

TARTU ÜLIKOOL  
ÕIGUSTEADUSKOND  
Karistusõiguse osakond

Priit Jõks

**ENDISTE LAPSSÕDURITE KRIMINAALVASTUTUS**

Magistritöö

Juhendaja

*Mag. iur.* Andres Parmas

Tallinn

2019

## Sisukord

Sissejuhatus .....	4
1. Lapssõdurite kasutamine ja õiguslik raamistik .....	9
1.1. Ülevaade lapssõdurite kasutamisest tänapäeval.....	9
1.2. Laste ja lapssõduritega seonduv õiguslik raamistik .....	14
2. Sõduriks olemise mõju endistele lapssõduritele .....	23
2.1. Endiste lapssõdurite vaimne tervis läbi psühholoogiliste uurimuste .....	23
2.2. Endistel lapssõduritel esinev posttraumaatiline stressihäire .....	28
2.3. Subjektiivse koosseisu nõutava tunnuse puudumine .....	31
3. Endiste lapssõdurite võimalik kriminaalvastutus.....	39
3.1. Endiste lapssõdurite võimalik kriminaalvastutus nende sõduriks olemise tausta arvestades.....	39
3.1.1. Vaimuhaigus või -puue .....	39
3.1.2. Sund.....	41
3.1.2.1. Sunni mõiste.....	41
3.1.2.2. Sund praktiliste näidete kohaselt.....	42
3.2. Endiste lapssõdurite võimalik kriminaalvastutus läbi muude vastutust välistavate asjaolude .....	51
3.2.1. Joobeseisund.....	51
3.2.1.1. Joobeseisund mõiste.....	51
3.2.1.2. Joobeseisundi kaitseargumendi kohaldamine endistele lapssõduritele.....	52
3.2.2. Ülema korraldus .....	55
3.2.2.1. Ülema korralduse mõiste.....	55
3.2.2.2. Ülema korralduse kaitseargumendi kohaldamine endistele lapssõduritele.....	58
Kokkuvõte .....	64
Criminal Responsibility of Former Child Soldiers.....	68
Kasutatud kirjandus .....	72

Kasutatud teaduskirjandus.....	72
Kasutatud internetiallikad.....	74
Kasutatud normatiivmaterjalid .....	78
Kasutatud kohtupraktika.....	78

## Sissejuhatus

Saksamaa europarlamentisaadik Sabine Lösing tegi 2010. aastal Euroopa Parlamendi istungil üleskutse peatada põhimõtteliselt igasugune toetus kõigile, sealhulgas seadmete ja koolitusega seotud abi andmine režiimidele ja sõjajõududele, kes saavad relvakonfliktidesse lapssõdureid või rikuvad inimõigusi.<sup>1</sup> Sellega on vähemalt Euroopa Liidus teadvustatud lapssõdurite kasutamise probleemi relvastatud jõududes. *Child Soldiers International*<sup>2</sup> andmetel on vähemalt 46 riiki, kes endiselt värbavad alla 18-aastaseid isikuid oma armeedesse. Lisaks on hetkel maailmas toimumas 18 konfliktisituatsiooni, millest lapssõdurid on alates 2016. aastast osa võtnud.<sup>3</sup> Paljud inimõiguste ja lastekaitsega tegelevad organisatsioonid töötavad selle nimel, et lastele oleks garanteeritud täisväärtuslik lapsepõlv. Laste õiguste kaitse on sisse viidud ka rahvusvahelistesse lepingutesse.

Lastele tagatud õigused ning osalisriikidele kohustused tulenevad lapse õiguste konventsioonist (edaspidi LÕK)<sup>4</sup>. LÕK-i puhul on tegemist laiaulatusliku laste õiguste kaitse instrumendiga<sup>5</sup>, mille on ratifitseerinud 196 riiki.<sup>6</sup> LÕK-i artikkel 38 sätestab konventsiooni osalisriikide kohustuse austada ja kindlustada, et relvakonfliktide puhul peetaks kinni nende suhtes kohaldatava rahvusvahelise humanitaarõiguse sätetest, mis on olulised lapse seisukohast. Sama artikli p-d 2 ja 3 näevad ette osalisriikidele kohustuse võtta kõik vajalikud meetmed, et vältida alla 15-aastaste laste otsest osavõttu sõjategevusest ning hoiduda oma relvajõududesse värbamast alla 15-aastaseid isikuid.

LÕK-i artikkel 1 defineerib lapsena iga alla 18-aastast inimolendit, kui lapse suhtes kohaldatava seaduse põhjal ei loeta teda varem täisealiseks. Siinses magistritöös käsitatakse lapssõduritena lapssõduri taustaga vanemate kui 18-aastaste isikute kriminaalvastutust.

Siinses magistritöös vaadeldakse, millistel tingimustel ning millises ulatuses on võimalik endiste lapssõdurite kriminaalvastutusele võtmine rahvusvahelises kriminaalõiguses.

---

<sup>1</sup>Euroopa parlamendi arutelud. 23.11.2010 osaistungi protokoll. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+CRE+2010I123+SIT+DOC+PDF+V0//ET&language=ET> (vaadatud 25.04.2019), lk 12.

<sup>2</sup> Child Soldiers International – rahvusvaheline inimõiguste organisatsioon, mis on asutatud 1998. a juhtivate inimõiguste organisatsioonide poolt, nagu Amnesty International, Human Rights Watch ja Save the Children. Kättesaadav arvutivõrgus: (<https://www.child-soldiers.org/who-we-are-1>) (vaadatud 20.03.2018).

<sup>3</sup> Child Soldiers International'i veebileheküljel, lapssõdurite statistika maailmas. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.child-soldiers.org/Pages/FAQs/Category/faqs> (vaadatud 31.03.2019).

<sup>4</sup> Lapse õiguste konventsioon. – RT II 1996, 16, 56.

<sup>5</sup> J. Fritzen. Accountability of Child Soldiers in Conflict Situations in Sub Saharan Africa. Master thesis. Nelson Mandela Metropolitan University 2010, lk 14.

<sup>6</sup> United Nations Treaty Collection'i veebileheküljel – Conventions on the Rights of the Child. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=IV-11&chapter=4&lang=en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en) (vaadatud 02.04.2019).

Süüdistus endise lapssõduri vastu võib jõuda rahvusvahelise kriminaalõiguse kohaselt konfliktjärgsesse erikohtusse, kus menetletakse konkreetse konflikti kuritegusid, mis võivad hõlmata lapssõduritega seonduvat, või Rahvusvahelisse Kriminaalkohtusse. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuudi (edaspidi Rooma statuut)<sup>7</sup> artikli 1 lause 2 sätestab, et kohus on alaline institutsioon, kellel on õigus statuudis viidatud üliiraskete rahvusvaheliste kuritegude eest vastutavate isikute suhtes teostada oma jurisdiktsiooni, ning ta täiendab riiklikke kriminaaljurisdiktsioone. Lisaks on võimalik, et endiste lapssõdurite süüdistus jõuab mõne sõjakolde siseriiklikusse kohtusse siseriikliku õiguse alusel. On üldiselt tunnustatud, et sõja- ja, inimsusevastastel kuritegudel ning genotsiidil on universaalne jurisdiktsioon, mis tähendab, et iga riik võib kurjategijaid oma siseriiklikus kohtus süüdistada.<sup>8</sup>

Lapssõdureid on ajaloo vältel relvakonfliktides kasutatud läbivalt. Nn mereajastul kasutati näiteks noori poisse laevadel püssirohu liigutamiseks ühest kohast teise. II maailmasõjas koosnes kogu SS Panzer diviis 16- ja 17-aastastest poistest. Samuti võitlesid sõja lõpuajal isegi nooremad kui 12-aastased lapsed Hitleri-Saksamaa kaitsmise eest.<sup>9</sup> Lisaks oli kõige enam autasudega dekoreeritud Ameerika sõdur II maailmasõjas just saanud 17-aastaseks, kui ta armeesse astus, võltsides enda sünnitunnistust.<sup>10</sup> Lapssõdurite kasutamine ei ole lõppenud ka tänapäeval. Kuigi lapssõdurite probleem seonduv tänapäeval pigem arengumaadega, siis võib viimase maailmasõja näitel väita, et lapssõdureid kasutati ka lääneriikide sõjategevuses.

Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni (edaspidi ÜRO) Peaassamblee välja antud nimekirjast<sup>11</sup> nähtub, et lapssõdureid värvatakse ja kasutatakse ka tänapäeva maailmas laialdaselt. Samuti kajastub see ilmekalt asjaolus, et USA-s värvatakse armeesse keskkooliõpilasi alates 17. eluaastast. Suurbritannias ja Kanadas toimub värbamine sõjaväkke alates 16. eluaastast.<sup>12</sup>

Tänapäeval seonduvad lapssõduritega kaks peamist õiguslikult olulist küsimust: esiteks tõusetub lapssõdurite värbajate kriminaalvastutuse küsimus ja teiseks endiste lapssõdurite süü küsimus sõjakuritegude eest, mis on toime pandud lapseealisena.<sup>13</sup> Siinse magistritöö keskmes on just teine küsimus. Lapssõdurite värbajate vastutust magistritöös ei analüüsita.

Kuivõrd lapssõdurid on endiselt sõjalistes konfliktides kasutusel, on siinse magistritöö teema aktuaalne. Magistritöö teaduslik aktuaalsus väljendub eeskätt selles, et endiste lapssõdurite

<sup>7</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut. – RT II 2002, 2, 5.

<sup>8</sup> Fritzen (viide 5), lk 51.

<sup>9</sup> L. E. Nagle. Child Soldiers and the Duty of Nations to Protect Children from Participation in Armed Conflict. 19 Cardozo J. Int'l & Comp. L. 1, (2011), lk 5.

<sup>10</sup> *Ibid*, lk 6.

<sup>11</sup> Child Soldiers International'i veebilehekül, lapssõdurite statistika maailmas. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.child-soldiers.org/Pages/FAQs/Category/faqs> (vaadatud 31.03.2019).

<sup>12</sup> L. Nagle (viide 9), lk 7.

<sup>13</sup> D. M. Rosen. The Dilemma of Child Soldiers. 10 Insights on L. & Soc'y 6 (2010), lk 7.

vastutust ei ole Eesti õiguskirjanduses analüüsitud ning samuti ei ole palju kirjandust endiste lapssõdurite kohta rahvusvahelises erialakirjanduses.

Magistritöö kirjutamise ajal on menetluses esimene rahvusvahelise tähelepanuga kaasus Rahvusvahelises Kriminaalkohtus, kus süüdistatav Dominic Ongwen oli ise nii temale ette heidetavate kuritegude toimepanija kui ka ohver (edaspidi Ongweni kohtuasi).<sup>14</sup> Dominic Ongwen oli LRA (*Sinia Brigade of the Lord's Resistance Army*, eesti k Issanda Vastupanuarmee) komandör, keda süüdistatakse järgnevates inimsusevastaste ja sõjakuritegude toimepanemises: rünnakud tsiviilelanikkonna vastu, mõrv, mõrvakitse, piinamine, jõhker kohtlemine, orjastamine, inimväärikusevastane rünne, rüüstamine, vara hävitamine ja tagakiusamine. Lisaks süüdistatakse teda abielu pealesundimises, vägistamises, piinamises ja seksuaalorjastamises.<sup>15</sup>

Dominic Ongwen rööviti LRA poolt, kui ta oli 10-aastane. Ta on öelnud, et tema oli samuti üks paljudest, kelle vastu LRA pani toime kuritegusid. Ta on kõiki süüdistusi eitanud ning on seisukohal, et LRA on kuritegudes süüdi, mitte tema. Kaitsjad üritavad argumenteerida, et Dominic Ongweni koheldi pärast röövimist jõhkralt ja ta oli pärast röövimist traumeeritud.<sup>16</sup> Seega on tegemist tähendusriikka kaasusega, kus ühest küljest on isik toime pannud ja tema juhendamisel on toime pandud mitmeid jõhkraid kuritegusid, kuid tõenäoliselt on ta olnud ühel hetkel nende samade kuritegude ohver. Arvestades Ongweni kohtuasja eripära ja sobivust magistritöö teemapüstitusega, on autor siinse töö kirjutamisel paljuski lähtunud just selle kohtuasja asjaoludest.

Magistritöö üldine eesmärk on välja selgitada, millistel puhkudel on endiste lapssõdurite kriminaalvastutus võimalik ning kas esinevad kaitseargumendid, mis välistavad endiste lapssõdurite võimaliku kriminaalvastutuse. Kuivõrd väljendid „õigusvastasust välistavad asjaolud“ ning „süü puudumine“ võivad olla õigussüsteemides erinevalt käsitletud, on autor siinses töös lähtunud üldises käsitluses terminist „vastutust välistavad asjaolud“. Magistritöö eesmärgi saavutamiseks on autor püstitanud kolm uurimisküsimust.

- 1) Kas endiste lapssõdurite tegudel esinevad subjektiivse koosseisu nõutavad tunnused, arvestades nende sõduriks olemise tausta?

---

<sup>14</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kodulehekülj, Dominic Ongweni kaasus. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.icc-cpi.int/uganda/ongwen> (vaadatud 25.02.2018).

<sup>15</sup> *Ibid.*

<sup>16</sup> J. Bourke. Trial of ex-child soldier Dominic Ongwen to hear prosecution case. The Guardian, 2017. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.theguardian.com/law/2017/jan/16/trial-ex-child-soldier-dominic-ongwen-to-hear-prosecution-case-icc-uganda> (vaadatud 26.02.2018).

