії та Іраці, конфліктні інновації, передові практики та уроки, отримані в результаті приватних кримінальних розслідувань» (2019) 18 *Journal of International Criminal Justice* 397, 417.

⁶⁴ Мелінда Ранкін, «Розслідування злочинів проти людяності у Сирії та Іраку: Комісія з міжнародного правосуддя та відповідальності» (2017) *Global Responsibility to Protect* 395, 409.



обвинуваченого). У своїх спробах уникнути надмірного документування та повторної травматизації свідків шляхом багаторазових інтерв'ю, КМПВ намагається занадто не обтяжувати свідків. На думку КМПВ, «етичним імперативом кримінального розслідування СГБ є первинність пошуку інших доказів».⁶⁵

Більше того, КМПВ запровадила політику відбору свідків. З огляду на те, що КМПВ зосереджується на зв'язку між доказами (забезпечуючи доказовий зв'язок із обвинуваченим), свідків перевіряють та відбирають з урахуванням визначених критеріїв: «свідки, які мають потенційні докази зв'язку, будь то інсайдерська інформація чи описи свідків високопоставлених виконавців, мають пріоритет перед тими, хто такою інформацією не володіє».⁶⁶

Щодо типів документів, отриманих КМПВ на території ІД, існує величезна кількість «пропагандистських документів» або «політичних документів», що містять виправдання ІД сексуальних злочинів, включно з сексуальним рабством. Завдяки роботі на місцях КМПВ мав доступ до документів, що ілюструють впровадження торгівлі рабом на практиці або інших злочинів, пов'язаних з СГН, вчиненими ІД, наприклад, передача свідоцтв про власність на рабів, ратифікованих *судом Шаріату* на території ІД,⁶⁷ доказ страти особи, яку звинувачують у порушенні подружньої вірності або гомосексуалізмі. ІД створила значний документальний слід, намагаючись продемонструвати, що їхні дії були релігійно виправдані. Вони намагалися легітимізувати свою «державу» шляхом бюрократизації.

Як зазначено вище, це може бути особливо цікаво для українського підрозділу з воєнних злочинів. Можливо, подібний рівень бюрократизації відбувається на територіях «республік» в Донецькій та Луганській областях. «Пропагандистські документи», видані (і розміщені в Інтернеті, наприклад, у блогах, VK або Telegram) сепаратистами з Донецької або Луганської областей, а також документи з незаконних місць позбавлення волі можуть становити невід'ємну частину довідок щодо злочинів, пов'язаних із СГН.⁶⁸ Наприклад,

⁶⁵ Стефані Барбур, «Підтримка відповідальності за сексуальне насильство в Сирії та Іраці, конфліктні інновації, передові практики та уроки, отримані в результаті приватних кримінальних розслідувань».

⁶⁶ Стефані Барбур, там само.

⁶⁷ Там само 406-407.

⁶⁸ У справі Уссам А. в Гаазькому окружному суді докази включали нарахування заробітної плати від ІД та свідчення матері обвинуваченого, які підтверджували отримання ним зарплати від ІД. Див., *Прокурор проти Уссами А.*, Гаазький окружний суд, рішення від 23 липня 2019, URL: uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2019:10647.



типи документів можуть включати списки номерів та імен затриманих, накази чи медичні довідки, що потенційно підтверджують травми, спричинені СГН. Такі документи можна отримати у співпраці з неурядовими організаціями та місцевими слідчими, як тільки ситуація стане достатньо безпечною в регіонах, що постраждали від конфлікту. Важливо забезпечити дотримання охорони речових доказів на всіх етапах процесу їх збору та передачі.

Застосовування стратегії «пошуку інформації в іншому місці» допомагає уникнути повторної травматизації потерпілих. Крім цього, відтворення «пірамідного підходу» є дуже ефективним методом збору доказів у таких ситуаціях як в Україні.

4.2. Докази з відкритих цифрових джерел

Влада Німеччини, Швеції, Нідерландів та Фінляндії широко використовує вміст соціальних мереж для підтвердження інших видів доказів у судовому переслідуванні міжнародних злочинів. Повідомлення в Facebook використовуються в Німеччині і Нідерландах для доказу причетності до іноземної терористичної організації у якості її члена.⁶⁹ У Фінляндії, де, як і в інших країнах цивільного законодавства, діє принцип свободи доказів,⁷⁰ НБР широко використовує відео з YouTube та контент Facebook.⁷¹ У Швеції відео з YouTube, опубліковані повстанськими угрупованнями, часто допомагають

⁶⁹ *Прокурор проти Уссами А.*, Гаазький окружний суд, рішення від 23 липня 2019, URL: uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2019:10647; Федеральний суд, ECLI:DE:BGH:2019:150519BAK22.19.0, BGH, Наказ від 15 травня 2019 - АК 22/19.

⁷⁰ Кодекс судового процесу, глава 17, розділ 1 (2); *Прокурор проти Хаді Хабіба Хілала*, справа № R16/214, Рішення, окружний суд Канта-Хаме, 22 березня 2016, URL: www.eurojust.europa.eu/doclibrary/genocide-network/Pages/national-jurisprudence.aspx.

⁷¹ Open Society Justice Initiative, «Право універсальної юрисдикції та практика у Фінляндії» (лютий 2020), URL: www.justiceinitiative.org/publications/universal-jurisdiction-law-and-practice-in-finland; *Прокурор проти Хаді Хабіба Хілала*, справа № R16/214, Рішення, окружний суд Канта-Хаме, 22 березня 2016, сс. 6-9.



підтвердити інші типи доказів,⁷² а у Нідерландах публікації твітів, Facebook чи Instagram слугують тій же меті.⁷³

Докази з відкритих джерел (з YouTube, Facebook та Twitter) часто використовуються при переслідуванні членів ІД та інших терористичних угруповань, що діють в Сирії та Іраці, а також інших учасників конфлікту, наприклад груп, які боролися з ІД.⁷⁴ Більше того, військові дослідники, які виступають як свідки-експерти, допомагають суддям аналізувати докази, створені користувачами.

Суди Німеччини, Нідерландів, Фінляндії та Швеції у своїх провадженнях широко покладаються на цифрові докази у зв'язку зі злочинами, вчиненими у Сирії. Це відрізняється від «старих справ з УЮ», що мали місце, наприклад, у Бельгії, і стосувались злочинів, скоєних у Руанді, де доступність створених користувачами доказів була обмеженою (і, отже, тут обговорюватися не буде). З цієї причини уроки, отримані в результаті збору, аналізу та представлення цифрових доказів у Нідерландах, Фінляндії, Швеції та Німеччині, можуть зацікавити українських слідчих та прокурорів з огляду на порівняно більший рівень цифрового документування у сучасних конфліктах як, до прикладу, і той, що має місце в Україні.

