

15. A/C.6/56/SR.27 at para 5.
16. Statement by Indonesian Representative, 30th September 2003.
17. 59th GA President in his inaugural speech, Press Release GA/10253 14th September 2004.
18. Press Release GA/10256 17th September 2004.
19. Richard K. Gardiner, International Law, Pearson Education Limited, Essex, 2003 page 103.
20. Mark E Villiger, Customary International Law and Treaties, Martinus Nijhoff Publishers, 1985 Dordrecht, page 3, 4.
21. Richard K. Gardiner, International Law, Pearson Education Limited, Essex, 2003 page 103.
22. UNESCO national legislations document – A Summary of National Legislations prepared by UNESCO is available on <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001342/134277e.pdf>.
23. North sea continental shelf case ICJ Rep.1969 at 44.
24. Swaine E.T., Rational Custom.
25. Benesch S. et al, International Customary Law and Antipersonnel Landmines: Emergence of a New Customary Norm, Landmine Monitor Report.
26. Act 3305/2005 «Application of medically assisted reproduction». Greece.
27. Act of Medical Use of Human Organs and Tissues (101/2001). Finland.
28. Act on Assisted Fertility Treatments (1237/2006). Finland.
29. Biosecurity Law n. 11.105/05. Brazil.
30. Criminal Code (Parliamentary Act № IV of 1978, amended in 1998). Hungary.
31. A/58/PV.72 Agenda Item 158 (Sir Emyr Jones Parry, United Kingdom).
32. Report prepared by: Chamundeeswari Kuppaswamy, Darryl Macer, Mihaela Serbulea, Brendan Tobin. Is Human Reproductive Cloning Inevitable: Future Options for UN Governance. UNU-IAS, September 2007.

УДК 341.45

## ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ЗАЛУЧЕННЯ ЗАХИСНИКА У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ СУДІ

## PROCEDURE OF APPOINTMENT OF DEFENCE COUNSEL AT INTERNATIONAL CRIMINAL COURT

**Гутник В.В.,**

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри міжнародного права  
Львівського національного університету імені Івана Франка*

Стаття присвячена дослідженню процесуального порядку залучення адвоката у Міжнародному кримінальному суді в якості захисника. Проаналізовано відповідні норми Статуту, Регламенту, Правил процедури і доказування Міжнародного кримінального суду, а також міжнародно-правову доктрину, яка має відношення до предмета дослідження. Особливу увагу приділено кожній зі стадій залучення захисника.

**Ключові слова:** Міжнародний кримінальний суд, захисник, адвокат, порядок залучення захисника.

Статья посвящена исследованию процессуального порядка привлечения адвоката в Международном уголовном суде в качестве защитника. Проанализированы соответствующие нормы Устава, Регламента, Правил процедуры и доказывания Международного уголовного суда, а также международно-правовая доктрина, которая имеет отношение к предмету исследования. Особое внимание уделено каждой из стадий привлечения защитника.

**Ключевые слова:** Международный уголовный суд, защитник, адвокат, порядок привлечения защитника.

The article deals with procedural order of appointment of defence counsel at International Criminal Court. Relevant norms of Rome Statute, Regulation, Rules of Procedure and Evidence of International Criminal Court, as well as international law doctrine are analyzed. Particular attention is paid to separate stages of appointment of defence counsel.

**Key words:** International Criminal Court, defence counsel, counsel, appointment of defence counsel.

**Актуальність теми.** Міжнародний кримінальний суд (далі – МКС) є єдиним постійнодіючим міжнародним судовим органом, який уповноважений здійснювати кримінальне судочинство щодо осіб, які вчинили найбільш тяжкі злочини: геноцид, злочини проти людяності, воєнні злочини та злочин агресії. МКС є втіленням найвищих стандартів справедливого правосуддя, в тому числі у сфері забезпечення професійного захисту, чітко визначаючи досить жорсткі вимоги до кваліфікації захисників та порядок їх залучення до справи. Власне особливий порядок залучення адвокатів до участі у справі пов'язаний з баченням фахової

правової допомоги висококваліфікованих захисників, як запоруки досягнення справедливого судочинства.

Питання щодо процесуального порядку залучення захисника у МКС були предметом наукових досліджень ряду науковців, серед яких варто виділити праці: К. Галанта, Дж. Декманна, К. Керл, С. Старп та багатьох інших. Разом із тим питання щодо процесуального порядку залучення захисників у працях вищезгаданих науковців розглядалися доволі опосередковано крізь призму інших питань.