- 2) Kuidas võivad endistel lapssõduritel esinevad ühised tunnusjooned mõjutada nende kriminaalvastutust?
- 3) Kas ja mis tingimustel võib olla endiste lapssõdurite vastutus välistatud tulenevalt sõduriks olemise taustast Rooma statuudi artiklite 31 ja 33 järgi?

Selleks, et oleks võimalik jõuda endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse küsimuseni, on vajalik aru saada lapssõduritega seonduvatest õigusaktidest ning problemaatikast, mida käsitletakse töö esimeses peatükis. Väärkohtlemine lapsepõlves ja julmade käitumishinnade keskkond panevad aluse hilisema julma käitumise kujunemisele.<sup>17</sup> Endiste lapssõdurite puhul on tegemist isikutega, kes on sarnase taustaga, kuid enam ei kvalifitseeru lapssõduri definitsiooni alla. Täpsemalt annab autor ülevaate, milliste riikidega on lapssõdurite värbamine ning kasutamine seotud, palju lapssõdureid maailmas eksisteerib, kuidas on laps ja lapssõdur rahvusvaheliselt defineeritud ning mis iseloomustab lapssõdureid ja nende kasutamist. Lisaks toob autor välja erinevad laste ning lapssõduritega seonduvad õigusaktid, mis panevad rahvusvaheliselt osalisriikidele kohustusi ning sätestavad lastele õigused, mille peavad osalisriigid tagama.

Teises peatükis avab autor lapssõdurite taustale iseloomulikud asjaolud vaimse tervise seisukohalt. Nimelt toob autor välja erinevate psühholoogiliste uurimuste tulemused, mis on lapssõdurite ja endiste lapssõdurite seas läbi viidud. Uurimustest on võimalik leida ühisosa, mida autor analüüsib konkreetsemalt kriminaalvastutuse kontekstis.

Kolmandas peatükis käsitleb autor endiste lapssõdurite võimalikku kriminaalvastutust läbi vastutust välistavate asjaolude. Autor analüüsib lapssõdurite tõenäolisemaid kaitseargumente ning nende kohaldamist. Näideteks ja käsitlusteks on autor valinud eelnevalt mainitud Rooma statuudi ning erinevate sõjatribunalide praktika. Autor analüüsib järgnevat võimalikke vastutust välistavaid asjaolusid: vaimuhaigus, sund, joobeseisund ja ülemuse korraldus.

Autor on töö selliselt üles ehitanud järgnevatel põhjustel. Nimelt on lapssõdurite ja endiste lapssõdurite puhul tegemist nähtusega, mis ei ole Eesti õiguskirjanduses levinud. Selle jaoks on vajalik esiteks anda ülevaade lapssõdurite ja endiste lapssõduritega seonduvast problemaatikast ja õigusaktidest, teiseks analüüsida nende tausta ning kolmandaks jõuda konkreetsete kriminaalvastutust puudutavate küsimusteni.

---

<sup>17</sup> A. Stockman. Individual Criminal Responsibility in International Criminal Law. Magistr töö. Ghent University 2017, lk 47.

Magistritöö eesmärgi saavutamiseks ning uurimisküsimustele vastamiseks on kasutatud kombineeritud uurimismeetodit. Autor on lähtunud kvalitatiivsest-võrdlevast uurimismeetodist.

Magistriöös on kasutatud peamiselt õiguskirjanduses ilmunud teadusartikleid. Lisaks on autor töö üles ehitanud sõjakonfliktidejärgselt loodud rahvusvaheliste erikohtute ja Rahvusvahelise Kriminaalkohtu praktika pinnalt.

Tööd iseloomustavad märksõnad: lapssõdurid, rahvusvaheline kriminaalõigus, karistusõigus.

# 1. Lapssõdurite kasutamine ja õiguslik raamistik

## 1.1. Ülevaade lapssõdurite kasutamisest tänapäeval

Siinne magistritöö keskendub isikutele, keda ei saa kvalifitseerida lapssõduritena, s.o kes on vanemad kui 18-aastased. Siiski on endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse küsimuse analüüsimisel vajalik avada üldmõisteid ja lapssõduritega seonduvat tausta. Lisaks on endiste lapssõdurite puhul lapssõduriks olemine eriline isikutunnus, mis mõjutab isiku kriminaalvastutust ning viitab kohustusele selgitada välja süüdistuse aluseks olevad asjaolud.

Lapssõduri mõiste legaaldefiniitsioon sisaldub Pariisi printsiipides<sup>18</sup>, mille kohaselt käsitatakse lapssõdurina lapsi, keda seostatakse relvajõudude või relvastatud rühmitustega, kelleks on iga alla 18-aastane isik, kes on värvatud või keda on kasutatud relvajõudude või relvastatud rühmituse poolt igas ulatuses, kaasa arvatud poisid ja tüdrukud, keda kasutatakse kokkade, pakikandjate, sõnumitoojate, luurajatena või seksuaalsetel eesmärkidel. Tegemist on avatud nimekirjaga ning Pariisi printsiipide kohaselt ei laiene lapssõduri definitsioon ainult lapsele, kes võtab või on võtnud osa vaenutegevusest.<sup>19</sup>

Kõige täpsemaid andmed lapssõdurite kasutamise ja värbamise kohta avaldatakse iga-aastases ÜRO aruandes lapssõdurite osalemise kohta relvastatud konfliktides.<sup>20</sup> 2017. aastal avaldatud aruande kohaselt värbavad ja/või kasutavad lapssõdureid riigid, nagu Afganistan, Myanmar, Somaalia, Lõuna-Sudaan, Sudaan, Süüria ja Jeemen.<sup>21</sup> Samuti võib nimekirjast leida 56 ühendust, kelle puhul ei ole tegemist tunnustatud riigivõimudega ning kes värbavad ja/või kasutavad lapssõdureid sõjategevuses. Sellisteks ühendusteks on näiteks Mai-Mai Nyatura Kongos, Kachini vabaduse armee Myanmaris, Taliban Afganistanis, Islamiriik Iraagis ja

---

<sup>18</sup> Pariisi printsiibid on dokument, mis on vastu võetud järgneva eesmärgiga: hoida ära laste ebaseaduslikku värbamist ja kasutamist; abistada laste vabastamist relvastatud rühmitustest ja gruppidest; abistada laste resotsialiseerumist ühiskonda. – UN Children's Fund (UNICEF), The Paris Principles. Principles and Guidelines on Children Associated With Armed Forces or Armed Groups, February 2007. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.refworld.org/docid/465198442.html> (vaadatud 20.04.2019). Pariisi printsiipidega on liitunud 105 riiki. – Prantsusmaa Ministry of Europe and Foreign Affairs'i kodulehekülj. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.diplomatie.gouv.fr/en/french-foreign-policy/human-rights/children-s-rights/protecting-children-from-war-conference-21-february-2017/article/what-are-the-paris-principles-and-paris-commitments>. (vaadatud 20.04.2019).

<sup>19</sup> The Paris Principles, 2007, p 2.1, lk 7. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.unicef.org/emerg/files/ParisPrinciples310107English.pdf> (vaadatud 20.02.2018). Inglise keeles: “A child associated with an armed force or armed group” refers to any person below 18 years of age who is or who has been recruited or used by an armed force or armed group in any capacity, including but not limited to children, boys and girls, used as fighters, cooks, porters, messengers, spies or for sexual purposes. It does not only refer to a child who is taking or has taken a direct part in hostilities”.

<sup>20</sup> Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni Peaassamblee raport 24.08.2017 Children and armed conflict. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://undocs.org/en/S/2017/821> (vaadatud 20.03.2018).

<sup>21</sup> *Ibid*, lk 37–41.

Süürias.<sup>22</sup> 2018. aastal avaldatud aruande kohaselt neljakordistus Kesk-Aafrika Vabariigis ja kahekordistus Kongo Demokraatlikus Vabariigis. Somaalias, Lõuna-Sudaanis ja Süürias laste värbamine ning kasutamine sõjategevuses. See tase on murettekitav.<sup>23</sup>

Endise *Child Soldiers International*'i juhtivtöötaja Nick Scarborough sõnul on peaaegu võimatu konkreetselt öelda, kui palju lapssõdureid tänasel päeval maailmas on. Kõik numbrid on hinnangulised ja isegi hinnangulisi numbreid ei ole kõikide konfliktiolukordade puhul teada.<sup>24</sup> Ka eelnevalt nimetatud ÜRO raportites ei ole lapssõdurite koguarvu maailmas välja toodud. *Child Soldiers International* märgib 2018. aastal, et arvatavasti jääb lapssõdurite arv kümnetesse tuhandetesse, kuigi võib olla ka üle saja tuhande.<sup>25</sup>

*Child Soldiers International* on loonud veebilehekülje *Child Soldiers Index*, mis näitab ära maailmakaardil 1) riigid, kes on ratifitseerinud laste kaasamist relvakonfliktidesse käsitleva lapse õiguste konventsiooni fakultatiivprotokolli (edaspidi fakultatiivprotokoll)<sup>26</sup>; 2) riigid, kes endiselt värbavad alla 18-aastaseid lapsi sõjaväkke; 3) relvakonfliktid, kus lapsed on osalenud vaenutegevuses alates 2016. aastast.<sup>27</sup> Tegemist on autorile teadaolevalt kõige kompaktsema ja usaldusväärsema veebileheküljega, mis käsitleb lapssõdurite statistikat. Nimetatud veebilehekülje andmetel on alates 2016. aastast lapssõdurid vaenutegevuses osalenud vähemalt 18 relvastatud konfliktis.<sup>28</sup> Ülaltoodust nähtub, et kuigi ei ole võimalik anda ülevaadet lapssõdurite arvust maailmas, on kaardistatud olukorrad, millistes relvakonfliktides lapssõdurid osalenud on.

Lisaks n-ö seaduslikule värbamisele<sup>29</sup> on äärmusrühmitustele omane jõhkrate meetodite kasutamine, mille abil lapsi relvastatud jõududesse nende tahte vastaselt inkorporeeritakse. Ühe levinud vägivaldse värbamisvormina püüavad maakaitseväed lapsi vägisi avalikes kohtades ja koolides. Näiteks sundis selliselt lapsi sõjategevusse Põhja-Ugandas LRA aastatel

---

<sup>22</sup> Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni Peaassamblee raport 24.08.2017 Children and armed conflict. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://undocs.org/en/S/2017/821> (vaadatud 20.03.2018).

<sup>23</sup> Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni Peaassamblee raport 16.05.2018 Children and armed conflict. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://undocs.org/s/2018/465> (vaadatud 01.03.2019).

<sup>24</sup> G. Kessler. The zombie claim that 300 000 children are used as child soldiers. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.washingtonpost.com/news/fact-checker/wp/2016/01/22/the-zombie-claim-that-300000-children-are-used-as-child-soldiers/?utm\\_term=.59e1eb6777e3](https://www.washingtonpost.com/news/fact-checker/wp/2016/01/22/the-zombie-claim-that-300000-children-are-used-as-child-soldiers/?utm_term=.59e1eb6777e3) (vaadatud 20.02.2018).

<sup>25</sup> Child Soldiers International'i veebileheküljel, korduma kippuvad küsimused. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.child-soldiers.org/Pages/FAQs/Category/faqs> (vaadatud 01.04.2019).

<sup>26</sup> Laste kaasamist relvakonfliktidesse käsitleva lapse õiguste konventsiooni fakultatiivprotokoll. – RT II,08.01.2014, 2.

<sup>27</sup> Child Soldiers World Index'i veebileheküljel. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://childsoldiersworldindex.org/> (vaadatud 01.04.2019).

<sup>28</sup> *Ibid.*

<sup>29</sup> Autor selgitab, et „seadusliku värbamise“ all on siinses töös mõeldud alla 18-aastaste isikute kaasamist relvakonfliktidesse riikides, kus see on seaduses sätestatud tingimustel lubatud, nt USA-s, Kanadas.

1995–1997, mil koolidest rööviti 5000–8000 last eesmärgiga panna nad vastava armee ridades teenima.<sup>30</sup>

Lapssõdurite värbamises on oluline välja tuua riiklike ja valitsuseväliste relvajõudude suhtumine nii värbamisse kui ka rahvusvahelisse õigusesse. Võib öelda, et valitsusevälised võitlejate grupid jagavad autsaideri staatust maailmas, kuna üldjuhul riigid ja rahvusvaheline kogukond ei tunnusta neid legitiimsete poliitiliste jõududena. Valitsusvälised organisatsioonid ei osale üldjuhul rahvusvahelises õigusloomes. Samuti, kui mässuliste rühmitused isegi peaksid korrektselt sõjaseadustest kinni ja lõpetaksid lapssõdurite kasutamise, ei oleks see neile tulus. Siseriiklike seaduste alusel peetakse neid endiselt kurjategijateks ja kinnipidamine rahvusvahelisest õigusest ei õigustaks nende tegevust.

Lapssõdurite kasutamist iseloomustab ilmselge laste ülikõrgesse ohtu panemine. Laste värbamine sõjategevusse võib olla lastele nii füüsiliselt kui ka psühholoogiliselt kahjustav, kuivõrd neid ohustab pidev vaenlase rünnak. Autor on eelnevalt selgitanud, et lapssõduriteks tuleks Pariisi printsiipide kohaselt pidada ka isikuid, kes otseselt sõjategevuses ei osale. Hoolimata võimalusest pääseda füüsilistest vigastustest, ei saa sellegipoolest eitada sõjategevuses osalemisega kaasnevat tugevat psühholoogilist pinget, mida lapsed taluvad üldjuhul halvemini kui täiskasvanud.

