

Язык оригинала: **английский**№: **ICC-01/05-01/08 OA 5 OA 6**Дата: **3 мая 2011 года****АПЕЛЛЯЦИОННАЯ ПАЛАТА**

**Присутствуют:** Судья Акуа Куеньехиа, председательствующий судья  
Судья Сан Хюн Сон  
Судья Эррки Коурула  
Судья Анита Ушацка  
Судья Даниел Дэвид Нганда Нсереко

**СИТУАЦИЯ В ЦЕНТРАЛЬНОАФРИКАНСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ****В ДЕЛЕ ПРОКУРОР ПРОТИВ ЖАН-ПЬЕРА БЕМБЫ ГОМБО****Общедоступный документ****Решение**

**по апелляциям г-на Жан-Пьера Бембы Гомбо и Прокурора в отношении решения Судебной палаты III, озаглавленного «Решение о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением»**

**О решении согласно положению 31 Регламента Суда уведомляются:**

**Канцелярия Прокурора**

Г-жа Фату Бенсуда, заместитель Прокурора  
Г-н Фабрицио Гуариглиа

**Адвокаты защиты**

Г-н Лирисс Нквебе  
Г-н Эме Килоло-Мусамба

**СЕКРЕТАРИАТ**

---

**Секретарь**

Г-жа Сильвана Арбия

Апелляционная палата Международного уголовного суда,

В связи с апелляциями г-на Жан-Пьера Бембы Гомбо и Прокурора в отношении решения Судебной палаты III от 19 ноября 2010 года, озаглавленного «Решение о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением» (ICC-01/05-01/08-1022),

На основании проведенных обсуждений,

Единогласно,

*Выносит* следующее

## РЕШЕНИЕ

Решение о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением, отменяется.

## ОСНОВАНИЯ

### I. ОСНОВНЫЕ ВЫВОДЫ

1. Доказательства считаются «представленными» только в том случае, если они представлены в Судебную палату сторонами по своей собственной инициативе или по запросу Судебной палаты с целью подтверждения или опровержения фактов, являющихся предметом доказывания, а также если это сделано в соответствии с указаниями председательствующего судьи или согласованным сторонами образом. Приводящиеся в Пересмотренном списке доказательств материалы, которые Судебная палата признала допустимыми в качестве доказательств, не являлись доказательствами, представленными по смыслу пункта 2 статьи 74 Статута и пункта 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания.

2. Признав допустимыми в качестве доказательств все материалы, приводящиеся в Пересмотренном списке доказательств, на основании «вывода о допустимости *prima facie*», без проведения оценки каждого материала в

отдельности или приведения обоснований, Судебная палата вышла за рамки правовых норм Суда.

3. Признание Судебной палатой допустимости в качестве доказательств письменных заявлений свидетелей без проведения анализа каждого из них в отдельности, а также в нарушение положений правила 68 Правил процедуры и доказывания, противоречит принципу дачи показаний в устной форме, закрепленному в пункте 2 статьи 69 Статута.

## II. ИСТОРИЯ ПРОЦЕССА

4. 19 ноября 2010 года Судебная палата III (ниже именуемая «Судебная палата») большинством голосов вынесла решение о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением<sup>1</sup> (ниже именуемое «Оспариваемое решение»). Судья Озаки не согласилась с этим решением и 23 ноября 2010 года представила особое мнение.<sup>2</sup>

5. 29 ноября 2010 года Прокурор<sup>3</sup> и г-н Жан-Пьер Бемба Гомбо<sup>4</sup> (ниже именуемый «г-н Бемба») обратились с просьбой о подаче апелляции в отношении Оспариваемого решения, которую Судебная палата удовлетворила 26 января 2011 года<sup>5</sup> (ниже именуется «Решение, дающее разрешение на подачу апелляции»).

---

<sup>1</sup> ICC-01/05-01/08-1022.

<sup>2</sup> Особое мнение судьи Кунико Озаки в отношении решения о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением, ICC-01/05-01/08-1028.

<sup>3</sup> Ходатайство обвинения о разрешении на подачу апелляции в отношении решения о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением, ICC-01/05-01/08-1059.

<sup>4</sup> Ходатайство о разрешении на подачу апелляции в отношении решения Судебной палаты III о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением, ICC-01/05-01/08-1061. Прокурор представил ответ на это представление 6 декабря 2010 года, см. Ответ обвинения на представленное защитой ходатайство о разрешении на подачу апелляции в отношении решения Судебной палаты III о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением, ICC-01/05-01/08-1079.

<sup>5</sup> Решение по ходатайствам обвинения и защиты о разрешении на подачу апелляции в отношении решения о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением, ICC-01/05-01/08-1169.

6. 7 февраля 2011 года г-н Бемба<sup>6</sup> и Прокурор<sup>7</sup> представили свои документы в поддержку апелляции в отношении Оспариваемого решения (ниже именуемые соответственно «Документ г-на Бембы в поддержку апелляции» и «Документ Прокурора в поддержку апелляции»).

7. 18 февраля 2011 года Прокурор представил ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции<sup>8</sup> (ниже именуемый «Ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции»).

### III. СУЩЕСТВО АПЕЛЛЯЦИЙ

#### A. Процессуальный контекст и соответствующая часть Оспариваемого решения

8. 4 ноября 2009 года Прокурор по просьбе Судебной палаты<sup>9</sup> представил документ обвинения, содержащий резюме представления доказательств (конфиденциально, «*Ex Parte*», только для обвинения и защиты, с приложениями А и В), с приложением, содержащим «Список доказательств»<sup>10</sup> (ниже именуемый «Список доказательств от 4 ноября 2009 года»). 15 января 2010 года, вновь по просьбе Судебной палаты,<sup>11</sup> Прокурор представил документ обвинения, содержащий обновленное резюме представления доказательств (конфиденциально, «*Ex Parte*», только для обвинения и защиты, с приложениями А, В, С, D и общедоступным приложением Е)<sup>12</sup> (ниже именуемый «Резюме представления доказательств»). Среди прочего, он приложил к этому документу обновленный список доказательств (15 января 2010 года)<sup>13</sup> (ниже именуемый «Список доказательств от 15 января

<sup>6</sup> Апелляция защиты в отношении решения от 19 ноября 2010 года о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением, ICC-01/05-01/08-1191.

<sup>7</sup> Документ обвинения в поддержку апелляции в отношении решения Судебной палаты III о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением (ICC-01/05-01/08-1022), ICC-01/05-01/08-1194.

<sup>8</sup> Ответ обвинения на апелляцию защиты в отношении решения от 19 ноября 2010 года о признании допустимости в качестве доказательств материалов, содержащихся в списке доказательств, представленном обвинением, ICC-01/05-01/08-1264.

<sup>9</sup> См. ICC-01/05-01/08-T-14-ENG, стр. 12-13.

<sup>10</sup> ICC-01/05-01/08-595-Conf-AnxB.

<sup>11</sup> См. ICC-01/05-01/08-T-18-ENG, стр. 44-46.

<sup>12</sup> ICC-01/05-01/08-669.

<sup>13</sup> ICC-01/05-01/08-669-AnxB.

2010 года»<sup>14</sup> в котором приводились «[ПЕРЕВОД] доказательства, свидетельствующие о виновности [...], которые [Прокурор] в настоящее время намерен использовать в ходе судебного разбирательства, не исключая возможности представления дополнительных доказательств, необходимых для установления истины».<sup>15</sup>

9. 4 октября 2010 года Судебная палата вынесла распоряжение<sup>16</sup> (ниже именуемое «Распоряжение от 4 октября 2010 года») сторонам и участникам процесса представить замечания относительно «[ПЕРЕВОД] возможности признания допустимости в качестве доказательств заявлений свидетелей из числа свидетелей, которых предполагается вызвать в суд для дачи показаний».<sup>17</sup> Прокурор,<sup>18</sup> Управление общественных адвокатов для потерпевших<sup>19</sup> и г-н Бемба<sup>20</sup> представили замечания в соответствии с этим распоряжением.

10. Отметив, что Список доказательств от 15 января 2010 года «[ПЕРЕВОД] не соответствует в точности» порядку вызова свидетелей Прокурором,<sup>21</sup> Судебная палата в Оспариваемом решении отдала распоряжение Прокурору представить «[ПЕРЕВОД] пересмотренный и обновленный список доказательств» к 22 ноября 2010 года<sup>22</sup> (ниже именуемый «Пересмотренный список доказательств»).

---

<sup>14</sup> Другой документ, приложенный к Резюме представления доказательств и озаглавленный «Список доказательств (15 января 2010 года)», ICC-01/05-01/08-669-AnxD, за исключением форматирования идентичен по содержанию Обновленному списку доказательств от 15 января 2010 года.

<sup>15</sup> Резюме представления доказательств, пункт 9. Далее в тексте в тех случаях, когда Список доказательств от 4 ноября 2009 года и Список доказательств от 15 января 2010 года упоминаются совместно, они именуется «Списки доказательств».

<sup>16</sup> Распоряжение о представлении документов по вопросу о представлении доказательств в ходе судебного разбирательства, ICC-01/05-01/08-921.

<sup>17</sup> Распоряжение от 4 октября 2010 года, пункт 2.

<sup>18</sup> Позиция обвинения в отношении возможности представления заявлений свидетелей в ходе судебного разбирательства, представленная во исполнение распоряжения Судебной палаты III, 11 октября 2010 года, ICC-01/05-01/08-941.

