

**Cour
Pénale
Internationale**

**International
Criminal
Court**



Международный Уголовный Суд

Язык оригинала: **английский**

№: ICC-01/05-01/08 OA

Дата: 16 декабря 2008 года

АПЕЛЛЯЦИОННАЯ ПАЛАТА

Присутствуют: Судья Эрkki Коурула, председательствующий судья
Судья Филипп Кириш
Судья Георгиос М. Пикис
Судья Сан Хюн Сон
Судья Даниел Дэвид Нтанда Нсереко

СИТУАЦИЯ В ЦЕНТРАЛЬНОАФРИКАНСКОЙ РЕСПУБЛИКЕ

ПРОКУРОР ПРОТИВ ЖАНА-ПЬЕРА БЕМБЫ ГОМБО

Общедоступный документ

Решение

по апелляции г-на Жана-Пьера Бембы Гомбо в отношении решения Палаты предварительного производства III, озаглавленному «Решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи» (“*Decision on application for interim release*”)

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

Канцелярия Прокурора

Г-н Луис Морено Окампо, Прокурор

Г-жа Фату Бенсуда, заместитель Прокурора

Адвокаты

Г-н Нквебе Лирисс

Г-н Карим А. А. Хан

Г-н Эме Киллоло-Мусамба

СЕКРЕТАРИАТ

Секретарь

Г-жа Сильвана Арбия

Апелляционная палата Международного уголовного суда,

В связи с апелляцией г-на Жана-Пьера Бембы Гомбо от 22 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-74) в отношении решения по ходатайству о временном освобождении из-под стражи (ICC-01/05-01/08-73-Conf; общедоступный отредактированный вариант выпущен 26 августа 2008 года - ICC-01/05-01/08-80-Anx),

На основании проведенных обсуждений,

Большинством голосов, при особом мнении судьи Пикиса,

Выносит следующее

РЕШЕНИЕ

Решение Палаты предварительного производства III от 20 апреля 2008 года, озаглавленное «Решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи», подтверждается. Апелляция отклоняется.

ОСНОВАНИЯ

I. ОСНОВНЫЕ ВЫВОДЫ

1. В целях обеспечения как равенства сторон, так и состязательности процесса защита должна, в максимально возможной степени, иметь доступ к документам, имеющим существенное значение для того, чтобы обоснованно опротестовывать правомерность содержания под стражей с учетом обстоятельств дела. В идеале арестованный должен располагать всей такой информацией к моменту его первой явки в Суд.¹

2. Чтобы дело обстояло именно таким образом, Апелляционная палата считает, что Прокурор должен учитывать это при подаче ходатайства о выдаче ордера на арест в соответствии со статьей 58 Статута и должен в кратчайший срок,

¹ См. сноску 78.

а предпочтительно именно тогда, предупредить Палату предварительного производства о возможном редактировании, которое, по его мнению, может оказаться необходимым.

3. При определении характера и времени раскрытия такой информации необходимо учитывать контекст, в котором функционирует Суд. Право на раскрытие информации в этих обстоятельствах следует оценивать с учетом необходимости, среди прочего, обеспечения надлежащей защиты потерпевших и свидетелей (см. статью 68 (1) Статута и правило 81 Правил). Суд обладает юрисдикцией в отношении геноцида, преступлений против человечности и военных преступлений; эти преступления настолько тяжки, что защита потерпевших и свидетелей приобретает первостепенное значение. Дополнительным соображением является необходимость защиты интересов ведущегося расследования.

4. Палата предварительного производства должна следить за тем, чтобы в процессе раскрытия информации приоритет отдавался тем документам, которые имеют существенное значение для данного лица, с тем чтобы оно могла обоснованно опротестовывать правомерность содержания под стражей.

II. ИСТОРИЯ ПРОЦЕССА

5. 9 мая 2008 года Прокурор представил ходатайство о выдаче ордера на арест² («Ходатайство о выдаче ордера на арест») в отношении г-на Жана-Пьера Бембы Гомбо («заявитель»). 21 мая 2008 года Палата предварительного производства приняла решение, затребовав от Прокурора дополнительную информацию в связи с его ходатайством о выдаче ордера на арест.³ 23 мая 2008 года Прокурор представил ходатайство Прокурора о просьбе о временном аресте в соответствии со статьей 92 Римского статута («Статут»),⁴ ордер на арест⁵ был выдан, и была

² Оспариваемое решение, пункт 2.

³ Оспариваемое решение, пункт 3.

⁴ ICC-01/05-01/08-28.

⁵ Ордер на арест Жана-Пьера Бембы Гомбо, 23 мая 2008 года (ICC-01/05-01/08-1-tENG-Corr).

направлена просьба о временном аресте заявителя.⁶ В ордере на арест Палата предварительного производства, среди прочего, сослалась на статьи 19 (1) и 58 (1) Статута «[ПЕРЕВОД] и отме[тила], что анализ доказательств и другой информации, представленной Прокурором, будет изложен в решении, которое будет принято позже».⁷ Власти Королевства Бельгии арестовали заявителя 24 мая 2008 года.⁸

6. 27 мая 2008 года в соответствии с решением Палаты от 21 мая 2008 года (см. выше) Прокурор представил «дополнительную информацию и вспомогательные материалы»⁹ («Дополнительная информация Прокурора»). Палата предварительного производства вынесла решение по ходатайству о выдаче ордера на арест 10 июня 2008 года¹⁰ («Решение от 10 июня 2008 года»), а также выдала новый ордер на арест от 10 июня 2008 года, который заменил собой ордер от 23 мая 2008 года,¹¹ («Ордер на арест») и направила просьбу об аресте.¹² Заявитель был передан в распоряжение Суда 3 июля 2008 года.¹³ Первая явка заявителя в Палату предварительного производства III состоялась 4 июля 2008 года.¹⁴ Тогда заявитель на обращался с просьбой о временном освобождении из-под стражи. Он представил свое ходатайство о временном освобождении из-под стражи 23 июля 2008 года¹⁵ («Ходатайство о временном освобождении из-под стражи»). Палата вынесла два решения 4 августа 2008 года, истребовав в первом из них замечания Прокурора,¹⁶ а во втором обратившись с просьбой о представлении замечаний к

⁶ *Demande d'arrestation proviso ire de M. Jean-Pierre Bemba Gombo adressée au Royaume de Belgique*, 23 мая 2008 года (ICC-01/05-01/08-3).

⁷ Ордер на арест Жана-Пьера Бембы Гомбо, 23 мая 2008 года (ICC-01/05-01/08-1), пункт 7.

⁸ Оспариваемое решение, пункт 5.

⁹ Оспариваемое решение, пункт 6.

¹⁰ Решение по ходатайству Прокурора о выдаче ордера на арест в отношении Жана-Пьера Бембы Гомбо, 10 июня 2008 года (ICC-01/05-01/08-14)

¹¹ Ордер на арест Жана-Пьера Бембы Гомбо, заменяющий ордер на арест, выданный 23 мая 2008 года, 10 июня 2008 года (ICC-01/05-01/08-15)

¹² *Demande d'arrestation et de remise de Jean-Pierre Bemba Gombo adressée au Royaume de Belgique*, 10 июня 2008 года (ICC-01/05-01/08-16).

¹³ Оспариваемое решение, пункт 12.

¹⁴ ICC-01/05-01/08-T-3-ENG ET WT.

¹⁵ Ходатайство о временном освобождении из-под стражи, 23 июля 2008 года (ICC-01/05-01/08-49).

¹⁶ Решение об истребовании замечаний Прокурора в отношении ходатайства защиты о временном освобождении из-под стражи, 4 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-60).

соответствующим органам Королевства Бельгии, Республики Португалия, Швейцарской Конфедерации и Королевства Нидерландов.¹⁷ Замечания Прокурора и замечания Королевства Бельгии, Республики Португалия, Швейцарской Конфедерации и Королевства Нидерландов были представлены в соответствии с запросом.¹⁸ 15 августа 2008 года заявитель обратился с ходатайством о разрешении на ответ.¹⁹ 20 августа 2008 года судья Ханс-Петер Кауль, действуя в качестве единоличного судьи Палаты предварительного производства III, вынес решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи²⁰ («Оспариваемое решение»).

7. Что касается апелляционного производства, то 22 августа 2008 года заявитель подал уведомление об обжаловании Оспариваемого решения²¹ («Апелляция защиты»). Он представил свой документ в поддержку апелляции 25

¹⁷ Решение об истребовании замечаний в отношении ходатайства защиты о временном освобождении из-под стражи, 4 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-61). Палата предварительного производства заявила: «[ПЕРЕВОД] В ходатайстве о временном освобождении из-под стражи защита просит Палату, среди прочего, «[ПЕРЕВОД] временно освободить [его] из-под стражи и назначить для него принимающую страну, прежде всего Бельгию, в качестве альтернативы – Португалию и в качестве второй альтернативы – Швейцарию [...]»» (пункт 3). Она также сослалась, среди прочего, на положение 51 Регламента Суда (пункт 5), в котором предусмотрено, что «[в] целях принятия решения о временном освобождении Палата предварительного производства запрашивает соображения государства пребывания и того государства, в котором указанное лицо намеревается пребывать после освобождения».

¹⁸ Оспариваемое решение, пункт 17.

¹⁹ Оспариваемое решение, пункт 18. Палата предварительного производства «[ПЕРЕВОД] [сочла,] что имеющаяся информация достаточна для того, чтобы вынести решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, и что поэтому нет оснований для ответа на замечания Прокурора от 11 августа 2008 года по вопросу, указанному защитой (см. пункты 18, 30 и 33 выше)» (Оспариваемое решение, пункт 39).

²⁰ Решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, 20 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-73-Conf; отредактированный вариант был выпущен 26 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-80-Anx)).

²¹ Уведомление об обжаловании решения по ходатайству о временном освобождении из-под стражи Жана-Пьера Бембы Гомбо, 22 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-74).

августа 2008 года²² («Документ в поддержку апелляции»), на который Прокурор ответил 1 сентября 2008 года²³ («Ответ Прокурора на апелляцию»).

Предварительный вопрос: конфиденциальный характер представлений в данной апелляции

8. Хотя Оспариваемое решение первоначально было представлено в качестве конфиденциального документа,²⁴ Палата предварительного производства 26 августа 2008 года выпустила общедоступный вариант решения, приложив отредактированный вариант²⁵ («Решение от 26 августа 2008 года»). Апелляция защиты была представлена в качестве общедоступного документа, тогда как Документ в поддержку апелляции был представлен в качестве конфиденциального документа. Ответ Прокурора на апелляцию также был представлен в качестве конфиденциального документа. 18 ноября 2008 года Апелляционная палата отдала распоряжение в соответствии с положением 28 Регламента Суда, «[ПЕРЕВОД] чтобы Апелляционная палата смогла выяснить, должна ли оставаться конфиденциальной какая-нибудь информация, содержащаяся в двух [вышеупомянутых] представлениях, и, если да, то какая».²⁶ В ответ на это

²² Апелляция защиты в отношении решения единоличного судьи Палаты предварительного производства III от 20 августа 2008 года, озаглавленного «Решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи», датированная 22 августа 2008 года, но представленная 25 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-78-Conf).

²³ Ответ Прокурора на Документ защиты в поддержку апелляции в отношении решения по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, 1 сентября 2008 года (ICC-01/05-01/08-83-Conf).

²⁴ Оспариваемое решение, пункт 1. Палата предварительного производства заявила, что решению был присвоен «[ПЕРЕВОД] гриф «конфиденциально», потому что в нем идет речь о наличии документов и, возможно, в ограниченной степени об их содержании, которые были представлены в качестве конфиденциальных документов и в настоящее время считаются конфиденциальными или под грифом «опечатано»». Она также заявила, что «[ПЕРЕВОД] поскольку некоторые из упомянутых документов были получены от сторон[] и участников процесса[] или касаются их, для целей подготовки общедоступного варианта настоящего решения будет необходимо учесть интересы затронутых сторон и, возможно, проконсультироваться с ними. Общедоступный вариант настоящего решения будет представлен, как только это станет практически возможным».

²⁵ Решение в отношении общедоступного варианта «Решения по ходатайству о временном освобождении из-под стражи» от 20 августа 2008 года, 26 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-80 с ICC-01/05-01/08-80-Anx).

²⁶ Распоряжение относительно конфиденциальных представлений, 18 ноября 2008 года (ICC-01/05-01/08-259).

распоряжение заявитель представил два документа.²⁷ Прокурор представил свой ответ 25 ноября 2008 года.²⁸ Апелляционная палата считает возможным сослаться на содержание этих документов в настоящем решении. Она займется вопросом о представлении общедоступных отредактированных вариантов этих документов в ближайшее время. Что касается документов из досье предварительного производства, которые еще не являются общедоступными, Апелляционная палата считает необходимым сослаться на некоторые документы такого характера в настоящем решении и делает это так, как она считает уместным, не раскрывая информации, которая, по ее мнению, не должна быть общедоступной.

III. СУЩЕСТВО АПЕЛЛЯЦИИ

9. В Апелляции защиты заявитель заявляет, что он:

[ПЕРЕВОД] не согласен с Оспариваемым решением и считает, что условия, установленные в статье 58 (1) (a) и (b) (i) и (ii) Римского статута, не выполнены в том, что касается наличия разумных оснований полагать, что г-н Жан-Пьер Бемба совершил преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, и его содержание под стражей представляется необходимым для обеспечения его явки на судебное разбирательство и для обеспечения того, чтобы Жан-Пьер Бемба не создавал препятствий или угрозы для расследования или судебного разбирательства.²⁹

10. В Документе в поддержку апелляции заявитель утверждает, что Оспариваемое решение:

не было основано на достоверных доказательствах, и единоличный судья:

а. совершил ошибку, не установив в достаточной мере степень риска того, что Жан-Пьер Бемба скроется;

²⁷ Ответ защиты на документ Апелляционной палаты от 18 ноября 2008 года, озаглавленный «Распоряжение в отношении конфиденциальных представлений», датированный 21 сентября 2008 года, но представленный 21 ноября 2008 года (ICC-01/05-01/08-273), и исправление к ответу защиты на документ Апелляционной палаты от 18 ноября 2008 года, озаглавленный «Распоряжение в отношении конфиденциальных представлений» (ICC-01/05-01/08-273-Corr): оригинал был датирован 21 ноября 2008 года, но представлен 24 ноября 2008 года.

²⁸ Ответ Прокурора на распоряжение Апелляционной палаты в отношении конфиденциальных представлений, 25 ноября 2008 года (ICC-01/05-01/08-289).

²⁹ Апелляция защиты, пункт 11.

b. совершил ошибку, не доказав, что Жан-Пьер Бемба создаст препятствия или угрозу для расследования или судебного разбирательства;

c. совершил ошибку, не установив в достаточной мере причинно-следственную связь между предполагаемым риском побега или угроз и временным освобождением Жана-Пьера Бембы из-под стражи.³⁰

11. Указав на вышеупомянутые ошибки, заявитель в трех разделах своего Документа в поддержку апелляции излагает аргументацию в обоснование найденных им ошибок, в первом – в отношении статьи 58 (1) (a) Статута, во втором – статьи 58 (1) (b) (i) Статута и в третьем – статьи 58 (1) (b) (ii) Статута. Эти разделы не соответствуют перечню ошибок, приведенному выше. В частности, ошибки, связанные со статьей 58 (1) (a) Статута, в этот перечень не включены, хотя им посвящен один из разделов Документа в поддержку апелляции. Поэтому Апелляционная палата подошла к этим трем разделам Документа в поддержку апелляции как к основаниям для апелляции.