У Швеції, Нідерландах та Німеччині перед національними криміналістичними інститутами покладено завдання перевірити достовірність доказів (включно з доказами з відкритих цифрових джерел). У випадку, якщо слідчі не впевнені в достовірності доказів, вони можуть вимагати експертного аналізу у національних криміналістичних інститутах. У

⁷² Сахан, Рішення окружного суду Стокгольма від 16 лютого 2017, сс. 6 and 20. Крім того, нещодавня справа *Ахмада аль К* у Гаазькому окружному суді, див.: Лена Бюрстрем, «Сирія: чому голландські прокурори пов'язують між собою тероризм і воєнні злочини», *Justice Info* (18 червня 2020), URL: www.justiceinfo.net/en/44620-syria-why-dutch-prosecutors-link-terrorism-and-war-crimes.html; Ремко Андрінга, 'Hoe een Syrische executievideo leidde naar het Zeeuwse Kapelle', *NOS* (15 червня 2021), URL: nos.nl/artikel/2385098-hoe-een-syrische-executievideo-leidde-naar-het-zeeuwse-kapelle (голландською мовою).

⁷³ *Прокурор проти Уссами А.*, Гаазький окружний суд, рішення від 23 липня 2019, URL: uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2019:10647. У справі "Ахмад аль-Й" окружний суд Гааги визнав обвинуваченого винним у безчинстві щодо гідності людських останків. Докази, на які покладалися під час судового розгляду, включали фотографії з Instagram, які використовувались для ідентифікації підозрюваного та кадри, завантажені на YouTube, на яких обвинувачений ображав та штовхав ногами останки мертвих. Див., Гаазький окружний суд, ECLI:NL:RBDHA:2021:2998, Рішення, 21 квітня 2021, URL: <https://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2021:3998>; Див. також, прокуратура Нідерландів, «Які справи переслідувались: Сирія», URL: <https://www.prosecutionservice.nl/topics/international-crimes/what-cases-have-been-prosecuted/syria>.

⁷⁴ *Прокурор проти Хаді Хабіба Хілала*, справа № R16/214, Рішення, окружний суд Канта-Хаме, 22 березня 2016, сс. 6-9.



Німецькому інституті судових експертиз,⁷⁵ Шведському національному судово-медичному центрі⁷⁶ та Нідерландському інституті судових експертиз працюють сотні аналітиків, які готують звіти на запит поліції та прокуратури.

Цифрові докази, які знаходяться, наприклад, на мобільних телефонах бойовиків терористів, часто не представляються в суді самостійно, але можуть підтверджувати показання свідків.⁷⁷ Свідки, які брали участь у мобільних телефонних розмовах (наприклад, на WhatsApp, VK, Telegram або Viber), можуть підтвердити особу обвинуваченого, який брав участь у цих розмовах. Стратегія прокурора щодо пошуку даних, знайдених на мобільному телефоні обвинуваченого, для підтвердження їх походження в Інтернеті допомагає визначити джерело файлу.

Федеральний генеральний прокурор Німеччини може отримати юридичну консультацію з кримінального законодавства або криміналістики Сирії, підготовлену дослідниками з Інституту Макса Планка у Фрайбурзі,⁷⁸ або професорами-криміналістами, які спеціалізуються на судовій морфології з Кельнського університету.⁷⁹

Забезпечення того, щоб українське законодавство відповідало останнім технологічним розробкам та дозволяло широко використовувати цифрові докази у національних кримінальних справах за міжнародні злочини, є надзвичайно важливим. Крім того, створення чи зміцнення робочих відносин з національними криміналістичними та дослідницькими центрами уможливило перевірку та автентифікацію цифрових доказів. На додаток, українські судді, слідчі та прокурори мають пройти предметну підготовку з використання цифрових доказів у суді. Цифрові докази (матеріали з відкритих джерел) можуть використовуватися у якості

⁷⁵ Див., Bundeskriminalamt, «Інститут судових експертиз», URL: www.bka.de/EN/TheBKA/OrganisationChart/OrganisationalUnits/ForensicScienceInstitute/forensicscienceinstitute_node.html.

⁷⁶ Марк Кламберг, «Доказові справи в контексті розслідування та переслідування міжнародних злочинів у Швеції» у *Investigation and Prosecution in Scandinavia of International Crimes*, 66 *Scandinavian Studies in Law* (2020) 376.

⁷⁷ Кароліна Аксамітовська, «Цифрові докази у національному судовому переслідуванні основних міжнародних злочинів – уроки від Німеччини, Швеції, Фінляндії та Нідерландів» (2021) *Journal of International Criminal Justice*, URL: academic.oup.com/jicj/advance-article-abstract/doi/10.1093/jicj/mqab035/6276513?redirectedFrom=fulltext.

⁷⁸ Федеральний суд, ECLI:DE:BGH:2019:050919BAK47. 19.0, АК 47/19 від 5 вересня 2019.

⁷⁹ Syria Justice and Accountability Centre, «Звіт про моніторинг судових процесів 17» (18 лютого 2021), URL: syriaaccountability.org/updates/2021/02/18/inside-the-raslan-trial-a-forensic-analysis-of-the-caesar-photos/.



“підтверджувальних” доказів у національних кримінальних справах за міжнародні злочини.⁸⁰

4.3.Перевірка доказів та приватний сектор

Той факт, що створений користувачем вміст не завжди може бути зрозумілим при інтерпретації та аналізі – і особливо при прив'язуванні злочину до виконавця – створює потребу у використанні найновішого програмного забезпечення та інструментів для розпізнавання облич, розпізнавання голосу, геолокації та аналізу тіні.

Наявність технології аналізу тіні дозволяє судам розрахувати час і тривалість подій.⁸¹ Технологія голосового аналізу може допомогти встановити особу, яка вчинила злочин, та / або його чи її сподвижників.⁸² Цей тип технологій може бути доступний підрозділам з воєнних злочинів через угоди про співпрацю з суб'єктами приватного сектору. Наприклад, Грузія отримувала технічну допомогу від приватного сектору.⁸³ У справі *Грузія проти Росії (II)* перед Європейським судом з прав людини Грузія спиралася на докази у формі супутникових зображень, а також на звіти про розмінування, надані приватними компаніями з Великобританії,⁸⁴ США,⁸⁵ та Норвегії.⁸⁶ Хоч технології, що надаються приватними компаніями, також можуть виявитися корисними у національних кримінальних провадженнях, суддів або працівників правоохоронних органів може зацікавити точний метод / техніка, що застосовується програмним забезпеченням

⁸⁰ Кароліна Аксамітовська, «Цифрові докази у національному судовому переслідуванні основних міжнародних злочинів – уроки від Німеччини, Швеції, Фінляндії та Нідерландів».