<sup>19</sup> Замечания законных представителей в отношении возможности представления в качестве доказательств ранее записанных заявлений свидетелей обвинения, дающих показания в ходе судебного разбирательства, 11 октября 2010 года, ICC-01/05-01/08-943.

<sup>20</sup> Замечания защиты в отношении возможности представления в качестве доказательств ранее записанных заявлений свидетелей обвинения, дающих показания в ходе судебного разбирательства, 18 октября 2010 года, ICC-01/05-01/08-960.

<sup>21</sup> Оспариваемое решение, пункт 29.

<sup>22</sup> Оспариваемое решение, пункт 30.

11. Кроме того, в части, озаглавленной «Решение», Судебная палата постановила, что:

[ПЕРЕВОД] [Л]юбые материалы, включая письменные заявления свидетелей и связанные с ними документы, которые ранее были раскрыты защите и которые войдут в Пересмотренный список доказательств обвинения допускаются *prima facie* в качестве доказательств для целей судебного разбирательства.<sup>23</sup>

12. Приводя обоснование, Судебная палата пояснила, что ее решение о признании допустимости всех доказательств было «[ПЕРЕВОД] основано на выводе *prima facie* о допустимости [этих] доказательств».<sup>24</sup> Судебная палата заявила, что этот вывод следует отличать

[ПЕРЕВОД] [О]т будущего определения, которое будет вынесено [Судебной] палатой относительно доказательной силы, признаваемой за этими доказательствами, поскольку Палате, в соответствии с пунктом 2 правила 63 Правил, предстоит проанализировать доказательную силу и надлежащую весомость, которые следует придавать доказательствам в целом, в конце рассмотрения дела при вынесении окончательного решения. Тогда Палата вынесет соответствующие определения относительно того, не преобладает ли ущерб, который могут причинить эти доказательства, над их доказательной силой.<sup>25</sup>

13. Судебная палата далее заявила, что

[ПЕРЕВОД] [П]остановление относительно допустимости не является предварительным условием для представления каких-либо доказательств, поскольку оно предполагает оценку *prima facie* относимости любых материалов на основании того, что они, как представляется, *a priori* относятся к делу.<sup>26</sup>

14. В обоснование своего подхода Судебная палата высказала мнение о том, что согласно правовой базе Суда, а также с учетом исключений, предусмотренных в пункте 7 статьи 69 Статута и правиле 71 Правил процедуры и доказывания, «[ПЕРЕВОД] никакие доказательства *per se* не являются недопустимыми» и что «[ПЕРЕВОД] неоспоримая судебная практика» Суда свидетельствует о том, что все доказательства могут быть признаны допустимыми, если только какой-то из материалов не будет сочтен

<sup>23</sup> Оспариваемое решение, пункт 35.

<sup>24</sup> Оспариваемое решение, пункт 9.

<sup>25</sup> Оспариваемое решение, пункт 9.

<sup>26</sup> Оспариваемое решение, пункт 10, сноска опущена.

недопустимым.<sup>27</sup> Судебная палата также сослалась на свои полномочия, предусмотренные подпунктами 6 f) и 8 b) статьи 64 Статута, пунктом 1 правила 134 и правилом 140 Правил процедуры и доказывания и пунктами g) и i) положения 54 Регламента Суда в отношении проведения разбирательства.<sup>28</sup>

15. Кроме того, Судебная палата отметила, что, согласно правовой базе Суда, она может допускать доказательства, представляемые не в устной форме.<sup>29</sup> Хотя существует «[ПЕРЕВОД] презумпция в пользу дачи показаний в устной форме», «[ПЕРЕВОД] в разбирательстве в целом устная форма не превалирует», учитывая то, что в пункте 2 статьи 69 Статута предусмотрены исключения из дачи показаний в устной форме и в некоторых случаях допускается использование показаний не в устной форме.<sup>30</sup> Помимо этого, по мнению Судебной палаты, пункт 2 статьи 74 Статута обязывает Палату рассматривать, с целью вынесения окончательного решения, все виды доказательств.<sup>31</sup>

16. Более того, Судебная палата заявила, что согласно пункту 9 статьи 64 и пункту 4 статьи 69 Статута она не обязана выносить решение по вопросу о допустимости доказательств, а может это делать по своему усмотрению, что отражает компромисс, достигнутый между различными правовыми традициями.<sup>32</sup> По мнению Судебной палаты, она обязана выносить решение о допустимости конкретного доказательства только в том случае, если это доказательство может подпасть под правило непринятия доказательств, полученных незаконным путем, предусмотренное пунктом 7 статьи 69 Статута («Доказательства, которые получены в результате нарушения положений настоящего Статута или международно признанных прав человека»)<sup>33</sup> Кроме того, Судебная палата подчеркнула, что, несмотря на то что материалы, указанные в Пересмотренном списке доказательств, были «признаны допустимыми *prima facie* в качестве доказательств», стороны все равно могут

<sup>27</sup> Оспариваемое решение, пункт 10.

<sup>28</sup> Оспариваемое решение, пункты 11-12.

<sup>29</sup> Оспариваемое решение, пункт 13.

<sup>30</sup> Оспариваемое решение, пункт 14.

<sup>31</sup> Оспариваемое решение, пункт 15.

<sup>32</sup> Оспариваемое решение, пункт 16-18.

<sup>33</sup> Оспариваемое решение, пункт 18.

опротестовать допустимость этих доказательств, и Палата может вынести решение по вопросу об их допустимости.<sup>34</sup>

17. Переходя к правам обвиняемого, Судебная палата подчеркнула, что право г-на Бембы допрашивать показывающих против него свидетелей или право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, не ущемляется, поскольку признание допустимости доказательств «[ПЕРЕВОД] не предполагалось в качестве замены дачи показаний в устной форме».<sup>35</sup> Судебная палата также заявила, что признание *prima facie* допустимости этих материалов в качестве доказательств способствует обеспечению справедливости и быстроты разбирательства и может помочь в подготовке защиты.<sup>36</sup>

18. Помимо этого, Судебная палата сослалась на практику Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии (ниже именуемого «МТБЮ»), Международного уголовного трибунала по Руанде (ниже именуемого «МУТР») и Специального трибунала по Ливану,<sup>37</sup> заявив, что «[ПЕРЕВОД] признание *prima facie* допустимости доказательств, в том числе письменных заявлений свидетелей, соответствует нынешним тенденциям в процессуальных моделях, принятых международными уголовными трибуналами».<sup>38</sup>

19. Судебная палата также отметила, что большинство доказательств уже были раскрыты ранее и использованы в ходе стадии предварительного производства и что признание *prima facie* допустимости этих доказательств «[ПЕРЕВОД] обеспечит большее единообразие между стадией предварительного производства и стадией судебного разбирательства».<sup>39</sup> По мнению Судебной палаты, «[ПЕРЕВОД] нет убедительной причины для того, чтобы заявления и связанные с ними документы, на основании которых Палата предварительного производства утвердила обвинения, не использовались Судебной палатой в ходе судебного разбирательства».<sup>40</sup> Наконец, Судебная палата выразила мнение о том, что признание допустимости доказательств

<sup>34</sup> Оспариваемое решение, пункт 19.

<sup>35</sup> Оспариваемое решение, пункт 20.

<sup>36</sup> Оспариваемое решение, пункты 21-24, 27.

<sup>37</sup> Оспариваемое решение, пункты 25-26.

<sup>38</sup> Оспариваемое решение, пункт 25.

<sup>39</sup> Оспариваемое решение, пункт 27.

<sup>40</sup> Оспариваемое решение, пункт 27.

*prima facie* «[ПЕРЕВОД] соответствовало бы статутному обязательству Палаты [...] добиваться установления истины, а также дискреционным полномочиям судей относительно принятия решения о том, какие дополнительные элементы они считают необходимыми для установления Палатой истины».<sup>41</sup>

## В. Представления сторон

20. В Решении, дающем разрешение на подачу апелляции, Судебная палата сформулировала обжалуемый вопрос следующим образом:

[ПЕРЕВОД] допускает ли правовая база МУС признание *prima facie* допустимости в качестве доказательств материалов, указанных в пунктах 9 и 10 Решения большинства, в том числе письменного заявления (*sic*) свидетелей и связанных с этим документов, ранее раскрытых защите и входящих в Пересмотренный список доказательств обвинения.<sup>42</sup>

### 1. Представления г-на Бембы

21. Г-н Бемба выдвигает три основания для апелляции, утверждая: а) что правовая база Суда не разрешает признания *prima facie* допустимости материалов в качестве доказательств, как это указано в пунктах 9 и 10 Оспариваемого решения;<sup>43</sup> б) что примененный Судебной палатой режим признания *prima facie* допустимости документов в качестве доказательств нарушает права обвиняемого;<sup>44</sup> и с) что этот режим противоречит принципу дачи показаний в устной форме, предусмотренному правовой базой Суда.<sup>45</sup>

22. В том что касается первого основания для апелляции, г-н Бемба отмечает, что Судебная палата *prima facie* признала допустимыми в качестве доказательств все материалы, упомянутые в Пересмотренном списке доказательств, подойдя к ним «огульным» образом, и что она будет оценивать доказательную силу и весомость отдельных материалов лишь в конце судебного разбирательства.<sup>46</sup> Г-н Бемба утверждает, что в Оспариваемом решении не содержится указаний на какие-либо положения правовой базы Суда, обосновывающие избранный ею подход.<sup>47</sup> По его мнению, согласно правовой

<sup>41</sup> Оспариваемое решение, пункт 28.