Lapssõdurid peavad sageli kandma raskeid koormaid (sh lahingvarustus) ning neil puudub võimalus oma perekonnaga suhelda.<sup>31</sup> Üldjuhul ei ühine lapsed relvajõududega vabatahtlikult, vaid neid röövatakse ja/või sunnitakse sõjarühmitustega liituma. Ei ole välistatud laste tugev kehaline väärkohtlemine nende ülemate poolt või laste tapmine.<sup>32</sup> Naissoost lapssõdureid vägistatakse ning nad on muude seksuaalkuritegude ohvrid. Samuti on tavapäraseks praktikaks laste uimastamine narkootikumide või alkoholiga eesmärgiga allutada lapsi kergemale kontrollile ning sundida neid kuritegusid toime panema.<sup>33</sup> Näiteks kirjeldab üks lapssõdur kokkupuudet narkootikumidega järgmiselt: „Esimene kord ma kartsin, kui läksin lahingusse. Kahe või kolme päeva pärast sunniti meid kasutama kokaiini ning seetõttu hirm kadus. Kui ma tarvitasin narkootikume, siis ei tundnud ma kunagi hirmu. Inimese veri oli esimene asi, mida ma hommikuks sain. See oli minu hommikune kohvi.“<sup>34</sup> Sageli lapssõdurid

---

<sup>30</sup> A.K. Rivet. The criminal liability of child soldiers in international criminal law: does restorative justice offer a balance between the rights of the victim and the rights of the child perpetrator? LLM Dissertation, University of Pretoria, Pretoria 2014, lk 11.

<sup>31</sup> M. Happold. Excluding Children From Refugee Status: Child Soldiers and Article 1F of the Refugee Convention. *American University International Law Review* 17, no. 6 (2002), lk 1137–1139.

<sup>32</sup> *Ibid.*

<sup>33</sup> M. Happold (viide 31), lk 1137–1139.

<sup>34</sup> L. Nagle (viide 9), lk 11.

ei soovi või ei julge kästud tegusid toime panna, kuid uimastatud olekus teevad nad seda sihikindlalt ja kartmata, riivamata ka enese niigi vähekujunenud õiglustunnet.

Niisiis on lapsed kui sotsiaalne grupp sõjategevuses eelistatud just põhjusel, et nad on täiskasvanutest sõnakuulekamad, vähem sotsialiseerunud ja nõrgemad.<sup>35</sup> Lapseks olemine on fundamentaalne tunnusjoon, mida muuta ei saa.<sup>36</sup> Sageli ei osuta lapsed nende relvajõududesse kaasamisel arvestatavat vastupanu ning seeläbi on neid kerge kontrollida. Kuna lapsed on kergesti mõjutatavad, on neid kontrollivatel isikutel võimalik oluliselt muuta ja kontrollida laste mõttemaailma. Sellel võivad olla hiljem psühholoogilisest küljest negatiivsed tagajärjed.

Remargina märgib autor, et lapssõdurite kasutamine relvastatud konfliktides toob endaga kaasa kuritegude toimepanemise värbajate ja sõdivate laste poolt. Selline olukord võib seadusandlikul tasandil tekitada dilemma. Ühelt poolt on riigi (ja ühiskonna) kohustus kaitsta lapsi neid ähvardava vaimse ja füüsilise vägivalla eest, teisalt toob laste kasutamine relvastatud konfliktides kaasa kannatanud laste tegevuse läbi, kes väärivad oma tegude eest karistust. Kannatanutele ning nende peredele peab olema tagatud piisav hüvitis kuritegude eest, mille puhul on tegemist meetmega, mis võimaldab kannatanul hakkama saada tagajärgedega, mis on temale põhjustatud. Selle jaoks, et kannatanule oleks õigusrahu tagatud, peavad olema täidetud nii karistusõiguslik kui hüvituslik meede.<sup>37</sup> Näiteks amputeerib lapssõdur külaelaniku käed ja jalad ning seejärel hävitab ta kodu.<sup>38</sup> Ainult lapssõduri süüdistamise korral võib kannatanu tunda, et tema õigusrahu ei ole siiski tagatud, kuna ta on endiselt kodutu ja ta ei ole saanud kompensatsiooni taastusravi eest. Samas, kui kannatanu saab ainult rahalist kompensatsiooni ja kurjategijat ei püütagi vastutusele võtta, võib see kannatanut ärritada ning ta õigusrahu sellises olukorras puuduks samuti.<sup>39</sup>

Paljud lapssõdurite poolt toime pandud kuriteod võivad üldsusele tunduda nii võigastena, et ilma mõlema, karistusliku ja hüvitusmeetmeta, ei tundu õigusrahu loomine võimalik.<sup>40</sup> Näiteks märgib endine lapssõdur Mohammed Kamara, kuidas ta lõi oma kannatanutel küljest käed ja seejärel tappis nad või kuidas ta lõi kannatanutel küljest kõrvad ja sundis neid kõrvu sööma. Tema sõnul kannatanud kuuletusid, kuna tal oli relv ja nad kartsid. Seega kannatavad kuritegude ohvrid ka emotsionaalselt ning seda on võimalik hüvitada ainult läbi

---

<sup>35</sup> M. Happold (viide 31), lk 1141.

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> A. K. Rivet (viide 30), lk 35–36.

<sup>38</sup> *Ibid.*, lk 35–36.

<sup>39</sup> *Ibid.*, lk 41.

<sup>40</sup> *Ibid.*, lk 36–37.

reparatiivse elemendi. Seeläbi on ka lapssõduril võimalik edukalt ühiskonda integreeruda.<sup>41</sup> Seega on üheks võimaluseks, mille läbi argumenteeritakse õigusrahu tagamine, just reparatiivne meetod. Reparatiivse meetodi all peetakse silmas kõigi osapoolte huvidega arvestamist. Näiteks on lapssõduri süüdistamisel nendeks rahvusvahelise kogukonna, kannatanute ja kuriteo toime pannud lapssõduri huvid.<sup>42</sup>

Lapssõdurite süüdistamine ja kriminaalvastutuse kohaldamine on seega olnud pikka aega ühiskondliku debati keskmes. Lapssõdurite süüdistamiseks vanuses 15–18 anti esimest korda mandaat Sierra Leone'i erikohtule, kuna Sierra Leone'i kodusõjas kasutati palju lapssõdureid.<sup>43</sup> Sierra Leone'i valitsus ja enamus Sierra Leone'i elanikke kujundasid seisukoha, et lapssõdurid tuleb toime pandud kuritegude eest vastutusele võtta. Selle seisukoha pooldajad leidsid, et vastupidisel juhul pettuks avalikkus kohtu töös.<sup>44</sup> Autor märgib etteruttavalt, et Sierra Leone'i erikohtusse süüdistus lapssõdurite vastu ei jõudnud. Küll aga on tegemist pretsedenti loova olukorraga, sest rahvusvahelisel tasandil esineb mitmeid argumente, mille kohaselt ei peaks lapssõdurite suhtes sanktsioone kohaldama.

Esiteks, mitmete rahvusvaheliste deklaratsioonide ja statuutide valguses vaadeldakse lapssõdurite kasutamist kuriteona. Rahvusvahelistes lepingutes on tendents tugevdada lapssõdurite kaitset. Kirjanduses on leitud, et Sierra Leone'i statuut võis aeglustada laste täiendavat kaitsmist sõjalistes konfliktides tänu prokurörile antud mandaadi tõttu süüdistada 15–18 aasta vanuseid isikuid.<sup>45</sup>

Teiseks, alla 18-aastaste laste süüdistamise soosimine võib tähendada ÜRO järjepidevuse puudumist. ÜRO lapse õiguste esindaja, UNICEF, ÜRO sekretariaat ja julgeolekunõukogu on öelnud, et lapsi tuleks käsitleda kui kannatanuid, mitte kui kurjategijaid.<sup>46</sup> Kolmandaks on leitud, et tulemuslikum on panustada lapssõdurite reintegreerimisse, kuna ühiskonnal võib olla raskem lapssõdureid aktsepteerida, kui rahvusvaheliselt on neid koheldud kui kurjategijaid.<sup>47</sup> Sellisel juhul kaoks lapssõduritel võimalus enda tuleviku kujundamiseks ning täisväärtusliku elu elamiseks. Lisaks oli lapssõdurite mittesüüdistamise argumendiks ressursside puudus. Tegelikuses oli Sierra Leone'i eritribunali kohtul ressursi, et süüdistada 25–30 inimest, kuid eesmärgiks võeti süüdistada isikuid, kelle vastutus kuritegude

---

<sup>41</sup> A.K. Rivet (viide 30), lk 36–37.

<sup>42</sup> *Ibid.*

<sup>43</sup> M. Ramgoolie. Prosecution of Sierra Leone's child soldiers: What message is the UN trying to send? *Journal of Public and International Affairs*. Princeton University (2001–08), lk 152.

<sup>44</sup> *Ibid.*

<sup>45</sup> *Ibid.*, lk 153–154.

<sup>46</sup> *Ibid.*, lk 154–155.

<sup>47</sup> *Ibid.*, lk 155–156.

toimepanemise eest oli kõige suurem. Leiti, et on vähetõenäoline, et mõni alla 18-aastane lapssõdur võiks sinna gruppi kuuluda.<sup>48</sup>

Statistikast nähtub, et lapssõdureid kasutatakse tänapäeval sõjapidamises endiselt olulisel määral. Nende kasutamist iseloomustab kindlasse sotsiaalsesse gruppi kuulumine, mis annab neile kohati eelise täiskasvanute ees. Laste värbamise ja kasutamisega relvastatud konfliktides pannakse lapsed üliohtlikkusse olukorda nii vaimselt kui füüsiliselt. Lapssõdurite kasutamise fenomeni iseloomustab olukord, kus lapsed on neid värvanud rühmitustesse kuuludes toime pannud kuritegusid, kuid senimaani ei ole autorile teadaolevalt ühtegi lapssõdurit rahvusvaheliselt süüdistatud. Siiski, kuna kannatanutele on vajalik tagada õigusrahu nende või kogukonna vastu toime pandud kuritegude eest, tuleb analüüsida endiste kriminaalsõdurite vastutuse võimalikkust.

## 1.2. Laste ja lapssõduritega seonduv õiguslik raamistik

Endiste lapssõdurite vastutuse analüüsimiseks rahvusvahelises õiguses on vajalik piiritleda asjakohased õigusaktid. See on vajalik selleks, et välja selgitada, kuidas on rahvusvahelises õiguses reguleeritud laste kaitse erinevate ohtude eest enne täisealiseks saamist. Samuti on vaja välja selgitada, kas endistel lapssõduritel on pärast täisealiseks saamist arvestav õiguslik kaitse.

Laste õigusi sõjapidamises hakkasid reguleerima Genfi 1949. aasta konventsioonid ja nende lisaprotokollid. Enne lisaprotokolle puudusid konkreetset sätteid rahvusvahelises õiguses lapssõdurite kohta.<sup>49</sup> 1949. aasta Genfi konventsioonid on ratifitseerinud 196 riiki.<sup>50</sup>

Genfi konventsioonide I lisaprotokoll<sup>51</sup> (ratifitseeritud 174 riigi poolt<sup>52</sup>) kohaldub rahvusvaheliste relvastatud konfliktide korral. Genfi konventsioonide I lisaprotokolli artikkel 77 lõikes 2 sätestatakse, et konfliktiosalised peavad võtma vajalikke meetmeid, et alla 15-aastased lapsed ei osaleks vahetult sõjategevuses. Esmajoones peavad nad hoiduma selliste laste värbamisest oma relvajõududesse. Üle 15-aastaste, kuid alla 18-aastaste laste värbamisel peavad konfliktiosalised valima nende seast kõigepealt vanemad lapsed. Seega seatakse Genfi

---

<sup>48</sup> Ramgoolie (viide 43), lk 157.

<sup>49</sup> N. Wagner. Child Soldiers (2012). Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.humanitaeres-voelkerrecht.de/PaperChildSoldiers.pdf?fbclid=IwAR2\\_pxCVUDocO9-2mrISKdmMkceXpwMmSP8Ex6rJYIN7qg-fs6Cm9LiU3Uo](http://www.humanitaeres-voelkerrecht.de/PaperChildSoldiers.pdf?fbclid=IwAR2_pxCVUDocO9-2mrISKdmMkceXpwMmSP8Ex6rJYIN7qg-fs6Cm9LiU3Uo) (vaadatud 01.04.2019), lk 9.

<sup>50</sup> International Committee of Red Cross'i kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=4825657B0C7E6BF0C12563CD002D6B0B&action=openDocument> (vaadatud 31.03.2019).

<sup>51</sup> 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (I) lisaprotokoll rahvusvaheliste relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta. – RT II 1999, 21, 121.

<sup>52</sup> International Committee of Red Cross'i kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/INTRO/470?OpenDocument> (vaadatud 31.03.2019).

konventsioonide I lisaprotokollis piiriks 15 aastat, kellest nooremad lapsed ei tohi vahetult sõjategevuses osaleda.