⁸¹ *Сахан*, окружний суд Стокгольма, рішення від 16 лютого 2017, с. 9.

⁸² *Прокурор проти Аль-Мандлаві та Султана*, окружний суд Гетеборга, Рішення, 14 грудня 2015, с. 8.

⁸³ Для контексту: Грузія ратифікувала Римський статут у вересні 2003 року. Після ратифікації Грузія узгодила своє внутрішнє законодавство з Римським статутом. Розділ 14 Кримінального кодексу Грузії 1999 року складається з положень про переслідування злочинів, закріплених у Римському статуті, та інших порушень міжнародного гуманітарного права. Відповідно до ст. 5 Закону Грузії 2013, Генеральний прокурор Грузії уповноважений проводити заходи щодо розслідування міжнародних злочинів відповідно до кримінального законодавства Грузії та інших міжнародних договорів, ратифікованих Грузією. Однак на сьогодні в Грузії таких злочинів не переслідували. Див. також, Ірина Марчук та Алока Ванігасурія, «Відважившись на Схід: участь Міжнародного кримінального суду в пострадянських країнах та його вплив на внутрішні процеси» (2021) 44(3) *Fordham International Law Journal* 735.

⁸⁴ Європейський суд з прав людини, *Грузія проти Росії (II)*, Заява № 38263/08, Рішення (по суті) від 21 січня 2021, URL: hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-207757.

⁸⁵ Там само, с. 268.

⁸⁶ Там само, с. 230.



конкретної компанії для досягнення певного результату. Не кожна компанія готова розкрити технічні характеристики програмного забезпечення, що використовується з міркувань безпеки або з юридичної причини (конфіденційність). Однак існують інші способи, за допомогою яких підрозділи з воєнних злочинів можуть отримати програмне забезпечення для аналізу цифрових доказів. Наприклад, вони можуть адаптувати наявне програмне забезпечення, доступне для інших правоохоронних підрозділів, розробити власне програмне забезпечення або звернутися за спеціалізованою судово-медичною та технічною підтримкою до Європолу.⁸⁷

Співпраця з приватним сектором може стати ще важливішою у світлі викликів, з якими стикаються слідчі, які шукають підтверджуючі докази, створені користувачами, що виникли через видалення вмісту, що нібито сприяє екстремізму, платформами соціальних мереж, такими як Facebook.⁸⁸ Коли видалення автоматизовано, а дані навіть не були повністю завантажені, слідчі не зможуть простежити походження та використовувати їх у суді.⁸⁹ У висновках 24-го засідання Мережі ЄС щодо геноциду члени Мережі «наголосили, що такий зміст може одночасно становити або може привести до доказів у справах про основні міжнародні злочини. Мережа зазначила, що невідповідний вміст дедалі частіше видаляється за ініціативою компаній соціальних медіа, без будь-яких звернень з боку державних органів, і закликала їх зберігати вилучений вміст протягом тривалого періоду часу з достатніми даними, що дозволяють здійснити подальший пошук (метадані видаленого змісту)».⁹⁰

⁸⁷ Europol, «Стратегія Європолу 2016-2020» (2016), URL: www.europol.europa.eu/sites/default/files/documents/europol_strategy_2016-2020_0.pdf; Europol, «Операційна координація та підтримка», URL: www.europol.europa.eu/activities-services/services-support/operational-coordination-support.

⁸⁸ Див., також, Human Rights Watch, ««Відео недоступне» Платформи соціальних мереж видаляють докази воєнних злочинів» (10 вересня 2020), URL: www.hrw.org/sites/default/files/media_2020/09/crisis_conflict0920_web_0.pdf.

⁸⁹ Syria Justice and Accountability Centre, «Як Facebook підвів Сирію» (14 січня 2021), URL: syriaaccountability.org/updates/2021/01/14/how-facebook-failed-in-syria/; Армін Розен, «Видалення історії: Видалення YouTube відео про війну в Сирії стосується правозахисних груп», *Fast Company* (7 березня 2018), URL: www.fastcompany.com/40540411/erasing-history-youtubes-deletion-of-syria-war-videos-concerns-human-rights-groups.

⁹⁰ Висновки 24-го засідання Мережі ЄС щодо геноциду, 24-25 травня 2018, URL: www.eurojust.europa.eu/conclusions-24th-meeting-genocide-network-hague-24-25-may-2018.



З іншого боку, підрозділи з воєнних злочинів, можливо, вже встановили робочі стосунки з платформами соціальних мереж, що дозволяють швидко обмінюватися інформацією.⁹¹ З часом новостворені підрозділи з воєнних злочинів можуть також бути спроможними запитувати більше інформації у Facebook або Twitter, ніж та, що у відкритому доступі. Мережа ЄС щодо геноциду також контактує з Google, YouTube та Facebook і отримує оновлення інструментів, доступних для ефективної співпраці між постачальниками послуг та судовими чи правоохоронними органами, а також процедур збереження вмісту, вилученого з Інтернету на запит національного органу.⁹²

Важливо отримати відповідне програмне забезпечення, необхідне для перевірки та автентифікації цифрових доказів. Крім того, ключовим для розслідування та переслідування за міжнародні злочини є встановлення робочих відносин з компаніями соціальних мереж з метою відновлення цифрових доказів, які в іншому випадку можуть бути видалені на підставі видалення вмісту, що сприяє екстремізму.

4.4. Свідчення потерпілих

Часто рішучість потерпілих домагатися справедливості призводить до успішного розслідування та переслідування воєнних злочинів. З цієї причини важливо інвестувати в належну допомогу та гарантії прав потерпілих. За словами декількох неурядових організацій: «[без] мужності та рішучості тих потерпілих, які виступають як скаржники чи свідки, багато таких справ ніколи не потраплять до суду. Таким чином, держави, які займають передові місця у розслідуванні та переслідуванні міжнародних злочинів на

⁹¹ Див. також, Прія Піллай, «Республіка Гамбія проти Facebook, Inc.: Внутрішні справи, міжнародні наслідки», *Opinio Juris* (8 серпня 2020), URL: opiniojuris.org/2020/08/08/the-republic-of-the-gambia-v-facebook-inc-domestic-proceedings-international-implications/.

⁹² Висновки 24-го засідання Мережі ЄС щодо геноциду, 24-25 травня 2018, URL: www.eurojust.europa.eu/conclusions-24th-meeting-genocide-network-hague-24-25-may-2018.



внутрішньому рівні, все більше визнають, що підтримка, захист та розширення прав і можливостей потерпілих є надзвичайно важливими для створення вагомих доказів».⁹³

Важливі уроки можна отримати з гарантій прав потерпілих, що існують у Нідерландах, Німеччині, Швеції та Фінляндії.