<sup>42</sup> Решение, дающее разрешение на подачу апелляции, пункт 37.

<sup>43</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 6, 8-32.

<sup>44</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 6, 33-52.

<sup>45</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 6, 53-63.

<sup>46</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 10.

<sup>47</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 16.

базе, допустимы лишь доказательства, являющиеся относимыми и «[ПЕРЕВОД] соответствующие полному соблюдению прав обвиняемого».<sup>48</sup> Кроме того, г-н Бемба заявляет, что, в результате принятия решения о допустимости доказательств без проведения оценки их доказательной силы и ущерба, который они могут причинить, свидетелям будут представлены доказательства, которые в противном случае могли бы быть признаны недопустимыми, и судьям в конце разбирательства будет невозможно определить, в какой степени свидетель руководствовался недопустимыми доказательствами или попал под их влияние.<sup>49</sup>

23. Г-н Бемба также утверждает, что подход, избранный Судебной палатой, не находит подтверждения в решениях, вынесенных другими Палатами данного Суда и использованных Судебной палатой в Оспариваемом решении, и оспаривает толкование Судебной палатой этих решений.<sup>50</sup> Г-н Бемба также проводит различие между подходом, избранным Судебной палатой, и подходом, используемым МТБЮ и МУТР.<sup>51</sup>

24. В том что касается второго основания для апелляции, выдвинутого г-ном Бембой, г-н Бемба заявляет, что, если Судебная палата вынесет решение о допустимости документов в качестве доказательств лишь в конце разбирательства, это нарушит его право иметь информацию о предъявляемых ему обвинениях, поскольку при таком подходе характер доказательств Прокурора против обвиняемого станет известен обвиняемому только после того, как защита уже завершит изложение своей версии.<sup>52</sup> Кроме того, он утверждает, что, если ему придется проводить расследование и защищаться в связи с большим объемом доказательств, которые в конечном итоге могут быть признаны Палатой недопустимыми, это ущемит право обвиняемого иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты.<sup>53</sup>

---

<sup>48</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 22.

<sup>49</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 24.

<sup>50</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 25-28.

<sup>51</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 30-32.

<sup>52</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 33-35.

<sup>53</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 36-37.

25. Помимо этого, г-н Бемба утверждает, что Оспариваемое решение противоречит его праву быть судимым без неоправданной задержки, поскольку он вынужден допрашивать свидетелей по всем утверждениям, приводящимся в их письменных заявлениях, что затягивает перекрестный допрос и задерживает разбирательство.<sup>54</sup> Он заявляет, что ему потребуется самому отбирать показания, чтобы опровергнуть фактические утверждения, содержащиеся в доказательствах, признанных допустимыми *prima facie*, даже если эти утверждения в конечном итоге могут не войти в версию Прокурора, тем самым увеличивая бремя для защиты и растрачивая время и ресурсы Суда.<sup>55</sup> Г-н Бемба также утверждает, что в результате Оспариваемого решения возникает бремя доказывания обратного, так как, поскольку Судебная палата признала допустимыми все доказательства, он теперь вынужден опротестовывать это решение.<sup>56</sup>

26. В том что касается его права допрашивать свидетелей, г-н Бемба отмечает, что в Оспариваемом решении не указано, что произойдет в случае неявки в Суд свидетеля, чьи предыдущие заявления признаны допустимыми.<sup>57</sup> Г-н Бемба высказывает предположение, что в такой ситуации ему придется опротестовать допустимость заявлений свидетеля, что равнозначно наличию бремени доказывания обратного.<sup>58</sup> Кроме того, г-н Бемба утверждает, что согласно подходу, использованному Судебной палатой, ему не будет известна цель, в связи с которой доказательства были признаны допустимыми, а Палата, до завершения судебного разбирательства, не сможет определить целесообразность принятия, в случае признания доказательств допустимыми, каких-либо мер для устранения несбалансированности.<sup>59</sup> По его мнению, это не позволит ему своевременно заручиться мерой судебной защиты и еще больше ущемит его право допрашивать свидетелей.<sup>60</sup>

27. В том что касается третьего основания для апелляции, выдвинутого г-ном Бембой, г-н Бемба заявляет, что признание *prima facie* допустимости в качестве

<sup>54</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 42.

<sup>55</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 46-47.

<sup>56</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 49.

<sup>57</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 50.

<sup>58</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 50-51.

<sup>59</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 52.

<sup>60</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 52.

доказательств всех материалов, перечисленных в Пересмотренном списке доказательств, противоречит «принципу дачи показаний в устной форме», закрепленному в пункте 2 статьи 69 Статута, и не соответствует судебной практике Суда, которая допускает отступление от этого принципа только в качестве исключения.<sup>61</sup> Ссылаясь на историю подготовки Правил процедуры и доказывания,<sup>62</sup> г-н Бемба утверждает, что Судебная палата может отходить от принципа дачи показаний в устной форме лишь в случае наличия конкретных исключительных обстоятельств,<sup>63</sup> но не в силу своих собственных полномочий общего характера в отношении признания допустимости относимых доказательств.<sup>64</sup>

## 2. Представления Прокурора

28. Прокурор просит Апелляционную палату отменить Оспариваемое решение, утверждая, что Судебная палата совершила ошибку, во-первых, признав допустимыми все материалы, указанные в Пересмотренном списке доказательств, но не оценив их допустимость в каждом отдельном случае и не предоставив сторонам возможности высказать возможные возражения в отношении допустимости до признания их допустимыми,<sup>65</sup> и во-вторых, отойдя от статутного принципа дачи показаний в устной форме.<sup>66</sup>

29. В том что касается первой ошибки, Прокурор заявляет, что Судебные палаты располагают дискреционными полномочиями в отношении того, следует ли им выносить решение о допустимости доказательств и когда его следует выносить, а также в отношении проведения свободной оценки всех представленных им доказательств.<sup>67</sup> Однако дискреционные полномочия Судебной палаты «[ПЕРЕВОД] не являются безграничными», поскольку Палата должна следить за справедливостью судебного разбирательства и защищать права обвиняемого, обеспечивать справедливую оценку показаний свидетеля и права потерпевших.<sup>68</sup> Кроме того, как заявляет Прокурор, когда

<sup>61</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 53-56.

<sup>62</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 61-62.

<sup>63</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 58.

<sup>64</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 62.

<sup>65</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункты 18-36.

<sup>66</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункты 37-42.

<sup>67</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 23.

<sup>68</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 24.

Судебная палата решает вынести решение по вопросу о допустимости доказательств, она должна это делать, руководствуясь критериями, предусмотренными в пункте 4 статьи 69 Статута.<sup>69</sup> Прокурор утверждает, что, даже если Судебная палата вынесла «[ПЕРЕВОД] решение *prima facie* о допустимости доказательств»,<sup>70</sup> она не применила эти критерии к каждому материалу в отдельности.<sup>71</sup> Прокурор также заявляет, что Судебная палата не представила обоснованного решения, как того требует пункт 2 правила 64 Правил процедуры и доказывания.<sup>72</sup>

30. Прокурор утверждает, что, представив Список доказательств от 15 января 2010 года, он не намеревался «[ПЕРЕВОД] представлять» указанные в нем материалы в качестве доказательств для целей пункта 2 статьи 74 Статута и пункта 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания.<sup>73</sup> По его мнению, Оспариваемое решение тем самым лишило его права представить эти доказательства в ходе судебного разбирательства и изъять отдельные материалы, которые, по его мнению, утратили актуальность.<sup>74</sup> Кроме того, он заявляет, что, признав допустимыми материалы, указанные в Пересмотренном списке доказательств, до начала судебного разбирательства и без предварительного уведомления сторон, Судебная палата лишила стороны возможности высказать возражения относительно допустимости доказательств, тем самым нарушив пункт 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания.<sup>75</sup>

31. Прокурор далее утверждает, что немедленное признание допустимости доказательств перекладывает бремя установления допустимости на сторону, оспаривающую доказательства, что, по мнению Прокурора, противоречит принципу, согласно которому допустимость доказательств должна обосновываться стороной, представляющей эти доказательства.<sup>76</sup>

---

<sup>69</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 25.

<sup>70</sup> Оспариваемое решение, пункт 9.

<sup>71</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункты 19, 25-26.

<sup>72</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 22.

<sup>73</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 28.

<sup>74</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 28.

<sup>75</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 32.

<sup>76</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 35.