12. В целом, Прокурор утверждает, что «[ПЕРЕВОД] заявитель не доказал, что выводы единоличного судьи ошибочны в силу неверного понимания вопроса права или неправильной оценки фактов, положенных в основу его решения, пренебрежения важными фактами или что единоличный судья принял во внимание факты, не имеющие отношения к вопросам *sub judice*. Поскольку это не было доказано, то в соответствии с судебной практикой Апелляционной палаты следует согласиться с выводами единоличного судьи, и соответственно решение должно быть подтверждено».³¹

13. В разделе, посвященном обзору апелляции и стандарту рассмотрения, Прокурор утверждает, что заявитель «[ПЕРЕВОД] не доказал наличия никакой ошибки в Решении, которая оправдала бы принятие мер со стороны Апелляционной палаты».³² Он утверждает, что представления заявителя «[ПЕРЕВОД] в основном сводятся к выражению несогласия заявителя с

³⁰ Документ в поддержку апелляции, пункт 9.

³¹ Ответ Прокурора на апелляцию, стр. 3.

³² Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 8.

различными аспектами [Оспариваемого] решения – во многих случаях это является повторением представлений, сделанных ранее в Палате предварительного производства, [...] или представлением по вопросу, затрагиваемому впервые [...] – и не указывают на какую-либо ошибку, подлежащую обжалованию, или не доказывают ее».³³ Прокурор ссылается на стандарт, которого должна придерживаться Апелляционная палата при рассмотрении решения о временном освобождении из-под стражи,³⁴ и заявляет, что «[ПЕРЕВОД] Апелляционная палата заявила, что в соответствии со статьями 58 (1) и 60 (2) содержание лица под стражей «должно «представляться» необходимым. Речь идет о возможности, а не о неизбежности, будущего события».³⁵ Прокурор утверждает, что Палата предварительного производства «[ПЕРЕВОД] не дала неверного толкования никаких фактов, лежащих в основе [Оспариваемого] решения, и все факторы, принятые во внимание в этом решении, важны и соответствуют судебной практике данного Суда».³⁶ Он утверждает, что вопрос заключается не в том, оправдывается ли продолжение содержания под стражей каким-либо одним отдельно взятым фактором, «[ПЕРЕВОД] а в том, не свидетельствуют ли факторы, взятые вместе, о возможности того, что данное лицо скроется или будет пытаться создавать препятствия или угрозу для расследования».³⁷ Он утверждает, что заявитель «[ПЕРЕВОД] не смог доказать, что единоличный судья не принял во внимание какой-либо важный фактор».³⁸ Он утверждает, что «[ПЕРЕВОД] заявитель не привел какого-либо основания для вмешательства Апелляционной палаты в выводы единоличного судьи».³⁹ Прокурор далее отмечает, что пункты статьи 58 (1) (b) (i) и (ii) носят альтернативный характер.⁴⁰ Поэтому, даже если в отношении одного из этих положений будет найдена ошибка, это не приведет к отмене

³³ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 8.

³⁴ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 9, в котором содержится ссылка на выводы, сделанные Апелляционной палатой в решении по апелляции Матье Нгуджоло Чуи от 27 марта 2008 года в отношении решения Палаты предварительного производства I по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, 9 июня 2008 года (ICC-01/04-01/07-572).

³⁵ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 10.

³⁶ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 11.

³⁷ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 11.

³⁸ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 11.

³⁹ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 12.

⁴⁰ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 13.

Оспариваемого решения.⁴¹ Он утверждает, что «[ПЕРЕВОД] поскольку единоличный судья сделал правильный вывод о том, что продолжение содержания под стражей [...] оправдано на основании одного из двух [...], вопрос о том, представляется ли необходимым продолжение содержания его под стражей на основании второго требования, в конечном счете не имеет решающего значения для данной апелляции».⁴²

А. Соответствующая часть Оспариваемого решения

14. В отношении содержания статьи 60 (2) и статьи 58 (1) Статута Палата предварительного производства заявила, что «[ПЕРЕВОД] рассмотрение ходатайства о временном освобождении из-под стражи будет продолжено на предмет наличия разумных оснований полагать, что г-н Жан-Пьер Бемба совершил преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, как это предусмотрено в статье 58 (1) (а) Статута, и представления о необходимости его ареста, как это предусмотрено в статье 58 (1) (b) Статута».⁴³

15. Касательно статьи 58 (1) (а) она «[ПЕРЕВОД] отме[тила], что условием выдачи ордера на арест является то, что Палата должна удостовериться в наличии разумных оснований полагать, что данное лицо совершило соответствующие преступления; то же самое применимо при рассмотрении вопроса о временном освобождении из-под стражи в соответствии со статьей 60 (2) Статута[.]».⁴⁴ Она пришла к выводу о том, что «[ПЕРЕВОД] основания для того, чтобы считать, что г-н Жан-Пьер Бемба совершил преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, исчерпывающим образом излагаются в решении Палаты от 10 июня 2008 года, как об этом говорится в пунктах с 23 по 25 настоящего решения. Единоличный судья

⁴¹ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 13.

⁴² Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 13.

⁴³ Оспариваемое решение, пункт 50.

⁴⁴ Оспариваемое решение, пункт 51.

отмечает, что защита не выдвинула никаких материальных фактов или аргументов в опровержение этих оснований, и считает, что они по-прежнему сохраняются».⁴⁵

16. Касательно статьи 58 (1) (b) Статута Палата предварительного производства сначала рассмотрела подпункты (i) и (ii) вместе, а затем по отдельности. Она заявила, что «[ПЕРЕВОД] наличие разумных оснований полагать, что лицо действительно совершило указанные преступления, создает основу для изучения вопроса о необходимости его содержания под стражей».⁴⁶ Она заявила, что «[ПЕРЕВОД] основания для содержания под стражей в соответствии со статьей 58 (1) (b) (i) по (iii) носят альтернативный характер. [] Основанием для ареста или, в данном контексте, продолжения содержания под стражей в соответствии со статьей 58 (1) (b) Статута может являться то, что это должно «представляться» необходимым. Речь идет о возможности, а не о неизбежности, будущего события []».⁴⁷ Она заявила, что «[ПЕРЕВОД] в своем решении от 10 июня 2008 года Палата сочла необходимым арестовать г-на Жана-Пьера Бембу в соответствии со статьей 58 (1) (b) (i) и (ii) Статута, чтобы обеспечить его явку на судебное разбирательство и чтобы обеспечить, что он не будет создавать препятствий или угрозы для расследования или судебного разбирательства».⁴⁸

17. Касательно статьи 58 (1) (b) (i) Статута она заявила:

55. [ПЕРЕВОД] В отношении обеспечения явки г-на Жана-Пьера Бембы на судебное разбирательство Палата сослалась на его прошлое и настоящее политическое положение, международные контакты, финансовые возможности и профессиональную подготовку и наличие необходимой сети и финансовых ресурсов. Единоличный судья считает эти соображения существенными [] и полагает, что они по-прежнему действительны и сегодня.

56. Кроме того, как признала Апелляционная палата, если лицо обвиняется в тяжких преступлениях, то ему может грозить длительное лишение свободы, что в сочетании с другими существенными фактами может повысить вероятность того, что это лицо скроется. []

⁴⁵ Оспариваемое решение, пункт 52.

⁴⁶ Оспариваемое решение, пункт 53.

⁴⁷ Оспариваемое решение, пункт 53.

⁴⁸ Оспариваемое решение, пункт 54.

Единоличный судья считает, что преступления, в которых обвиняется г-н Жан-Пьер Бемба, принадлежат к этой категории, что соответственно повышает риск того, что он попытается скрыться.

57. Что касается аргумента, выдвинутого г-ном Жаном-Пьером Бембой, о том, что он мог скрыться, но не скрылся, несмотря на то, что расследование в его отношении велось уже более года, единоличный судья отмечает, что общественности не было известно, что расследование ситуации в ЦАР было направлено против г-на Жана-Пьера Бембы, и что нет данных о том, что ему было что-либо известно в этом отношении. Напротив, в интервью, данном 3 августа 2007 года, г-н Жан-Пьер Бемба заявил, что, по его мнению, в его отношении Суд не ведет никаких расследований (см. пункт 10 выше). Поэтому данный аргумент не может быть принят.

58. По мнению единоличного судьи, утверждение г-на Жана-Пьера Бембы о том, что он был готов самостоятельно явиться в Суд, также неприемлемо, поскольку оно носит гипотетический характер и не подкрепляется никакими конкретными доказательствами []. В этом контексте единоличный судья также отмечает, что г-н Жан-Пьер Бемба собирался поехать в Соединенные Штаты Америки, страну, которая не ратифицировала Статут, где он потенциально был бы вне досягаемости Суда (см. пункт 29 выше).

18. Касательно статьи 58 (1) (b) (ii) Статута Палата предварительного производства заявила:

[ПЕРЕВОД] 59. Касательно статьи 58 (1) (b) (ii) Статута единоличный судья ссылается на выводы и заключения, сделанные Палатой в ее решении от 10 июня 2008 года (см. пункт 24 выше), которые, в отсутствие каких-либо соответствующих аргументов со стороны защиты об обратном, по мнению единоличного судьи, сегодня по-прежнему применимы.

19. Наконец, подводя итог своим выводам, Палата «[ПЕРЕВОД] пришла к выводу о том, что условия, установленные в статье 58 (1) (a) и (b) (i) и (ii) Статута, выполнены, поскольку имеются разумные основания полагать, что г-н Жан-Пьер Бемба совершил преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, и его содержание под стражей представляется необходимым, чтобы обеспечить его явку на судебное разбирательство и чтобы обеспечить, что он не будет создавать препятствий или угрозы для расследования или судебного разбирательства».⁴⁹

⁴⁹ Оспариваемое решение, пункт 60.

20. В отношении раскрытия информации Палата предварительного производства заявила, что 20 июня 2008 года она приняла решение о том, чтобы «[ПЕРЕВОД] снять гриф «опечатано» с определенных документов и решений из досье по ситуации в Центральной Африканской Республике («ЦАР») и по делу в отношении г-на Жана-Пьера Бембы и перевести их в категорию общедоступных. Это касалось, среди прочего, приложений [к ходатайству о выдаче ордера на арест и к дополнительной информации Прокурора]». ⁵⁰ Она заявила, что «[ПЕРЕВОД] приложение 14 к [...] ходатайству о выдаче ордера на арест включает видеозапись «Интервью с Жаном-Пьером Бембой», взятого телекомпанией «Аль-Джазира» 3 августа 2007 года, в котором г-н Жан-Пьер Бемба выражает свое мнение о том, что Суд не ведет каких-либо расследований в его отношении». ⁵¹ Она заявила, что:

[ПЕРЕВОД] 41. Единоличный судья далее отмечает, что ходатайство Прокурора о выдаче ордера на арест и дополнительное представление Прокурора как таковые до сих пор не были предоставлены защите (см. пункт 15 выше). Однако фактологическая основа для выдачи ордеров на арест г-на Жана-Пьера Бембы и вынесения решения Палаты от 10 июня 2008 года излагается в том решении, которое является общедоступным, и как таковое доступно защите. Кроме того, с ряда приложений к ходатайству Прокурора о выдаче ордера на арест и с дополнительного представления Прокурора снят гриф «опечатано», и они переведены в категорию общедоступных документов (см. пункт 10 выше) и соответственно также доступны для защиты. В этих обстоятельствах, учитывая доказательственный критерий, применимый в соответствии со статьей 60 (2) в сочетании со статьей 58 (1) (а) Статута к вопросам содержания под стражей, единоличный судья считает, что отсутствие доступа к остальной информации не влияет на правомерность содержания г-на Жана-Пьера Бембы под стражей на данном этапе.

В. Первое основание для апелляции – нарушение статьи 58 (1) Статута

1. Аргументация заявителя

21. Заявитель утверждает, что, «[ПЕРЕВОД] по мнению единоличного судьи, основания для того, чтобы полагать, что [он] совершил преступления,

⁵⁰ Оспариваемое решение, пункт 10.

⁵¹ Оспариваемое решение, пункт 10.

исчерпывающим образом излагаются в решении Палаты от 10 июня 2008 года. [] Защита утверждает, что такая отсылка недостаточна, поскольку информация, упомянутая в решении от 10 июня 2008 года, не была полностью раскрыта защите. Поэтому защита не имеет возможности выдвигать достаточные материальные факты или полные аргументы в опровержение этих оснований».⁵²

2. Аргументация Прокурора

22. Прокурор утверждает, что заявитель не смог указать никакой подлежащей обжалованию ошибки и вместо этого повторяет предыдущие представления и выражает общее несогласие со способом ведения разбирательства.⁵³ Он утверждает, что «[ПЕРЕВОД] Палата предварительного производства ранее приводила детальные основания, которые заставили ее прийти к выводу о том, что имеются разумные основания полагать, что заявитель совершил различные преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда», и ссылается на решение от 10 июня 2008 года, отмечая, что «[ПЕРЕВОД] эти выводы были сделаны менее чем за три месяца до вынесения решения о временном освобождении из-под стражи».⁵⁴ Он утверждает, что «[ПЕРЕВОД] решение, в котором приводятся эти выводы, было доступно заявителю, и тем самым он был в должном состоянии обращаться с представлениями к единоличному судье по вопросу об основаниях полагать, что он совершил указанные преступления».⁵⁵ Он утверждает, что «[ПЕРЕВОД] однако в ходатайстве о временном освобождении из-под стражи заявитель не представил единоличному судье «никакие материальные факты или аргументы в опровержение этих оснований»» (цитируя Оспариваемое решение).⁵⁶ Он утверждает, что «[ПЕРЕВОД] в отсутствие каких-либо оснований для изменения своей оценки или каких-либо факторов, свидетельствующих о возможном изменении обстоятельств или причин, лежащих в основе сделанной им ранее оценки, [] обвинение

⁵² Документ в поддержку апелляции, пункт 11.

⁵³ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 14.

⁵⁴ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 15 и сноска 16.

⁵⁵ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 15.

⁵⁶ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 15.

утверждает, что единоличный судья абсолютно правильно счел, что сохраняются разумные основания полагать, что заявитель совершил указанные преступления».⁵⁷

3. *Определение Апелляционной палаты*

23. По существу, обжалуемый вопрос заключается в том, следует ли отменить Оспариваемое решение на том основании, что заявителю не была полностью раскрыта информация, которой располагала Палата предварительного производства для обоснования содержания его под стражей.

24. Апелляционная палата отмечает, что в пункте 50 Оспариваемого решения Палата предварительного производства правильно ссылается на то, что в связи с ходатайством о временном освобождении из-под стражи она обязана рассмотреть «[ПЕРЕВОД] наличие разумных оснований полагать, что [заявитель] совершил преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда». В этом отношении в статье 60 (2) Статута указано:

Лицо, в отношении которого выдан ордер на арест, может ходатайствовать о временном освобождении из-под стражи до начала судебного разбирательства. Если Палата предварительного производства удостоверилась в том, что условия, установленные в пункте 1 статьи 58, выполнены, это лицо продолжает содержаться под стражей. Если Палата предварительного производства не убеждена в том, что они выполнены, она освобождает это лицо на определенных условиях или без каких-либо условий.

25. В Оспариваемом решении Палата предварительного производства, приводя краткое изложение аргументации сторон, указывает, что заявитель утверждает, что он «[ПЕРЕВОД] не имел доступа ко всей соответствующей информации, которая легла в основу решения от 10 июня 2008 года».⁵⁸ Палата предварительного производства напомнила, что она сняла гриф «опечатано» с ряда документов.⁵⁹ Отмечая, что Ходатайство о выдаче ордера на арест и Дополнительная информация Прокурора не были предоставлены заявителю, но что «[ПЕРЕВОД]

⁵⁷ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 15.

⁵⁸ Оспариваемое решение, пункт 26.

⁵⁹ Оспариваемое решение, пункт 10.