**Метою** статті є дослідження процесуального порядку залучення адвоката до участі у справі як захис-

ника, зокрема встановлення стадій процесуального порядку залучення захисника та аналіз проблем, які пов'язані з залученням захисника до провадження у справі у МКС.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до пр. 22 Правил процедур та доказування (далі – ППД) та п. 67 Регламенту МКС захисник повинен мати визнану кваліфікацію у сфері міжнародного або кримінального права і судочинства, щонайменше 10 років досвіду роботи в якості судді, прокурора, адвоката чи на інших аналогічних посадах у кримінальному судочинстві, володіти принаймні однією з робочих мов МКС і вільно нею спілкуватися. Функції захисника не може виконувати особа, яка була визнана винуватою у вчиненні тяжкого або посадового злочину, який вважається несумісним із характером посади захисника у суді.

У тому випадку, коли адвокат відповідає зазначеним вище вимогам щодо кваліфікації захисників у Міжнародному кримінальному суді, його може обрати особа, щодо якої здійснюється кримінальне переслідування, як свого захисника. Головною відповідальністю за забезпечення правової допомоги несе секретар МКС [1, пр. 20 (1) (с)].

Порядок залучення захисника до участі у справі проходить поетапно. Аналіз Статуту, ППД, Регламенту МКС та його практики діяльності дозволяє виокремити такі етапи залучення адвоката до участі у справі як захисника: 1) оголошення про право на захисника; 2) надання списку адвокатів, які можуть бути захисниками та обрання з цього списку адвоката, який буде надавати правову допомогу; 3) з'ясування у обраного адвоката бажання і готовності надавати правову допомогу; 4) оформлення повноважень та допуск на ведення справи. Розглянемо їх детальніше.

**Оголошення про право на захисника.** З початкового моменту кримінального переслідування перед МКС особа повідомляється про право на захисника. Так, відповідно до п. п. «с» п. 2 ст. 55 до початку допиту особі, щодо якої є підстави вважати, що вона вчинила злочин, який підпадає під юрисдикцію МКС, повідомляється про її права, в т. ч. про право на правову допомогу за власним вибором. Разом із тим право на захисника – це право особи, а не її обов'язок; вона може й не користуватися правовою допомогою захисника, а захищати себе особисто (без адвоката). Тому, якщо вона вирішить представляти себе особисто, така особа повинна за першої можливості в письмовій формі повідомити про це секретаря (пр. 21 (4) ППД МКС).

**Надання Списку адвокатів, які можуть бути захисниками.** У тому разі, якщо особа бажає обрати собі захисника, секретар надає їй список адвокатів МКС, який ним формується та за ведення якого він відповідає [1, пр. 22 (2)]. Список адвокатів МКС, по суті, є певним фільтром, який створений для того, щоб гарантувати ефективний захист кваліфікованим адвокатом.

Серед адвокатів зі списку особа вправі обрати собі будь-якого адвоката. Якщо ж вона все-таки бажає обрати іншого адвоката, який відповідає вимогам щодо кваліфікації захисників у МКС, але не включений до списку адвокатів МКС, він може бути за його бажан-

ням включеним до вказаного списку і після цього вправі надавати правову допомогу своєму підзахисному (п. 2 пр. 21 ППД МКС).

Про включення до списку адвокатів секретар приймає рішення, про яке повідомляє адвоката. Якщо ж секретар відмовляє у включення до списку, то його рішення може бути оскаржене до президії МКС відповідно до положення 72 Регламенту МКС. Цікавим у цьому зв'язку було оскарження до президії МКС рішення секретаря про відмову у включення до списку адвоката А. Тьорнер (Allison Turner). Власне їй було відмовлено у включенні до списку у зв'язку з відсутністю 10-річного досвіду у сфері кримінального процесу [2, р. 3]. Однак вона вважала, що повинен прийматися її загальний досвід у сфері юриспруденції та 7-річний досвід роботи як адвоката у МКТР, який має «особливу» цінність. Тому просила президію МКС прийняти рішення, яким змусити секретаря МКС або включити її до списку адвокатів МКС, або надати підтвердження, що кожен член списку адвокатів МКС володіє щонайменше 10 роками досвіду виключно у сфері кримінального процесу [3, р. 9]. Однак президія МКС дійшла до висновку, що незважаючи на її досвід роботи у міжнародному кримінальному процесі протягом 7 років, норми МКС не передбачають можливого зменшення відповідного 10-річного досвіду у кримінальному судочинстві [4, пара. 21]. А тому президія МКС вирішила, що така скарга не може бути задоволена [4, пара. 21].