32. Переходя к «принципу дачи показаний в устной форме», Прокурор заявляет, что Статут требует, в качестве «[ПЕРЕВОД] одного из центральных аспектов справедливости разбирательства и прав обвиняемого», чтобы свидетельские показания обычно «[ПЕРЕВОД] давались лично».<sup>77</sup> Он утверждает, что предыдущие заявления свидетелей «[ПЕРЕВОД] могли бы быть включены в качестве доказательств как таковых в порядке исключения и при очень четко определенных обстоятельствах».<sup>78</sup>

33. Прокурор также не согласен со ссылкой, сделанной Судебной палатой на Правила процедуры и доказывания МТБЮ и МУТР, и подчеркивает, что эти положения не применимы к процессам, применяющимся в Суде.<sup>79</sup> Кроме того, Прокурор отмечает, что согласно правилам 92 *bis* и 92 *ter* Правил процедуры и доказывания МТБЮ, на которые ссылается Судебная палата, письменные заявления могут признаваться допустимыми только в индивидуальном порядке и для конкретных целей.<sup>80</sup>

34. Прокурор отмечает, что аргументы, выдвинутые г-ном Бембой в его первом и третьем основаниях для апелляции в целом совпадают с его собственной позицией.<sup>81</sup> Однако он не согласен с г-ном Бембой в том, что тот факт, что Палата «[ПЕРЕВОД] до начала судебного разбирательства не вынесла решения относительно допустимости по каждому материалу в отдельности, ущемляет его право на справедливое судебное разбирательство».<sup>82</sup>

35. По мнению Прокурора, право г-на Бембы быть информированным о выдвигаемых против него обвинениях «[ПЕРЕВОД] полностью соблюдено посредством представления документа, содержащего обвинения, и решения об утверждении».<sup>83</sup> Кроме того, Прокурор заявляет, что право иметь достаточное время для подготовки защиты не включает право получить «[ПЕРЕВОД] достаточно заблаговременное уведомление о том, какое решение будет принято

---

<sup>77</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 38.

<sup>78</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 37.

<sup>79</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 41.

<sup>80</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 41.

<sup>81</sup> Ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 4.

<sup>82</sup> Ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 4.

<sup>83</sup> Ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 6.

Судебной палатой по вопросам доказательств».<sup>84</sup> Прокурор отмечает, что его доказательства, свидетельствующие о виновности, были достаточно заблаговременно раскрыты г-ну Бембе, для того чтобы он мог провести расследование и подготовить защиту.<sup>85</sup> Прокурор также выражает сомнение в том, что в результате Оспариваемого решения в разбирательстве возникнет неоправданная задержка, заявляя, что он рассчитывает, что «[ПЕРЕВОД] решающие факты будут выявлены в процессе непосредственной дачи показаний».<sup>86</sup>

#### IV. ОПРЕДЕЛЕНИЕ АПЕЛЛЯЦИОННОЙ ПАЛАТЫ

##### A. Последствия Оспариваемого решения

36. Прежде всего, Апелляционная палата отмечает, что подпункт 9 а) статьи 64 Статута наделяет Судебную палату полномочиями «выносить решения о допустимости или относимости доказательств». Эти полномочия дополнительно раскрыты в пункте 4 статьи 69 Статута, гласящем:

*Суд может* в соответствии с Правилами процедуры и доказывания вынести решение об относимости или допустимости любых доказательств, принимая при этом во внимание, наряду с прочим, их силу, а также вред, который такие доказательства могут причинить проведению справедливого судебного разбирательства или справедливой оценке показаний свидетеля. [Выделение добавлено.]

37. Вышеуказанные положения предоставляют Судебной палате дискреционные полномочия в том, что касается признания допустимости доказательств в ходе судебного разбирательства. Как следует из использования слова «может» в пункте 4 статьи 69, Судебная палата, при представлении ей доказательств, правомочна выносить или не выносить решение по вопросу об их относимости или допустимости. Следовательно, Судебная палата может вынести решение об относимости и/или допустимости каждого отдельного доказательства, когда оно представляется, и затем, в конце судебного разбирательства, определить, насколько весомым будет считаться это доказательство. В таком случае, конкретное доказательство будет признано допустимым в качестве доказательства лишь в том случае, если Палата

<sup>84</sup> Ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 10.

<sup>85</sup> Ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 10.

<sup>86</sup> Ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 11.

постановит, что оно относимо и/или допустимо в соответствии с положениями пункта 4 статьи 69, принимая во внимание «силу [доказательств], а также вред, который такие доказательства могут причинить проведению справедливого судебного разбирательства или справедливой оценке показаний свидетеля». В порядке альтернативы Палата может отложить рассмотрение этих критериев до окончания разбирательства, и тогда они станут составной частью проводимой ею оценки доказательств, когда она будет определять виновность или невиновность обвиняемого.<sup>87</sup> Тем не менее, согласно пункту 2 статьи 64 Статута, Палата всегда должна обеспечивать, чтобы разбирательство «было справедливым и быстрым и проводилось при полном соблюдении прав обвиняемого и с должным учетом необходимости защиты потерпевших и свидетелей». В частности, если какая-либо из сторон выдвигает возражение в связи с относимостью или допустимостью доказательств, Судебная палата должна находить равновесие между своими дискреционными полномочиями в отношении того, чтобы отложить рассмотрение этого вопроса, и ее обязательствами, предусмотренными этим положением. Более того, следует подчеркнуть, что независимо от избранного Судебной палатой подхода на какой-то стадии разбирательства ей придется рассмотреть относимость и доказательную силу каждого доказательства в отдельности, а также потенциальный ущерб, который оно может причинить, – будь то при представлении доказательств, в ходе судебного разбирательства или в конце судебного разбирательства.

38. Если перейти к данному случаю, то, как указано выше, Судебная палата в Оспариваемом решении постановила, что материалы, перечисленные в Пересмотренном списке доказательств «[ПЕРЕВОД] признаются *prima facie* допустимыми в качестве доказательств для целей судебного разбирательства».<sup>88</sup> Как понимает Апелляционная палата, намерение, лежащее в основе этого решения, заключается в том, чтобы в конце судебного разбирательства Судебная палата могла использовать все эти материалы в

<sup>87</sup> См. Piragoff, Donald, “Evidence”, in R. S. Lee (ed.), *The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence* (Transnational Publishers, 2001), p. 351-352; Piragoff, Donald, “Evidence” in O. Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers’ Notes, Article by Article* (Beck et al., 2<sup>nd</sup> ed., 2008), p. 1322, marginal number 36.

<sup>88</sup> Оспариваемое решение, пункт 35.

качестве доказательств для целей принятия ею решения в соответствии с пунктом 2 статьи 74 Статута.<sup>89</sup> Судебная палата также указала, что в конце судебного разбирательства она проведет оценку материалов, указанных в Пересмотренном списке доказательств, и в процессе проведения этой оценки учтет не только весомость, но также доказательную силу доказательств и ущерб, который они могут причинить.<sup>90</sup> Кроме того, в Оспариваемом решении предусмотрена возможность того, что Судебная палата, на более поздней стадии, решит исключить определенные материалы, действуя либо *proprio motu*, либо в результате представления возражения одной из сторон. Эта возможность отмечается, в частности, в пункте 19 Оспариваемого решения, где Судебная палата констатирует, что, несмотря на признание допустимости перечисленных доказательств, стороны все равно могут представить возражение, а Палата – вынести решение в отношении допустимости доказательств.

39. Следует, однако, отметить, что решение Судебной палаты было «[ПЕРЕВОД] основано на выводе *prima facie* о допустимости доказательств».<sup>91</sup> Хотя Палата заявила, что «[ПЕРЕВОД] решение о допустимости не является предварительным условием для признания допустимости каких-либо доказательств»,<sup>92</sup> и указала, что она рассмотрит доказательную силу доказательств и потенциальный ущерб, который они могут причинить, в конце судебного разбирательства,<sup>93</sup> тем не менее представляется, что она рассмотрела вопрос о *допустимости* всех материалов, перечисленных в Пересмотренном списке доказательств, и вынесла соответствующее решение. В то же время в

---

<sup>89</sup> Такое прочтение подтверждается, в частности, пунктом 27 Оспариваемого решения, в котором Судебная палата указала на отсутствие «[ПЕРЕВОД] убедительной причины для того, чтобы заявления и связанные с ними документы [...] не были использованы Судебной палатой в ходе судебного разбирательства». Аналогичным образом, в пункте 28 Судебная палата пояснила, что признание этих позиций в качестве доказательств «[ПЕРЕВОД] соответствовало бы статутному обязательству Палаты [...] добиваться установления истины» и что «[ПЕРЕВОД [в] этом отношении Палата располагала бы всеми доказательствами, которые намерено использовать обвинение». Аналогичным образом, в пункте 13 она заявила, что она может «[ПЕРЕВОД использовать все виды доказательств», а в пункте 15 сослалась на свое обязательство «[ПЕРЕВОД рассматривать все доказательства, «представленные» и «рассматривавшиеся» в ходе судебного разбирательства, при вынесении ею окончательного определения».

<sup>90</sup> Оспариваемое решение, пункт 9.

<sup>91</sup> Оспариваемое решение, пункт 9.

<sup>92</sup> Оспариваемое решение, пункт 10.

<sup>93</sup> Оспариваемое решение, пункт 9.

Оспариваемом решении не приводятся обоснования того, каким образом Судебная палата пришла к такому выводу.

40. Апелляционная палата анализирует аргументы, выдвинутые г-ном Бембой и Прокурором, в свете вышеуказанного понимания Оспариваемого решения.