фактологическая основа для выдачи ордеров на арест [заявителя] и [принятия решения от 10 июня 2008 года] излагается в том решении, которое является общедоступным, и как таковое доступно защите», и отметив ту информацию, которой он располагал, она заявила, что «[ПЕРЕВОД] [в] этих обстоятельствах, а также с учетом доказательственного критерия, примененного в соответствии со статьей 60 (2) в сочетании со статьей 58 (1) (а) Статута к вопросам содержания под стражей, единоличный судья считает, что отсутствие доступа к остальной информации не влияет на правомерность содержания г-на Жана-Пьера Бембы под стражей на данном этапе».⁶⁰

26. В правовых текстах Международного уголовного суда («Суд» или «МУС») не предусмотрен конкретный режим в отношении раскрытия информации в связи с ходатайствами о временном освобождении из-под стражи. Предусмотрено следующее. При аресте лицо имеет право получить копию ордера на арест. Это ясно следует из правила 117 (1) Правил.⁶¹ В статье 58 (3) Статута говорится о том, что должно быть указано в ордере на арест, в том числе «b) конкретная ссылка на преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, в связи с которыми необходим арест данного лица; и c) краткое изложение фактов, которые, как предполагается, образуют эти преступления». В статье 60 (1) Статута предусмотрено, что «[п]осле предоставления лица в распоряжение Суда или добровольной явки лица в Суд или на основании приказа о явке Палата предварительного производства удостоверяется в том, что это лицо было информировано о преступлениях, которые оно предположительно совершило, и о его правах по настоящему Статуту, включая право ходатайствовать о временном освобождении из-под стражи до начала судебного разбирательства».

27. К этому также относится правило 121 Правил, в подпункте 1 которого говорится, что «[л]ицо, в отношении которого выдан ордер на арест или приказ о

⁶⁰ Оспариваемое решение, пункт 41.

⁶¹ См. также положение 186 Регламента Секретариата, в котором регулируется прибытие заключенного в пенитенциарный центр и в котором предусмотрено, что ему предоставляется, среди прочего, заверенная копия ордера на арест (положение 186 (2) (b) (viii)).

явке в Суд на основании статьи 58, предстает перед Палатой предварительного производства в присутствии Прокурора сразу же по прибытии в Суд. С учетом положений статей 60 и 61 это лицо пользуется правами, предусмотренными в статье 67. [...]». Права, предусмотренные в статье 67 включают право «быть в срочном порядке и подробно уведомленным на языке, который обвиняемый понимает в полной мере и на котором он говорит, о характере, основании и содержании предъявленного ему обвинения» (статья 67 (1) (а) Статута), а в пункте 2 предусмотрено раскрытие «имеющи[х]ся в [] распоряжении [Прокурора] или под [] контролем [Прокурора] доказательств[], которые, по его мнению, свидетельствуют или должны свидетельствовать о невиновности обвиняемого, или о наличии обстоятельств, смягчающих вину, или способны повлиять на достоверность доказательств обвинения». Конкретные положения, регулирующие раскрытие информации на этапе предварительного производства, касаются раскрытия информации в целях утверждения обвинений в отношении подозреваемого.⁶²

28. Как ранее напоминала Апелляционная палата, «в статье 21 (3) Статута указано, что Статут должен толковаться и применяться в соответствии с международно признанными правами человека».⁶³ В этой связи Апелляционная палата ссылается на статью 9 (2) по (4) Международного пакта о гражданских и политических правах⁶⁴ и статью 7 (4) по (6) Американской конвенции о правах

⁶² См., например, статья 61 (3) Статута, правило 121 (2) Правил.

⁶³ *Прокурор против Томи Лубанги Дыло*, Решение по апелляции Прокурора в отношении решения Судебной палаты I, озаглавленного «Решение о последствиях нераскрытия материалов, свидетельствующих о невиновности, которые подпадают под действие соглашений, предусмотренных статьей 54 (3) (е), и по ходатайству о приостановлении уголовного преследования обвиняемого наряду с некоторыми другими вопросами, поднятыми на распорядительном заседании, состоявшемся 10 июня 2008 года», 21 октября 2008 года, ICC-01/04-01/06-1486, пункт 46.

⁶⁴ 999 United Nations Treaty Series 171. Статья 9 (2) по (4) гласит: «2. Каждому арестованному сообщаются при аресте причины его ареста и в срочном порядке сообщается любое предъявленное ему обвинение. 3. Каждое арестованное или задержанное по уголовному обвинению лицо в срочном порядке доставляется к судье или к другому должностному лицу, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение. Содержание под стражей лиц, ожидающих судебного разбирательства, не должно быть общим правилом, но освобождение может ставиться в зависимость от представления гарантий явки на суд, явки на судебное разбирательство в любой

человека.⁶⁵ В статье 5 (Право на свободу и личную неприкосновенность) (2) по (4) Конвенции о защите прав человека и основных свобод⁶⁶ (ЕКПЧ) предусматривается:

2. Каждому арестованному незамедлительно сообщаются на понятном ему языке причины его ареста и любое предъявляемое ему обвинение.

3. Каждый задержанный или заключенный под стражу в соответствии с подпунктом "с" пункта 1 настоящей статьи незамедлительно доставляется к судье или к иному должностному лицу, наделенному, согласно закону, судебной властью, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда.

4. Каждый, кто лишен свободы в результате ареста или заключения под стражу, имеет право на безотлагательное рассмотрение судом правомочности его заключения под стражу и на освобождение, если его заключение под стражу признано судом незаконным.

29. В рамках разбирательства на основании пункта 4 ЕСПЧ постановил, что «[ПЕРЕВОД] заявители должны располагать средством правовой защиты, позволяющим компетентному суду рассмотреть вопрос не только о соблюдении процессуальных требований, предусмотренных [национальным

другой его стадии и, в случае необходимости, явки для исполнения приговора. 4. Каждому, кто лишен свободы вследствие ареста или содержания под стражей, принадлежит право на разбирательство его дела в суде, чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности его задержания и распорядиться о его освобождении, если задержание незаконно».

⁶⁵ Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика, 1144 United Nations Treaty Series 17955. Статья 7 (4) по (6) гласит: «4. Каждому задержанному сообщаются причины его задержания и в срочном порядке сообщается предъявляемое ему обвинение. 5. Каждое задержанное лицо в срочном порядке доставляется к судье или к другому должностному лицу, которому принадлежит по закону право осуществлять судебную власть, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение без ущерба для продолжения разбирательства. Его освобождение может ставиться в зависимость от представления гарантий явки на суд. 6. Каждому, кто лишен свободы, принадлежит право обратиться в компетентный суд, с тем чтобы этот суд мог безотлагательно вынести постановление относительно законности его ареста или задержания и распорядиться о его освобождении, если арест или задержание незаконны. В государствах-участниках, законодательство которых предусматривает, что каждый, кто считает, что ему угрожает лишение свободы, имеет право обратиться в компетентный суд, с тем чтобы суд мог вынести постановление относительно законности такой угрозы, это средство правовой защиты не может быть ограничено или упразднено. Заинтересованная сторона или другое лицо от ее имени имеет право использовать такие средства правовой защиты».

⁶⁶ 4 ноября 1950 года с поправками, внесенными Протоколом 11, 213 United Nations Treaty Series 221 et seq.

законодательством], но также о разумности подозрений, лежащих в основе ареста, и обоснованности цели, которую преследуют арест и последующее содержание под стражей».⁶⁷ Производство должно быть состязательным и должно всегда обеспечивать равенство сторон - прокурора и задержанного.⁶⁸

30. В деле *Lamy v. Belgium* ЕСПЧ постановил, что «[ПЕРЕВОД] поэтому было важно ознакомиться с указанными документами, чтобы действенным образом опротестовать обоснованность ордера на арест».⁶⁹ Он указал, что доступ к документам имел «[ПЕРЕВОД] существенное значение для заявителя на этом решающем этапе разбирательства, когда суд должен был решить, оставлять ли его под стражей или освободить».⁷⁰ Он отметил в более общем плане, что «[ПЕРЕВОД] оценка необходимости содержания под стражей и последующее установление вины слишком тесно связаны между собой, чтобы в первом случае доступ к документам не предоставлять, тогда как по закону во втором случае такой доступ должен быть предоставлен».⁷¹ Это дело цитируется в других делах, в которых ЕСПЧ постановил, что «[ПЕРЕВОД] равенство сторон не обеспечено, если адвокат не имеет доступа к тем документам в досье расследования, которые имеют существенное значение для того, чтобы действенным образом опротестовать обоснованность содержания его клиента под стражей».⁷²

31. В то же время отмечается, что ЕСПЧ признает, что это право на раскрытие информации не является абсолютным. В деле *Migoń v. Poland* он постановил, что «[ПЕРЕВОД] разбирательство, проводимое в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Конвенции, должно, в принципе, также соответствовать, в максимально возможной степени в свете обстоятельств проводящегося расследования, базовым требованиям

⁶⁷ См. *Brogan v The United Kingdom*, nos. 11209/84; 11234/84; 11266/84; 11386/85, 29 November 1988, para. 65; цит. в *Nikolova v. Bulgaria*, no. 31195/96, 25 March 1999, para. 58, *Garcia Alva v. Germany*, no. 23541/94, 13 February 2001, para. 39

⁶⁸ *Sanchez-Reisse v. Switzerland*, no. 9862/82, 21 October 1986, para. 51, *Toth v. Austria*, no. 11894/85, 12 December 1991, para. 84, *Kampanis v Greece*, no. 17977/91, 13 July 1995, para. 47

⁶⁹ *Lamy v. Belgium*, no. 10444/83, 30 March 1989, para. 29.

⁷⁰ *Lamy v. Belgium*, no. 10444/83, 30 March 1989, para. 29.

⁷¹ *Lamy v. Belgium*, no. 10444/83, 30 March 1989, para. 29.

⁷² *Nikolova v. Bulgaria*, no. 31195/96, 25 March 1999, para. 58; *Garcia Alva v Germany*, no. 23541/94, 13 February 2001, para. 39.

справедливого судебного разбирательства, таким как право на состязательный характер процесса».⁷³ В деле *Garcia Alva v. Germany* он прямо признал «[ПЕРЕВОД] необходимость эффективного проведения уголовного расследования, что может предполагать необходимость сохранения в тайне части информации, собранной в ходе расследования, чтобы лишить подозреваемых возможности манипулировать доказательствами и препятствовать отправлению правосудия».⁷⁴ Однако суд тут же отметил, что «[ПЕРЕВОД] этой законной цели нельзя добиваться в ущерб существенных ограничений прав защиты».⁷⁵ ЕСПЧ также пришел к выводу о том, что «[ПЕРЕВОД] возможность действенным образом опротестовать заявления или мнения, которые обвинение основывает на конкретных документах дела, может, в определенных случаях, предполагать предоставление защите доступа к этим документам (см. *Lamy v. Belgium*, judgment of 30 March 1989, Series A no. 151, pp. 16-17, § 29)».⁷⁶

32. Исходя из судебной практики ЕСПЧ Апелляционная палата считает, что в целях обеспечения как равенства сторон, так и состязательности процесса защита должна, в максимально возможной степени, иметь доступ к документам, имеющим существенное значение для того, чтобы действенным образом опротестовывать обоснованность содержания под стражей, учитывая обстоятельства дела. В идеале арестованный должен располагать всей такой информацией на момент его явки в Суд.⁷⁷ Это позволило бы ему опротестовать его содержание под стражей, как только он будет находиться под стражей в Суде, и обстоятельства, при которых он был ознакомлен с материалами, представляющими собой основание для выдачи ордера на арест.

⁷³ *Migoń v Poland*, no. 24244/94, 25 June 2002, para. 79. См. также *Chruscinski v. Poland*, no. 22755/04, 6 November 2007, para. 55.

⁷⁴ *Garcia Alva v. Germany*, no. 23541/94, 13 February 2001, para. 42.

⁷⁵ *Garcia Alva v. Germany*, no. 23541/94, 13 February 2001, para. 42.

⁷⁶ *Wloch v. Poland*, no. 27785/95, 19 October 2000, para. 127.

⁷⁷ Данное основание для апелляции касается раскрытия информации для целей подачи ходатайства о временном освобождении из-под стражи на основании статьи 60 (2) Статута. Поэтому Апелляционная палата не рассматривает условия для подачи ходатайства о временном освобождении из-под стражи на основании статьи 59 (3) Статута.

33. Апелляционная палата считает, что для того, чтобы это могло иметь место, Прокурору следует это учитывать при подаче ходатайства о выдаче ордера на арест в соответствии со статьей 58 Статута и следует, как можно скорее, а предпочтительно в это же время, предупредить Палату предварительного производства о любом редактировании, в котором, по его мнению, может возникнуть необходимость. В этом отношении судебная практика ЕСПЧ показывает, что право на раскрытие информации в этих обстоятельствах не является безоговорочным. Характер и время раскрытия такой информации следует определять, учитывая контекст, в котором работает Суд. Право на раскрытие информации в этих обстоятельствах должно определяться с учетом, среди прочего, необходимости обеспечения надлежащей защиты потерпевших и свидетелей (см. статья 68 (1) Статута и правило 81 Правил). Суд имеет юрисдикцию в отношении геноцида, преступлений против человечности и военных преступлений – преступлений настолько тяжких, что одним из первостепенных соображений является защита потерпевших и свидетелей. Дополнительное соображение – необходимость оградить ведущееся расследование. Наконец, Палате предварительного производства следует проследить за тем, чтобы в процессе раскрытия информации в приоритетном порядке раскрывались те документы, которые данному лицу важно получить, чтобы действенным образом опротестовать обоснованность содержания под стражей.

34. В данном случае, как видно из сказанного выше (пункт 25), к моменту подачи Ходатайства о временном освобождении из-под стражи 23 июля 2008 года, ставшего причиной вынесения Оспариваемого решения, заявитель не получил всех материалов, которые были использованы Палатой предварительного производства, равно как не получил всех материалов, которые «[ПЕРЕВОД] имели существенное значение для того, чтобы действенным образом опротестовать обоснованность содержания под стражей». Однако, как указано выше, право на незамедлительное раскрытие таких материалов не является абсолютным. Апелляционная палата считает целесообразным рассмотреть обстоятельства данного дела.

35. До передачи заявителя в Суд 3 июля 2008 года Палата предварительного производства созвала 19 июня 2008 года конфиденциальное заседание «*ex parte*».⁷⁸ Апелляционная палата отмечает, что «[ПЕРЕВОД] в своем решении о созыве распорядительного заседания она просила Прокурора представить замечания в отношении снятия грифа «опечатано» с некоторых документов, касающихся данной ситуации и досье по делу».⁷⁹ Палата также поинтересовалась у Прокурора, не начал ли он уже готовить, для представления Палате на утверждение, отредактированный вариант следующих документов: Ходатайства о выдаче ордера на арест и приложений к нему и Дополнительной информации Прокурора и приложений к ней.⁸⁰ На указанном слушании Прокурор дал утвердительный ответ.⁸¹

36. После этого Палата предварительного производства отдала два распоряжения, в одном⁸² дав указание снять гриф «опечатано» с различных документов (в том числе с некоторых приложений к двум соответствующим документам), а в другом установив срок для подачи представлений Прокурора в отношении подхода к Ходатайству о выдаче ордера на арест и к Дополнительной информации Прокурора и приложений к ним, а также в отношении оснований для предлагаемого подхода; она также предусмотрела представление замечаний по этому вопросу со стороны Группы по делам потерпевших и свидетелей (ГПС).⁸³ Сроки были назначены на 9 июля 2008 года в отношении основных документов и

⁷⁸ Решение о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений и переводе их в другую категорию, 20 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-20, пункт 1, ссылка на документ ICC-01/05-01/08-17-Conf-Exp.

⁷⁹ Решение о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений и переводе их в другую категорию, 20 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-20, пункт 2, ссылка на документ ICC-01/05-01/08-17-Conf-Exp, стр. 6.

⁸⁰ Распоряжение о представлении Прокурором и группой по делам потерпевших и свидетелей замечаний в отношении снятия грифа «опечатано» с некоторых документов и перевода их в другую категорию, 20 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-21, пункт 2.