Потерпілі у Нідерландах користуються меншою кількістю процесуальних прав, ніж в інших країнах, розглянутих у цьому звіті, і рідко беруть активну участь у судочинстві. Більше того, права, гарантовані потерпілим за нідерландським законодавством, часто погано реалізуються на практиці, при цьому здатність потерпілого реалізовувати свої права у значній мірі залежить від індивідуального ставлення поліції, прокурора чи судді до справи.⁹⁴ Якщо потерпілий не заслуханий як свідок, він не може сам представляти докази у кримінальному провадженні.⁹⁵

І навпаки, у Німеччині у провадженнях потерпілі від основних міжнародних злочинів (як *Nebenklage* – спільний позивач) користуються рядом додаткових прав до прав звичайних потерпілих, які дають їм право на активну участь під час судового розгляду, рівне праву на захист. Зокрема, як спільний позивач потерпілий має право: відвідувати судовий розгляд; подати заяву про відвід суддів; подати заяву про відмову свідків-експертів; допитати підсудного та свідків; оскаржувати розпорядження головуючого судді; подавати докази; робити заяви; отримувати ту ж інформацію, що і обвинувачення; та подавати апеляцію на рішення суду.⁹⁶

⁹³ Спільний лист неурядових організацій до Основної групи та держав-спонсорів про ініціативи щодо створення нового багатостороннього договору про національне переслідування найбільш тяжких міжнародних злочинів, також відомого як «Ініціатива взаємної правової допомоги» (ВПД) у відповідь на Проект конвенції про міжнародне співробітництво у розслідуванні та переслідуванні злочинів геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів («Проект конвенції») та до Другої підготовчої конференції ініціативи ВПД (11-14 березня 2019), URL: www.fidh.org/en/issues/international-justice/ngos-call-for-the-inclusion-of-victims-rights-into-the-mutual-legal.

⁹⁴ VOCIARE Звіт Нідерландів, «Аналіз реалізації прав потерпілих від злочинів у Європі» (2019) 6, 85.

⁹⁵ Open Society Justice Initiative, «Право універсальної юрисдикції та практика у Нідерландах» (травень 2019), с. 23, URL: www.justiceinitiative.org/publications/universal-jurisdiction-law-and-practice-in-the-netherlands.

⁹⁶ Стаття 401 Кримінально-процесуального кодексу Німеччини; Open Society Justice Initiative, «Право універсальної юрисдикції та практика у Німеччині» (квітень 2019), URL: www.justiceinitiative.org/publications/universal-jurisdiction-law-and-practice-germany; Наталі фон Вістінгхаузен, «Потерпілі як свідки: погляди захисту» у Торстен Бонакер та Крістоф Сафферлінг (ред.), *Потерпілі від міжнародних злочинів: міждисциплінарний дискурс* (Т.М.С. Asser Press, 2013).



Подібним чином у Швеції потерпілі можуть брати участь у кримінальному провадженні як потерпіла сторона (*Målsägare*) з метою вимагати від злочинця компенсації. Потерпілий також може стати потерпілою стороною, підтримуючи обвинувачення. Потерпілі сторони, які підтримують обвинувачення, отримують кілька процесуальних прав і вважаються офіційними сторонами кримінального провадження. Це означає, що вони можуть оскаржити рішення про компенсацію, а також вирок та покарання. Потерпілі сторони, які підтримують обвинувачення, мають такі процесуальні права: право отримати копію «протоколу попереднього слідства» (кримінальна справа); право допитувати свідків та обвинуваченого; право на висловлювання щодо вини обвинуваченого; і право на оскарження рішення про компенсацію, а також вироку та покарання, призначеного злочинцю.⁹⁷ Ці права застосовуються після пред'явлення звинувачення обвинуваченому.⁹⁸

У Фінляндії потерпілі як потерпілі сторони користуються правом підтримувати звинувачення; право представити нові докази на підтвердження цих звинувачень;⁹⁹ право на законне представництво;¹⁰⁰ право на особу, яка підтримує;¹⁰¹ право (і найчастіше навіть обов'язок) бути присутнім на судовому засіданні;¹⁰² право звернутися з цивільним позовом;¹⁰³ право робити заяви під час судового засідання;¹⁰⁴ право на безкоштовний усний та письмовий переклад.¹⁰⁵ Рішення та судові накази, необхідні для забезпечення їх прав, повинні бути перекладені на зрозумілу їм мову.¹⁰⁶

Прийняття та застосування необхідного законодавства для активної участі потерпілих у міжнародних кримінальних провадженнях (до прикладу, можливість приватного обвинувачення чи спільного позивача) є ключовим для успішного переслідування. Отримання постраждалими процесуальних прав дозволить їм більше заявляти та виступати з показами, що покращить розслідування та переслідування.

⁹⁷ Гл. 20, ст. 8, гл. 36, ст. 17, гл. 37, ст. 1, Rättegångsbalk.

⁹⁸ FIDH, «Зрушення бар'єрів: доступ до правосуддя в Європі для потерпілих від міжнародних злочинів» (жовтень 2020), с. 96, URL: reliefweb.int/report/world/breaking-down-barriers-access-justice-europe-victims-international-crimes.

⁹⁹ Кримінально-процесуальний закон, глава 1, розділ 14 (3).

¹⁰⁰ Там само, глава 2, розділ 2(2).

¹⁰¹ Там само, глава 2, розділ 3.

¹⁰² Там само, глава 8, розділ 8(1) та розділ 1(2).

¹⁰³ Там само, глава 3, розділ 9(1) та розділ 10(1).

¹⁰⁴ Там само, глава 6, розділ 7(1).

¹⁰⁵ Там само, глава 6а, розділ 2(3).

¹⁰⁶ Там само, глава 6а, розділ 3(1).



4.5. Проект Конвенції про Взаємну Правову Допомогу («ВПД») та права потерпілих

Організації громадянського суспільства виступають за посилення гарантій прав потерпілих у рамках національного переслідування. Актуальність прав потерпілих була висвітлена в останньому проекті Конвенції про ВПД, де чітко визнаються права потерпілих та свідків у провадженнях щодо основних міжнародних злочинів.

Кілька неурядових організацій, які беруть участь у наданні допомоги потерпілим від основних міжнародних злочинів, виступають за посилення гарантій прав потерпілих у остаточному проекті Конвенції про ВПД.¹⁰⁷ Дипломатична конференція спочатку планувалася на червень 2020 року у Любляні, Словенія, однак її перенесли на 2022 рік через COVID-19. У наступному розділі викладено оновлені гарантії прав потерпілих у Проекті конвенції про ВПД.