## **В. Признание допустимости доказательств до того, как они были представлены**

41. Прокурор заявляет, что Судебная палата, «[ПЕРЕВОД] как представляется, считает, что в силу представления Списка доказательств все перечисленные в нем материалы были представлены Судебной палате».<sup>94</sup> В этом отношении он утверждает, что Список доказательств от 15 января 2010 года являлся лишь инструментом организации судопроизводства, основная цель которого заключалась в предоставлении Палате и другим участникам процесса информации о материалах, которые он намерен использовать в ходе судебного разбирательства. Он заявляет, что признание допустимости материалов, включенных в этот список, «фактически» лишает его «[ПЕРЕВОД] права представить доказательства в ходе судебного разбирательства и изъять определенные материалы, которые, на его взгляд, утратили свою актуальность».<sup>95</sup> Прокурор подчеркивает, что, подавая Список доказательств от 15 января 2010 года, он вовсе не намеревался представлять Палате доказательства для целей пункта 2 статьи 74 Статута и пункта 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания.<sup>96</sup> Таким образом, вопрос, поставленный перед Апелляционной палатой, заключается в определении того, когда можно считать, что сторона «представила» доказательства.

42. Вопрос о представлении доказательств в ходе судебного разбирательства рассматривается в ряде положений Статута и Правил процедуры и доказывания. Так, в пункте 3 статьи 69 Статута предусмотрено, что «[с]тороны могут представлять доказательства, относящиеся к делу, в соответствии со статьей 64», и что «[с]уд правомочен требовать представления всех

<sup>94</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 28.

<sup>95</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 28.

<sup>96</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 28.

доказательств, которые он считает необходимыми для установления истины». В подпункте 8 b) статьи 64 указано, что «[с] соблюдением любых указаний председательствующего судьи стороны могут представлять доказательства в соответствии с положениями настоящего Статута». Кроме того, согласно правилу 140 Правил процедуры и доказывания, в отсутствие указаний со стороны председательствующего судьи стороны договариваются об очередности и порядке предъявления доказательств Судебной палате. Если соглашение не может быть достигнуто, председательствующий судья должен дать указания по данному вопросу. Более того, первая фраза пункта 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания гласит, что «[в]опрос, связанный с относимостью и допустимостью, должен быть поднят в момент предъявления доказательства в Палате». Пункт 2 статьи 74 обязывает Суд «основывать свое решение только на доказательствах, представленных ему и рассмотренных им в ходе судебного разбирательства».

43. Из вышеперечисленных положений явствует, что, во-первых, доказательство считается «представленным», если оно предъявлено Судебной палате сторонами по их собственной инициативе или по просьбе Судебной палаты с целью доказывания или опровержения фактов, рассматривающихся Палатой. Во-вторых, представление доказательств должно производиться в соответствии с указаниями председательствующего судьи или порядком, согласованным сторонами. В зависимости от указаний или согласованного порядка представление может производиться и вне рамок судебных слушаний; в таком случае, однако, должна присутствовать ясность в отношении процедуры представления доказательств.

44. Применительно к данному делу, Апелляционная палата считает, что в свете вышеуказанного Прокурор не «представлял» материалы, которые Судебная палата сочла допустимыми. До вынесения Оспариваемого решения Судебная палата не указывала, что она будет считать представление списка доказательств «представлением» этих доказательств. Напротив, в своем Распоряжении от 4 октября 2010 года, которое было вынесено после того, как Прокурор представил Списки доказательств, Судебная палата просто сослалась на «[ПЕРЕВОД] *потенциальное* представление в качестве доказательств

заявлений свидетелей тех свидетелей, которые будут вызваны для дачи показаний в ходе судебного разбирательства».<sup>97</sup> В своем устном решении от 21 октября 2010 года в отношении ходатайств о предъявлении доказательств адвокатами, то есть предъявлении документальных доказательств, в отличие от дачи показаний свидетелем, Судебная палата приняла подход Судебной палаты II, предусматривающий отдельное представление каждого документального доказательства.<sup>98</sup> Соответственно, когда Прокурор представил Списки доказательств, он это сделал не с целью представления материалов в качестве доказательств в судебном разбирательстве, а с целью «[ПЕРЕВОД] предоставления Палате и другим участникам процесса информации о материалах, которые [он] намерен использовать в ходе судебного разбирательства», а также в качестве «[ПЕРЕВОД] инструмента организации судопроизводства».<sup>99</sup> Само представление доказательств должно было произойти позднее в ходе разбирательства, когда Прокурор вызывал бы свидетелей или предъявлял документы. По мнению Апелляционной палаты, тем самым Судебная палата совершила ошибку, признав допустимыми в качестве доказательств те материалы, которые еще не были представлены.

45. Более того, как указано выше, в последней фразе пункта 2 статьи 74 Статута предусмотрено, что Судебная палата может основывать свое решение только на доказательствах, «представленных [ей] и рассмотренных [ею] в ходе судебного разбирательства». Соответственно, Судебная палата не может использовать для целей вынесения окончательного решения материалы, о которых Палате стало известно, но которые не были представлены и не рассматривались в ходе судебного разбирательства. Как сказано выше, материалы, перечисленные в Пересмотренном списке доказательств, на момент вынесения Оспариваемого решения еще не были представлены. Хотя Прокурор может представить (и, вероятно, представит) многие из этих материалов в ходе судебного разбирательства, он по своему усмотрению, в зависимости от хода разбирательства, а также с учетом полномочий Судебной палаты,

<sup>97</sup> Распоряжение от 4 октября 2010 года, пункт 2; выделение добавлено.

<sup>98</sup> См. ICC-01/05-01/08-T-30-ENG, стр. 14; подход Судебной палаты II излагается в документе *Прокурор против Жермена Катанги и Матьё Нгуджоло Шуи*, указания по ведению разбирательства и заслушанию показаний в соответствии с правилом 140, 1 декабря 2009 года, ICC-01/04-01/07-1665-Corr, пункты 101-102.

<sup>99</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 28.

предусмотренных пунктом 3 статьи 69 Статута, может воспользоваться некоторыми из них, а остальные не использовать. Тем не менее, вынеся Оспариваемое решение, Судебная палата приняла в качестве доказательств все материалы, перечисленные в Пересмотренном списке доказательств. Таким образом, может сложиться так, что потенциально будут представлены не все материалы, принятые в качестве доказательств, и в итоге Оспариваемое решение будет противоречить пункту 2 статьи 74 Статута.

46. Таким образом, Апелляционная палата считает, что Судебная палата совершила ошибку, признав допустимыми в качестве доказательств материалы, перечисленные в Пересмотренном списке доказательств, прежде чем они были представлены в Палату.

### **С. Право сторон поднимать вопросы**

47. Прокурор утверждает, что Судебная палата, вопреки пункту 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания, лишила стороны возможности поднимать вопросы в отношении относимости или допустимости материалов.<sup>100</sup> Он утверждает, что возможность поднимать вопросы в отношении относимости и/или допустимости доказательств на более поздней стадии применима лишь в исключительных обстоятельствах и только в отношении вопросов, которые не были известны на момент представления доказательств.<sup>101</sup>

48. Пункт 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания дает сторонам право поднимать вопросы, связанные с относимостью или допустимостью доказательств в момент предъявления доказательств в Палате. Это правило предоставляет сторонам возможность высказать возражения в отношении доказательств, прежде чем они будут признаны допустимыми в качестве доказательств. Судебная палата обязана гарантировать это право и поэтому не может признавать материалы допустимыми в качестве доказательств, не предоставив сначала сторонам возможности поднять вопросы.

49. В данном случае, Судебная палата, до вынесения Оспариваемого решения, запросила мнение сторон «[ПЕРЕВОД] о потенциальном признании

<sup>100</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункты 32-36.

<sup>101</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 36.

допустимости в качестве доказательств заявлений тех свидетелей, которые будут вызваны для дачи показаний в ходе судебного разбирательства».<sup>102</sup> Однако она не указала, что признает допустимыми в качестве доказательств все материалы, включенные в Списки доказательств, и не просила делать представления во вопросу об относимости или допустимости этих материалов. Апелляционная палата не согласна с мотивировкой, приведенной Судебной палатой, сводящейся к тому, что у сторон позднее будет возможность поднять вопросы, связанные с относимостью или допустимостью доказательств.<sup>103</sup> Согласно пункту 1 правила 64 представление возражений на более поздней стадии допускается только тогда, «когда эти вопросы не были известны в момент предъявления доказательства», и неясно, всегда ли стороны будут в состоянии использовать это исключение в ситуации, созданной Оспариваемым решением.

50. Таким образом, Апелляционная палата считает, что, приняв в качестве доказательств материалы, перечисленные в Пересмотренном списке доказательств, и не предоставив сначала сторонам возможности поднять вопросы в отношении их относимости и допустимости, Судебная палата не обеспечила соблюдение пункта 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания.

#### **D. «Огульный» характер вывода о допустимости**

51. Прокурор<sup>104</sup> и г-н Бемба<sup>105</sup> заявляют, что Судебная палата совершила ошибку, признав «[ПЕРЕВОД] *prima facie* допустимыми в качестве доказательств»<sup>106</sup> все материалы, указанные в Пересмотренном списке доказательств, но не проведя при этом оценки каждого материала в отдельности.

52. Согласно пункту 4 статьи 69 Статута, если Судебная палата считает необходимым вынести решение по вопросу об относимости или допустимости доказательства, она должна оценить доказательство, принимая во внимание, среди прочего, его доказательную силу, а также вред, который такое

<sup>102</sup> Распоряжение от 4 октября 2010 года, пункт 2.

<sup>103</sup> Оспариваемое решение, пункт 19.

<sup>104</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункты 20-22, 25.

<sup>105</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 10-15.

<sup>106</sup> Оспариваемое решение, пункт 9.