Genfi konventsioonide II lisaprotokoll<sup>53</sup> (ratifitseeritud 168 riigi poolt<sup>54</sup>) kohaldub sisekonfliktidele valitsuse ja relvastatud grupeeringute vahel. Genfi konventsiooni II lisaprotokolli artikkel 4 lõikest 3 p-dest c ja d tuleneb järgnev:

(c) alla 15-aastaseid lapsi ei tohi värvata relvajõududesse ega relvastatud rühmitustesse ega lubada neil sõjategevusest osa võtta;

(d) alla 15-aastaseid lapsi kaitstakse ka siis, kui nad punkti c arvestamata vahetult sõjategevuses osalevad ja kui nad vangistatakse.

Seega kaitstakse igasugust konfliktis osalemist alla 15-aastaste laste puhul Genfi konventsioonide II lisaprotokollis, Genfi konventsioonide I lisaprotokollis aga keelatakse alla 15-aastaste laste vahetu osalemine. Seega on Genfi konventsioonide II lisaprotokoll laialdasema kaitsega.

LÕK-i eesmärk on sätestatud selle preambulis – kaitsta lapsi. LÕK-i on ratifitseerinud 196 riiki, v.a USA.<sup>55</sup> LÕK kohaldub rahu ajal ja rahvusvaheliste relvastatud konfliktide korral.<sup>56</sup> LÕK-i artiklist 1 tuleneb lapse definitsioon, mis ehitab kogu konventsiooni üles justkui kaitsmaks artiklis 1 nimetatud last, kuid autori hinnangul sõjalises tegevuses osalemise osas ei ole olukord üheselt mõistetav. LÕK-is on sisuliselt korratud varasemate Genfi konventsioonide sätteid. LÕK-i artikkel 38 lõikest 2 ja 3 tuleneb järgnev: (2) osalisriigid võtavad kõik võimalikud meetmed, et vältida alla 15-aastaste laste otsesest osavõttu sõjategevusest; (3) osalisriigid hoiduvad oma relvajõududesse värbamast alla 15-aastaseid isikuid. Värvates relvajõududesse isikuid, kes on vähemalt 15-aastased, kuid kes ei ole veel saanud 18-aastaseks, püüavad osalisriigid eelistada neist vanimaid.

Kuigi USA ei ole LÕK-i ratifitseerinud, märgib autor, et USA-l oli väga oluline ja mõjukas roll LÕK-i koostamises ja seega laste õiguste kaitsmise edendamisel.<sup>57</sup> USA, Suurbritannia ja Prantsusmaa avaldasid aga tugevat vastuseisu artikli 38 sõnastuse osas seada vanuse

---

<sup>53</sup> 2. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (II) lisaprotokoll siseriiklike relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta. RT II 1999, 21, 122.

<sup>54</sup> International Committee of Red Cross'i kodulehekülj. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=AA0C5BCBAB5C4A85C12563CD002D6D09&action=openDocument> (vaadatud 31.03.2019).

<sup>55</sup> United Nations Treaty Collection'i veebilehekülj – Conventions on the Rights of the Child. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg\\_no=IV-11&chapter=4&lang=en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtmsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en) (vaadatud 02.04.2019).

<sup>56</sup> N. Wagner (viide 49), lk 12.

<sup>57</sup> C. P. Cohen. The Role of the United States in the Drafting of the Convention on the Rights of the Child, 20 Emory Int'l L. Rev. 185 (2006), lk 185.

alampiiriks 18 aastat, kuna nimetatud riigid värbavad alla 18-aastaseid isikuid relvajõududesse.<sup>58</sup> LÕK vastandub laste kaitsele asjaolus, et alla 18-aastaseid isikuid ei tohiks kasutada riikide relvajõududes ning annab lausa õiguse värvata isikuid vanuses 15–18.<sup>59</sup>

Autor leiab, et LÕK on vastuoluline oma idee ja värbamise alampiiri vanuse sätestamise osas. Ühest küljest on LÕK-i eesmärk pakkuda lastele kaitset, et nad saaksid elada täisväärtuslikku elu, kuid teisest küljest ei ole see tänu poliitilisele survele tegelikkuses õiguslikult reguleeritud. Kuigi LÕK-i osalisriigid peavad võtma kõik võimalikud meetmed, et vältida alla 15-aastaste laste otsesest osavõttu sõjategevusest, siis jäävad selgusetuks tagajärjed olukordades, kui vastavaid meetmeid ei ole suudetud kohaselt rakendada. Lisaks on LÕK-is sätestatud „kõik võimalikud meetmed“ selgelt defineerimata ja seetõttu on vastavad sätted liiga laialdaselt tõlgendatavad. Selline lai tõlgendusruum ei taga autori hinnangul laste õiguste piisavat kaitset.

1996. aastal esimene ÜRO peasekretäri poolt määratud sõltumatu ekspert esitas raporti ÜRO Peaassambleele relvastatud konfliktide mõjude osas, mis viis ÜRO peasekretäri eriesindaja määramiseni laste ja relvastatud konfliktide jaoks.<sup>60</sup> Eriesindajat võib käsitleda kui vaatlejat ja eeskõnelejat, kes teostab järelevalvet laste kaitse ja heaolu osas relvastatud konfliktides ning raporteerib igal aastal ÜRO Peaassambleele.<sup>61</sup> Paraku puuduvad ka eriesindajal autoriteetsed mehhanismid rikkumiste kiireks kõrvaldamiseks.<sup>62</sup>

LÕK-i artikli 40 lõikes 3 p-s (a) sätestatakse, et konventsiooni osalisriigid püüavad edendada nende laste, keda kahtlustatakse, süüdistatakse või leitakse süüdi olevat kriminaalseaduste rikkumises, suhtes kohaldatavate seaduste ja protseduuride koostamist, ametivõimude ja asutuste rajamist, eriti alamvanuse alammäära kehtestamist, alla mida loetakse laps kriminaalseadust mitte rikkunuks. Lähtudes seisukohast, et rahvusvaheliselt ei ole riigid kokku leppinud karistusõigusliku vastutuse alamvanuses, on riikidele pandud kohustus selline vanusepiir sätestada. Kuna küsimus on jäetud osalisriikide endi otsustada, siis kui riigid sellise vanusepiiri kehtestavad, ei ole autori hinnangul tagatud ühetaoline LÕK-i järgimine ja LÕK-i eesmärgi saavutamine. Samas mõõnab autor, et konkreetse vanuse alampiiri sätestamist võivad takistada kultuurilised, usulised, õiguslikud jms väärtused.

---

<sup>58</sup> S. Freeland. Child Soldiers and international crimes – how should international law be applied? (2005) 3 NZJPIL, lk 312.

<sup>59</sup> L. Nagle (viide 9), lk 19.

<sup>60</sup> N. Wagner (viide 49), lk 21.

<sup>61</sup> ÜRO laste ja relvastatud konfliktide eriesindaja kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://childrenandarmedconflict.un.org/about-us/> (vaadatud 01.04.2019).

<sup>62</sup> N. Wagner (viide 49), lk 21.

Kriminaalvastutuse alampiiri seadmiseks on välja pakutud mõned juhtnöörid. Esiteks vastav vanus ei tohiks olla selline, mil lapsed ei saa veel oma tegude tagajärgedest aru. Teiseks pakutakse välja, et see vanus võiks jääda teismeikka (vanus 13–15). Kolmandaks, isegi kriminaalvastutuse alampiirist vanemaid lapsi peaks kohtlema täiskasvanueaga võrreldes teisiti. Kõike seda arvesse võttes on kaalutlusruumi jäetud endiselt väga palju ja sellist vanust on keeruline paika seada.<sup>63</sup>

Fakultatiivprotokolli näol on tegemist täiendusega LÕK-ile konkreetse valdkonna osas – laste kaasamisega relvastatud konfliktidesse.<sup>64</sup> Fakultatiivprotokolli on ratifitseerinud 168 riiki.<sup>65</sup> Rangem regulatsioon laste osalemise kohta sõjategevuses nähtub fakultatiivprotokolli artiklist 1, mille kohaselt võtavad osalisriigid kõiki vajalikke meetmeid, tagamaks, et nende relvajõudude alla 18 aasta vanused liikmed ei osale otseses sõjategevuses. Artikli 2 järgi tagavad osalisriigid, et alla 18 aasta vanuseid isikuid ei värvata sunniviisiliselt nende relvajõududesse. Artiklis 3 reguleeritakse vabatahtlike värbamist, millest tuleneb näiteks, et osalisriigil tuleb endal sätestada alamvanus, millest alates lubatakse nooremate kui 18-aastaste värbamist oma relvajõududesse. Artiklis 4 keelatakse täielikult kõigil riigi relvajõududest eraldiseisvatel relvastatud rühmitustel alla 18-aastaste värbamine ja kaasamine. Seega sätestab fakultatiivprotokoll range standardi küll riigi relvajõududeväliste rühmitustele, kuid osalisriikidele ei sea ranget kohustust keelata alla 18-aastaste värbamist. Kui fakultatiivprotokollis kohustatakse võtma kõiki meetmeid, et alla 18-aastased relvajõudude liikmed ei osale otseses sõjategevuses, siis, nagu eelnevalt märgitud, on LÕK-is ja Genfi konventsioonide lisaprotokollis selleks vanuseks 15 aastat.

Alla 18-aastaste laste õiguslik kaitse on tugevam, kuid üldist ranget seisukohta ei ole võetud nii värbamise kui kasutamise osas, mis keelaks alla 18-aastaste laste sõjategevusse kaasamise. Rahvusvaheline Punase Risti Komitee on seisukohal, et asjaolu, et riigid võivad värvata enda relvajõududesse alla 18-aastaseid isikuid, ei oma praktilist tähtsust, kuna alla 18-aastaste isikute mittevärbamine on muutumas üldtunnustatud normiks.<sup>66</sup> Seevastu ei paku fakultatiivprotokolli sõnastus mingit stiimulit reaalselt lapsi mitte värvata valitsusvälistele relvajõududele, kuna keeld ei kohaldu nende vastastele.<sup>67</sup> Samuti ei ole üheski nimetatud dokumendis defineeritud kõik vajalikud meetmed, seetõttu jääb termin selgusetuks ning autori

---

<sup>63</sup> M. Happold (viide 31), lk 1155.

<sup>64</sup> N. Wagner (viide 49), lk 13.

<sup>65</sup> United Nations Treaty Collection'i veebilehekülj – Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflict. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-11-b&chapter=4&clang=en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11-b&chapter=4&clang=en) (vaadatud 02.04.2019).

<sup>66</sup> D. M. Rosen. Who Is a Child. The Legal Conundrum of Child Soldiers. 25 Conn. J. Int'l L. 81 (2009), lk 100.

<sup>67</sup> *Ibid.*

seisukohalt on tõenäoline, et kõikide vajalike meetmete kohaldamist on väga keeruline kontrollida.

ÜRO Lapse Õiguste Komitee (edaspidi Komitee) teostab järelevalvet LÕK-i ja selle lisaprotokollide rakendamise üle.<sup>68</sup> Komiteele tuleb esitada ratifitseerinud riikidel iga viie aasta järel raporteid, kuidas laste õiguseid riigis rakendatakse. Komitee menetleb ka individuaalkaebusi LÕK-i ja fakultatiivprotokolli kohta.<sup>69</sup> Komitee annab soovitusi rikkumiste kõrvaldamise osas, kuna tal puudub võimalus riiklike otsuste muutmiseks või tühistamiseks.<sup>70</sup>

Samuti on olulisel kohal Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni (edaspidi ILO) konventsioon (nr 182) „Lapsele sobimatu töö ja muu talle sobimatu tegevuse viivitamatu keelustamine“<sup>71</sup>, mille artikli 1 järgi võtavad konventsiooni ratifitseerinud riigid endale kohustuse viivitamata rakendada tõhusaid abinõusid sobimatul tööl ja muus sobimatus tegevuses lapse kasutamise keelustamiseks. Artiklis 2 sätestatakse, et laps tähendab konventsioonis alla 18-aastast isikut. Artikli 3 punkt a järgi on sobimatul tööl ja muul sobimatul tegevusel järgmine tähendus: kõigis vormides orjapidamine, nagu võla- ja pärisorjuses pidamine, ning orjapidamisele sarnane sobimatu tegevus, nagu lastega kaubitsemine või nende värbamine sunniviisilisele tööle või relvakonfliktis sunniviisilisele osalemisele. Seega on ILO nr 182 konventsiooni tähenduses lapse rakendamine sunniviisilisele relvakonfliktis osalemisele keelatud ja kaudselt orjapidamine ning riikidele pannakse kohustus selle aktiivseks keelustamiseks.

Üks olulisi õigusakte rahvusvahelises kriminaalõiguses, mille alusel on võimalik kriminaalvastutusele võtta endiseid lapssõdureid kõige jõhkramate kuritegude toimepanemises, on Rooma statuut, mis paneb aluse Rahvusvahelisele Kriminaalkohtule. Rooma statuut sätestab lapssõdurite värbajate vastutuse, Rahvusvahelises Kriminaalkohtus süüdistatava alamvanuse ning võimalikud vastutust välistavad ja vabandavad asjaolud. Rahvusvaheline Kriminaalkohtus on loodud menetlemaks eriti raskeid kuritegusid, milleks on Rooma statuudi artikli 1 kohaselt genotsiid, inimsusevastased kuriteod, sõjakuriteod ja agressioon. Seega kvalifitseeruvad Rooma statuudi ja Rahvusvahelise Kriminaalkohtu pädevuse alla ka lapssõdurite ja endiste lapssõduritega seonduvad kuriteod. Sõjakuriteona nähakse Rooma statuudi artikli 8 lõike 2 p b alap-s xxvi ette alla 15-aastaste laste sunduslikku relvajõududesse võtmist või värbamist või nende kaasamist aktiivsesse sõjategevusse. Nii

---

<sup>68</sup> N. Wagner (viide 49), lk 21.