Як зазначено у Спільному листі неурядових організацій до розробників Ініціативи ВПД від 8 березня 2019 року, «потерпілі відіграють важливу роль у розслідуванні та переслідуванні міжнародних злочинів перед національними судами та трибуналами».¹⁰⁸

Відповідно до ст. 59 (1) Проекту конвенції про ВПД «Кожна держава-учасниця вживає необхідних заходів для забезпечення того, щоб потерпілі, свідки та їх родичі та представники, експерти, а також інші особи, які беруть участь у будь-якому розслідуванні, переслідуванні, екстрадиції чи іншому провадженні, що перебуває в межах дії цієї Конвенції, повинні бути захищеними від жорстокого поводження, залякування, вторинної віктимізації або репресалій як наслідок такої участі або співпраці».¹⁰⁹ Відповідно до ст. 60

¹⁰⁷ FIDH, «Покращення прав постраждалих у рамках взаємної правової допомоги: Рекомендації для Конвенції про міжнародне співробітництво у розслідуванні та переслідуванні злочинів геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів» (1 травня 2020), URL: www.fidh.org/IMG/pdf/policysubmission750a.pdf.

¹⁰⁸ Спільний лист неурядових організацій до Основної групи та держав-спонсорів про ініціативи щодо створення нового багатостороннього договору про національне переслідування найбільш тяжких міжнародних злочинів, також відомого як «Ініціатива взаємної правової допомоги» (ВПД) у відповідь на Проект конвенції про міжнародне співробітництво у розслідуванні та переслідуванні злочинів геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів («Проект конвенції») та до Другої підготовчої конференції ініціативи ВПД (11-14 березня 2019), URL: www.fidh.org/en/issues/international-justice/ngos-call-for-the-inclusion-of-victims-rights-into-the-mutual-legal.

¹⁰⁹ Конвенція про міжнародне співробітництво у розслідуванні та переслідуванні злочинів геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів (версія від 20 березня 2020), URL: www.centruminternationaalrecht.nl/mla-initiative.



(4) Проекту конвенції про ВПД «кожна держава-учасниця, відповідно до свого національного законодавства, дозволяє представляти та розглядати погляди та занепокоєння потерпілих на відповідних стадіях кримінального провадження проти правопорушників способом, що не шкодить правам захисту».

На момент написання цього звіту Проект Конвенції про ВПД має 76 підтримуючих держав, включно з Україною, яка подала постійну декларацію про підтримку.

Прийняття нової Конвенції про міжнародне співробітництво у розслідуванні та переслідуванні злочинів геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів, яка все ще перебуває на стадії розробки, покращить рівень захисту прав постраждалих. Таке покращення, сподіваємося, заохотить постраждалих заявляти про злочини, виступати та надавати докази.

5. Координація та співпраця

5.1. Практичні переваги ратифікації Римського статуту

Україна зобов'язується забезпечити ратифікацію та імплементацію Римського статуту відповідно до ст. 8 Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом.¹¹⁰ Ратифікувавши Римський статут, Україна зможе показати свою прихильність принципу відповідальності за вчинення міжнародних злочинів, а також отримає право голосу на виборах до Асамблеї держав-учасниць МКС та право голосу під час прийняття Асамблеєю рішень. Ще однією практичною перевагою ратифікації Римського статуту та впровадження основних визначень злочинів в українському законодавстві буде можливість приєднатися та брати активну участь у діяльності Мережі ЄС щодо геноциду.¹¹¹ У листопаді 2019 року Мережа ЄС щодо геноциду прямо заявила, що необхідною умовою приєднання до її

¹¹⁰ Ст. 8 зазначає: «Сторони співпрацюватимуть у просуванні миру та міжнародного правосуддя шляхом ратифікації та імплементації Римського статуту Міжнародного кримінального суду (МКС) 1998 року та пов'язаних з ним документів». Дивіться тут, eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A22014A0529%2801%29.

¹¹¹ Див., ULAG, «Принцип комплементарності: міжнародне правосуддя в Україні» (9 грудня 2019), URL: justiceforthefuture.org.ua/uploads/MaterialDocument/ULAG_complementarity_web_en_002_1594211912.pdf.



діяльності як держави-спостерігача є ратифікація Україною Римського статуту. Мережа ЄС щодо геноциду вважає, що будь-яка нова держава-спостерігач, яка входить до Мережі, повинна спочатку бути учасницею Римського статуту МКС та імплементувати відповідні злочини у своє внутрішнє законодавство.¹¹²

Мережа ЄС щодо геноциду «каталізує створення національних підрозділів, надаючи ресурси, моделі та приклади порівняльної державної практики, а також покращує функціонування та діяльність національних підрозділів, надаючи детальні вказівки щодо протистояння практичним викликам».¹¹³

Засідання Мережі ЄС щодо геноциду поділяються на різні типи сесій. Відкриті сесії зосереджені на обміні кращими практиками з правозахисними організаціями, які згодом узагальнюються у формі «Висновків із засідань Мережі ЄС щодо геноциду» та розміщуються на веб-сайті Євроюсту двічі на рік. Закриті засідання дозволяють прокурорам ділитися більш делікатним контентом щодо конкретних справ та вільніше обмінюватися думками. Відкриті зустрічі можуть відвідувати держави-спостерігачі, які не є членами ЄС. Мережа допомагає національним підрозділам прокуратури визначати нові виклики та тенденції та розробляти ефективні рішення.¹¹⁴

Після ухвалення Верховною Радою Законопроекту №2689 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації положень міжнародного кримінального та гуманітарного права»,¹¹⁵ як тільки Президент його підпише і Україна ратифікує Римський статут, український підрозділ з воєнних злочинів зможе у повній мірі скористатися засобами, контактами, ресурсами та навчанням Мережі ЄС щодо геноциду. Крім того, у результаті ратифікації Римського статуту український підрозділ з воєнних злочинів зможе брати участь у дворічних засіданнях Мережі ЄС щодо геноциду, під час яких члени Мережі обмінюються найкращими практиками та уроками, отриманими у ході

¹¹² Євроюст, «Висновки 27-го засідання Мережі з розслідування та переслідування геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів» (7 листопада 2019), URL: www.eurojust.europa.eu/conclusions-27th-meeting-genocide-network-6-7-november-2019.

¹¹³ Девід Мандель-Ентоні, «Суворі відповідальність за масові злочини» (2019) 11 Drexel Law Review 903, 948.

¹¹⁴ Там само, 949.

¹¹⁵ Лист громадянського суспільства до народних депутатів України (16 вересня 2020), URL: t.co/xJxGIAa6aR?amp=1;

Проект Закону № 2689 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації положень міжнародного кримінального та гуманітарного права», від 27 грудня 2019 року.