⁸¹ Распоряжение о представлении Прокурором и группой по делам потерпевших и свидетелей замечаний в отношении снятия грифа «опечатано» с некоторых документов и перевода их в другую категорию, 20 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-21, пункт 2.

⁸² Решение о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений и переводе их в другую категорию, 20 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-20.

⁸³ Распоряжение о представлении Прокурором и группой по делам потерпевших и свидетелей замечаний в отношении снятия грифа «опечатано» с некоторых документов и перевода их в другую категорию, 20 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-21.

на 7 августа 2008 года в отношении приложений.⁸⁴ В этом отношении Апелляционная палата отмечает, что возник вопрос, среди прочего, относительно большого количества страниц в приложениях. Прокурор представил запрошенные представления 30 июня и 16 июля 2008 года.⁸⁵ Палата предварительного производства 23 июля 2008 года вынесла решение в отношении представлений Прокурора.⁸⁶

37. Тем временем заявитель также несколько раз поднимал в Палате предварительного производства вопрос о раскрытии информации, в том числе во время его первой явки 4 июля 2008 года,⁸⁷ в ходатайстве о снятии грифа «опечатано» с документов, представленном 14 июля 2008 года (в том числе с Ходатайства о выдаче ордера на арест и с Дополнительной информации Прокурора)⁸⁸ («Ходатайство о снятии грифа «опечатано»»), и в своем Ходатайстве

⁸⁴ Распоряжение о представлении Прокурором и группой по делам потерпевших и свидетелей замечаний в отношении снятия грифа «опечатано» с некоторых документов и перевода их в другую категорию, 20 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-21, стр. 5-8.

⁸⁵ Ходатайство обвинения в соответствии с правилами 81 (2) и 81 (4) о редактировании Ходатайства о выдаче ордера на арест и Дополнительного представления, 30 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-32-US-Exр, и ходатайство обвинения о редактировании в соответствии с правилами 81 (2) и 81 (4), 16 июля 2008 года, ICC-01/05-01/08-44-US-Exр.

⁸⁶ Решение в отношении предложений Прокурора о редактировании, 23 июля 2008 года, ICC-01/05-01/08-48-US-Exр.

⁸⁷ Заявитель указал, что его информировали о преступлениях, в которых он обвиняется, в соответствии со статьей 60 Статута (ICC-01/05-01/08-T-3-FRA, стр. 3). Его адвокат также заявил, что в тот день им были раскрыты лишь некоторые документы. Он заявил, что они «[ПЕРЕВОД] испытывают некоторые трудности в связи с [имеющейся у них] информацией, поскольку [он] прочитал документы, а Прокурор [заявляет, что он] опасается, что [заявитель] скроется или иным образом создаст угрозу для данного дела. Поэтому [он] хотел бы, чтобы [Прокурор] раскрыл эту информацию, чтобы мы могли использовать эту информацию, прежде чем обращаться с просьбой о временном освобождении из-под стражи – освобождении на определенных условиях» (ICC-01/05-01/08-T-3-ENG, стр. 4). В остальном вопрос о раскрытии информации в ходе слушания не поднимался.

⁸⁸ ICC-01/05-01/08-42. Заявитель указал, что в ходе первой явки он «[ПЕРЕВОД] обратился с просьбой к Прокурору раскрыть информацию, которую Прокурор использовал для того, чтобы удостовериться в том, что условия, предусмотренные в подпункте 1 (b) статьи 58 Римского статута, выполнены» (пункт 3). Он заявил, что он намерен «[ПЕРЕВОД] в ближайшем будущем обратиться с ходатайствами, в которых он будет оспаривать ордера на арест и просить о временном освобождении из-под стражи. Однако защита чувствует себя ущемленной, поскольку она не располагает той же информацией, что и Суд и Прокурор». Он признал, что с некоторых документов и решений был снят гриф «опечатано» и что они были реклассифицированы, но заявил, что «[ПЕРЕВОД] с материалов, имеющих отношение к тем ходатайствам, которые намерена представить защита, гриф «опечатано» снят не был» (пункт 5). Он заявил, что «[ПЕРЕВОД] пункт 3 положения 23 bis Регламента Суда позволяет защите просить Палату изменить классификацию документа и что защита привела веские доказательства того, что это в ее интересах» (пункт 6). Он

о временном освобождении из-под стражи, которое было представлено 23 июля 2008 года.⁸⁹ Палата предварительного производства 22 июля 2008 года вынесла решение по Ходатайству о снятии грифа «опечатано» и заявила, что 4 июля 2008 года все судебные материалы, не являющиеся *ex parte*, были доведены до сведения адвоката заявителя.⁹⁰ Они включали приложения к Ходатайству о выдаче ордера на арест и к Дополнительной информации Прокурора, которые были переведены в категорию общедоступных документов.⁹¹ Она также заявила, что «[ПЕРЕВОД] в той мере, в которой Ходатайство о раскрытии касается [Ходатайства о выдаче ордера на арест и Дополнительной информации Прокурора] и тех соответствующих приложений к ним, которые не были раскрыты и реклассифицированы согласно решению от 20 июня 2008 года, ходатайство также не может быть удовлетворено в настоящее время, поскольку ходатайства Прокурора о редактировании находятся на рассмотрении, и решение по ним будет вынесено в соответствующее время».⁹²

просил о снятии грифа «опечатано», среди прочего, с Ходатайства о выдаче ордера на арест и с Дополнительной информации Прокурора и с соответствующих приложений к ним и об их реклассификации (стр. 6). В ответ Прокурор заявил, что он испрашивал разрешения Палаты предварительного производства на редактирование этих документов (некоторые из приложений уже являются общедоступными) и что просьбу заявителя следует «[ПЕРЕВОД] отложить в отношении двух остающихся документов и приложений к ним до тех пор, пока Палата предварительного производства III не вынесет решения о том, как подходить к этим документам» (ответ Прокурора на ходатайство защиты о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений, 18 июля 2008 года, ICC-01/05-01/08-46, пункты 4 и 5).

⁸⁹ Заявитель напомнил историю его ареста и передачи Суду, в том числе о том, что он представлял ходатайство о снятии грифа «опечатано» с документов, которое было отклонено Палатой. Он заявил, что «[ПЕРЕВОД] в итоге защите по-прежнему не известны материалы, которые были положены в основу ордера на арест от 10 июня 2008 года» (Ходатайство о временном освобождении из-под стражи, пункт 4). Он также заявил, среди прочего: «[ПЕРЕВОД] Согласно обычному значению статьи 60 (2) Статута бремя доказывания в отношении того, что условия, предусмотренные в статье 58 (1) Статута, сохраняются в течение того времени, когда лицо находится в предварительном заключении, лежит на обвинении. [] 21. Как указано в ходатайстве о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений, представленном 14 июля 2008 года, защите не известен факт наличия разумных оснований полагать, что г-н Жан-Пьер Бемба совершил правонарушения, указанные в ордере на арест» (пункты 20-21).

⁹⁰ Решение по ходатайству от 14 июля 2008 года о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений, 22 июля 2008 года, ICC-01/05-01/08-47, пункт 7.

⁹¹ Решение по ходатайству от 14 июля 2008 года о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений, 22 июля 2008 года, ICC-01/05-01/08-47, пункт 12.

⁹² Решение по ходатайству от 14 июля 2008 года о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений, 22 июля 2008 года, ICC-01/05-01/08-47, пункт 13.

38. Вопрос о раскрытии поднимался заявителем несколько раз до вынесения Оспариваемого решения. Однако Палата предварительного производства знала о своем общем обязательстве относительно предоставления заявителю соответствующей информации.⁹³ Палата предварительного производства явно принимала меры для того, чтобы информация раскрывалась быстро и тогда, когда это было безопасно. Палата предварительного производства установила срок для представления Прокурором предложения относительно подхода к материалам, лежащим в основе Ордера на арест, и быстро приняла решение по нему. Вынося решение по вопросам, касающимся раскрытия, Палата предварительного производства также проследила за тем, чтобы была подключена ГПС. Тем самым, как представляется, Палата предварительного производства обеспечила предоставление заявителю материалов, лежащих в основе Ордера на арест, настолько своевременно, насколько это было возможно в силу обстоятельств данного дела.

39. Апелляционная палата отмечает, что Палате предварительного производства нужно было решить, откладывать ли решение о временном освобождении из-под стражи до тех пор, пока заявителю не будут раскрыты все доказательства, или вынести решение по ходатайству в условиях неполного раскрытия информации. Учитывая то, что между Ходатайством о выдаче ордера на арест (датированным 9 мая 2008 года), арестом (24 мая 2008 года) и передачей заявителя в распоряжение

⁹³ Апелляционная палата отмечает следующее. В решении о снятии грифа «опечатано» с некоторых документов и решений и об изменении их классификации, 20 июня 2008 года, ICC-01/05-01/08-20, пункт 5, снимая гриф «опечатано» с некоторых документов, Палата предварительного производства отметила «[ПЕРЕВОД] права [заявителя] в соответствии со статьей 67 Статута. В частности, Палата напоминает о принципе публичного разбирательства в Суде, закрепленном в статье 67 (1) Статута». В Оспариваемом решении Палата предварительного производства напомнила, что она будет «[ПЕРЕВОД] применять соответствующие правовые нормы в соответствии с международно признанными правами человека» (пункт 36); она «[ПЕРЕВОД] отметила, прежде всего, что право на свободу имеет основополагающее значение для каждого человека и что любое лишение свободы допустимо лишь на тех основаниях и в соответствии с такой процедурой, которые предусмотрены применимым правовым режимом. Кроме того, оно не должно быть произвольным» (пункт 37); она напомнила о «[ПЕРЕВОД] важности быстрого принятия решения по любому ходатайству о временном освобождении из-под стражи» и заявила, что она «[ПЕРЕВОД] рассмотрела данное ходатайство в пределах применимого статутного режима и в кратчайший срок, насколько это позволяли процедурные обстоятельства» (пункт 38); она пришла к выводу о том, что имеющаяся в ее распоряжении информация достаточна для того, чтобы вынести решение по ходатайству (пункт 39).

Суда⁹⁴ (3 июля 2008 года) прошло немного времени, а также учитывая усилия Палаты предварительного производства по обеспечению раскрытия информации, необходимость защиты потерпевших и свидетелей и обязанность вынести решение без задержки (правило 118 (2) Правил), Палата предварительного производства, в свете обстоятельств данного дела, не ошиблась. В этом контексте Апелляционная палата также отмечает, что лицо может пожелать выдвинуть аргументы в отношении временного освобождения из-под стражи даже несмотря на то, что полное раскрытие еще не обеспечено, с тем чтобы Палата быстро приняла решение. Как только заявителю полностью будет раскрыта вся информация, он имеет право вновь ходатайствовать о временном освобождении из-под стражи, имея возможность на этот раз выдвинуть полную аргументацию.

40. Соответственно, Апелляционная палата не считает, что Палата предварительного производства совершила ошибку, приняв решение по Ходатайству о временном освобождении из-под стражи в тот момент, когда заявитель еще не получил все документы и доказательства, касающиеся оснований для содержания его под стражей. Апелляционная палата отмечает, что заявитель имеет право вновь ходатайствовать о временном освобождении из-под стражи, и тогда Палата рассмотрит этот вопрос и примет во внимание все соответствующие факторы.

С. Второе основание для апелляции – нарушение статьи 58 (1) (b) (i) Статута

1. Аргументация заявителя

41. В качестве своего второго основания для апелляции заявитель утверждает, что Оспариваемое решение «[ПЕРЕВОД] не было основано на убедительных доказательствах, и единоличный судья: [...] совершил ошибку, не установив в достаточной мере наличие риска того, что Жан-Пьер Бемба скроется [...]», и что он «[ПЕРЕВОД] совершил ошибку, не установив в достаточной мере наличие

⁹⁴ См. Оспариваемое решение, пункты 2, 5 и 12.

причинно-следственной связи между предполагаемым риском побега или угроз и временным освобождением Жана-Пьера Бембы из-под стражи».⁹⁵

42. Заявитель прежде всего утверждает, что Палата предварительного производства использовала выводы в отношении его «[ПЕРЕВОД] прошлого и настоящего политического положения, международных контактов, финансовых возможностей и профессиональной подготовки и наличия необходимой сети и финансовых ресурсов».⁹⁶ Он утверждает, что такой вывод «[ПЕРЕВОД] можно сделать в отношении любого руководителя государства, лидера оппозиции или важного государственного чиновника» и что он имел бы значение лишь в том случае, «[ПЕРЕВОД] если бы имелись какие-либо текущие и конкретные доказательства того, что такое положение будет использовано с целью скрыться».⁹⁷

43. Что касается ссылки Палаты предварительного производства на тот факт, что заявитель «[ПЕРЕВОД] обвиняется в тяжких преступлениях, и ему может грозить длительное лишение свободы», заявитель утверждает, что «[ПЕРЕВОД] одна лишь серьезность преступления и тот факт, что обвиняемому может грозить длительное лишение свободы, недостаточны для выполнения критерия того, что это необходимо для обеспечения явки данного лица на судебное разбирательство».⁹⁸

44. Заявитель утверждает, что Палата предварительного производства неправильно отклонила аргумент о том, что он «[ПЕРЕВОД] мог скрыться, но не скрылся, несмотря на то, что расследование в его отношении велось уже более года».⁹⁹ Он отмечает, что Палата предварительного производства использовала интервью от 3 августа 2008 года, в котором заявитель «[ПЕРЕВОД] заявил, что, по его мнению, в его отношении Суд не ведет никаких расследований».¹⁰⁰ Заявитель утверждает, что на момент дачи интервью он не считал себя обязанным сообщать

⁹⁵ Документ в поддержку апелляции, пункт 9.

⁹⁶ Документ в поддержку апелляции, пункт 12.

⁹⁷ Документ в поддержку апелляции, пункт 12.

⁹⁸ Документ в поддержку апелляции, пункт 13.

⁹⁹ Документ в поддержку апелляции, пункт 14.

¹⁰⁰ Документ в поддержку апелляции, пункт 14.

журналисту о том, что ему было известно о ведущихся расследованиях, и что «[ПЕРЕВОД] он был прав, заявив, что официально он не являлся подозреваемым в каких-либо разбирательствах МУС, поскольку официально Прокурор его не уведомлял о том, что он подозревается в связи с совершением уголовных преступлений, указанных в ордере на арест».¹⁰¹ Он также утверждает, что ему было известно о том, что МУС проводит расследование в его отношении, поскольку «[ПЕРЕВОД] это было общеизвестно всем лицам, заинтересованным в ситуации в ДРК или ЦАР»,¹⁰² и отсылает Апелляционную палату к сообщениям о таких расследованиях на одном из веб-сайтов от 24 мая 2007 года и 14 апреля 2006 года. Наконец, он ссылается на вывод Палаты предварительного производства о том, что его утверждение о готовности самостоятельно явиться в Суд не может быть принято, поскольку «[ПЕРЕВОД] оно носит гипотетический характер и не подкрепляется никакими конкретными доказательствами».¹⁰³ Он утверждает, что, если бы «[ПЕРЕВОД] Прокурор предложил ему явиться в МУС, он сделал бы это. Но, арестовав его таким образом, как это было сделано, Прокурор ликвидировал эту возможность доказать, что г-н Бемба, действительно, явился бы добровольно».¹⁰⁴

45. Касательно вывода о том, что в контексте аргумента о его готовности явиться в Суд он планировал отправиться в Соединенные Штаты Америки, которые не ратифицировали Статут, и «[ПЕРЕВОД] где он потенциально был бы вне досягаемости Суда», заявитель утверждает, что он не является гражданином Соединенных Штатов и не имеет «вида на жительство», а поехал бы в Соединенные Штаты на основании визы, имея временный и ограниченный правовой статус.¹⁰⁵ Он утверждает, что в отношении Суда Соединенные Штаты решают вопросы процедуры ареста и выдачи лиц, не являющихся гражданами

¹⁰¹ Документ в поддержку апелляции, пункт 14.