Без сумніву, процедура включення адвоката до списку адвокатів МКС займає певний проміжок часу. В цьому контексті виникає питання, хто має надавати правову допомогу особі, якщо обставини справи вимагають невідкладних процесуальних дій, а адвокат, обраний індивідом, тільки подав документи про включення до списку адвокатів, але ще не включений до зазначеного списку. У такому разі, як слушно підкреслює Дж. Декманн та К. Керл, особа має право на правову допомогу чергового адвоката (duty counsel) відповідно до пол. 73 Регламенту МКС [5, р. 108].

**З'ясування у обраного адвоката бажання і готовності надавати правову допомогу.** Після того, як особа, яка має право на правову допомогу обрала собі захисника з наданого списку, секретар відповідно до ч. 1 пол. 75 Регламенту МКС зв'язується з ним для з'ясування бажання та змоги представляти таку особу. Власне «бажання» та «можливість» адвоката вести справу визначаються етичними нормами – Кодексом поведінки адвокатів МКС.

Слід підкреслити, що включення захисника до списку адвокатів МКС ще не означає вияв його бажання брати участь у провадженні як захисник. Відповідно до ст. 11 Кодексу професійної поведінки угода про представництво укладається, коли адвокат погоджується на прохання клієнта щодо його представництва. Як наслідок, для представництва адвокатом інтересів підзахисного потрібна згода адвоката брати участь у справі. Більше того, адвокат вправі відмовитися від укладення угоди про представництво, не вказуючи причини (п. 1 ст. 13 зазначеного Кодексу).

Адвокат не вправі надавати правову допомогу своєму підзахисному за наявності правових пере-

шкод для представництва. Вони пов'язані з правовими стандартами адвокатської етики та містяться у ст. ст. 12, 13, 16 Кодексу професійної поведінки адвокатів [6]. Їх можна поділити на дві групи. Перша передбачена у ст. 12 Кодексу професійної поведінки адвокатів та містить підстави, за яких адвокат не вправі представляти інтереси клієнта: колізія інтересів між клієнтами адвоката; зв'язаність конфіденційною інформацією або інформацією, якою володіє адвокат по справі, будучи співробітником МКС; можливість виклику адвоката як свідка. Друга міститься у ст. 12 та ст. 16 Кодексу професійної поведінки. Вона вміщує підстави, за наявності яких адвокат повинен сам відмовитися від представництва інтересів свого клієнта. До них належать: 1) конфлікт інтересів адвоката та клієнта; 2) відсутність можливості у адвоката займатися цією справою ретельно та 3) відсутність необхідних знань та досвіду. При цьому президія МКС наголошує, що саме адвокат, який вступає до справи як захисник, є відповідальним за надання достовірної інформації щодо нього [7, пара. 39]. Власне така позиція президії МКС є закономірною, адже на момент вступу адвоката у справу навряд чи хтось із посадових осіб МКС володіє інформацією щодо наявності підстав, що унеможливають участь адвоката у справі чи може її у стислий строк перевірити.

**Оформлення повноважень та допуск до ведення справи.** Якщо перешкод для участі адвоката у справі немає, особа висловила бажання, щоб їй надавав правову допомогу конкретний адвокат, а останній надав згоду на представництво її інтересів, секретар складає спеціальний документ, яким захисник допускається до ведення справи. Попри те, що ППД і Регламент МКС не вказують назву цього документа, аналіз практики

МКС, зокрема справ по Демократичній Республіці Конго та Уганді, дозволяє стверджувати, що секретарем складається «Лист офіційного підтвердження обрання захисника» (англ. «letter from Registry official formalizing appointment of Counsel») [8; 9; 10], який певного роду є санкціонуванням обрання захисника. Про вказане рішення секретаря, відповідно до рег. 123 Регламенту Секретаріату МКС, повідомляється особа, яка обрала даного адвоката, сам адвокат, Палата і компетентний орган, який здійснює розпорядчі і дисциплінарні повноваження щодо адвоката в рамках національного правопорядку [11].