<sup>69</sup> ÜRO Lapse Õiguste Komitee kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/CRCIntro.aspx> (vaadatud 06.04.2019).

<sup>70</sup> N. Wagner (viide 49), lk 21.

<sup>71</sup> Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni (ILO) konventsioon (nr 182) „Lapsele sobimatu töö ja muu talle sobimatu tegevuse viivitamatu keelustamine“. – RT II 2001, 20, 109.

näiteks on Rahvusvahelise Kriminaalkohtu praktikas Thomas Lubanga Dyilo kaasus, mille eripäraks on asjaolu, et tegemist oli esimese Rahvusvahelise Kriminaalkohtu süüdimõistva otsusega, mis seisnes lapssõdurite värbamises. Nimetatud paragrahvi alusel mõisteti ta süüdi 2012. aastal. Otsusega anti mõista, et sellise tegevuse eest järgneb karistus. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu otsusega määrati talle 14-aastane vangistus.<sup>72</sup>

Rooma statuut määratleb ka kriminaalvastutuse alampiiri. Artiklist 26 tuleneb, et kohtul ei ole jurisdiktsiooni isikute suhtes, kes kuriteo toimepanemise ajal olid alla 18-aastased, millest tuleneb justkui, et alla 18-aastased ei vastutaks Rooma statuudis sätestatud kuritegude eest. Arvestades aga Rooma statuudi artikli 26 sõnakasutust ja artikli loomise tausta, on tegelikult tegemist puhtalt protseduurilise sättega, jätteski alla 18-aastaste kuriteod siseriiklike kohtute menetleda. Vastava sätte taustaks on soov vältida vaidlusi minimaalse kriminaalvastutuse ea osas.<sup>73</sup> See toob aga autori arvates endaga kaasa laste ebavõrdse kohtlemise, kuid silmas tuleb pidada, et riigid erinevad kultuurilistelt, usulistelt, õiguslikelt jms väärtustelt, mis mõjutavad laste arengut, arusaamisvõimet ning seega kriminaalvastutuse alampiiri.

Rooma statuudi alusel on võimalik Rahvusvahelises Kriminaalkohtus süüdistada isikut alates 18. eluaastast. Endiste lapssõdurite vastutusele võtmise osas on Rahvusvaheline Kriminaalkohtus olulisel kohal, kuna puuduvad välistused, mille järgi ei saaks kohus neid menetleda.

Rooma statuudis puuduvad *expressis verbis* lapssõduri minevikuga arvestavad sätted, kuid süüdistatava minevikuga seotud asjaolu võib omada tähtsust Rooma statuudi artikli 31 kohaselt, milles on sätestatud kriminaalvastutust välistavad asjaolud.

Rooma statuudi artikli 31 lõikes 1 sätestatakse, et lisaks statuudis ettenähtud muudele kriminaalvastutust välistavatele asjaoludele ei ole isik kriminaalkorras vastutav, kui oma tegevuse ajal:

- (a) kannatab ta vaimuhaiguse või -puude all, mis ei võimalda tal tunnetada oma tegevuse ebaseaduslikkust või olemust või juhtida oma tegusid vastavalt õiguse nõuetele;
- (b) on ta sellises uimastatud seisundis, mis ei võimalda tal tunnetada oma tegevuse ebaseaduslikkust või olemust või juhtida oma tegusid õiguse nõuetega kooskõlas, välja arvatud, kui isik on end vabatahtlikult uimastanud olukorras, kus ta teadis või jättis

---

<sup>72</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kodulehekül, Thomas Lubanga Dyilo kaasus. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.icc-cpi.int/drc/lubanga> (vaadatud 22.02.2018).

<sup>73</sup> M. Happold (viide 31), lk 1154.

tähelepanuta riski, et uimastatuse tagajärjena ta tõenäoliselt paneb toime teo, mis kujutab endast kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluvat kuritegu;

(c) käitub ta põhjendatult, kaitstes iseend või teist isikut või sõjakuritegude puhul kaitstes enda ja teise isiku ellujäämiseks vajalikku või sõjalise missiooni täideviimiseks vajalikku vara tegeliku ja ebaseadusliku jõu kasutamise vastu viisil, mis on proportsionaalne võrreldes teda, teist isikut või vara ähvardava ohu suurusega. Fakt, et isik oli kaitseoperatsiooni läbiviiva sõjaväelise üksuse koosseisus, ei ole iseenesest selle punkti kohaselt kriminaalvastutusest vabastamise põhjus;

(d) käitumine, mis väidetavalt on kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluv kuritegu, on põhjustatud sunni abil, ähvardades kohese surmaga või jätkuva või reaalse tõsise kehavigastuse tekitamisega sellele isikule või mõnele muule isikule, ning see isik käitub vajalikul moel ja põhjendatult, vältimaks sellist ähvardust, tingimusel, et ta ei kavatse põhjustada suuremat kahju kui see, mida vältida püütakse. Ähvardus võib olla (i) tehtud teiste isikute poolt või (ii) tekkinud muudel põhjustel, mis ei allu selle isiku kontrollile.

Artiklis 32 sätestatakse fakti- või õigusliku vea tuvastamise tagajärg ning artiklis 33 ülemuse käskude<sup>74</sup> ja seadusliku ettekirjutuse korral kriminaalvastutuse välistamine. Viimast analüüsib autor siinse töö kolmandas peatükis.

Lisaks Rahvusvahelisele Kriminaalkohtule võib endiste lapssõdurite süüdistamine aset leida sõjajärgselt loodud erikohtute poolt. Sellised erikohtud luuakse rahvusvahelise õiguse alusel ning vähemalt ositi väljendavad-rakendavad rahvusvahelist kriminaalõigust. Näiteks loodi 2002. aastal pärast mainitud Sierra Leone'i kodusõda Sierra Leone'i sõjakuritegude tribunal Sierra Leone'i valituse palvel ÜRO poolt kuritegude menetlemiseks, mis pandi toime tsiviilelanike ja ÜRO rahuvalvajate vastu 10 aastat kestnud kodusõja vältel (1991–2002).<sup>75</sup> Nagu autor on ka varasemalt maininud, on Sierra Leone'i sõjakuritegude tribunal märgiline just selle poolest, et kohtu mandaat andis esimest korda prokurörile süüdistada lapsi vanuses 15–18 aastat. Selleks, et prokurör seda mandaati ei kasutaks, tegid lobitööd mitmed laste- ja inimõiguste grupid, nagu *Human Rights Watch*, UNICEF, *Save the Children*, *Cause Canada* ja *Coalition to Stop the Use of Child Soldiers*.<sup>76</sup> Lõpuks sai otsustavaks prokuröri otsus alla

---

<sup>74</sup> Autori hinnangul ei ole Rooma statuudi eestikeelne tõlge selles osas korrektne. Originaalkeeles on kasutatud *superior orders*, s.o ülema korraldused, mis on autori hinnangul kohasem.

<sup>75</sup> Special Court for Sierra Leone veebilehel. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.rscsl.org/> (vaadatud 23.02.2018).

<sup>76</sup> D.M. Rosen (viide 66), lk 8.

18-aastaseid lapsi mitte süüdistada. Vastav otsus oli tingitud ebapiisavatest ressurssidest ning prokuröri isiklikust vastumeelsusest lapsi süüdistada.<sup>77</sup>

Lisaks jääb võimalus lapssõdureid vastutusele võtta siseriikliku õiguse alusel, mille puhul on olukord enamasti märksa karmim. Üks ilmekamaid näiteid on lapssõdur ja Kanada kodanik Omar Khadr. 27. juulil 2002 toimus Afganistanis tulevahetus, kus hukkus ka kaks tõlki. Granaat vigastas surmavalt ka USA eriüksuse sõdurit. Omar Khadril endal oli kaks kuulihava ja ta leiti rusude alt peaaegu surnuna. Teda süüdistati muuhulgas selles, et ta tappis USA eriüksuse sõduri. Pärast tulevahetust võeti Omar Khadr vahi alla ja teda hoiti Bagrami õhubaasis järgmised kolm kuud, mille käigus ta kuulati üle ja koheldi ebainimlikult. 28. oktoobril 2002 viidi ta üle sõjavanglasse Guantanamo Bay's, kus teda piinati ning koheldi ebainimlikult. Oktoobris 2010 nõustus Omar Khadr kokkuleppega: ta tunnistas ennast süüdi eriüksuslase mõrvas ja teistes temavastastes süüdistustes. Ta oli Guantano Bay's veel 2 aastat, kuni ta viidi 2012. aastal viidi üle Kanadasse.<sup>78</sup> Ta vabastati 2015. aasta mais, seega peeti teda kokku kinni 13 aastat.<sup>79</sup> Omar Khadri puhul on näha, et siseriikliku õiguse alusel oli võimalik lapssõduriga üsnagi karmilt ringi käia. Siinkohal ei saa jätta mainimata, et rikuti mitmeid rahvusvahelise õigusega nõutud õiguslikke garantiisid.<sup>80</sup> Autor märgib, et siseriiklik õigus võib sätestada mitmeid karistuse lahendamise viise ning riigiti võidakse jõuda erinevate lahendusteni. Erineb ka vanus, millest alates isikuid vastutusele võetakse.

Kuigi võrdlus Eesti õigusega ei ole siinse magistr töö eesmärk, toob autor näiteks KarS-i § 102<sup>3</sup> lõike, mis näeb ette kriminaalvastutuse järgi noorema kui 18-aastase isiku riigi relvajõududesse või riigi relvajõududest eraldi seisvasse relvastatud rühmitusse võtmise või värbamise või sõjategevusse kaasamise eest. Karistusseadustiku muutmise ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seadus 554 SE eelnõu seletuskirjast nähtub, et nimetatud sätte loomisel on eeskujul võetud fakultatiivprotokollist.<sup>81</sup>

Lapssõduri vastutus on tuletatav läbi KarS-i üldosa. KarS-i § 33 sätestab süüvõime, mille kohaselt on isik süüvõimeline, kui ta on teo toimepanemise ajal süüdiv ja vähemalt 14-aastane. Riigikohus märgib lahendis nr 3-1-1-43-06 alaealise süüvõimelisuse kohta: „Karistusseadustik eeldab, et alaealine on küll süüvõimeline (KarS § 33), kuid tema süüvõime

<sup>77</sup> D.M. Rosen (viide 13), lk 8.

<sup>78</sup> R. Liss. The Abuse of Ambiguity: The Uncertain Status of Omar Khadr under International Law. 50 Can. Y. B 2013, lk 97–99.

<sup>79</sup> C. Perkel. Omar Khadr kaasus. Encyclopaedia Britannica, 27.03.2019 Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.britannica.com/event/Omar-Khadr-case> (vaadatud 25.04.2019).

<sup>80</sup> R. Liss (viide 78), lk 96.

<sup>81</sup> Karistusseadustiku muutmise ja sellega seondult teiste seaduste muutmise seaduse 554 SE eelnõu seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/download/c3c78823-4b5a-4910-9c2d-b899b201d7ce> (vaadatud 01.03.2019).

on piiratud. Tegemist ei ole piiratud süüdivusega KarS § 35 mõttes, vaid just ebapiisava sotsialiseeritusega. Isegi kui alaealine saab aru enda teo keelatusest, ei tähenda see, et ta suudaks täiel määral enda käitumist vastavalt sellele arusaamisele juhtida. Alaealine ei pruugi täiel määral eristada lubatud ja keelatud ning täielikult aduda oma tegude tagajärgi. Iseäranis aktuaalne on see küsimus juhul, kus alaealine paneb süüteo toime vahetult peale karistatavasse ikka jõudmist. Seetõttu tuleb igakordselt tuvastada, kas alaealine oli enda vaimse ja kõlbelise arengu tasemelt võimeline aru saama oma teo keelatusest ja vastavalt sellele arusaamisele käituma.“ Seega on KarS-i järgi võimalik vastutusele võtta alaealisi alates 14. eluaastast, kuid igakordselt tuleb tuvastada, kas alaealine oli võimeline aru saama teo keelatusest ja sellele arusaamisele vastavalt käituma.

Sama konflikti lapssõdurid, kuid erinevate riikide residendid võivad saada täiesti erineva kohtlemise osaliseks, kui neid menetletakse hiljem siseriiklike seaduste alusel. Kuigi autor on seisukohal, et riigiti on märgata tendentsi, mille kohaselt soovitakse vältida lapssõdurite kriminaalvastutusele võtmist, tuleb nentida ebavõrdse kohtlemise võimalikkust. Ebavõrdset kohtlemist oleks võimalik vältida, kui riigid suudaksid rahvusvahelises õigusaktis kokku leppida rahvusvahelise õiguse alampiirvanuses, mida rakendaksid nad ka siseriiklikus õiguses. Osalisriikidele on antud väga keeruline ülesanne minimaalse kriminaalvastutuse vanuse kindlaksmääramisel. Eelnevat arvesse võttes nendib autor, et konsensuse saavutamine üldtunnustatud kriminaalvastutuse alampiiri osas ei ole lähiajal võimalik.