¹⁰² Документ в поддержку апелляции, пункт 14.

¹⁰³ Документ в поддержку апелляции, пункт 15.

¹⁰⁴ Документ в поддержку апелляции, пункт 15.

¹⁰⁵ Документ в поддержку апелляции, пункт 16.

США, на индивидуальной основе.¹⁰⁶ Он также утверждает, что ему было известно, что в его отношении ведется расследование с мая 2007 года, но что «[ПЕРЕВОД] он уже посещал США в сентябре 2007 года и вернулся в Португалию, не пытаясь скрыться от юрисдикции МУС».¹⁰⁷

2. Аргументация Прокурора

46. Прокурор заявляет, что при принятии решения о необходимости содержания под стражей в соответствии со статьей 58 (1) (b) (i) Статута Палата рассмотрела ряд факторов и что это определение разумно и основано на соответствующих положениях Статута, а также судебной практике Суда.¹⁰⁸ Прокурор утверждает, что заявитель не доказал, что Палата предварительного производства учла факторы, не имеющие отношения к делу, или что Палата не приняла во внимание какой-либо существенный фактор, и что тем самым апелляция в отношении этой части Оспариваемого решения должна быть отклонена.¹⁰⁹

47. Прокурор утверждает, что заявитель неверно истолковывает или неверно излагает то, каким образом Палата предварительного производства принимала во внимание положение, контакты и финансовые средства заявителя, а также тяжесть преступлений.¹¹⁰ Он утверждает, что при обосновании продолжения содержания под стражей эти факторы рассматривались не изолированно, а что Палата надлежащим образом учла сочетание ряда факторов.¹¹¹ Он подчеркивает, что серьезность преступлений «[ПЕРЕВОД] была сочтена Апелляционной палатой одним из существенных факторов при оценке ходатайства о временном освобождении из-под стражи»,¹¹² и делает ссылку на судебную практику Апелляционной палаты при изучении того факта, что лицо имеет связи и средства для того, чтобы скрыться от юрисдикции Суда, а также на судебную практику

¹⁰⁶ Документ в поддержку апелляции, пункт 16.

¹⁰⁷ Документ в поддержку апелляции, пункт 16.

¹⁰⁸ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 16.

¹⁰⁹ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 16.

¹¹⁰ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 17.

¹¹¹ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 17.

¹¹² Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 18.

ЕСПЧ.¹¹³ По вопросу о конкретных доказательствах он утверждает, что Апелляционная палата ранее подтверждала, что «[ПЕРЕВОД] в таких доказательствах нет необходимости и что наличие международных контактов и средств, для того чтобы скрыться, остается важным соображением».¹¹⁴

48. В отношении аргумента о том, что заявителю было известно, что в его отношении проводится расследование, но что он не скрылся, хотя расследования в его отношении продолжались свыше года, Прокурор утверждает, что Палата предварительного производства правильно отклонила этот аргумент.¹¹⁵ Он утверждает, что Палата не располагала никакими материалами, которые свидетельствовали бы о том, что он «[ПЕРЕВОД] знал о том, что он лично является объектом расследований со стороны Суда».¹¹⁶ Единственная относящаяся к этому вопросу информация, которой располагает Палата предварительного производства, интервью от 3 августа 2007 года, показывает, что заявитель считал, что он не является объектом каких-либо расследований со стороны Суда.¹¹⁷ Что касается ссылки заявителя на информацию, якобы свидетельствующую о том, что ему было известно о том, что Суд проводит расследование в его отношении, и что это было общеизвестно в Демократической Республике Конго и в Центральноафриканской Республике, Прокурор заявляет, что такой информацией Палата не располагала и что в протоколах она не фигурирует.¹¹⁸ Он утверждает, что Апелляционная палата не должна принимать во внимание аргументы, основанные на таких новых доказательствах (см. подробнее ниже).¹¹⁹ Он утверждает, что эти дополнительные доказательства и аргументы, даже если их принять во внимание, не доказывают наличия ошибки.¹²⁰ Документ в поддержку апелляции, даже если согласиться с его обоснованностью и рассматривать совместно с доказательствами, которыми

¹¹³ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 19.

¹¹⁴ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 20.

¹¹⁵ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 22.

¹¹⁶ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 22.

¹¹⁷ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 22.

¹¹⁸ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 23.

¹¹⁹ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 23.

¹²⁰ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 24.

располагал единоличный судья, не свидетельствует о том, что заявителю было известно о том, что он является объектом расследований со стороны Суда».¹²¹

49. Прокурор утверждает, что Палата предварительного производства была права, «[ПЕРЕВОД] отклонив представления заявителя в отношении его предполагаемой готовности явиться в Суд».¹²² Он заявляет, что «[ПЕРЕВОД] в отсутствие конкретных доказательств намерения передать себя в распоряжение Суда, такие утверждения следует рассматривать как гипотетические и не считать имеющими отношение к [Оспариваемому] решению».¹²³ Он заявляет, что заявитель не представил никаких конкретных доказательств своего предполагаемого намерения передать себя в распоряжение Суда и не доказал, что Палата совершила ошибку, не приняв во внимание это предполагаемое намерение в качестве существенного фактора.¹²⁴

50. В отношении замечаний Палаты предварительного производства насчет запланированной поездки заявителя в Соединенные Штаты Америки Прокурор заявляет, что это не входило в число центральных элементов при определении риска побега, а служило лишь дополнительным соображением, которое Палата предварительного производства отметила в качестве еще одного подтверждения в пользу ее решения не учитывать предполагаемую готовность заявителя явиться в Суд.¹²⁵ Прокурор заявляет, что такой ограниченный учет Палатой предварительного производства запланированной поездки в государство, не являющееся участником, является уместным.¹²⁶

3. *Определение Апелляционной палаты*

51. В отношении второго основания для апелляции и по причинам, изложенным ниже, Апелляционная палата определяет, что Палата предварительного

¹²¹ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 24.

¹²² Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 25.

¹²³ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 25.

¹²⁴ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 25.

¹²⁵ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 26.

¹²⁶ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 26.

производства не совершила ошибки, придя к выводу о том, что содержание заявителя под стражей представляется необходимым для обеспечения его явки на судебное разбирательство.

52. Апелляционная палата напоминает о стандарте рассмотрения апелляций в отношении решений об отклонении ходатайств о временном освобождении из-под стражи:

[ПЕРЕВОД] Оценка доказательств, касающихся продолжения содержания под стражей, входит, прежде всего, в функции Палаты предварительного производства. Апелляционная палата может, естественно, вмешаться, если выводы Палаты предварительного производства ошибочны в силу неправильного толкования вопроса права, неверной оценки фактов, лежащих в основе ее решения, непринятия во внимание существенных фактов или принятия во внимание фактов, не имеющих отношения к вопросам *sub judice*.¹²⁷

53. Палата предварительного производства основывала свои выводы на ряде факторов, выдвинутых Прокурором, а именно: «[ПЕРЕВОД] прошлом и настоящем политическом положении, международных контактах, финансовых возможностях и профессиональной подготовке и наличии необходимой сети и финансовых ресурсов»,¹²⁸ повторив выводы, уже сделанные в решении от 10 июня 2008 года,¹²⁹ и придя к заключению о том, что эти выводы были «[ПЕРЕВОД] по-прежнему действительны» на момент вынесения Оспариваемого решения.¹³⁰ Апелляционная палата считает, что было бы предпочтительнее, если бы Палата предварительного производства более детально изложила в Оспариваемом решении причины, по которым она сочла, что условия, предусмотренные в статье 58 (1) (b) (i) Статута, продолжают выполняться. Тем не менее Апелляционная палата считает, что отсутствие более детального обоснования со стороны Палаты предварительного

¹²⁷ *Прокурор против Жермена Катанги*, решение по апелляции Матье Нгуджоло Чуи от 27 марта 2008 года в отношении решения Палаты предварительного производства I по ходатайству заявителя о временном освобождении из-под стражи, 9 июня 2008 года (ICC-01/04-01/07-572), пункт 25.

¹²⁸ Оспариваемое решение, пункт 55.

¹²⁹ Решение от 10 июня 2008 года, пункт 87.

¹³⁰ Оспариваемое решение, пункт 55.

производства не умаляет правильности и уместности ее вывода по данному вопросу.

54. Кроме того, Апелляционная палата отмечает, что Палата предварительного производства использовала в Оспариваемом решении два дополнительных фактора при принятии решения в отношении статьи 58 (1) (b) (i) Статута, которые она не рассматривала в Решении от 10 июня 2008 года, а именно тот факт, что заявитель предположительно совершил серьезные преступления и что ему может грозить длительный срок лишения свободы;¹³¹ и то, что он планировал поехать в Соединенные Штаты.¹³²

55. Переходя к аргументу, выдвинутому заявителем, относительно отсутствия у Палаты предварительного производства каких-либо текущих и конкретных доказательств, которые свидетельствовали бы о том, что заявитель скроется, Апелляционная палата напоминает о своей предыдущей судебной практике, в которой она отметила, что для целей выполнения условий статьи 58 (1) (b) (i) Статута содержание подозреваемого под стражей должно «представляться» необходимым. «[ПЕРЕВОД] Речь идет о возможности, а не о неизбежности, будущего события».¹³³ Очевидная необходимость продолжения содержания под стражей, чтобы обеспечить явку заключенного на судебное разбирательство, не обязательно должна устанавливаться на основе одного отдельно взятого фактора. Она также может быть установлена на основе анализа всех существенных факторов, взятых вместе. Именно такой подход был использован в Оспариваемом решении.¹³⁴ Палата предварительного производства использовала не отдельно взятый фактор, а пришла к выводу, что условия, предусмотренные в статье 58 (1) (b) (i) Статута, выполняются, исходя из положения, контактов, возможностей,

¹³¹ Оспариваемое решение, пункт 56.

¹³² Оспариваемое решение, пункт 58.

¹³³ *Прокурор против Жермена Катанги и Матье Нгуджоло Чуи*, решение по апелляции Матье Нгуджоло Чуи от 27 марта 2008 года в отношении решения Палаты предварительного производства I по ходатайству заявителя о временном освобождении из-под стражи, 9 июня 2008 года (ICC-01/04-01/07-572), пункт 21.

¹³⁴ Оспариваемое решение, пункт 56.

подготовки, сети и ресурсов,¹³⁵ а также серьезности преступлений, которые он предположительно совершил, грозящего ему наказания¹³⁶ и его запланированной поездки в государство, не являющееся участником Статута.¹³⁷ Ни один из этих факторов не представляется не имеющим отношения к вопросу о наличии риска того, что лицо скроется. Апелляционная палата отмечает в этом контексте, что в прошлом она заявляла, что серьезность предположительно совершенных преступлений является одним из существенных факторов и может повысить вероятность того, что лицо скроется.¹³⁸ В отношении запланированной поездки заявителя в Соединенные Штаты Америки, государство, не являющееся участником Статута, Апелляционная палата считает, что принятие к сведению таких планов не является ошибкой.

56. Относительно утверждения заявителя о том, что Палата предварительного производства ошиблась, отклонив его аргумент о том, что арест заявителя лишил его возможности доказать, что он явился бы добровольно, Апелляционная палата повторно заявляет, что в отсутствие конкретных доказательств намерения добровольно передать себя в распоряжение Суда такие гипотетические утверждения не имеют особого веса при определении вопроса о выполнении условий, предусмотренных в статье 58 (1) (b) (i) Статута.¹³⁹

¹³⁵ Оспариваемое решение, пункт 55.

¹³⁶ Оспариваемое решение, пункт 56.

¹³⁷ Оспариваемое решение, пункт 58.

¹³⁸ См. *Прокурор против Жермена Катанги и Матье Нгуджоло Чуи*, решение по апелляции Матье Нгуджоло Чуи от 27 марта 2008 года в отношении решения Палаты предварительного производства I по ходатайству заявителя о временном освобождении из-под стражи, 9 июня 2008 года (ICC-01/04-01/07-572), в пункте 21 которого Апелляционная палата отмечает, что «[ПЕРЕВОД] попытка скрыться от правосудия из опасения последствий, которые могут возникнуть для данного лица, становится явно возможной; вероятность возрастает пропорционально последствиям, которые может иметь обвинительный приговор»; и *Прокурор против Тома Лубанги Дыло*, Решение по апелляции г-на Тома Лубанги Дыло в отношении решения Палаты предварительного производства I, озаглавленного «*Décision sur la demande de mise en liberté provisoire de Thomas Lubanga Dyilo*», 13 февраля 2007 года, ICC-01/04-01/-6-824, в пункте 136 которого Апелляционная палата пришла к выводу о том, что «[е]сли лицу предъявляются обвинения в тяжелых преступлениях, ему может грозить длительное тюремное заключение, что повышает вероятность того, что это лицо может скрыться».

¹³⁹ См. *Прокурор против Тома Лубанги Дыло*, Решение по апелляции г-на Тома Лубанги Дыло в отношении решения Палаты предварительного производства I, озаглавленного «*Décision sur la*»
№ ICC-01/05-01/08 ОА

57. Апелляционная палата отмечает, что заявитель в данной апелляции делает фактические представления, стремясь показать, что он не пытался скрыться от юрисдикции Суда в течение года, хотя ему было известно о расследованиях Прокурора в отношении преступлений, которые предположительно были им совершены.¹⁴⁰ Эти фактические представления ранее не были представлены Палате предварительного производства. Апелляционная палата замечает, что, учитывая вес других соображений, дополнительные представления заявителя не умаляют общего вывода, сделанного Палатой предварительного производства, о том, что продолжение содержания заявителя под стражей представляется необходимым для обеспечения его явки на судебное разбирательство. Поэтому в контексте данной апелляции нет необходимости принимать решение о том, могут ли фактические представления впервые вноситься в Апелляционную палату в рамках разбирательства, проводящегося в соответствии со статьей 82 (1) (b) Статута.

58. Поэтому, в свете вышеуказанного и на основе стандарта рассмотрения, упомянутого в пункте 52 выше, Апелляционная палата не может найти ошибки в выводе Палаты предварительного производства о том, что продолжение содержания заявителя под стражей представляется необходимым для обеспечения его явки на судебное разбирательство.

D. Третье основание для апелляции – нарушение статьи 58 (1) (b) (ii) Статута

1. Аргументация заявителя

59. Заявитель утверждает, что Оспариваемое решение нарушает статью 58 (1) (b) (ii) Статута. Он заявляет, что единоличный судья «[ПЕРЕВОД] лишь ссылается на выводы и заключения, содержащиеся в Решении от 10 июня 2008 года».¹⁴¹ Он

demande de mise en liberté provisoire de Thomas Lubanga Dyilo», 13 февраля 2007 года, ICC-01/04-01/-6-824, пункт 138.

¹⁴⁰ Документ в поддержку апелляции, пункт 14 и сноска 9.

¹⁴¹ Документ в поддержку апелляции, пункт 18.

утверждает, что «[ПЕРЕВОД] в этом Решении Палата предварительного производства лишь признает, что г-н Жан-Пьер Бемба являлся и является влиятельным человеком и что он мог бы без труда определить местонахождение потерпевших и свидетелей».¹⁴² Он заявляет, что не была проведена оценка текущих и конкретных действий, предпринятых им в отношении этих анонимных потерпевших или свидетелей, ссылаясь на решение Судебной камеры Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии («МТБЮ»)¹⁴³ Он также утверждает, что не было произведено полное раскрытие информации и что поэтому ему не известна личность свидетелей или потерпевших, на которых можно было бы повлиять.¹⁴⁴ Он ссылается на судебную практику МТБЮ, когда Камера учла тот факт, что заключенный находится в районе, находящемся далеко от того места, где предположительно были совершены преступления, перечисленные в обвинительном заключении, «[ПЕРЕВОД] и поэтому не представлял бы угрозы для свидетелей и потерпевших и не мог бы иным образом создать угрозу для судебного разбирательства».¹⁴⁵

2. Аргументация Прокурора

60. Прокурор заявляет, что заявитель не выдвинул никаких аргументов в отношении статьи 58 (1) (b) (ii) в Палате предварительного производства.¹⁴⁶ Он заявляет, что в качестве общего правила заявителю не должно быть разрешено выдвигать новые аргументы впервые в ходе разбирательства в порядке обжалования, если он имел возможность выдвинуть эти аргументы в палате первой инстанции, и ссылается на судебную практику МТБЮ.¹⁴⁷ Кроме того, Прокурор заявляет, что, даже если бы Апелляционная палата рассмотрела аргументы заявителя, эти аргументы должны были бы быть отклонены, поскольку не

¹⁴² Документ в поддержку апелляции, пункт 18.