доказательство может причинить проведению справедливого судебного разбирательства или справедливой оценке показаний свидетеля. Кроме того, пункт 7 статьи 69 Статута и правило 71 Правил процедуры и доказывания гласят, что определенные доказательства могут быть недопустимыми. Согласно пункту 7 статьи 69 доказательства, полученные в нарушение положений Статута или международно признанных прав человека являются недопустимыми, если 1) нарушение порождает серьезные сомнения в достоверности доказательств или 2) допуск доказательств был бы несовместим с добросовестным проведением разбирательства или наносил бы ему серьезный ущерб. Правило 71 Правил процедуры и доказывания гласит, что недопустимыми являются «доказательства, касающиеся предшествующего или последующего сексуального поведения потерпевшего лица или свидетеля».

53. Таким образом, схема, предусмотренная пунктами 4 и 7 статьи 69 Статута и правилом 71 Правил процедуры и доказывания, предполагает, что определение Палатой относимости или допустимости доказательств производится на основе оценки каждого доказательства в отдельности. Относимость доказательства, его доказательная сила или ущерб, который оно может причинить обвиняемому, зависят от конкретных признаков каждого отдельного доказательства; факторы, которые будет необходимо принимать во внимание, будут неодинаковыми для всех доказательств. Аналогичным образом, вопрос о том, было ли доказательство получено в нарушение Статута или прав человека или связано ли оно с предшествующим или последующим сексуальным поведением потерпевшего лица или свидетеля, может быть решен только применительно к каждому доказательству в отдельности.

54. В Оспариваемом решении не указывается, проводила ли Судебная палата анализ каждого доказательства в отдельности в качестве основы для признания этих доказательств «*prima facie* допустимыми». Таким образом, по мнению Апелляционной палаты, Судебная палата вынесла неправильное решение относительно допустимости доказательств.

55. Апелляционная палата не согласна с мотивировкой, приводящейся Судебной палатой, в отношении того, что «[ПЕРЕВОД] признание *prima facie* допустимости доказательств, без необходимости принятия решения по каждому

отдельному представляемому доказательству, позволит сэкономить значительное время в процессе разбирательства и ускорит работу».<sup>107</sup> Хотя быстрота разбирательства является важным компонентом справедливого судебного разбирательства, она не может служить основанием для отхода от статутных требований. Таким образом, если Палата считает необходимым вынести решение по вопросу о допустимости доказательств, она должна делать это правильно.

56. Аналогичным образом, подход, избранный Судебной палатой, не подтверждается и прецедентным правом других международных трибуналов, на которое ссылается Судебная палата.<sup>108</sup> Такая судебная практика, основанная на конкретных положениях правовых текстов этих трибуналов, не может отменять статутные требования в отношении процессуальной практики данного Суда. В любом случае, как Судебная палата отметила сама,<sup>109</sup> эти трибуналы проводят анализ каждого доказательства в отдельности и не выносят решения о допустимости доказательств таким образом, как это сделала Судебная палата в данном случае.

57. В заключение, Апелляционная палата считает, что Судебная палата совершила ошибку, когда она приняла решение о «*prima facie* допустимости» доказательств, перечисленных в Пересмотренном списке доказательств, не проведя оценки каждого доказательства в отдельности.

### **Е. Требование относительно обоснования решений по вопросам доказательств**

58. Прокурор заявляет, что Судебная палата не только не провела оценку каждого доказательства в отдельности, но и не привела обоснования своего решения, что представляет собой нарушение пункта 2 правила 64 Правил процедуры и доказывания.<sup>110</sup>

59. Согласно пункту 2 правила 64 Правил процедуры и доказывания «Палата указывает мотивы любых постановлений по вопросам доказательств».

<sup>107</sup> Оспариваемое решение, пункт 24.

<sup>108</sup> Оспариваемое решение, пункты 26-27.

<sup>109</sup> Оспариваемое решение, пункт 26.

<sup>110</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 22.

Апелляционная палата ранее, хотя и в ином контексте, заявляла, что Палата должна с достаточной ясностью разъяснить основания для своего решения.<sup>111</sup> Другими словами, «должно быть указано, какие факты были приняты во внимание при принятии ею решения».<sup>112</sup> Как указано в предыдущем разделе, решения по вопросу о допустимости доказательств должны выноситься по каждому доказательству в отдельности. Такой анализ должен быть отражен в обосновании. Это не подразумевает, что Судебная палата не может выносить решение по вопросу об относимости или допустимости нескольких отдельных доказательств в одном решении. Однако из обоснования этого решения должно быть ясно, что Палата провела требуемый анализ каждого доказательства в отдельности, а также то, каким образом она проводила этот анализ.

60. В данном случае, Судебная палата не привела обоснований в отношении конкретных доказательств в связи с ее «выводом *prima facie* о допустимости» доказательств, перечисленных в Пересмотренном списке доказательств. Помимо заявлений общего характера относительно правовой основы и потенциальной важности признания допустимости доказательств, в Оспариваемом решении не разъясняется, почему материалы были сочтены допустимыми *prima facie*. Это представляет собой нарушение пункта 2 правила 64 Правил процедуры и доказывания.

## **Г. Права обвиняемого**

61. Г-н Бемба заявляет, что признание допустимыми в качестве доказательств всех материалов, указанных в Пересмотренном списке доказательств, без проведения оценки допустимости каждого материала в отдельности нарушает некоторые из его прав, предусмотренных статьей 67 Статута. Эти аргументы рассматриваются ниже.

---

<sup>111</sup> *Прокурор против Томы Лубанги Дьило*, «Решение по апелляции г-на Томы Лубанги Дьило в отношении решения Палаты предварительного производства I, озаглавленного «Первое решение по просьбам обвинения и исправленным просьбам обвинения о редактировании согласно правилу 81»», 14 декабря 2006 года, ICC-01/04-01/06-773-tRUS OA 5 (ниже именуемое «Решение по делу Лубанга OA 5»), пункт 20, содержащий ссылку на документ ЕСПЧ по делу *Hadjianastassiou v. Greece*, жалоба номер 12945/87, 16 декабря 1992 года, пункт 32.

<sup>112</sup> Решение по делу Лубанга OA 5, пункт 20.

1. *Право быть в срочном порядке и подробно уведомленным о характере, основании и содержании обвинения*

62. Г-н Бемба заявляет, что намерение Судебной палаты рассмотреть вопрос о допустимости материалов, принятых ею в качестве доказательств, лишь в конце судебного разбирательства нарушает его право, предусмотренное подпунктом 1 а) статьи 67 Статута быть в срочном порядке и подробно уведомленным о характере, основании и содержании предъявленного ему обвинения.<sup>113</sup> По мнению г-на Бембы, такой подход со стороны Судебной палаты приведет к тому, что характер доказательств Прокурора против него станет ему в точности известен только после того, как версия защиты будет уже изложена.<sup>114</sup> Таким образом, Апелляционная палата считает, что аргумент г-на Бембы сводится к тому, что его право быть информированным об обвинениях было нарушено, поскольку Судебная палата не вынесла окончательного решения по вопросу о допустимости принятых ею доказательств.

63. Апелляционная палата не согласна с этим аргументом, поскольку, как отмечает Прокурор, вопрос о времени вынесения решения о допустимости доказательств в подпункте 1 а) статьи 67 Статута не затрагивается.<sup>115</sup> Обвиняемый имеет право быть уведомленным о характере, основании и содержании предъявленных ему *обвинений*. Эта информация уже была предоставлена г-ну Бембе: на стадии предварительного производства г-ну Бембе были вручены документ, содержащий обвинения, доказательства в подтверждение этих обвинений и решение об утверждении. Также ему были раскрыты доказательства, которые Прокурор намерен использовать в ходе судебного разбирательства. Помимо этого, Судебная палата отдала распоряжение Прокурору представить обновленную «карту глубокого анализа» с детальным изложением того, каким образом документальные доказательства и заявления свидетелей связаны с фактическими утверждениями Прокурора.<sup>116</sup> Таким образом, г-н Бемба был в полной мере уведомлен о предъявляемых ему фактических и правовых обвинениях.

<sup>113</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 33-35.

<sup>114</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 33.

<sup>115</sup> Ответ на Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 6.

<sup>116</sup> Решение по документам обвинения, представленным в связи устным распоряжением Судебной палаты от 8 декабря 2009 года, содержащем просьбу об обновлении карты глубокого анализа, 29 января 2010 года, ICC-01/05-01/08-682.

64. Кроме того, Апелляционная палата отмечает, что подпункт 1 а) статьи 67 Статута основан на аналогичных положениях международных договоров о правах человека.<sup>117</sup> В том что касается подпункта 3 а) статьи 6 Европейской конвенции о правах человека, Европейский суд по правам человека (ниже именуемый «ЕСПЧ») и Европейская комиссия по правам человека (ниже именуемая «ЕКПЧ») постановили, что «основанием» для обвинения являются «[ПЕРЕВОД] деяния, которые [обвиняемый] предположительно совершил и которые лежат в основе обвинения», а «характер» представляет собой правовую квалификацию этих предполагаемых деяний.<sup>118</sup> ЕКПЧ заявила, что в информации в отношении обвинений «[ПЕРЕВОД] не обязательно [должны указываться] доказательства, на которых основаны обвинения».<sup>119</sup> Таким образом, эта судебная практика также свидетельствует о том, что право быть уведомленным об обвинениях не связано со временем вынесения решения о допустимости.