Lapssõduritega seonduvad õigusküsimused on rahvusvahelistes õigusaktides määratletud koos mõnede puudujääkidega. Kuigi rahvusvaheliste organisatsioonide üks eesmärk on justkui tagada lastele õigus täisväärtuslikule elule, lubab rahvusvaheline õigus sõdimise kontekstis lapsi värvata ja kaasata sõjategevusse vanuses, mille järgi kuuluvad nad rahvusvahelise õiguse kohaselt veel lapse definitsiooni alla. Ühel korral on küll antud mandaat lapssõdurite süüdistamiseks, siiski ei ole seda senimaani kordagi rahvusvahelisel tasandil tehtud. Endiste lapssõdurite süüdistused võivad jõuda aga Rahvusvahelisse Kriminaalkohtusse või mõnda sõjajärgselt loodud erikohtusse. Samuti on võimalik endiseid lapssõdureid süüdistada siseriiklike õigusaktide alusel.

## 2. Sõduriks olemise mõju endistele lapssõduritele

### 2.1. Endiste lapssõdurite vaimne tervis läbi psühholoogiliste uurimuste

Autor on siinse töö esimeses peatükis avanud lapssõdurite mõiste ning selgitanud lapssõdurite kasutamist tänapäeval. Samuti on töö esimeses peatükis selgitatud, et lapsi on võrreldes täiskasvanutega lihtsam relvajõududesse värvata ning lahingolukordades kasutada, kuna nad on kergemini psühholoogiliselt mõjutatavad. Niisiis võivad endised lapssõdurid olla sedavõrd traumeeritud, et nende õiguskäsitlus heast ja halvast on muutunud.<sup>82</sup> Psühholoogilised uurimused näitavad, millised probleemid konfliktijärgselt võivad esineda endiste lapssõdurite vaimses tervises. Neid on võimalik seostada kriminaalvastutust välistavate asjaoludega. Eksisteerib korrelatsioon trauma, kuritegude toimepanemisega täiskasvanueas ja agressiooni kogemisega lapsepõlves.<sup>83</sup> Autorile teadaolevalt ei ole palju uuritud endiste lapssõdurite psüühikat. Autor toob välja neli relevantset uurimust endiste lapssõdurite vaimse tervise kohta.

Sierra Leone'is viidi pärast kodusõda<sup>84</sup> läbi uurimus lapssõdurite psühholoogilise kohanemise ja taasühiskonnastamise teemal.<sup>85</sup> Uurimuses on viidatud endistele lapssõduritele, kelle keskmiseks vanuseks oli 15 eluaastat<sup>86</sup>, mis tähendab, et endiste lapssõdurite all mõeldi sõdureid, kes enam sõjategevuses ei osalenud. Sierra Leone'i näide on relevantne kuivõrd tuhandetel lastel tuli osa võtta otsesest sõjategevusest. Kodusõja lahingutes sõdis palju lapsi alates 7. eluaastast.<sup>87</sup> Laste osalemine sõjategevuses tagati läbi inimõigustevastase käitumise, s.o lapsi pandi alluma vägivalla ja narkootikumide kasutamise abil. Lapsed, kes ei võtnud osa lahingutest, teenisid pakikandjate, kokkade, valvurite, sõnumitoojate, teenijate, inimkilpide või naistena meestele, kes võitlesid lahingutes. Selle tulemusena olid palju noored tunnistajateks või kurjategijateks järgmistele tegudele: jõhker vägivald, hukkamine, piinamine, kinnipidamine, vägistamine, pommitamine, sunniviisilisele ümberasustamine, kodude hävitamine ja pereliikmete tapmine.<sup>88</sup>

---

<sup>82</sup> A. Veale. The criminal responsibility of minors? Contributions from Psychology. In K. Arts, & V. Popovski, (Eds.), International criminal accountability and the rights of the child. The Hague: Hague Academic Press 2006, lk 1.

<sup>83</sup> A. Stockman (viide 17), lk 104.

<sup>84</sup> Sierra Leone'i kodusõda toimus aastatel 1991–2002. M. Kaldor, J. Vincent. United Nations Development Programme. Case Study Sierra Leone, 2006. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://web.undp.org/evaluation/documents/thematic/conflict/SierraLeone.pdf> (vaadatud 01.03.2019).

<sup>85</sup> T. Betancourt jt. (2010). Sierra Leone's Former Child Soldiers: A Follow-up Study of Psychosocial Adjustment and Community Reintegration. Child Development, 81(4) 2010, lk 1.

<sup>86</sup> *Ibid*, lk 8.

<sup>87</sup> *Ibid*, lk 1.

<sup>88</sup> *Ibid*, lk 2.

Sierra Leone'i endiste lapssõdurite uurimusest järeldub, et endised lapssõdurid, kes olid sõja ajal haavanud või tapnud teisi isikuid, olid konfliktijärgselt vaenulikumad.<sup>89</sup> Uurimuse kohaselt olid endised lapssõdurid, kes olid muuhulgas üle elanud vägistamise, ärevamad ning vaenulikumad, kuid samuti näitasid välja suuremat enesekindlust ning paremaid sotsiaalseid oskuseid.<sup>90</sup> Märkida tuleb, et uurimuse läbiviijad ei oodanud tulemust, et vägistamise üleelamine parandab sotsiaalseid käitumistavasid ja suurendab enesekindlust. Seda võib selgitada Sierra Leone'i konflikti eripäraga.<sup>91</sup> Nimelt veetsid röövitud lapsed karmi režiimiga äärmusrühmituses keskmiselt 5 aastat, mis tähendab, et selle aja jooksul tuli neil kasutada erinevaid strateegiaid ellujäämiseks.<sup>92</sup> Ellujäämiseks meetodite leidmine kajastub nende lahenduste leidmise oskuses, mis on osa enesekindlusest.<sup>93</sup> Lapssõdurite läbielamised on muutnud nende psüühikat ja avaldanud mõju vaimsele tervisele. Tahtevastast vaimse tervise muutumist tuleb autori arvates arvestada endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse arvestamisel või vähemalt karistuse määramisel.

Mosambiigi väikese lapssõdurite grupiga (n=39) läbi viidud uurimusest nähtub, et 16 aastat hiljem kirjeldasid osalejad endiselt stressisümptomeid, kuid probleeme esines endistel lapssõduritel täiskasvanueas oluliselt vähem kui lapsena.<sup>94</sup> Viimases uuringufaasis kirjeldasid 50 protsenti osalejatest posttraumaatilise stressihäire (ingl k *post-traumatic stress disorder*) (edaspidi PTSH) sümptomeid, kui neile valulikke või traumeerivaid sündmusi meelde tuletati. Samuti leiti uurimuses, et pikem aeg relvastatud rühmituse hulgas suurendas halba sotsiaalset ja emotsionaalset kohanemist.<sup>95</sup> Rõhutada tuleb, et sarnaseid uurimusi on läbi viidud väga vähe, seetõttu on võimalik saada indikatsiooni võimalike tagajärgede osas, mitte kindlaid vastuseid.

16 aasta möödumine traumeerivatest sündmustest on autori arvates üsnagi pikk aeg, millega võiksid vaimse tervise mõjutused olla minimaalsed. Vastupidisele viitab aga asjaolu, et 50 protsenti uuringus osalenutest kirjeldasid PTSH sümptomeid, kui neile valulikke või traumeerivaid sündmusi meelde tuletati.<sup>96</sup> Samuti on oluline märkida, et eelnevast tuleneb asjaolu, et endistele lapssõduritele on abi vaimse tervise parandamiseks vajalik, et neil isikutel oleks võimalik elada täisväärtuslikku elu ning et nad oleksid osaks ühiskonnast.

---

<sup>89</sup> Betancourt (viide 85), lk 1.

<sup>90</sup> *Ibid*, lk 4.

<sup>91</sup> *Ibid*, lk 14.

<sup>92</sup> *Ibid*.

<sup>93</sup> *Ibid*.

<sup>94</sup> *Ibid*.

<sup>95</sup> *Ibid*, lk 4.

<sup>96</sup> *Ibid*.

PTSH on häire, mis tekib pärast šokeeriva, jubeda või ohtliku olukorra kogemist.<sup>97</sup> Sageli on märgitud PTSH sümptomite all ka väsimust sõjast.<sup>98</sup>

PTSH sümptomeid kirjeldatakse järgnevalt:

- esinevad korduvad ja intensiivsed düstressi tekitavad mälestused sündmustest, sealhulgas mõtted ja kujutluspildid;
- korduvad düstressi tekitavad unenäod sündmustest;
- hirm ning käitumine, nagu traumaatiline sündmus korduks;
- tugev psühholoogiline düstress, mis on tekkinud sisemistest ja välimistest ilmingutest, mis sümboliseerivad või sarnanevad traumaatilise sündmuse aspektidele;
- pingutused, vältimaks mõtteid, tundeid või vestlusi traumaga seotud teemadel;
- pingutused, vältimaks tegevusi, kohti või inimesi, mis meenutavad traumaatilist sündmust;
- võimetus meenutada tähtsaid detaile traumaatilisest sündmusest;
- märgatav huvi vähenemine või osavõtmatus tähtsatest tegevustest;
- tunne eemaldumisest, eemaldumine või võõrandumine teistest;
- piiratud võimed tunnete tundmisel (näiteks võimetus tunda armastavaid tundeid);
- tuleviku suhtes puuduvad ootused (näiteks ei peeta võimalikuks karjääri loomist, abiellumist, laste saamist);
- raskused magama jäämisel;
- pidev unest ärkamine;
- ärrituvus, vihapursked;
- keskendumisraskused;
- ülim valvsus;
- kergesti ehmumine.<sup>99</sup>

Autori seisukohalt on olulised just sümptomid, nagu ärrituvus, vihapursked, ülim valvsus ja kergesti ehmumine, mis võivad mõjutada endiste lapssõdurite kriminaalvastutust põhjusel, et tema vaimne tervis on hälbinud. Autor leiab, et sellised sümptomid võivad kaasa aidata kuritegude toimepanemisele ka täiskasvanueas. Küsitav on, kas vaimse tervise häirete osas võib olla igal konkreetsel juhtumil tegu õigusvastasust välistava tingimusega või näiteks karistust kergendava asjaoluga, kuid sümptomite esinemist tuleb arvesse võtta. Ühtlasi on isikud erinevad ning sümptomeid ei pruugi esineda igalühel, seega tuleb alati analüüsida konkreetse süüdistatava vaimset tervist.

---

<sup>97</sup> National Institute of Mental Health. Post-Traumatic Stress Disorder. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.nimh.nih.gov/health/topics/post-traumatic-stress-disorder-ptsd/index.shtml> (vaadatud 16.04.2018).

<sup>98</sup> D. M. Benedek. International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences, 2001, lk 9850.

<sup>99</sup> M. Scott. Counselling for Post-Traumatic Stress Disorder. SAGE, London: 2001, 2nd ed, lk 6–12.

Asjaolu, et pikem aeg relvastatud rühmituse hulgas suurendas halba sotsiaalset ja emotsionaalset kohanemist, võib viidata ka olukorrale, kus isik oskab käituda ainult relvastatud rühmituse soove arvestades. Selline isik võib hakata rühmitust idealiseerima, kus halvad läbielamised on isoleeritud negatiivsete tunnete seas.<sup>100</sup> Kirjeldatud uurimustest tuleneb, et endiste lapssõdurite vaimne tervis on sõjajärgselt häiritud ning nad vajavad paranemiseks abi. Suurenenud agressiivsus võib viidata analüüsivõime langusele, mis tähendab, et isik on ka edaspidiste kuritegude toimepanemisele altim.

2007. aastal viidi pärast Nepali kodusõda<sup>101</sup> läbi vaimse tervise uuring endiste lapssõdurite ja laste võrdluses, keda ei olnud väeteenistusse värvatud. Uurimus teostati 2007. aasta märtsikuus, mil intervjueriti 141 endist lapssõdurit ja 141 last, kes ei võtnud sõjategevusest osa. Uurimuse üheks subjektiks olid just endised lapssõdurid, kes naasid pärast sõjategevust kodudesse, mitte lapssõdurid, kes jätkasid sõdimist.<sup>102</sup> Mõlemad grupid kattusid vanuse, soo, haridustaseme ja etnilise päritolu poolest, samuti olid kõik osalejad kogenud vähemalt ühte traumeerivat sündmust.<sup>103</sup>

Leiti, et endistest lapssõduritest koges depressiooni 53% (sõjategevuses mitteosalenud lastel oli vastav näitaja 24%), ärevushäireid 46% (sõjategevuses mitteosalenutest 38%), PTSH sümptomeid 55% (sõjategevuses mitteosalenutest 20%), psühholoogilisi raskuseid 39% (sõjategevuses mitteosalenutest 18,4%), funktsioonihäiret 62% (sõjategevuses mitteosalenutest 44%).<sup>104</sup>

Uurimuses järeldati, et endistele lapssõduritele on oluliselt tõenäolisem omada kõiki uuritud vaimse tervise probleeme peale ärevushäirete. Erinevuste puudumine ärevushäire analüüsis võib uurimuse kohaselt viidata asjaolule, et tegemist on üldise tendentsiga laste seas sõjakonflikti piirkonnas.<sup>105</sup> Autor nendib, et tegemist on võrdlemisi ilmse järeldusega, et sõjaline konflikt mõjutab nii sõjategevuses osalenud kui mitteosalenud lapsi ärevushäire osas üsnagi sarnaselt.