¹⁴³ Документ в поддержку апелляции, пункт 18 и сноска 15.

¹⁴⁴ Документ в поддержку апелляции, пункт 18.

¹⁴⁵ Документ в поддержку апелляции, пункт 18.

¹⁴⁶ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 28.

¹⁴⁷ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 29.

выявлено никакой ошибки.¹⁴⁸ Ссылаясь на выводы, сделанные Палатой предварительного производства, Прокурор заявляет, что аргументы заявителя в отношении фактологической основы заключения Палаты предварительного производства должны быть отклонены.¹⁴⁹

61. Прокурор утверждает, что стандарт обоснования содержания под стражей в соответствии со статьей 58 (1) (b) предполагает, что оно «[ПЕРЕВОД] должно «представляться» необходимым. Речь идет о возможности, а не о неизбежности, будущего события».¹⁵⁰ В соответствии с этим стандартом Прокурору нет необходимости устанавливать, что заявитель предпринял текущие и конкретные действия в отношении анонимных потерпевших или свидетелей.¹⁵¹ «[ПЕРЕВОД] Применимый стандарт предполагает наличие, с учетом обстоятельств дела, возможности того, что заявитель может создать препятствия или угрозу для расследования в ходе судебного разбирательства и что в силу этого содержание данного лица под стражей представляется необходимым, чтобы предотвратить такую возможность».¹⁵²

62. Прокурор отдельно выделяет дело *Prosecutor v. Momir Talic*, на которое ссылался заявитель. Он заявляет, что Палата указала, что в силу гуманитарных соображений данное ходатайство отличается от большинства других ходатайств в МТБЮ и «[ПЕРЕВОД] в особенности от дел, когда просьба о временном освобождении из-под стражи поступает на этапе предварительного производства и когда речь не идет о критическом состоянии здоровья».¹⁵³

63. В том, что касается аргумента заявителя о том, что ему не были полностью раскрыты личности свидетелей и потерпевших и что поэтому он не может оказать на них влияние, Прокурор заявляет, что, хотя заявителю не были известны личности свидетелей на момент вынесения Оспариваемого решения, Палата

¹⁴⁸ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 29.

¹⁴⁹ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 30.

¹⁵⁰ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 31.

¹⁵¹ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 31.

¹⁵² Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 31.

¹⁵³ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 32.

предварительного производства уже приняла меры, имеющие целью обеспечить раскрытие ему соответствующей информации,¹⁵⁴ и что, с учетом положений правил 81 и 82 и любых мер защиты, заявителю будет предоставлена информация о личности многих свидетелей в период до проведения слушания по утверждению.¹⁵⁵ Прокурор утверждает, что «[ПЕРЕВОД] поэтому единоличному судье не было необходимости принимать во внимание тот факт, что в настоящее время личности потерпевших и свидетелей не были раскрыты [...], и в [Оспариваемом] решении не может быть найдено никакой ошибки на этом основании».¹⁵⁶

3. *Определение Апелляционной палаты*

64. В отношении третьего основания для апелляции и по причинам, изложенным ниже, Апелляционная палата определяет, что Палата предварительного производства не совершила ошибки, сделав вывод о том, что продолжение содержания заявителя под стражей представляется необходимым для обеспечения того, чтобы он не создавал препятствий или угрозы для расследования или судебного разбирательства.

65. В том, что касается условий, предусмотренных в статье 58 (1) (b) (ii) Статута, Палата предварительного производства сослалась на сделанные ранее выводы в Решении от 10 июня 2008 года, в котором она в пунктах 88 и 89 отметила:

[ПЕРЕВОД] Палата напоминает, что многие потерпевшие и свидетели обездолены в финансовом отношении и что, учитывая место их проживания, г-н Жан-Пьер Бемба мог бы легко их найти, что создает для них особый риск. []

Наконец, Палата приходит к выводу о том, что в своем качестве Председателя Движения за освобождение Конго г-н Жан-Пьер Бемба продолжает осуществлять контроль *de facto* и *de jure* над своим движением; что он может использовать сеть движения и своих бывших солдат в целях

¹⁵⁴ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 33.

¹⁵⁵ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 33.

¹⁵⁶ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 33.

оказания влияния на свидетелей по его делу; и что его поведение в прошлом свидетельствует о том, что он это сделает. []

66. В Оспариваемом решении Палата предварительного производства постановила, что «[ПЕРЕВОД] в отсутствие каких-либо соответствующих аргументов со стороны защиты об обратном [эти выводы и заключения], по мнению единоличного судьи, сегодня по-прежнему применимы»,¹⁵⁷ что свидетельствует о том, что на момент вынесения Оспариваемого решения Палата предварительного производства убедилась в том, что условия, предусмотренные в статье 58 (1) (b) (ii) Статута, были выполнены. Опять-таки, было бы лучше несколько более детально изложить, почему Палата предварительного производства пришла к такому заключению (см. пункт 53 выше).

67. Однако, переходя к аргументам заявителя, а также в свете стандарта рассмотрения (см. пункт 52 выше), Апелляционная палата не находит никакой видимой ошибки в Оспариваемом решении, которая оправдывала бы вмешательство с ее стороны. Апелляционная палата не согласна с аргументом заявителя о том, что Палата предварительного производства не провела оценку «текущих и конкретных действий» заявителя в отношении свидетелей. Как отмечено выше в пункте 55, согласно требованиям статьи 58 (1) (b) Статута продолжение содержания под стражей должно «представляться необходимым» в силу одной из причин, приводящихся в этом положении, причем речь идет о *возможности*. В целях установления того, что условия, предусмотренные в статье 58 (1) (b) (ii) Статута, выполнены, Палата предварительного производства рассмотрела вопрос о том, что свидетелей и потерпевших было легко установить и что заявитель по-прежнему располагает средствами для оказания давления на свидетелей. Палата также приняла к сведению поведение заявителя в прошлом, которое показывало Палате, что заявитель, действительно, может использовать имеющиеся средства для того, чтобы это сделать. Эти факторы являются основанием для вывода о том, что условия, предусмотренные в статье 58 (1) (b) (ii)

¹⁵⁷ Оспариваемое решение, пункт 59.

Статута, выполняются, и поэтому они являются существенными факторами для принятия решения по обжалуемому вопросу.

68. В отношении аргумента заявителя о том, что Судебная камера МТБЮ ранее принимала во внимание то, что обвиняемый находится далеко от того места, где были совершены предполагаемые преступления, Апелляционная палата отмечает, что в данном случае Палата предварительного производства приняла во внимание тот факт, что заявитель по-прежнему пользуется влиянием в регионе, где были совершены предполагаемые преступления, указанные в ордере на арест. Таким образом, Апелляционная палата не считает, что место нахождения заявителя имело, в контексте данного дела, такое значение, что Палата предварительного производства должна была принять его во внимание, и что тот факт, что она этого не сделала, равнозначен ошибке.

IV. НАДЛЕЖАЩАЯ МЕРА ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ

69. Заявитель просит Апелляционную палату отменить Обжалуемое решение на основании статьи 83 (2) (а) Статута¹⁵⁸ и «[ПЕРЕВОД] распорядиться о немедленном временном освобождении из-под стражи г-на Жана-Пьера Бембы на таких условиях, которые могут быть сочтены уместными».¹⁵⁹ Прокурор просит, «[ПЕРЕВОД] чтобы Апелляционная палата отклонила апелляцию и подтвердила [Оспариваемое] решение».¹⁶⁰

70. При рассмотрении апелляции, поданной в соответствии со статьей 82 (1) (d) Статута, Апелляционная палата может подтвердить, отменить или изменить обжалуемое решение (правило 158 (1) Правил процедуры и доказывания). В данном случае Оспариваемое решение подтверждается.

¹⁵⁸ Статья 83 (2) (а) гласит: «2. Если Апелляционная палата приходит к заключению, что обжалуемое судебное разбирательство было несправедливым таким образом, что это ставит под сомнение доверие к решению или приговору, или что при вынесении обжалуемого решения или приговора были допущены существенные ошибки в факте или праве или процессуальное нарушение, она может: а) отменить или изменить решение или приговор;».

¹⁵⁹ Апелляция защиты, пункт 12.

¹⁶⁰ Ответ Прокурора на апелляцию, пункт 34.

71. Судья Пикис прилагает особое мнение к настоящему решению.

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

Судья Эрки Коурула
председательствующий судья

Дата: 16 декабря 2008 года

Гаага, Нидерланды

Особое мнение судьи Георгиоса М. Пикиса

I. ИСТОРИЯ ПРОЦЕССА

1. 10 июня 2008 года Палата предварительного производства III (ниже именуемая «Палата предварительного производства») на заседании в полном составе выдала ордер¹ на арест заявителя, Жана-Пьера Бембы Гомбо. После первой явки в Палату предварительного производства 4 июля 2008 года заявитель сделал 23 июля 2008 года письменное представление² о его временном освобождении из-под стражи. Прокурор выступил против этого ходатайства в своем ответе³ от 11 августа 2008 года. 20 августа 2008 года Палата предварительного производства, юрисдикцию которой в данном вопросе осуществлял единоличный судья, вынесла решение *sub judice*,⁴ отклонив ходатайство о временном освобождении из-под стражи. Двумя днями позже г-н Бемба Гомбо обжаловал⁵ это решение на основании положений статьи 82 (1) (b) Статута. Он подкрепил свою апелляцию документом,⁶ который был представлен 26 августа 2008 года. Прокурор представил свой ответ⁷ 1 сентября 2008 года, в котором он просит отклонить апелляцию.

¹ *Прокурор против Бембы Гомбо*, решение по ходатайству Прокурора о выдаче ордера на арест Жана-Пьера Бембы Гомбо, 10 июня 2008 года (ICC-01/05-01/08-14).

² *Прокурор против Бембы Гомбо*, ходатайство о временном освобождении из-под стражи, 23 июля 2008 года (ICC-01/05-01/08-49).

³ *Прокурор против Бембы Гомбо*, замечания обвинения в отношении ходатайства защиты о временном освобождении из-под стражи, 11 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-65-Conf).

⁴ *Прокурор против Бембы Гомбо*, решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, 20 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-73- Conf), ниже именуемое «Оспариваемое решение».

⁵ *Прокурор против Бембы Гомбо*, уведомление об обжаловании решения по ходатайству о временном освобождении из-под стражи Жана-Пьера Бембы Гомбо, 22 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-74).

⁶ *Прокурор против Бембы Гомбо*, апелляция защиты в отношении решения единоличного судьи Палаты предварительного производства III от 20 августа 2008 года, озаглавленного «Решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи», 26 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-78-Conf), ниже именуемая «Документ в поддержку апелляции».

⁷ *Прокурор против Бембы Гомбо*, ответ обвинения на документ защиты в поддержку апелляции в отношении решения по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, 1 сентября 2008 года (ICC-01/05-01/08-83-Conf), ниже именуемый «Ответ».

А. Решение о временном освобождении из-под стражи

2. Единоличный судья подтверждает, что согласно положениям статьи 60 (2) Статута лицо может ходатайствовать о временном освобождении из-под стражи до начала судебного разбирательства.⁸ Он приводит содержащееся в ней положение о том, что содержание под стражей, начавшееся на основании ордера на арест, может быть продолжено, «если Палата предварительного производства удостоверилась в том, что условия, установленные в пункте 1 статьи 58, выполнены». Эти условия включают: Палата предварительного производства должна удостовериться, на основании материалов, представленных ей Прокурором, в том, что а) имеются разумные основания полагать, что лицо, о содержании которого под стражей идет речь, совершило преступление, подпадающее под юрисдикцию Суда, и b) его содержание под стражей представляется необходимым по любой из трех причин, указанных в статье 58 (1) (b) Статута, или по нескольким из них.

3. Вопрос о том, кто должен удостоверить Палату в выполнении этих условий, в решении *sub judice* прямо не рассматривается. Но косвенно этот вопрос затронут, поскольку позицию единоличного судьи по данному вопросу можно установить по ряду отрывков из Оспариваемого решения. Один из таких отрывков - пункт 52, в котором сказано следующее:

[ПЕРЕВОД] Основания для того, чтобы считать, что г-н Жан-Пьер Бемба совершил преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, исчерпывающим образом излагаются в решении Палаты от 10 июня 2008 года, как об этом говорится в пунктах с 23 по 25 настоящего решения. Единоличный судья отмечает, что защита на выдвинула никаких материальных фактов или аргументов в опровержение этих оснований, и считает, что они по-прежнему сохраняются.⁹

Критерием определения вопросов в соответствии со статьей 60 (2) Статута для единоличного судьи, как становится понятным, являются ордер на арест и решение Палаты предварительного производства, обосновывающее ордер на арест, несмотря на тот факт, что это решение было принято в отсутствие лица, которое

⁸ См. Оспариваемое решение, пункт 50.

⁹ Оспариваемое решение, пункт 52.

должно было быть арестовано. Таким образом, решение Палаты предварительного производства о выдаче ордера на арест составляет, по мнению единоличного судьи, основание для продолжения содержания г-на Бембы Гомбо под стражей, если только арестованный не опровергнет выводы Палаты предварительного производства, приведенные в ее решении от 10 июня 2008 года. Соответственно, Прокурору нет необходимости представлять какие-либо иные доказательства или материалы Палате предварительного производства в связи с ходатайством по статье 60 (2) Статута, помимо самого решения о выдаче ордера на арест.

4. Несмотря на тот факт, что решение единоличного судьи было основано на решении Палаты предварительного производства о выдаче ордера на арест, арестованному не было предоставлено ни ходатайство Прокурора о его аресте, ни доказательства, лежащие в основе этого ходатайства, за исключением той части, которая была реклассифицирована в качестве общедоступной и передана защите. В отсутствие знания о материалах, которые были использованы для обоснования решения об аресте, неизбежно возникает вопрос: каким образом данное лицо может опровергнуть основания для этого решения? Единственное, что сказано по этому вопросу в решении *sub judice*, сводится к следующему отрывку из этого решения:

[ПЕРЕВОД] В этих обстоятельствах, учитывая доказательственный критерий, применимый в соответствии со статьей 60 (2) в сочетании со статьей 58 (1) (а) Статута к вопросам содержания под стражей, единоличный судья считает, что отсутствие доступа к остальной информации не влияет на правомерность содержания г-на Жана-Пьера Бембы под стражей на данном этапе.¹⁰

5. Почему нераскрытие таких материалов не влияет на правомерность решения, не разъясняется, и не приводится никакого обоснования в поддержку такого вывода. Логика единоличного судьи носит эллиптический характер. Утверждение заявителя о том, что производство в Бельгии, где он был арестован,

¹⁰ Оспариваемое решение, пункт 41.

сопровождалось нарушениями, сразу же отвергается, как можно понять из следующего отрывка:

[ПЕРЕВОД] Тем не менее единоличный судья считает, что защита не привела достаточных обоснований в подтверждение ее утверждений о процессуальных нарушениях на национальном уровне, чтобы можно было однозначно установить факты и проверить их соответствие применимому правовому режиму.¹¹

Этот аспект решения не является предметом обжалования. Он приведен здесь потому, что в нем отражено понимание права единоличным судьей: в задачи Прокурора не входит установление и обоснование продолжения содержания арестованного под стражей; напротив, последний должен сам обосновать свое освобождение из заключения.