**Висновки.** Процедура обрання захисника за вибором арештованого, підозрюваного чи обвинуваченого досить детально регламентована у постійнодіючому МКС. Аналіз ППД та Регламенту МКС дозволяє виділити такі етапи залучення адвоката до участі у справі як захисника: 1) оголошення про право на захисника; 2) надання списку адвокатів, які можуть бути захисниками та обрання з цього списку адвоката, який буде надавати правову допомогу; 3) з'ясування у обраного адвоката бажання і готовності надавати правову допомогу; 4) оформлення повноважень та допуск на ведення справи.

ППД МКС та практика залучення захисників до участі у справі показує, по-перше, досить чітку та прозору процедуру залучення захисників; по-друге, більш жорсткіші вимоги щодо кваліфікації захисників у порівнянні з міжнародними кримінальними судами ad hoc. Тому у МКС були випадки, коли успішних адвокатів у ad hoc міжнародних кримінальних трибуналах (для прикладу, А. Тьорнер у МКТР) відмовлялися включати до списку адвокатів, і цим самим унеможлилювали їх роботу як адвокатів-захисників у МКС.

#### СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Rules of Procedure and Evidence of ICC, 09 September 2002. – Available at: [http://www.iccpi.int/en\\_menus/icc/legal%20texts%20and%20tools/official%20journal/Documents/RulesProcedureEvidenceEng.pdf](http://www.iccpi.int/en_menus/icc/legal%20texts%20and%20tools/official%20journal/Documents/RulesProcedureEvidenceEng.pdf).
2. Presidency of ICC. Annexure 1 to Application for Review (Regulation 72 (1) (a) of Regulations of Court), 10 October 2011, ICC Doc.: ICC-RoC72-02/11-1-Anx1. – Available at: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1243464.pdf>.
3. Presidency of ICC. Application for Review (Regulation 72 (1) (a) of Regulations of Court), 10 October 2011, ICC Doc.: ICC-RoC72-02/11-1. – Available at: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1243460.pdf>.
4. Presidency of ICC. Decision on application to review decision of Registrar denying inclusion of Ms. Allison Turner in list of counsel, 14 November 2011, ICC Doc.: ICC-RoC72-02/11. – Available at: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1267489.pdf>.
5. Dieckmann J. Representing «General Interests of Defence»: Boon or Bane? – A Stocktaking of System of ad hoc Counsel at ICC / Jens Dieckmann, Christina Kerll // International Criminal Law Review. 2011. – Vol. 11. – P. 105–136.
6. Code of Professional Conduct for Counsel (ICC), 2 December 2005. ICC doc.: ICC-ASP/4/Res.1. – Available at: [https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/BD397ECF8CA844EF92C6AB4BEBD55BE2/140121/ICCASP432Res1\\_English.pdf](https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/BD397ECF8CA844EF92C6AB4BEBD55BE2/140121/ICCASP432Res1_English.pdf).
7. Situation in Democratic Republic of Congo: The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo: ICC-01/04-01/06. Decision on «Demande urgente en vertu de la Règle 21-3 du Règlement de procédure et de preuves» and on «Urgent Request for Appointment of a Duty Counsel «filed by Thomas Lubanga Dyilo before Presidency on 7 May 2007 and 10 May, 29 June 2007. – Available at: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc295131.pdf>.
8. Situation in Central African Republic. The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu and Narcisse Arido. ICC-01/05-01/13. Registration in record of case of appointment of Ms. Melinda A. Taylor as Lead Counsel for Mr. Jean-Pierre Bemba Gombo, 21 January 2015. – Available at: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1905678.pdf>.
9. Situation in Uganda. The Prosecutor v. Dominic Ongwen. ICC-02/04-01/15. Registration of appointment of Mr. Kripus Ayena Odongo as Counsel of Mr. Dominic Ongwen, 24 February 2015. – Available at: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1926933.pdf>.
10. Situation in Central African Republic. The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo, Aimé Kilolo Musamba, Jean-Jacques Mangenda Kabongo, Fidèle Babala Wandu and Narcisse Arido. ICC-01/05-01/13. Registration of appointment of Mr Charles Achaleke Taku as Counsel of Mr Narcisse Arido and of Mr. Philippe Larochelle as Associate Counsel, 13 April 2015. – Available at: <https://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1956447.pdf>.
11. Regulations of Registry (ICC), 06 March 2006, № ICC-BD/03-02-06. – Available at: [https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/A57F6A7F-4C20-4C11-A61F-759338A3B5D4/140149/CCBD\\_030106\\_English1.pdf](https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/A57F6A7F-4C20-4C11-A61F-759338A3B5D4/140149/CCBD_030106_English1.pdf).