розслідувань, що тривають. Можливість брати участь у тренінгах та зустрічах з іншими європейськими підрозділами з воєнних злочинів є доданою вартістю ратифікації Римського статуту. Наступна частина більш детально зосереджена на перевагах створення спільних слідчих груп (ССГ) в рамках Євроюсту.

Ратифікація Римського статуту Міжнародного кримінального суду та його імплементація у національне законодавство є надважливими для забезпечення відповідальності за вчинення міжнародних злочинів. Приєднання до Мережі ЄС щодо геноциду як у якості держави-спостерігача також сприятиме забезпеченню відповідальності.

5.2. Переваги участі у спільних слідчих групах

Оскільки спеціалізовані підрозділи з воєнних злочинів продовжують зростати та створюються нові підрозділи з воєнних злочинів у різних країнах, вони все частіше співпрацюють між собою. Така співпраця відбувається через мережі та обмін кращими практиками, але також більш формально через угоди про взаємну правову допомогу та спільні слідчі групи (ССГ).¹¹⁶ «ССГ» – це «інструмент міжнародного співробітництва, заснований на угоді між компетентними органами...двох або більше держав, створений на обмежений термін і з визначеною метою для проведення кримінальних розслідувань в одній або декількох залучених державах». ¹¹⁷ ССГ – один із найдосконаліших методів міжнародного співробітництва у кримінальних справах. На практиці він може складатися з прокурорів, суддів та працівників правоохоронних органів і створюється на визначений термін від 12 до 24 місяців для розслідування конкретної справи або низки основних транскордонних злочинних діянь.

¹¹⁶ Human Rights Watch, «Довга рука правосуддя: уроки спеціалізованих підрозділів з воєнних злочинів у Франції, Німеччині та Нідерландах» (2014), с. 130, URL: www.hrw.org/report/2014/09/16/long-arm-justice/lessons-specialized-war-crimes-units-france-germany-and.

¹¹⁷ Європол, «Спільні слідчі групи - ССГ», URL: www.europol.europa.eu/activities-services/joint-investigation-teams.



У поєднанні із застосуванням ССГ структурні розслідування покращують здатність національних підрозділів з воєнних злочинів проводити резонансні міжнародні розслідування.

Правова база ЄС для створення ССГ між державами-членами передбачена у ст. 13 Конвенції ЄС про взаємну правову допомогу 2000 року та Рамкове рішення 2002 року про ССГ. ССГ також можуть бути створені на основі інших міжнародних документів, зокрема з компетентними органами держав, що не входять в Європейський Союз, та між ними (треті держави).¹¹⁸

Надання оперативної, правової та фінансової підтримки ССГ є ключовою частиною місії Євроюсту.¹¹⁹ Мережа національних експертів ЄС щодо спільних слідчих груп (Мережа ССГ)¹²⁰ була заснована в 2005 році. Мережа ССГ розробляє керівні принципи та оцінює використання ССГ у європейському контексті.

Україна була частиною однієї ССГ у 2014 році, двох ССГ у 2017 році, трьох ССГ у 2018 році та чотирьох ССГ у 2019 році.¹²¹ Євроюст уклав дванадцять угод про співпрацю з третіми державами: Албанією, Грузією, Ісландією, Ліхтенштейном, Молдовою, Чорногорією, Норвегією, Північною Македонією, Сербією, Швейцарією, Україною та США. Країни, які уклали угоду про співпрацю з Євроюстом, можуть направити до Євроюсту прокурора з питань зв'язку. В даний час Євроюст приймає прокурорів з питань зв'язку з Норвегії, Швейцарії, Чорногорії, США, Північної Македонії, України та Сербії.¹²² Безумовно, більшість ССГ із залученням третіх держав були створені з Норвегією та Швейцарією за підтримки відповідних прокурорів з питань зв'язку у Євроюсті. Кількість ССГ з Україною також суттєво зросла з 2018 року, коли прокурор з питань зв'язку з Україною назавжди приєднався до Євроюсту.¹²³

¹¹⁸ Рада Європейського Союзу, «Практичний посібник 6182/1/17 для спільних слідчих груп» (2017), URL: www.eurojust.europa.eu/jits-practical-guide-0.

¹¹⁹ Євроюст, «Спільні слідчі групи», URL: www.eurojust.europa.eu/judicial-cooperation/eurojust-role-facilitating-judicial-cooperation-instruments/joint-investigation-teams.

¹²⁰ Євроюст, «Мережа ССГ», URL: www.eurojust.europa.eu/judicial-cooperation/practitioner-networks/jits-network.

¹²¹ Євроюст, «Третій звіт про оцінку ССГ: оцінки, отримані в період з листопада 2017 року по листопад 2019 року» (березень 2020 року), с. 20, URL: op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/cb4bfd7a-9656-11ea-aac4-01aa75ed71a1/language-en.

¹²² Там само, 21.

¹²³ Там само.



Євроюст та Секретаріат Мережі ССГ склали Настанови щодо ССГ із залученням третіх держав, які були опубліковані у січні 2019 року. Ці настанови мають на меті надати більш конкретні вказівки практикам, які розглядають питання створення ССГ із залученням третьої держави. Настанови також містять у додатку конкретні деталі щодо створення ССГ із Північною Македонією, Норвегією, Швейцарією та Україною. Настанови доступні для практиків у зоні обмеженого користування для ССГ на веб-сайті Євроюсту.¹²⁴

ССГ відіграють все більшу роль у покращенні співпраці між установами ЄС, третіми державами та іншими міжнародними та неурядовими організаціями.¹²⁵ Як зазначено в нещодавньому Звіті Євроюсту Про оцінювання, фахівці з держав-членів ЄС дедалі частіше розглядають СІТ як цінний інструмент судової співпраці з третіми державами. Насправді станом на кінець 2019 року 20 держав-членів ЄС вже мають досвід роботи у ССГ з залученням Третьої держави. На сьогоднішній день загалом було створено 74 ССГ, у яких членами є представники однієї або декількох третіх держав.¹²⁶ Вони частково фінансуються Євроюстом і тому, можливо, легко доступні для підрозділів з воєнних злочинів з обмеженим фінансуванням.¹²⁷

ССГ досягли особливого успіху у розслідуванні основних міжнародних злочинів. Наприклад, ССГ між Німеччиною та Францією призвів до успішного арешту паризькими прокурорами сирійського громадянина, який ймовірно працював на спецслужби сирійського режиму.¹²⁸ Більше того, в Нідерландах проводились арешти на підставі інформації, наданої німецькою поліцією стосовно ймовірних злочинів, скоєних у Сирії.¹²⁹

¹²⁴ Веб-платформа, яка керується Секретаріатом Мережі ССГ, до якої судові та правоохоронні органи ЄС можуть отримати доступ. Запит на доступ можна надсилати на: jitsnetworksecretariat@eurojust.europa.eu.