Ülaltoodust nähtub, et vaimse tervise probleeme ei esinenud ainult endistel lapssõduritel, vaid ka lastel, kes otseselt sõjalises konfliktis ei osalenud. Küll aga võib asjaolu, et endiste

---

<sup>100</sup> A. Stockman (viide 17), lk 46.

<sup>101</sup> Nepali kodusõda toimus aastatel 1996–2006. United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2012. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.ohchr.org/Documents/Countries/NP/OHCHR\\_ExecSumm\\_Nepal\\_Conflict\\_report2012.pdfpdf](https://www.ohchr.org/Documents/Countries/NP/OHCHR_ExecSumm_Nepal_Conflict_report2012.pdfpdf) (vaadatud 01.03.2019).

<sup>102</sup> B.A. Kohrt jt. Comparison of Mental Health Between Former Child Soldiers and Children Never Conscripted by Armed Groups in Nepal. JAMA. 2008; 300(6), lk 691.

<sup>103</sup> *Ibid*, lk 701.

<sup>104</sup> *Ibid*, lk 696.

<sup>105</sup> *Ibid*, lk 701.

lapssõdurite vaimses tervises tuvastati rohkem häireid, seostada sellega, et nad kogesid rohkem traumeerivaid olukordi. Seega järeldati uurimuses, et traumeerivate sündmuste kogemine toob endaga kaasa rohkem vaimse tervise probleeme võrreldes tsiviilelanikega.<sup>106</sup> Samuti püüti määratleda faktorid, mis võivad põhjustada endistele lapssõduritele vaimse tervise probleeme. Üheks võimalikuks põhjuseks peeti seksuaalse vägivalda kogemist, kuid analüüsitavas uurimuses seda ei kajastatud.<sup>107</sup> Teise variandina peeti võimalikuks taasühiskonnastamise problemaatikat ehk lapssõdurite naasmist kodudesse. Kohalikud kogukonnad võivad karta endiste lapssõdurite naasmist kodukohtadesse, mis võib omakorda kaasa tuua nende väärkohtlemise.<sup>108</sup> Eelnev tekitab endistele lapssõduritele kindlasti suurema vaimse surve. Autori hinnangul on samuti endiste lapssõdurite vastutusele võtmine oluline just nende taasühiskonnastamise osas, et neil oleks võimalik enda kodukohta naasta.

Autori hinnangul on seksuaalne väärkohtlemine arvestatav põhjus endiste lapssõdurite vaimse tervise kahjustamisel. Üks Libeeria kodusõjas sõdinud naissoost endine lapssõdur meenutab: „Meil tuli lahingus osalenud meestega olla seksuaalsuhetes, et leevendada võitlejate kurba meelt. Aga kes leevendab meie kurba tunnet, et pidime olema seksuaalsuhetes isikutega, keda me vaevu tunneme? See tekitab minus suurt valu, kui ma meenutan neid sündmusi. Nad rikkusid minu inimväarikuse.“<sup>109</sup> Ühtlasi võib seksuaalne väärkohtlemine tuua endaga kaasa ka erinevaid suguhaigusi, nagu HIV ja AIDS, ning samuti rasedust<sup>110</sup>, mis mõjutavad olulisel määral lapssõdurite tulevikku.

Kuna Põhja-Ugandas kasutati sõdimisel palju lapssõdureid<sup>111</sup>, viidi vaimse tervise uuring läbi ka nende laste hulgas. Uurimusest järeldeb, et 71 lapsest 69 ehk 97% koges PTSH sümptomeid. PTSH sümptomid võivad kesta aastaid.<sup>112</sup>

Lapse areng täiskasvanuks mõjutab isiku moraali ja empaatiavõime kujunemist, mida võivad mõjutada oluliselt psühholoogiline ja kehaline väärkohtlemine.<sup>113</sup> Jõhkrate sündmuste läbielamine lapsepõlves võib mõtlemise kujunemist tagasipöördumatult mõjutada.<sup>114</sup> Sellega võib kaasneda oluline empaatiavõime langus, kus kujutatakse teisi inimesi kui objekte. Kui empaatiavõime on oluliselt langenud või peaaegu olematu, paneb see aluse julmale ja

---

<sup>106</sup> B.A. Kohrt jt. (viide 102), lk 701.

<sup>107</sup> *Ibid.*

<sup>108</sup> *Ibid.*

<sup>109</sup> J. R. Silva. Child Soldiers: A Call to the International Community to Protect Children from War. 31 *Suffolk Transnat'l L. Rev.* 681 (2008), lk 690.

<sup>110</sup> B.A. Kohrt jt. (viide 102), lk 701.

<sup>111</sup> Uganda on olnud puudutatud mitmete sõjaliste konfliktide poolt alates 20. saj teisest poolest.

<sup>112</sup> K. C. Troyer. *The Applied Anthropologist*. Volume 25, Number 2, Fall 2005, lk 9.

<sup>113</sup> A. Stockman (viide 17), lk 46.

<sup>114</sup> *Ibid.*, lk 46.

kriminaalsele käitumisele, kuna isik ei taju enam, kuidas tema käitumine teistele paistab.<sup>115</sup> Eelnev suurendab tõenäosust endiste lapssõdurite agressiivse käitumise osas.<sup>116</sup> Muutused käitumises toovad analüüsivõime languse kriitilises situatsioonis ning kõiki võimalikke valikuvariante ei kaaluta enam põhjalikult.<sup>117</sup> Lapssõduri taustaga isikud ei pruugi enam ratsionaalselt mõelda, mistõttu ei suudeta enda käitumisest aru saada ja seda kontrollida.<sup>118</sup> Seega on võimalik, et endised lapssõdurid enam ei kaalu niivõrd kuriteo toimepanemist ja ei mõtle selle tagajärgedele.

Seega nähtub erinevatest uurimustest, et endiste lapssõdurite vaimne tervis on läbielatud sündmuste tagajärjel häiritud. Lapssõdurina omandatud vaimse tervise häirete tõttu on tõenäolisem, et nad panevad toime kuritegusid, mille üle võib neil puududa täielik kontroll ja arusaamisvõime. Kontrolli- ja arusaamisvõime langus võib olla aluseks kriminaalvastutuse välistamisele või karistust kergendavaks asjaoluks.

## **2.2. Endistel lapssõduritel esinev posttraumaatiline stressihäire**

Eelmisest alapeatükist nähtub, et mitmete uurimuste tulemusena on leitud, et endistel lapssõduritel esineb suure tõenäosusega teatud määral PTSH-d. PTSH võib esineda erinevates raskusastmetes ja mõjutada iga isikut omamoodi.<sup>119</sup> Siinses alapeatükis analüüsib autor endistel lapssõduritel esinevat posttraumaatilist stressi kui tõsist vaimse tegevuse häiret, mis võib omakorda mõjutada nende võimalikku kriminaalvastutus PTSH analüüsimine on oluline, kuna selle tagajärjena tekkiv käitumine võib mõjutada süüdistatava süüteo teostamist.

Inimene käitub, olles PTSH-st automatiseeritult mõjutatud. Füüsiline automatiseeritud käitumine (näiteks löök pähe), mis tekitab dissotsiatiivse häirena<sup>120</sup> automatiseeritud käitumise, on leidnud kohtupraktikas õigeksmõistmist.<sup>121</sup> Vajalik on välja selgitada, kas PTSH-st tulenev automatiseeritud käitumine võib tekitada dissotsiatiivset häiret, mis mõjutab endiste lapssõdurite kriminaalvastutust.

---

<sup>115</sup> A. Stockman (viide 17), lk 46.

<sup>116</sup> *Ibid*, lk 49.

<sup>117</sup> *Ibid*, lk 19.

<sup>118</sup> *Ibid*.

<sup>119</sup> J. Thomson. Post Traumatic Stress Disorder and Criminal Defences. 21 U.W. Austl. L. Rev. 279 (1991), lk 283.

<sup>120</sup> Dissotsiatiivsete (või konversiooni-) häirete ühiseks jooneks on osaline või täielik normaalse integratsiooni hävimine mälu (ingl *memories of past*), identsustunde (ingl *awareness of identity*) ja vahetute aistingute (ingl *sensations*) ning liigutuste kontrolli vahel. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.kliinikum.ee/psyhhaatriakliinik/lisad/ravi/ph/44-49\\_Dissotsiat.htm](https://www.kliinikum.ee/psyhhaatriakliinik/lisad/ravi/ph/44-49_Dissotsiat.htm) (vaadatud 16.04.2018).

<sup>121</sup> J. Thomson (viide 119), lk 293.

PTSH võib tekitada dissotsiatiivset häiret, millest võib tõusetuda tugev automatiseeritud käitumine.<sup>122</sup> Automatiseeritud tahtevastane käitumine võib tõusetuda hilinevad reaktsioonist kroonilisele PTSH-le. See tähendaks, et tegemist on vaimuhaigusega. Vaimselt tervel inimesel võib teatav automatiseeritud käitumine tekkida kohese reaktsioonina PTSH-le tänu välisele mõjutegurile, mis paneb terve mõistusega isiku kontrollimatult käituma.<sup>123</sup> Seega on sisuliselt võimalik mõõnda, et endine lapssõdur käitub PTSH-st tingitult, mistõttu ta ei suuda kontrollida oma tegusid.

Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kaasuses *Prosecutor vs. Laurent Gbagbo* tõusetus küsimus, kas süüdistatava isiku vaimne tervis on piisavalt tugev, et isik saaks osaleda Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kohtuistungitel. Isikul ühe vaimse tervise häirena esines ka PTSH. Nimetatud kohtuasjas jäi kohtukolleegium seisukohale, et isiku vaimne tervises seisund ei välista isiku osalemist Rahvusvahelise Kriminaalkohtu istungitel. Küll aga on sellise küsimuse tõusetumine suunanäitajaks, et teatud olukordades võivad ebatavalised asjaolud (näiteks vaimse tervise häired, mis viitavad isiku psühhoseseisundile) olla põhjuseks, mis tingib isiku võimetuse osaleda kohtuistungitel, mille tagajärjena ei saa isiku üle kohut mõista ja ta pääseb süüdistusest.<sup>124</sup>

Siinse magistr töö üheks alusallikaks olevas Ongweni kohtuasjas kasutas Dominic Ongweni kaitsja sama kaitseargumenti. Ongweni kohtuasjas sai kaalukaks ekspertide seisukoht, et Dominic Ongweni tervislik seisund võimaldab kohtuprotsessil osaleda. Kohtuasjas osalenud ekspert tunnistas, et isik võib teeselda PTSH-d. Nimelt märkis ekspert, et isik võib vastavalt vajadusele vaimse tervise häireid teeselda ja käituda ebatervelt, kui see on temale kasulik. Ekspert lisas, et PTSH-d kogevad inimesed on tugevasti erutatud, väga tundlikud ümbritseva keskkonna suhtes ning alluvad kergemini keskkonna survele. Sellest tulenevalt on sellised isikud hüperaktiivsed ja reageerivad stiimulitele, kui nad on ohus. Eksperti tunnistuse kohaselt tekib üldjuhul PTSH koheselt ning hiljem ilmnevad sümptomid on harvad.<sup>125</sup>

Ongweni kohtuasjas esitatud ekspertiisist nähtus, et vaimse haiguse sümptomeid ei ole võimalik varjata. Esiteks põhjusel, et inimesed, kes kannatavad vaimse tegevuse häirete all, ei kontrolli oma käitumist, ning teiseks oleks Dominic Ongweni kaasuses süüdistatavale

---

<sup>122</sup> J. Thomson (viide 119), lk 293.

<sup>123</sup> *Ibid*, lk 300.

<sup>124</sup> I. Freckelton. Post-traumatic Stress Disorder and Hospitalisation Syndrome as Potential Aetiologies of Unfitness to Stand Trial: The Gbagbo Decision, *Psychiatry, Psychology and Law*, 21:5 (2014), lk 646.

<sup>125</sup> S. Kendi. Ongwen disrupts trial as expert says he is of sound mind. *Journalists For Justice* (22.03.2018). Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.jfjustice.net/en/icc-cases/ongwen-disrupts-trial-as-expert-says-he-is-of-sound-mind> (vaadatud 16.04.2018), lk 1–2.

sümptomite teesklemine psühholoogilistel põhjustel kasulikum.<sup>126</sup> Dominic Ongweni kirjeldati kuritegude toimepanemise ajal kui kardetud ja austatud komandöri LRA-s, tema kaasvõitlejad oleksid aru saanud, kui ta oleks kogenud mõnda vaimset häiret.<sup>127</sup> Psühholoogist ekspert hindas, et Dominic Ongwen kontrollis temale etteheidetavate tegude toimepanemise ajal oma käitumist ning suutis oma soove väljendada.<sup>128</sup>

Lisaks PTSH-le analüüsiti Dominic Ongweni puhul ka mitme isiksuse häiret, kus inimene võib omada sisuliselt mitut isiksust ja ei kontrolli oma tegusid. Inimene, kes vastavat häiret põeb, ei teadvusta seda endale ise, kuid teda ümbritsevad inimesed saavad sellest aru. See tähendab, et isik saab küll aru, mida ta teeb, aga tema teine isiksus ei tea sellest midagi. Oluline on ka asjaolu, et juhul kui Dominic Ongwen oleks omanud sellist vaimset häiret, ei mäletaks ta juhtunud sündmuseid.<sup>129</sup> Ekspert lisas, et Dominic Ongweni tegevus tundus planeerituna, mitte toime pandud impulsiivsest käitumisest tingituna.