65. Соответственно, аргумент г-на Бембы в отношении того, что его право быть уведомленным об обвинениях было нарушено, необоснован и в силу этого отклоняется.

2. *Право иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты*

66. Г-н Бемба заявляет, что Оспариваемое решение «ущемляет» его право, предусмотренное подпунктом 1 б) статьи 67 Статута иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты. Он утверждает, что принятие в качестве доказательств всех материалов, фигурирующих в Пересмотренном

<sup>117</sup> В подпункте 3 а) статьи 14 МПГПП предусмотрено право «быть в срочном порядке и подробно уведомленным [...] о характере и основании предъявляемого ему уголовного обвинения». В подпункте 2 б) статьи 8 Американской конвенции о правах человека предусмотрено право «предварительного подробного уведомления обвиняемого о выдвинутых против него обвинениях». В подпункте 3 а) статьи 6 Европейской конвенции о правах человека предусмотрено право «быть незамедлительно и подробно уведомленным [...] о характере и основании предъявленного ему обвинения».

<sup>118</sup> ЕСПЧ, *I.H. and others v. Austria*, решение от 20 апреля 2006 года, пункт 30; ЕСПЧ, *Auçoban and others v. Turkey*, решение от 20 октября 2005 года, пункт 21; ЕСПЧ, *Sipavifitius v. Lithuania*, решение от 21 февраля 2002 года, пункт 27; ЕСПЧ, *Sadak and others v. Turkey*, решение от 17 июля 2001 года, пункт 48; ЕСПЧ, *Dallos v. Hungary*, решение от 1 марта 2001 года, пункт 47; ЕСПЧ, *Pélissier and Sassi v. France*, решение от 25 марта 1999 года, пункт 51; ЕКПЧ, *X v Belgium*, решение, 9 мая 1977 года, жалоба № 7628/76; ЕКПЧ, *Sacramati v. Italy*, решение от 6 сентября 1995 года, жалоба № 23369/94.

<sup>119</sup> См. ЕКПЧ, *X v Belgium*, решение, 9 мая 1977 года, жалоба № 7628/76; ЕКПЧ, *Sacramati v. Italy*, решение, 6 сентября 1995 года, жалоба № 23369/94.

списке доказательств, означает, что ему придется «[ПЕРЕВОД] вести расследование и пытаться защититься от большого объема доказательств, которые в конечном итоге могут быть отклонены Палатой».<sup>120</sup> Это, по его мнению, «[ПЕРЕВОД] потенциально может значительно увеличить объем проводимых им расследований».<sup>121</sup>

67. Апелляционная палата отмечает, что г-н Бемба не утверждает, что Оспариваемое решение нарушило его право, предусмотренное подпунктом 1 b) статьи 67, но что это право *может* быть нарушено. Апелляционная палата находит этот аргумент спекулятивным, поскольку на данной стадии невозможно определить воздействие Оспариваемого решения на это право. Более того, часто бывает, что до начала судебного разбирательства защита не знает, какие доказательства Суд будет в конечном итоге использовать, а какие доказательства будут признаны недопустимыми. Поэтому, независимо от того, какой подход к признанию доказательств изберет Судебная палата, г-н Бемба, на данной стадии разбирательства, должен исходить из того, что все материалы, перечисленные в Пересмотренном списке доказательств, могут быть использованы против него, и соответственно готовить свою защиту.

68. По указанным выше причинам Апелляционная палата отклоняет утверждения г-на Бембы в этом отношении.

### 3. *Право быть судимым без неоправданной задержки*

69. Г-н Бемба заявляет, что принятие в качестве доказательств материалов, фигурирующих в Пересмотренном списке доказательств, нарушает его право быть судимым без неоправданной задержки, гарантированное подпунктом 1 с) статьи 67 Статута.<sup>122</sup> В частности, г-н Бемба замечает, что это может затянуть судебное разбирательство, поскольку ему «[ПЕРЕВОД] теперь придется отбирать показания, чтобы опровергнуть фактические утверждения, содержащиеся на тысячах страниц «доказательств»».<sup>123</sup>

<sup>120</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 37.

<sup>121</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 37.

<sup>122</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункты 40-48.

<sup>123</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 47.

70. Как и в случае с аргументами г-на Бембы в отношении его права на подготовку защиты,<sup>124</sup> Апелляционная палата считает эти утверждения относительно предполагаемого нарушения подпункта 1 с) статьи 67 на данном этапе спекулятивными. При этом, Апелляционная палата считает, что при осуществлении своих дискреционных полномочий, предусмотренных пунктом 4 статьи 69, в отношении принятия доказательств, Судебная палата, не предоставив сторонам возможности поднять вопросы в связи с их относимостью или допустимостью, не обеспечила проведения эффективной оценки возможного ущерба, который такие доказательства могут причинить справедливости судебного разбирательства, в частности праву г-на Бембы быть судимым без неоправданной задержки.

#### 4. *Право быть свободным от бремени доказывания обратного*

71. Г-н Бемба, ссылаясь на подпункт 1 i) статьи 67 Статута, заявляет, что признание *prima facie* допустимости всех доказательств представляет собой «[ПЕРЕВОД] создание *de facto* бремени доказывания обратного», поскольку, вместо того чтобы возлагать на Прокурора бремя доказывания допустимости этих доказательств, данное решение возлагает бремя их опровержения на г-на Бембу.<sup>125</sup>

72. По мнению Апелляционной палаты, бремя доказывания, упомянутое в подпункте 1 i) статьи 67 Статута, подразумевает бремя, возложенное на Прокурора в отношении доказывания дела против обвиняемого таким образом, чтобы это не подлежало сомнению на разумных основаниях (см. пункт 2 статьи 66 Статута). Это бремя в результате Оспариваемого решения ни на кого не перекладывается. Соответственно, речь идет не о бремени доказывания, и Апелляционная палата считает аргумент г-на Бембы в этом отношении ошибочным.

73. В то же время, Апелляционная палата отмечает, что согласно пункту 1 правила 64 Правил процедуры и доказывания стороны имеют право поднимать вопросы в отношении относимости или допустимости доказательств в момент их предъявления. Как уже было указано выше, Судебная палата не обеспечила

<sup>124</sup> См. выше, пункты 66 et seq.

<sup>125</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 49.

осуществление этого права, прежде чем признать доказательства допустимыми. Поэтому, вместо того чтобы просто поднимать вопросы в отношении относимости или допустимости доказательств, г-н Бемба теперь сталкивается с дополнительным бременем опровержения допустимости материалов, по которым Палата уже вынесла решение. В этом смысле Апелляционная палата усматривает основание в представлении г-на Бембы по данному вопросу.

### **Г. Устный характер ведения разбирательства и право обвиняемого допрашивать свидетелей, показывающих против него**

74. Как Прокурор,<sup>126</sup> так и г-н Бемба<sup>127</sup> утверждают, что признание допустимости в качестве доказательств всех предыдущих письменных заявлений свидетелей таким образом, как это сделала Судебная палата, нарушает «принцип дачи показаний в устной форме», закрепленный в пункте 2 статьи 69 Статута. В этом отношении г-н Бемба заявляет, что утверждение Судебной палаты о том, что заявления свидетелей не заменят дачу устных показаний, неуместно, поскольку, по словам Судебной палаты, цель принятия заявлений заключается в том, чтобы «[ПЕРЕВОД] ограничить допрос свидетелей обвинением».<sup>128</sup>

75. Апелляционная палата подчеркивает, что предполагаемое нарушение касается только тех заявлений свидетелей, которые Судебная палата приняла в качестве доказательств. В этом отношении Палата напоминает, что в пункте 2 статьи 69 Статута предусмотрено, что:

*Показания даются свидетелями в судебном заседании лично, поскольку иное не предусматривается мерами, изложенными в статье 68 или в Правилах процедуры и доказывания. Суд может также разрешить дачу viva voce (устных) или записанных с помощью видео- или аудиотехники показаний свидетеля, а также представление документов или записей при условии соблюдения положений настоящего Статута и в соответствии с Правилами процедуры и доказывания. Эти меры не должны наносить ущерб или противоречить правам обвиняемого. [Выделение добавлено]*

76. Прямым следствием первой фразы этого положения является то, что свидетели должны являться в Судебную палату лично и давать показания в

<sup>126</sup> Документ Прокурора в поддержку апелляции, пункт 37.

<sup>127</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 56.

<sup>128</sup> Документ г-на Бембы в поддержку апелляции, пункт 56.

устной форме. Эта фраза возводит в правило дачу показаний в суде лично, отражая принцип дачи показаний в устной форме. Важность дачи показаний в суде лично связана с тем, что свидетель, дающий показания под присягой, делает это под наблюдением и под общим контролем Палаты. Палата заслушивает показания непосредственно из уст свидетеля и может оценивать его или ее поведение и самообладание, а также может просить сделать уточнения в случае возможных неясных моментов в показаниях свидетеля, с тем чтобы показания были записаны достоверно.