6. Решение Палаты предварительного производства от 10 июня 2008 года лежит в основе не только вывода Палаты предварительного производства о наличии разумных оснований полагать, что г-н Бемба Гомбо совершил приписываемые ему преступления, но и вывода о наличии необходимости содержания данного лица под стражей для а) обеспечения его явки на судебное разбирательство и б) устранения возможности создания им препятствий или угрозы для расследования или судебного разбирательства.¹²

7. Следующий пункт типичен для подхода единоличного судьи к решению стоящих перед ним вопросов:

55. [ПЕРЕВОД] В отношении обеспечения явки г-на Жана-Пьера Бембы на судебное разбирательство Палата сослалась на его прошлое и настоящее политическое положение, международные контакты, финансовые возможности и профессиональную подготовку и наличие необходимой сети и финансовых ресурсов. Единоличный судья считает эти соображения существенными [] и полагает, что они по-прежнему действительны и сегодня.¹³

¹¹ Оспариваемое решение, пункт 44.

¹² См. Оспариваемое решение, пункт 54.

¹³ Оспариваемое решение, пункт 55.

Почему такие соображения были действительны на момент вынесения решения *sub judice* и на основании каких доказательств, не поясняется. Не раскрывает единоличный судья и логический процесс, на основании которого он пришел к такому заключению.

8. Столь же типичен для подхода единоличного судьи и следующий отрывок из его решения в отношении предполагаемой готовности г-на Бембы Гомбо откликнуться на любую просьбу Суда о явке, в силу которой нет необходимости содержать его под стражей:

[ПЕРЕВОД] По мнению единоличного судьи, утверждение г-на Жана-Пьера Бембы о том, что он был готов самостоятельно явиться в Суд, также неприемлемо, поскольку оно носит гипотетический характер и не подкрепляется никакими конкретными доказательствами.¹⁴

Какие конкретные доказательства мог бы привести человек в вопросе, касающемся сугубо его намерений, не указано.

В. Аргументация заявителя

9. Заявитель оспаривает практически каждый аспект Оспариваемого решения, не соглашаясь с выводами и заключениями единоличного судьи в отношении того, что условия либо статьи 58 (1) (а) Статута, либо статьи 58 (1) (b) были выполнены.

10. Апелляция представлена под следующим заголовком:

[ПЕРЕВОД] Защита желает оспорить обоснование, избранное единоличным судьей [...]¹⁵

В рамках этого общего подхода оспаривается обоснованность решения *sub judice* в части, касающейся выводов Палаты предварительного производства о наличии риска того, что а) данное лицо скроется или б) будет создавать препятствия или

¹⁴ Оспариваемое решение, пункт 58.

¹⁵ *Прокурор против Бембы Гомбо*, апелляция защиты в отношении решения единоличного судьи Палаты предварительного производства III от 20 августа 2008 года, озаглавленного «Решение по ходатайству о временном освобождении из-под стражи», 22 августа 2008 года (ICC-01/05-01/08-78-Conf), пункт 9, ниже именуемая «Документ в поддержку апелляции».

угрозу расследованию или судебному разбирательству. Кроме того, этот риск того, что заявитель скроется, если таковой существует, никоим образом, как утверждается, не связан с его освобождением из заключения.

11. Далее заявитель оспаривает вывод, сделанный единоличным судьей, о наличии разумных оснований полагать, что он совершил приписываемые ему преступления, вывод, основанный исключительно на решении, касающемся выдачи ордера на арест, решении, которое невозможно опротестовать в отсутствие раскрытия доказательств и материалов, лежащих в его основе.¹⁶

12. Вывод о том, что содержание заявителя под стражей необходимо для обеспечения его явки на судебное разбирательство, не заслуживает, по его мнению, доверия, поскольку он основан на необоснованных предположениях.¹⁷ В последнем основании для апелляции г-н Бемба Гомбо ставит под сомнение обоснованность вывода единоличного судьи о том, что в случае освобождения из-под стражи он создаст угрозу либо для расследования, либо для судебного разбирательства,¹⁸ вывода, содержащегося в следующем отрывке из решения единоличного судьи:

[ПЕРЕВОД] 59. Касательно статьи 58 (1) (b) (ii) Статута единоличный судья ссылается на выводы и заключения, сделанные Палатой в ее решении от 10 июня 2008 года (см. пункт 24 выше), которые, в отсутствие каких-либо соответствующих аргументов со стороны защиты об обратном, по мнению единоличного судьи, сегодня по-прежнему применимы.¹⁹

Заявитель спрашивает, каким образом он может оспаривать утверждение о том, что он, вероятно, будет воздействовать на свидетелей, личность которых ему не была раскрыта.

С. Ответ Прокурора

13. В начале своего ответа Прокурор цитирует приводящийся ниже отрывок из решения Апелляционной палаты от 9 июня 2008 года, которым, как он утверждает,

¹⁶ См. Документ в поддержку апелляции, пункты 10 и 11.

¹⁷ См. Документ в поддержку апелляции, пункты 12 по 17.

¹⁸ См. Документ в поддержку апелляции, пункт 18.

¹⁹ Оспариваемое решение, пункт 59.

установлен стандарт рассмотрения решения, касающегося содержания под стражей или освобождения арестованного из-под стражи:

[ПЕРЕВОД] Оценка доказательств, касающихся продолжения содержания под стражей, входит, в первую очередь, в задачу Палаты предварительного производства. Апелляционная палата может, естественно, вмешаться, если выводы Палаты предварительного производства ошибочны в силу неправильного толкования вопроса права, неверной оценки фактов, лежащих в основе ее решения, непринятия во внимание существенных фактов или принятия во внимание фактов, не имеющих отношения к вопросам *sub judice*.²⁰

14. Прокурор утверждает, что в решении Палаты предварительного производства от 10 июня 2008 года заявителю надлежащим образом сообщаются причины, обосновывающие его содержание под стражей. В отсутствие доказательств, их опровергающих, неизбежным следствием апелляции должно быть подтверждение Оспариваемого решения.²¹ Из этого заявления следует, что Прокурор полагает, что материалы, представленные Палате предварительного производства, на основании которых было принято решение об аресте заявителя, не следует раскрывать лицу, добывающегося своего освобождения из-под стражи на основании статьи 60 (2), равно как не следует вновь представить их Палате предварительного производства для рассмотрения и оценки.

15. Согласно представлению Прокурора, «[ПЕРЕВОД] единоличный судья совершенно правильно сделал вывод о том, что сохраняются разумные основания полагать, что заявитель совершил указанные преступления».²² Следовательно, вывод о наличии разумных оснований полагать, что данное лицо совершило приписываемые ему преступления, обоснован. Так же обоснован, согласно его утверждениям, вывод о необходимости содержания данного лица под стражей для обеспечения его явки на судебное разбирательство. Тяжесть правонарушения

²⁰ *Прокурор против Катанги и Чуи*, решение по апелляции Матье Нгуджоло Чуи от 27 марта 2008 года в отношении решения Палаты предварительного производства I по ходатайству заявителя о временном освобождении из-под стражи, 9 июня 2008 года (ICC-01/04-01/07-572), пункт 25.

²¹ См. Ответ, пункт 15.

²² См. Ответ, пункт 15.

является существенным фактором в определении вероятности возможности того, что данное лицо не явится на судебное разбирательство в его отношении.

16. Прокурор оспаривает заявленную готовность заявителя откликнуться на любое требование Суда явиться в Суд, добавляя, что «[ПЕРЕВОД] в отсутствие конкретных доказательств намерения передать себя в распоряжение Суда, такие утверждения следует рассматривать как гипотетические и не считать имеющими отношение к Решению».²³ Прокурор, как можно из этого понять, поддерживает мнение о том, что бремя доказательства противного в отличие от того, что было решено в решении о выдаче ордера на арест, лежит на самом лице.

17. В отношении вероятности того, что заявитель создаст угрозу для расследования или судебного разбирательства, Прокурор заявляет, что данный аргумент не может оспариваться заявителем, поскольку этот вопрос не поднимался перед единоличным судьей.²⁴ В поддержку этого утверждения, означающего ограничение оснований для апелляции вопросами, непосредственно поднимавшимися и обсуждавшимися в суде первой инстанции, не приводится никаких статутных положений или правомочий.

18. В том, что касается жалобы заявителя на то, что ему не были известны имена или личность свидетелей, с которыми он мог бы вступить в контакт и оказать на них влияние, Прокурор заключает: «[ПЕРЕВОД] Наконец, заявитель утверждает, что ему пока не раскрыты полностью личности свидетелей Прокурора или потерпевших и что поэтому он не может оказать на них влияние»,²⁵ - и добавляет:

[ПЕРЕВОД] Поэтому единоличному судье не было необходимости принимать во внимание тот факт, что личности потерпевших и свидетелей не были раскрыты на тот момент, как это утверждает заявитель, и в Решении не может быть найдено никакой ошибки на этом основании.²⁶

²³ Ответ, пункт 15.

²⁴ См. Ответ, пункт 29.

²⁵ Ответ, пункт 33.

²⁶ Ответ, пункт 33.

Прокурор не сообщает, какими были бы последствия нераскрытия в том случае, если бы утверждение о том, что данный вопрос не может являться предметом обжалования, было отклонено.

II. ОПРЕДЕЛЕНИЕ

19. Начиная с представления Прокурора о том, что нераскрытие имен свидетелей не может являться предметом апелляции, поскольку этот вопрос не поднимался в ходе разбирательства в первой инстанции, следует сказать, что это представление не находит подтверждения ни в Статуте, ни в Правилах процедуры и доказывания, так как ни в том, ни в другом такое ограничение не предусмотрено. Напротив, ни в статье 81, ни в статье 82 Статута не предусмотрено никаких ограничений относительно оснований, в отношении которых может быть подана апелляция, за исключением того, что они должны касаться обоснованности и правильности обжалуемого решения. Статья 81 Статута дает право как Прокурору, так и обвиняемому обжаловать решение по любым основаниям, связанным с ошибкой в праве, процессуальной ошибкой или ошибкой в факте, и, в дополнение к этому, в том, что касается обвиняемого, по любому основанию, которое влияет на справедливость судебного разбирательства или решения либо доверие к такому разбирательству или решению. Статья 82 ограничивает право на обжалование конкретными решениями, перечисленными в ней, опять-таки не предусматривая никаких ограничений относительно оснований, в силу которых они могут стать предметом обжалования. В своем решении от 13 октября 2006 года Апелляционная палата постановила, что основания, по которым решение может быть обжаловано в соответствии со статьей 82 (1) (d), по своей сути аналогичны основаниям, изложенным в статье 81 Статута.²⁷ В отдельном мнении было указано, что то же самое касается каждого решения, которое может являться предметом апелляции в соответствии со статьей 82 (1). Следовательно, представление Прокурора в этой

²⁷ См. *Прокурор против Лубанги Дыло*, решение по апелляции Прокурора в отношении решения Палаты предварительного производства I, озаглавленного «Решение об общих принципах, регулирующих ходатайства об ограничении раскрытия согласно правилу 81 (2) и (4) Правил процедуры и доказывания», 13 октября 2006 года (ICC-01/04-01/06-568), пункт 14.

связи неизбежно должно быть отвергнуто, в результате чего Апелляционная палата остается без какого-либо ответа со стороны Прокурора относительно последствий нераскрытия заявителю имен свидетелей.

20. Разбирательство, касающееся выдачи ордера на арест, ведется в отсутствие лица, об аресте которого поступила просьба. Если бы в Статуте не было положения, дающего арестованному возможность оспорить лишение его свободы, мы имели бы дело с вопиющим нарушением его прав человека. Каждому человеку гарантируется право оспорить правомерность содержания его под стражей. Правомерность в этом контексте означает правовую обоснованность фактологической основы решения, а также правильность правовых положений, на основании которых принимается решение по делу. Право лица опротестовать правомерность его содержания под стражей, решение о котором выносилось в его отсутствие, когда он не был заслушан, гарантируется положениями статьи 60 (2) Статута, согласно которым Палата предварительного производства должна оценить, в ходе разбирательства, ведущегося в присутствии и с участием соответствующего лица, правомерность и, как следствие, обоснованность лишения свободы. Положения статьи 60 (2), как и любое другое положение Статута, следует, как подчеркивается в решении Апелляционной палаты от 9 июня 2008 года, понимать и применять в соответствии с международно признанными правами человека. Об этом говорится в следующем отрывке:

[ПЕРЕВОД] Положения Статута, касающиеся содержания под стражей, как и любое другое его положение, должны толковаться и применяться в соответствии с «международно признанными правами человека».²⁸

21. Чтобы санкционировать продолжение содержания под стражей, Палата предварительного производства должна в присутствии обвиняемого изучить вопрос о том, выполнены ли требования статьи 58 (1) Статута. Как разъясняла Апелляционная палата в вышеупомянутом решении:

²⁸ См. *Прокурор против Катанги и Нгуджоло Чуи*, решение по апелляции Матье Нгуджоло Чуи от 27 марта 2008 года в отношении решения Палаты предварительного производства I по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, 9 июня 2008 года (ICC-01/04-01/07-572), пункт 15.

[ПЕРЕВОД] Статья 60 (2) Статута имеет целью дать задержанному скорейшую возможность опротестовать его арест и последующее содержание под стражей. Он может это сделать на основании статьи 58 Статута, в которой установлена правовая база, на основании которой может быть рассмотрен вопрос об обоснованности его содержания под стражей. После этого Палата должна вновь рассматривать вопрос о содержании под стражей в свете представленных ей материалов.²⁹

Апелляционная палата подчеркнула, во-первых, что обоснование содержания под стражей должно быть рассмотрено вновь, т.е. с начала, и что решение Палаты предварительного производства на основании статьи 60 (2) должно быть основано на материалах, представленных ей, а не представленных какой-либо другой Палате. Именно в этом контексте следует применять статью 58 (1).

22. В соответствии со статьей 58 (1) Прокурор должен установить необходимость ареста и содержания лица под стражей, т.е. наличие разумных оснований полагать, что это лицо совершило вменяемое ему преступление (преступления), и необходимость его ареста по одной или более причинам, указанным в этой статье. Перенесение статьи 58 (1) Статута в статью 60 (2) в качестве критерия для продолжения содержания арестованного под стражей никоим образом не соотносит решение, которое предстоит принять, с решением, санкционирующим лишение его свободы, которое было принято в его отсутствие, и не подчиняет его ему.

23. Решение единоличного судьи об обратном ошибочно и основано на неверном толковании положений статьи 60 (2) Статута. В статье 60 (2) не предусматривается рассмотрение правомерности или правильности решения, санкционирующего арест лица. Напротив, оно требует, чтобы Палата предварительного производства на основании статьи 58 (1) приняла новое решение, как это уже было решено Апелляционной палатой в ее решении от 9 июня 2008 года,³⁰ о том, может ли содержание лица под стражей быть юридически обосновано с учетом критериев, установленных в статье 58 (1) Статута. Когда предполагается

²⁹ *Ibid.*, пункт 12.

³⁰ См. *supra*.

рассмотрение предыдущего решения Суда, на этот счет содержится специальное положение, как, например, в пункте, следующим за пунктом 2 статьи 60, а именно в пункте 3.³¹

24. В статье 60 (2) Статута конкретно указано, что Палата предварительного производства должна удостовериться в том, что условия, установленные в пункте 1 статьи 58, выполнены. Кто должен удостоверять Палату предварительного производства в этой связи? Несомненно, тот, кто добивается ограничения свободы данного лица, в данном случае – Прокурор. Поэтому, материалы, подтверждающие эту позицию, должны быть представлены Палате предварительного производства тем, кто добивается ограничения свободы данного лица. И, как подчеркивается в статье 60 (2), Палата предварительного производства должна «удостовериться» в том, что условия, установленные в пункте 1 статьи 58, выполнены: прежде всего, в том, что представленные ей материалы подтверждают наличие разумных оснований полагать, что данное лицо совершило преступления, перечисленные в обвинении.