¹²⁵ Можливість створення ССГ між державами-членами передбачена у ст. 13 Закону Ради від 29 травня 2000 р. Про встановлення відповідно до ст. 34 Договору про Європейський Союз Конвенції про взаємодопомогу у кримінальних справах між державами-членами Європейського Союзу. Див. також Рамкове рішення Ради від 13 червня 2002 року про спільні слідчі групи (2002/465/JHA).

¹²⁶ Євроюст, «Третій звіт про оцінку ССГ: оцінки, отримані в період з листопада 2017 року по листопад 2019 року» (березень 2020 року), с. 19, URL: op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/cb4bfd7a-9656-11ea-aac4-01aa75ed71a1/language-en.

¹²⁷ Євроюст, «Фінансування ССГ», URL: www.eurojust.europa.eu/judicial-cooperation/eurojust-role-facilitating-judicial-cooperation-instruments/joint-investigation-teams/funding.

¹²⁸ Олександр Хайнце, «Приватні слідчі допомогли Німеччині заарештувати двох колишніх офіцерів сирійських спецслужб», *EJIL:Talk!* (26 лютого 2019), URL: www.ejiltalk.org/private-investigators-helped-germany-arrest-two-former-syrian-secret-service-officers/.

¹²⁹ Politie, «Ймовірний командир батальйону Джабхат аль-Нусра, заарештований у Нідерландах» (21 травня 2019), URL: www.politie.nl/nieuws/2019/mei/20/suspected-commander-of-jabhat-al-nusra-battalion-arrested-in-the-netherlands.html.



Участь у проектах Євроюсту у якості третьої держави та формування спільних слідчих груп (ССГ) з державами-членами ЄС та іншими третіми державами є перевіреними механізмами покращення якості розслідувань та переслідувань.

5.3. Переваги приєднання до Проекту Європолу з аналізу основних міжнародних злочинів

Цінним варіантом для України є приєднання до Проекту Європолу з аналізу основних міжнародних злочинів (AP-CIC). Як третій оперативний партнер Європолу, Україна має право на асоційоване членство в AP-CIC. Приєднання до Проекту аналізу Європолу – це спосіб для новостворених підрозділів з воєнних злочинів отримати судово-медичну і технічну підтримку та полегшити їх роботу шляхом обміну доказами (включно з біоданими, комунікаціями, місцезнаходженням тощо). Організацій з країн, що не входять до ЄС або є третіми державами, та міжнародні організації, які уклали оперативну угоду з Європолом, також можуть обмінюватися персональними даними з AP-CIC.

Переваги приєднання до Проекту Європолу з аналізу включають окрему базу даних максимального рівня безпеки, підключену до всіх інших баз даних Європолу (включно з базами даних про боротьбу з тероризмом, базами даних про серйозну організовану злочинність); збір даних про основні міжнародні злочини з різних джерел (правоохоронних, громадських, міжнародних організацій, військових); Захищений мережевий додаток для безпечного обміну інформацією (SIENA) – засоби комунікації з високим рівнем безпеки; інституційне / довгострокове зберігання;; володіння провайдером; автоматичний перехресний контроль зараз і в майбутньому; індивідуальний аналіз та інформаційна підтримка (відкритий вихідний код і соціальні мережі/фінансова інформація/розпізнавання осіб/масові дані/СТW/супутникові зображення/дані про пасажирів).

Долучення до Проекту Європолу з аналізу основних міжнародних злочинів (AP-CIC) дозволяє державам під час розслідування міжнародних злочинів отримувати криміналістичну та технічну підтримку, як і можливість обміну інформацією.



5.4. Переваги співпраці з неурядовими організаціями

Тісна співпраця з приватними слідчими та неурядовими організаціями, наприклад Yazda та КМПВ, є одним із сильних сторін німецької прокурорської стратегії розслідування та переслідування основних міжнародних злочинів.¹³⁰

Yazda – глобальна громадська організація єзидів, чия робота з документацією в Іраку з 2015 року сприяла переслідуванню Дженніфер В. у Вищому регіональному суді Мюнхена та встановленню матері потерпілого, яка тепер є допоміжним обвинувачем (*Nebenklage*) у цій справі.¹³¹

Модель КМПВ (обговорена у Частині IV вище) спирається на навчання місцевих сирійських та іракських правозахисників та слідчих.¹³² КМПВ розслідує ймовірні злочини, скоєні сирійським режимом та ІД, з метою притягнення високопоставлених виконавців до відповідальності. Незважаючи на складну ситуацію в Сирії, КМПВ змогла витягти понад тонну документів із сирійського режиму (1040 кг) та 112,5 кг матеріалів з ІД.¹³³ Документи були вилучені з Сирії і зараз використовуються у європейських судах для переслідування членів режиму і бойовиків ІД.

Інформація від неурядових організацій може допомогти забезпечити необхідний контекст для проведення структурного розслідування. Коли стане можливим безпечно отримання документальних доказів, важливо співпрацювати з неурядовими організаціями та місцевими слідчими для сприяння отримання цих документів.

¹³⁰ Олександр Хайнце, «Приватні міжнародні кримінальні розслідування» (2019) 2 *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 169, 172; Див. також, Олександр Хайнце, «Приватні слідчі допомогли Німеччині заарештувати двох колишніх офіцерів сирійських спецслужб», *EJIL:Talk!* (26 лютого 2019), URL: www.ejiltalk.org/private-investigators-helped-germany-arrest-two-former-syrian-secret-service-officers/.

¹³¹ Yazda, «Бойовик ІДІЛ на суді в Мюнхені через членство в іноземній терористичній організації» (10 квітня 2019), URL: www.yazda.org/post/isis-militant-on-trial-in-munich-for-membership-of-a-foreign-terrorist-organization.

¹³² Мелінда Ранкін, «Майбутнє міжнародних кримінальних доказів у нових війнах? Еволюція Комісії з міжнародного правосуддя та відповідальності (КМПВ)» (2018) 20(3) *Journal of Genocide Research* 392; Мелінда Ранкін, «Обов'язок переслідувати основні міжнародні злочини? Справа німецької універсальної юрисдикції та уряду Сирії» (2019) 11(4) *Global Responsibility to Protect* 394, 407; Мішель Бургіс-Кастхала, «Підприємницьке правосуддя: Сирія, Комісія з питань міжнародного правосуддя та відповідальності і поновлення міжнародного кримінального судочинства» (2020) 30(4) *European Journal of International Law* 1165; КМПВ, «Річний звіт 2019-2020» (2020), URL: cijaonline.org/s/CIIA-Annual-Report-2019-2020-8w3r.pdf.