77. Тем не менее дача показаний в суде лично не является единственным способом, посредством которого Палата может получать показания свидетелей. В первой фразе пункта 2 статьи 69 предусматриваются также и исключения, в частности с учетом мер, принимаемых на основании статьи 68 Статута или Правил процедуры и доказывания «для защиты свидетелей, потерпевших или обвиняемого».<sup>129</sup> Кроме того, во второй фразе пункта 2 статьи 69 указано, что Палата может, среди прочего, разрешить представление «документов или записей». Эти полномочия, однако, осуществляются «при условии соблюдения положений настоящего Статута» и «в соответствии с Правилами процедуры и доказывания». Так, согласно второй фразе пункта 2 статьи 69 Статута, Палата по своему усмотрению может получать показания свидетеля средствами, иными нежели дача показаний в суде лично, если это не нарушает Статут и соответствует Правилам процедуры и доказывания. Наиболее актуальным положением Правил процедуры и доказывания является правило 68, в котором указано, что «Судебная палата может [...] разрешить представить ранее записанное с помощью аудио- или видеотехники показание свидетеля либо запись или иные документальные доказательства таких показаний». Однако для представления таких показаний согласно данному положению должны быть соблюдены строгие условия:

- а) свидетель, который дал записанные ранее показания, не присутствует в Судебной палате, но и Прокурор, и защита имели возможность наблюдать за свидетелем во время записи; или
- б) свидетель, который дал записанные ранее показания, находится в Судебной палате, не возражает против представления записанных ранее

<sup>129</sup> Пункт 2 статьи 68 Статута.

показаний, а Прокурор, защита и Палата имеют возможность наблюдать за свидетелем во время разбирательства.

78. Отходя от общего требования дачи показаний в суде лично и принимая в качестве доказательств любые ранее записанные показания свидетелей, Палата должна проследить за тем, что это не причинит ущерба и не будет противоречить правам обвиняемого или справедливости судебного разбирательства в целом.<sup>130</sup> По мнению Апелляционной палаты, для этого требуется проведение внимательной оценки.<sup>131</sup> Судебная палата может, например, принять во внимание ряд факторов, включая следующие: i) не относятся ли показания к вопросам, не связанными с существом спора; ii) имеют ли эти показания центральное значение применительно к основным вопросам, рассматриваемым в данном деле, или же лишь предоставляют соответствующую справочную информацию; и iii) подтверждают ли эти показания другие доказательства.<sup>132</sup>

79. В данном рассматриваемом деле Апелляционная палата отмечает, что в Оспариваемом решении нет указания на то, что Судебная палата рассмотрела, применительно к каждому заявлению свидетеля, вопрос о соблюдении условий для принятия таких доказательств в соответствии с правилом 68 Правил процедуры и доказывания. Хотя в решении об указаниях в отношении ведения разбирательства,<sup>133</sup> вынесенном в тот же день, что и Оспариваемое решение, предполагалось, что Судебная палата выяснит, в отношении каждого свидетеля, не возражает ли он или она против использования заявления свидетеля, то есть

<sup>130</sup> Последняя фраза пункта 5 статьи 68 Статута гласит: «[у]казанные меры осуществляются таким образом, чтобы это не наносило ущерба и не было несовместимым с правами обвиняемого и проведением справедливого и беспристрастного судебного разбирательства». В аналогичном духе, последняя фраза пункта 2 статьи 69 Статута гласит: « [э]ти меры не должны наносить ущерб или противоречить правам обвиняемого».

<sup>131</sup> См., например, *Прокурор против Жермена Катанги и Матьё Нгуджоло Шуи*, решение по ходатайству Прокурора о разрешении использовать в качестве доказательств ранее записанных показаний P-166 и P-219, 3 сентября 2010 года, ICC-01/04-01/07-2362, пункт 19.

<sup>132</sup> См., например, *Прокурор против Томы Лубанги Дьило*, решение по ходатайству обвинения о принятии в качестве доказательств ранее записанных заявлений двух свидетелей, 15 января 2009 года, ICC-01/04-01/06-1603, пункт 24; решение о допустимости четырех документов, 13 июня 2008 года, ICC-01/04-01/06-1399, пункты 33-41; *Прокурор против Жермена Катанги и Матьё Нгуджоло Шуи*, решение по ходатайствам Прокурора о представлении доказательств адвокатами, 17 декабря 2010 года, ICC-01/04-01/07-2635, пункты 42-51; исправление к решению по ходатайству обвинения о признании допустимости ранее записанных показаний свидетеля P-O2 и сопровождающих их видеоматериалов, 27 августа 2010 года, ICC-01/04-01/07-2289, пункт 14.

<sup>133</sup> 19 ноября 2010 года, ICC-01/05-01/08-1023, ниже именуемое «Решение по правилу 140».

тем самым были учтены элементы пункта (b) правила 68 Правил процедуры и доказывания,<sup>134</sup> в Оспариваемом решении не указано, что Судебная палата провела оценку каждого заявления. Более того, нет указания и на то, что Судебная палата рассмотрела вопрос о том, не причинит ли признание допустимости конкретного заявления ущерба или ни будет ли оно противоречить правам обвиняемого. Вместо этого Палата неизбирательно признала допустимыми в качестве доказательств *все* заявления свидетелей, перечисленные в Пересмотренном списке доказательств. По мнению Апелляционной палаты, такой подход к получению доказательств являл собой неправильное осуществление дискреционных полномочий Судебной палаты. В итоге Палата учла в недостаточной степени или вообще не учла принцип дачи показаний в устной форме, права обвиняемого или справедливость судебного разбирательства в целом. Это потенциально могло лишить г-на Бембу его права «допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены».<sup>135</sup>

80. Апелляционная палата отмечает, что в поддержку своего подхода Судебная палата заявила, что «[ПЕРЕВОД] [б]ольшинство письменных заявлений свидетелей и связанных с ними документов, которые обвинение намерено использовать в ходе судебного разбирательства, были собраны, раскрыты и использованы в качестве доказательств, составивших основу для утверждения обвинений на стадии предварительного производства».<sup>136</sup> Таким образом, по ее мнению, поскольку Решение об утверждении обвинений

<sup>134</sup> См. Решение по правилу 140, пункт 10.

<sup>135</sup> В этой связи следует отметить, что в отношении подпункта 3 (d) статьи 6 Европейской конвенции о правах человека, который практически идентичен подпункту 1 (e) статьи 67 Статута, ЕСПЧ заявил, что «[ПЕРЕВОД] [в] принципе, все доказательства должны предъявляться в присутствии обвиняемого в ходе слушания в открытом заседании с целью обеспечения состязательности процесса». В то же время ЕСПЧ сопроводил это заявление оговоркой следующего характера: «[ПЕРЕВОД] Это, однако, не означает, что использование заявлений свидетелей в качестве доказательств возможно лишь в том случае, если они были сделаны на открытом слушании в суде: использование в качестве доказательств таких заявлений, полученных на стадии предварительного производства, само по себе не противоречит пунктам 3 (d) и 1 статьи 6 [...] при условии соблюдения прав защиты. Как правило, эти права требуют предоставления обвиняемому надлежащей и достаточной возможности выступить против и допросить свидетеля, показывающего против него, либо в тот момент, когда свидетель делал это заявление, либо на более поздней стадии разбирательства [...]». См. ЕСПЧ, *Kostovski v. The Netherlands*, решение, жалоба № 11454/85, 20 ноября 1989 года, пункт 41.

<sup>136</sup> Оспариваемое решение пункт 27.

[является] основным официальным документом»,<sup>137</sup> «[ПЕРЕВОД] большинство судей не видит какой-либо убедительной причины для того, чтобы эти заявления [...] не были использованы в ходе судебного разбирательства Судебной палатой».<sup>138</sup> Аргументация Судебной палаты в отношении связи между стадией предварительного производства и стадией судебного разбирательства неубедительна. Хотя, действительно, имеется, и должна присутствовать, тесная связь между этими двумя стадиями разбирательства, это не означает, что к ним применимы одни и те же правила в отношении доказательств. Напротив, правила в отношении дачи показаний в устной форме на стадии предварительного разбирательства мягче, чем на стадии судебного разбирательства. Согласно пункту 5 статьи 61 Статута, для целей слушания по утверждению Прокурор «может полагаться на документальные доказательства или резюме доказательств и может не вызывать свидетелей, которые, как ожидается, будут давать показания в суде». Однако в ходе судебного разбирательства Судебная палата обязана соблюдать положения пункта 2 статьи 69. Заявления свидетелей могут использоваться на основании правила 68 Правил процедуры и доказывания только в том случае, если соблюдены жесткие условия, предусмотренные этим правилом.

81. По указанным выше причинам Апелляционная палата делает вывод о том, что решение Судебной палаты о признании допустимости всех ранее записанных заявлений без проведения внимательного анализа каждого из них в отдельности противоречит положениям пункта 2 статьи 69 Статута и правила 68 Правил процедуры и доказывания.

## V. НАДЛЕЖАЩАЯ МЕРА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

82. При рассмотрении апелляции, поданной в соответствии с подпунктом 1 (d) статьи 82 Статута, Апелляционная палата может утвердить, отменить или изменить обжалуемое решение (пункт 1 правила 158 Правил процедуры и доказывания). В данном случае Оспариваемое решение представляется целесообразным отменить, поскольку вышеперечисленные ошибки оказали на него существенное влияние.

<sup>137</sup> Оспариваемое решение, пункт 27.

<sup>138</sup> Оспариваемое решение пункт 27.

Совершено на английском и французском языках, причем текст на английском языке имеет преимущественную силу.

---

**Судья Акуа Куеньехиа**  
**председательствующий судья**

Дата: 3 мая 2011 года

Гаага, Нидерланды