25. Как разъясняется в отдельном мнении, приложенном к решению Апелляционной палаты от 13 февраля 2007 года:

Разница между этими двумя положениями Статута (статьи 60 (2) и 58 (1)) заключается в различном подходе с точки зрения времени, применительно к которому принимается решение об обоснованности и необходимости содержания под стражей. Палата предварительного производства должна решить, присутствуют ли изложенные в статье 58 (1) Статута условия, необходимые для обоснования содержания лица под стражей, на момент рассмотрения ходатайства о временном освобождении из-под стражи.³²

Палата предварительного производства должна определить, в свете представленных ей доказательств, выполнены ли требования статьи 58 (1) на момент вынесения решения в соответствии со статьей 60 (2).

³¹ См. *Прокурор против Тома Лубанги Дыло*, Решение по апелляции г-на Тома Лубанги Дыло в отношении решения Палаты предварительного производства I, озаглавленного «*Décision sur la demande de mise en liberté provisoire de Thomas Lubanga Dyilo*», 13 февраля 2007 года (ICC-01/04-01/-6-824) ОА7.

³² *Ibid.*, пункт 10 отдельного мнения.

26. Хотя в Оспариваемом решении содержится ссылка на решение Апелляционной палаты от 9 июня 2008 года,³³ в нем не учитывается важный момент в пункте 12, цитированный выше, о том, что согласно статье 60 (2) Статута Палата предварительного производства должна вновь изучить необходимость содержания под стражей с учетом критериев, указанных в статье 58 (1). Решение, наоборот, основано на выводах Палаты предварительного производства, сделанных в контексте выдачи ордера на арест, что ограничивает разбирательство в рамках статьи 60 (2) и соответствующее определение по вопросу о содержании под стражей тем, опроверг ли арестованный эти выводы.

27. Представляется, что единоличному судье не было представлено никаких материалов доказательного характера в подтверждение требования продолжить содержание под стражей. Изучение вопросов свелось к решению Палаты предварительного производства от 10 июня 2008 года, которое легло в основу рассмотрения ходатайства г-на Бембы Гомбо и вынесения определения по нему. Решение Палаты предварительного производства от 10 июня 2008 года было основано на оценке доказательств, представленных ей Прокурором. Нет никаких свидетельств того, что единоличный судья хоть как-то попытался оценить такие материалы в свете версии заявителя. Наоборот, выводы Палаты предварительного производства, зафиксированные в ее решении от 10 июня 2008 года, были использованы в качестве надежной основы, оправдывающей продолжение содержания данного лица под стражей, если только они не будут опровергнуты данным лицом в такой степени, чтобы пошатнуть основы этого решения. Другими словами, судья счел, что требования статьи 58 (1) выполнены в силу решения Палаты предварительного производства о выдаче ордера на арест г-на Бембы Гомбо, если только последний не докажет обратное. Как следствие, единоличный судья не пытался удостовериться, как того требуют положения статьи 60 (2), в том, что положения статьи 60 (2) выполнены.

³³ См. Оспариваемое решение, сноска 77.

28. Другая значительная ошибка состоит в том, что большая часть доказательств и материалов, которые легли в основу выдачи ордера на арест, не была раскрыта заявителю. Даже если предположить, что критерий, примененный единоличным судьей, был правильным, каким образом он мог опровергнуть доказательства или материалы, которые ему не были известны? По мнению единоличного судьи, в самом решении было раскрыто все, что было необходимо для того, чтобы он имел возможность это сделать. С другой стороны, тот факт, что заявитель не был ознакомлен с материалами, которые легли в основу ордера на арест, не позволял ему даже поставить под вопрос основания для его ареста. Как он мог оспорить правомерность его содержания под стражей, не располагая материалами, которые были использованы единоличным судьей для обоснования содержания под стражей?

29. Каждый человек имеет право быть информированным об основаниях и причинах для лишения его свободы.³⁴ Право опротестовать свое содержание под стражей требует, как и в любом процессе, связанном со свободой человека, раскрытия каждого отдельного доказательства, использованного органом, добывающим содержание под стражей. Это требование состоит в том, что соответствующему лицу должно быть раскрыто все, что позволит ему действенным образом опротестовать правомерность его содержания под стражей. Это неоднократно было подтверждено Европейским судом по правам человека.³⁵ Право опротестовать свое содержание под стражей требует того, чтобы каждое отдельное доказательство, выдвинутое в поддержку требования о содержании под стражей,

³⁴ Статья 9 (2), (4) Международного пакта о гражданских и политических правах, резолюция 2200А (XXI) Генеральной Ассамблеи, документ Организации Объединенных Наций А/6316 (1966), вступил в силу 23 марта 1976 года, 999 United Nations Treaty Series 171, статья 5 (2) Конвенции о защите прав человека и основных свобод (4 ноября 1950 года), 213 United Nations Treaty Series 221 et seq., registration no. 2889, статья 7 (4), (5) Американской конвенции о правах человека, «Пакт Сан-Хосе, Коста-Рика», подписана 22 ноября 1969 года, вступила в силу 18 июля 1978 года, 1144 United Nations Treaty Series 17955.

³⁵ См. дело *Lamy v Belgium*, application no. 10444/83, 30 March 1989, para. 29; дело *Nikolova v. Bulgaria*, application no. 31195/96, 25 March 1999, para. 58; дело *Wloch v Poland*, application no. 27785/95, 19 October 2000, final 17 January 2001, paras. 125 to 127; дело *Garcia Aha v Germany*, application no. 23541/94, 13 February 2001, para. 39.

было раскрыто задержанному.³⁶ По выражению Европейского суда по правам человека его «точное содержание»³⁷ должно быть раскрыто лицу, свобода которого находится под угрозой. В деле *Mooren v. Germany* Европейский суд по правам человека постановил, что Прокурор обязан раскрыть лицу не только общую направленность доказательств, использованных для обоснования его содержания под стражей, но и сами доказательства.³⁸ Разбирательство, касающееся ареста, должно проходить в виде состязательного слушания, как должен проходить и любой судебный процесс, связанный со свободой человека; равенство сторон должно быть обеспечено для обеих сторон – это право присуще каждому процессу, в котором речь идет о лишении человека свободы; это право является следствием права человека опротестовать любое действие, ограничивающее его свободу. Право опротестовать обвинение, чреватое лишением свободы, является неотъемлемым аспектом справедливого судебного разбирательства.³⁹

30. В судебной практике Европейского суда по правам человека признается, что раскрытие доказательств может не производиться в тех случаях, когда это создавало бы заранее известную угрозу для расследования, при том условии, что такие доказательства не имеют решающего значения для установления оснований для содержания под стражей.⁴⁰ Но не признается никаких исключений применительно к требованию раскрытия доказательств, использованных для обоснования содержания под стражей.⁴¹

³⁶ См. дело *Garcia Alva v. Germany*, application no. 23541/94, 13 February 2001, para. 41; дело *Lietzow v. Germany*, application no. 24479/94, 13 February 2001, paras. 45 and 46; дело *Mooren v. Germany*, application no. 11364/03, 13 December 2007, para. 94; дело *Laszkiewicz v. Poland*, application no. 28481/03, 15 January 2008, paras. 77 to 78.

³⁷ Дело *Garcia Alva v. Germany*, application no. 23541/94, 13 February 2001, para. 41.

³⁸ См. дело *Mooren v. Germany*, application no. 11364/03, 13 December 2007, para. 96.

³⁹ См. дело *Lamy v. Belgium*, application no. 10444/83, 30 March 1989, para. 29; дело *Toth v. Austria*, application no. 11894/85, 12 December 1991, para. 84, дело *Kampanis v. Greece*, 19 July 1995, Series A no. 318-B, para. 47.

⁴⁰ См. дело *Lietzow v. Germany*, application no. 24479/94, 13 February 2001, para. 47; дело *Andrei Georgiev v. Bulgaria*, application no. 61507/00, 26 July 2007, final 26 October 2007, para. 89.

⁴¹ См. дело *Lietzow v. Germany*, application no. 24479/94, 13 February 2001, para. 47; *Migon v. Poland* (24244/94) 25 June 2002, final 25 September 2002, para. 80; дело *Chruscinsk v. Poland*, application no. 22755/04, 6 November 2007, paras. 56 and 59 to 62; дело *Mooren v. Germany*, application no. 11364/03, 13 December 2007, paras. 91 and 92.

31. Более строгий критерий должен применяться в случае содержания под стражей на основании Статута, если содержание под стражей не имеет целью содействие расследованию и не связано с разумными подозрениями в причастности к совершению преступления. В качестве первостепенного условия для лишения лица свободы в статье 58 (1) говорится о наличии доказательств, подтверждающих причастность к совершению преступления, подпадающего под юрисдикцию Суда. Помимо этого, Палата должна быть убеждена, что такие доказательства создают разумные основания полагать, что данное лицо действительно совершило вменяемые ему преступления. Делается вывод относительно причастности к совершению преступления. В правиле 121 Правил право обвиняемого на своевременное раскрытие доказательств, лежащих в основе дела против него, которое гарантировано статьей 67 Статута, распространяется на любое лицо, в отношении которого выдан ордер на арест или приказ о явке в Суд; а статья 21 (3) гарантирует каждому лицу право действенным образом опротестовать лишение его свободы.

32. Как лицо может защищаться в этой связи без полного раскрытия всего того, что легло в основу возникновения убеждения в причастности к совершению преступления? Понятие разумных оснований полагать предполагает, как указано в решении Апелляционной палаты от 9 июня 2008 года, что это убеждение основано на причинах, способных обосновать его разумность.⁴² В контексте статьи 60 (2) Апелляционная палата подчеркивала, что способность полагать означает наличие факта, причем Палата добавила: «[ПЕРЕВОД] факты, представленные Палате, должны быть настолько убедительными, чтобы создавать разумное убеждение в том, что лицо совершило преступления».⁴³ Подозрения *simpliciter*, как указано, недостаточно.⁴⁴ Контраст значения двух слов «убеждение» и «подозрение»

⁴² См. *Прокурор против Катанги и Чуи*, решение по апелляции Матье Нгуджоло Чуи от 27 марта 2008 года в отношении решения Палаты предварительного производства I по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, 9 июня 2008 года (ICC-01/04-01/07-572), пункт 18.

⁴³ *Ibid.*, пункт 18.

⁴⁴ См. *ibid.*

отражает разницу в стандарте, предполагаемом понятием «подозрения» (“suspicion”)⁴⁵ и понятием «убеждения» (“belief”).⁴⁶

33. Лицо не может опротестовать правомерность его содержания под стражей, не зная о том, какие факты использовались для обоснования ограничения свободы. Решение единоличного судьи о том, что он «[ПЕРЕВОД] считает, что отсутствие доступа к остальной информации не влияет на правомерность содержания г-на Жана-Пьера Бембы под стражей на данном этапе»⁴⁷, оставляет много вопросов. Не приводится никаких оснований для такого вывода.⁴⁸

34. Единственное обоснование для продолжения содержания г-на Бембы Гомбо под стражей можно найти в следующем отрывке из решения *sub judice*:

[ПЕРЕВОД] основания для того, чтобы считать, что г-н Жан-Пьер Бемба совершил преступления, подпадающие под юрисдикцию Суда, исчерпывающим образом излагаются в решении Палаты от 10 июня 2008 года, как об этом говорится в пунктах с 23 по 25 настоящего решения.⁴⁹

К этому единоличный судья добавляет:

Единоличный судья отмечает, что защита не выдвинула никаких материальных фактов или аргументов в опровержение этих оснований, и считает, что они по-прежнему сохраняются.⁵⁰

35. Таким образом, единоличный судья был убежден в том, что, поскольку причины, лежащие в основе ареста данного лица, не были опровергнуты, это лицо должно оставаться под стражей. Из вышесказанного вытекает, что единоличный

⁴⁵ Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles, Volume 1, A-M (Fifth Edition), page 213: "Mental acceptance of a statement, fact, doctrine, thing, etc. as true or existing [...]".

⁴⁶ Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles, Volume 2, N-Z (Fifth Edition), page 3128: "Imagination of something (not necessarily evil) as possible or likely; a faint belief that something is the case; a notion, an inkling".

⁴⁷ Оспариваемое решение, пункт 41.

⁴⁸ В отношении необходимости обоснования и последствий этого см. *Прокурор против Лубанги Дыло*, «Решение по апелляции г-на Томи Лубанги Дыло 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).

⁴⁹ Оспариваемое решение, пункт 52.

⁵⁰ Оспариваемое решение, пункт 52.

судья придерживается того мнения, что не обвинители должны обосновывать необходимость помещения лица в заключение, а само это лицо должно доказывать необходимость его нахождения на свободе. О том, что единоличный судья подходил к находящимся на его рассмотрении вопросам с такой точки зрения, также свидетельствует следующий отрывок из его решения:

[ПЕРЕВОД] По мнению единоличного судьи, утверждение г-на Жана-Пьера Бембы о том, что он был готов самостоятельно явиться в Суд, также неприемлемо, поскольку оно носит гипотетический характер и не подкрепляется никакими конкретными доказательствами.⁵¹

36. Из указанного выше очевидно, что единоличный судья не рассматривал вновь обоснование для содержания под стражей г-на Бембы Гомбо, как он должен был это сделать в соответствии с положениями статьи 60 (2) Статута. Во-вторых, он не оценил и не определил убедительность доказательств, обосновывающих содержание под стражей, положившись исключительно на выводы Палаты предварительного производства, сделанные в ходе разбирательства по вопросу об аресте, которые проходили в отсутствие данного лица. Третья ошибка заключается в том, что единоличный судья действовал, исходя из того предположения, что не обвинители должны доказывать необходимость содержания лица под стражей, а само это лицо должно продемонстрировать, что оно имеет право находиться на свободе.

37. Вне связи с вышеизложенным и в дополнение к нему, единоличный судья согласился, не проводя расследования, с выводами Палаты предварительного производства, сделанными на ее заседании в полном составе, тогда как на него была возложена юрисдикция по статье 60 (2) в качестве единоличного судьи. Тот факт, что единоличный судья был членом Палаты предварительного производства не уменьшает различия в составе этих двух судебных органов.⁵² То, что и тот, и другой орган осуществляют юрисдикцию Палаты предварительного производства III, не устраняет этих различий. В своем решении от 9 июня 2008 года

⁵¹ Оспариваемое решение, пункт 58.

⁵² В статье 39 (2) (b) (iii) Статута указано, что функции Палаты предварительного производства осуществляются либо тремя судьями Палаты предварительного производства, либо одним судьей.

Апелляционная палата резко осудила как недопустимое использование в одном разбирательстве выводов другой Палаты.⁵³ То же самое касается единоличного судьи, на которого возложена ответственность за решение вопросов, связанных со статьей 60 (2) Статута. Решение от 10 июня 2008 года отражает обсуждения и перекрестный процесс решения вопросов в Палате предварительного производства в составе из трех членов. Единоличный судья не может сложить с себя обязанность по единоличному изучению вопросов, переданных ему на рассмотрение, вне зависимости от предыдущих определений Палаты предварительного производства.

38. По указанным причинам обжалуемое решение является ошибочным по каждому материальному аспекту. Выявленные ошибки лишают решение *sub judice* юридической силы по его сути, в силу чего оно неизбежно должно быть отменено, что я бы и постановил.

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

Судья Георгиос М. Пикис

Дата: 16 декабря 2008 года

Гаага, Нидерланды

⁵³*Прокурор против Катанги и Чуи*, решение по апелляции Матье Нгуджоло Чуи от 27 марта 2008 года в отношении решения Палаты предварительного производства I по ходатайству о временном освобождении из-под стражи, 9 июня 2008 года (ICC-01/04-01/07-572), пункт 26.