¹³³ КМПВ, там само.



6. Висновки та кращі практики

У цій доповіді було виявлено низку уроків та кращих практик стосовно розслідування та переслідування основних міжнародних злочинів, які стосуються ситуації в Україні. Спираючись на масштабні кабінетні дослідження та погляди практиків, науковців та громадянського суспільства, що працюють над цими питаннями, ми визначили уроки, отримані в результаті роботи повноцінних підрозділів з воєнних злочинів у Європі, які розслідують міжнародні злочини. Окремо було розглянуто методи відбору доказів та прокурорські стратегії, які, можливо, варто втілити в українському контексті

Цілями цього звіту було: визначити найкращі практики, які можуть вплинути на реформи на законодавчому, оперативному та технічному рівнях з метою посилення національного переслідування та розслідування воєнних злочинів в Україні; відзначити структурні елементи, які можуть бути відтворені в Україні та виявились життєво важливими для розслідування та переслідування внутрішніх воєнних злочинів з досвіду злочинів, вчинених в інших регіонах; визначити успішні методи розслідування та прокурорські стратегії, що використовуються повноцінними підрозділами з воєнних злочинів; запропонувати типи доказів, які є пріоритетними у контексті розслідування та переслідування воєнних злочинів, як це спрацювало і у випадку інших сучасних збройних конфліктів, наприклад, у Сирії та Іраку; та проілюструвати переваги приєднання до необхідних систем співпраці та установ, які могли б сприяти розслідуванню та переслідуванню основних міжнародних злочинів. Для досягнення цих цілей було визначено наступні кращі практики:

Що стосується *правової бази для розслідування та переслідування за міжнародні злочини*:

- 1. Прийняття законодавства щодо універсальної юрисдикції відносно основних міжнародних злочинів, які були скоєні громадянами інших країн поза межами території держави, є важливим кроком у боротьбі з безкарністю.**



Що стосується *структури підрозділів з воєнних злочинів*:

2. У багатьох випадках створення “дублюючих” підрозділів з воєнних злочинів у складі органів поліції, прокуратури та інших установ урядового рівня (наприклад, тих, що відповідальні за реєстрацію внутрішньо переміщених осіб (ВПО) чи вимушених переселенців) допомагає забезпечити систематичне передавання справ про потенційні тяжкі злочини до відповідних органів кримінального судочинства.
3. Незважаючи на те, який з підходів було обрано для проведення судових розглядів у справах щодо міжнародних злочинів – децентралізований чи централізований, необхідно призначати професійний персонал, функціональні обов’язки якого будуть визначені чітко. Більше того, усі судові установи, що розглядають справи щодо міжнародних злочинів, повинні мати доступ до необхідних ресурсів, навчання та досвіду.

Щодо *проведення розслідування*:

4. Державні установи у сфері імміграційної політики можуть відігравати важливу роль у ідентифікації осіб, що потенційно могли вчиняти міжнародні злочини (особливо у тих державах, де запроваджена універсальна юрисдикція), і таким чином впливати на початок розслідування.
5. Прокурорська стратегія структурних розслідувань є дуже ефективним методом розслідування міжнародних злочинів, вчинених в умовах масштабних та/чи затяжних конфліктів, який має місце і в Україні.

Щодо *висунення обвинувачення*:

6. Застосування практики сукупності звинувачень забезпечує відповідність обвинувачення вчиненим злочинам, а також відображає можливий широкий



спектр злочинів, що були вчинені обвинуваченим. В Україні певне діяння може бути криміналізоване як існуючими положеннями Кримінального кодексу України, так і новелами законопроекту №2689, коли він набуде чинності.

Щодо типів доказів:

- 7. Застосовування стратегії «пошуку інформації в іншому місці» допомагає уникнути повторної травматизації потерпілих.**
- 8. Відтворення «пірамідного підходу» є дуже ефективним методом збору доказів у таких ситуаціях як в Україні.**
- 9. Забезпечення того, щоб українське законодавство відповідало останнім технологічним розробкам та дозволяло широко використовувати цифрові докази у національних кримінальних справах за міжнародні злочини, є надзвичайно важливим. Більше того, створення чи зміцнення робочих відносин з національними криміналістичними та дослідницькими центрами уможлиблює перевірку та автентифікацію цифрових доказів.**
- 10. Українські судді, слідчі та прокурори мають пройти предметну підготовку з використання цифрових доказів у суді. Цифрові докази (матеріали з відкритих джерел) можуть використовуватися у якості “підтверджувальних” доказів у національних кримінальних справах за міжнародні злочини.**
- 11. Важливо отримати відповідне програмне забезпечення, необхідне для перевірки та автентифікації цифрових доказів. Більше того, ключовим для розслідування та переслідування за міжнародні злочини є встановлення робочих відносин з компаніями соціальних мереж з метою відновлення цифрових доказів, які в іншому випадку можуть бути видалені на підставі видалення вмісту, що сприяє екстремізму.**



12. Прийняття необхідного законодавства для активної участі потерпілих у міжнародних кримінальних провадженнях (до прикладу, можливість додаткового обвинувачення чи колективного позову) є ключовим для успішного переслідування. Отримання постраждалими процесуальних прав дозволить їм заявляти та виступати з показами, що покращить розслідування та переслідування.

13. Прийняття нової Конвенції про міжнародне співробітництво у розслідуванні та переслідуванні злочинів геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів, яка все ще перебуває на стадії розробки, покращить рівень захисту прав постраждалих. Таке покращення, сподіваємося, заохотить постраждалих заявляти про злочини, виступати та надавати докази.

Щодо співпраці та координації:

14. Ратифікація Римського статуту Міжнародного кримінального суду та його імплементація у національне законодавство є надважливими для забезпечення відповідальності за вчинення міжнародних злочинів. Приєднання до Мережі ЄС щодо геноциду як у якості держави-спостерігача також сприятиме забезпеченню відповідальності.

15. Участь у проектах Євроюсту у якості третьої держави та формування спільних слідчих груп (ССГ) з державами-членами ЄС та іншими третіми державами є перевіреними механізмами покращення якості розслідувань та переслідувань.

16. Долучення до Проекту Європолу з аналізу основних міжнародних злочинів (AP-SIC) дозволяє державам під час розслідування міжнародних злочинів отримувати криміналістичну та технічну підтримку, як і можливість обміну інформацією.



17. Інформація від неурядових організацій може допомогти забезпечити необхідний контекст для проведення структурного розслідування. Коли стане можливим безпечне отримання документальних доказів, важливо співпрацювати з неурядовими організаціями та місцевими слідчими для сприяння отримання цих документів.