Huvitava nüansina toob autor välja, et Dominic Ongweni kohtuasjas nentis isegi prokurör, et süüdistatav on läbi elanud trauma, mille käigus eraldati ta perekonnast, ta pidi taluma värbajate brutaalsust ja omaks võtma LRA vägivaldsed käitumistavad.<sup>130</sup> Nagu autor eelnevalt selgitas, siis eksperthinnang kinnitas vastupidist: Dominic Ongwen on suuteline kohtuistungil osalema.<sup>131</sup> Sellest tingituna ei tuvastanud kohus, tuginedes kaitsjatepoolsele eksperthinnangule, Ongwenil sellist vaimse tegevuse häiret, mis oleks võinud pärssida tema osalemist kohtuistungitel. Ekspert hinnang kinnitas vastupidist: Dominic Ongwen on suuteline

---

<sup>126</sup> S. Kendi (viide 125), lk 1–2.

<sup>127</sup> T. Maliti. Expert says Ongwen did not have a mental illness while in the LRA. Journalists For Justice (21.03.2018). Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.jfjustice.net/kenya-mission-to-the-un-reacts-angrily-at-kenya-civil-society-calls-for-sanctions-for-non-cooperation/icc-cases/expert-says-ongwen-did-not-have-a-mental-illness-while-in-the-lra> (vaadatud 16.04.2018), lk 2.

<sup>128</sup> *Ibid*, lk 1.

<sup>129</sup> S. Kendi (viide 125), lk 4.

<sup>130</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kodulehekül, Dominic Ongweni kaasus, prokuröri avakõne. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=2016-12-06-otp-stat-ongwen> (vaadatud 27.03.2018).

<sup>131</sup> Prosecutor vs. Dominic Ongwen. Further Redacted Version of Defence Brief for the Confirmation of Charges Hearing (18.01.2016). Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.legal-tools.org/uploads/tx\\_ltpdb/Further\\_Redacted\\_Version\\_of\\_Defence\\_Brief\\_for\\_the\\_Confirmation\\_of\\_Charges\\_Hearing\\_filed\\_on\\_18\\_January\\_2016.PDF?fbclid=IwAR3\\_wYPWsq\\_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP\\_DfiWF\\_EA9X0eeMidydPiQnnwZug](https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/Further_Redacted_Version_of_Defence_Brief_for_the_Confirmation_of_Charges_Hearing_filed_on_18_January_2016.PDF?fbclid=IwAR3_wYPWsq_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP_DfiWF_EA9X0eeMidydPiQnnwZug) (vaadatud 18.03.2019).

kohtuistungil osalema.<sup>132</sup> Ongweni kohtuasja hilisemas staadiumis tõusetub küsimus kriminaalvastutuse välistamisest Rooma statuudi artikli 31 alusel.<sup>133</sup>

Ongweni kohtuasjast nähtub, et endise lapssõduri vastutuse välistamise küsimus on tõusetunud nii protsessi alguses kui hiljem kohtumenetluse käigus. Kui algselt seisnes kaitseargument selles, et isik ei ole võimeline vaimse seisundi tõttu kohtuistungitel osalema, siis hilisemalt kasutati kaitseargumendina isiku vaimset tervist kui õigusvastasust välistavat asjaolu. Rooma statuut näeb ette mitmed õigusvastasust välistavad asjaolud, mille järgi oleks võimalik isik kriminaalvastutusest vabastada vaimuhaiguse või puude esinemisel kindlate eelduste täitmisel. Autor märgib, et Ongweni kohtuasjas ei ole siinse töö esitamise ajaks lahendit tehtud, tegemist on käimasoleva kohtumenetlusega ning puudub lõplik otsus süüdi tunnistamise või õigeks mõistmise osas koos kohtu põhjendustega ühe või teise seisukoha poolt. Küll aga on Ongweni kohtuasja asjaolusid võimalik kasutada näitena endiste lapssõdurite vastutuse analüüsis.

Analüüsidest Dominic Ongweni võimalikke vaimuhaigusi, ei saa nende puhul teha üldistavat järeldust kõikide endiste lapssõdurite kohta. Iga isiku vastuvõtlikkus erinevatele olukordadele suhtes on erinev. Kuigi on tõenäoline, et Dominic Ongwenil esineda võivad vaimuhaigused võivad esineda ka teistel endistel lapssõduritel, ei saa spetsiifiliste vaimuhaiguste kohta järeldusi teha.

Autor järeldab, et laste arengu puhul on olulisel kohal nende areng lapsepõlves. Autor nendib, et tavapärastest ühiskonnastandarditest väljuv jõhker käitumine peab mingist ajendist või mõtteviisi muutumisest alguse saama. Seega on endiste lapssõdurite vaimse tervisega arvestamine autori arvates olulisel kohal.

### **2.3. Subjektiivse koosseisu nõutava tunnuse puudumine**

Endistel lapssõduritel võib puududa läbielatud sündmustele ja võimalikele vaimse tervise häiretele tõttu täielik arusaamisvõime ja kontroll oma käitumise üle. Seetõttu tõusetub küsimus, kas endiste lapssõdurite tegudel, arvestades nende üldiseid isikutunnuseid, esinevad subjektiivse koosseisu tunnused.

---

<sup>132</sup> Prosecutor vs. Dominic Ongwen. Further Redacted Version of Defence Brief for the Confirmation of Charges Hearing (18.01.2016). Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.legal-tools.org/uploads/tx\\_ltpdb/Further\\_Redacted\\_Version\\_of\\_Defence\\_Brief\\_for\\_the\\_Confirmation\\_of\\_Charges\\_Hearing\\_filed\\_on\\_18\\_January\\_2016.PDF?fbclid=IwAR3\\_wYPWsq\\_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP\\_DfiWF\\_EA9X0eeMidydPiQnnwZug](https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/Further_Redacted_Version_of_Defence_Brief_for_the_Confirmation_of_Charges_Hearing_filed_on_18_January_2016.PDF?fbclid=IwAR3_wYPWsq_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP_DfiWF_EA9X0eeMidydPiQnnwZug) (vaadatud 18.03.2019).

<sup>133</sup> T. Maliti. Defense Phase of Ongwen's Trial Begins This Week. Journalists For Justice (17.09.2019). Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.ijmonitor.org/2018/09/defense-phase-of-ongwens-trial-begins-this-week/> (vaadatud 15.03.2019).

Juhul, kui lapssõduri süüdistus seisneb mõne jõhkra, näiteks eluvastase kuriteo toimepanemises, on üldjuhul nõutud ka kõrgendatud standard tahtlusele. Autor on seisukohal, et subjektiivse külje nõutava tunnuse puudumine kuriteokoosseisu elementidest võib olla üks arvestatavaid võimalusi endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse välistamiseks või kergendamiseks. Kuna subjektiivse koosseisu käsitlemine erineb eri koolkondades, käsitlustes ja riikides, ei ole võimalik neid kõiki analüüsida ning samuti puudub selleks vajadus. Autor analüüsib subjektiivset koosseisu üldiselt, tuginedes üldjoones Rooma statuudile.

Rooma statuudi teostruktuur lähtub E. Belingi klassikalisest süüteo mõistest, mida iseloomustab teo üldkoosseisu elementidena objektiivne teokoosseis ning subjektiivne koosseis, milles toimepanija süü väljendub. Teo üldkoosseisule vastanduvad vastutust välistavad asjaolud.<sup>134</sup> Kuigi subjektiivne koosseis on õigusaktides erinevalt määratletud, taandub see sarnastele põhimõtetele: subjektiivse koosseisu täitmiseks on vajalik tuvastada isiku tahtlus. Valitseva määratluse kohaselt on tahtluse puhul tegemist koosseisupäraste asjaolude teadmise ja tahtmisega.<sup>135</sup>

Rooma statuut sätestab subjektiivse koosseisu artikli 30 lg-s 1, mille kohaselt, kui ei ole ette nähtud teisiti, on isik kriminaalkorras vastutav ning teda saab karistada kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteo eest ainult siis, kui teo objektiivne külg on realiseeritud tahtlikult ja teadlikult. Rooma statuudi artikli 30 lõike 2 järgi eksisteerib isiku tahtlus olukorras, kus (a) tegu silmas pidades kavatseb isik teo toime panna; (b) tagajärge silmas pidades kavatseb isik põhjustada selle tagajärje või on teadlik, et asjade tavalise kulgemise korral selline tagajärg saabub. Rooma statuudi lõige 3 selgitab, et selle artikli kohaselt tähendab „teadlikult“ teadvustamist, et asjaolu eksisteerib või et asjade tavalise kulgemise korral tagajärg saabub. Mõisteid „teadma“ ja „teadvalt“ tõlgendatakse eelnevat silmas pidades.

Kuigi Rooma statuudi artikkel 30 eristab teo ja tagajärje osas kavatsetust ning otsest tahtlust, ollakse kirjanduses seisukohal, et subjektiivse külje täidavad teo ja tagajärje puhul nii otsene tahtlus kui kavatsetus.<sup>136</sup> Kuna Rahvusvahelise Kriminaalkohtu jurisdiktsiooni alla kuuluvad kõige karmima olemusega kuriteod, on subjektiivse koosseisu täitmise jaoks seatud ka kõrgemad standardid. Endiste lapssõdurite puhul on küsitav, kas vastu tahtmist värvatud lapssõdur, kelle jaoks on kuritegude toimepanemine üldjuhul ainus võimalus ellu jääda, täidab etteheidetava kuriteo subjektiivse koosseisu elemendid.

---

<sup>134</sup> A. Parmas. Maailmakriminaalõigus: rahvusvahelis-õigusliku kriminaalvastutuse kontseptsioon. Magistritöö. Tartu Ülikool 2005, lk 34.

<sup>135</sup> P. Pikamäe. Tahtluse struktuur. Tahtlus kui koosseisupäraste asjaolude teadmine. Doktoritöö. Tartu Ülikool 2006, lk 40;

<sup>136</sup> *Ibid*, lk 35.

Endise lapssõduri süüdistuse jõudmisel Rahvusvahelisse Kriminaalkohtusse on võimalik süüteo koosseisu subjektiivse tunnusega vastutada ka kaudse tahtluse järgi<sup>137</sup>, mis on sätestatud komandöride ja muude ülemate vastutuse vormis Rooma statuudi artiklis 28, mille kohaselt on võimalik vastutusele võtta komandör või ülem olukorras, kus komandör või muu ülem ei suutnud rakendada piisavat võimu oma alluvate üle ja temale omistatakse alluva poolt toime pandud teod. Sellisel juhul on subjektiivne koosseis täidetud, kui on tuvastatud, et isik oleks pidanud teadma, et tema alluvad panevad toime või hakkavad toime panema kuritegu.<sup>138</sup> Ülemate vastutuse puhul on käsitletud kahte lähenemist: rangema versiooni kohaselt tuleb anda hinnang ülema käitumisele, mille kohaselt oleks ta pidanud teadma alluva käitumise asjaolusid ning nende pinnalt tegutsema, ja kergema käsitluse järgi vastutab ülem ainult juhul, kui ta ei avastanud alluva käitumist ja ei käitunud vastavalt.<sup>139</sup> Samas lahendab eelnev arutlus ainult endiste komandöride ja ülemate vastutuse küsimuse.

Kui tegemist on mõne muu kuriteoga, s.o kui endise lapssõduri näol ei olnud tegemist endise komandöri või ülemaga, siis on Rooma statuudi kohaselt vajalik subjektiivse koosseisu täitmiseks otsene tahtlus. Arvestades endiste lapssõdurite võimalikke vaimse tervise probleeme, võib süüdistajal olla üsnagi keeruline seda tõendada.

Vanus kui võimalikku kriminaalvastutust välistav asjaolu ei ole kohaldatav täisealiste isikute (s.o 18-aastased ja vanemad) puhul. Analüüsides lapssõdurite võimalikku kriminaalvastutust, taandub olukord tahtluse puhul küsimusele, kas laps saab tegude toimepanemise ajal nendest täielikult aru. Lapssõdurite vastutuse puhul tekib subjektiivse koosseisu täitmise juhul esmalt küsimus vanusest, mille puhul on vaja tuvastada, kas isikud saavad oma kuritegude õigusvastasusest ja tagajärgedest aru. Osa lapsi saavutavad täieliku arusaamisvõime varem kui teised, mistõttu psühholoogilisest vaatepunktist mõned peaksid olema võetud vastutusele varasemalt ja teised hiljem.<sup>140</sup> Siiski on leitud, et laste väärkohtlemisel võib muutuda nende ajustruktuur selliselt, et nad hakkavad üle reageerima situatsioonides, mis on nende jaoks ohtlikud.<sup>141</sup>

Varasemalt märkis autor, et soovitusliku vanusena on ette nähtud karistusõigusliku vastutuse seadmine riikidele teismeliseks (13–15 aastat). Eelnevat arvesse võttes võiks justkui järeldada,

---

<sup>137</sup> J. D. Van der Vyver. The International Criminal Court and the Concept of Mens Rea in International Criminal Law, 12 U. Miami Int'l & Comp. L. Rev. 57 (2004), lk 76.

<sup>138</sup> *Ibid*, lk 139.

<sup>139</sup> M. Nobert. Children at War: The Criminal Responsibility of Child Soldiers, 3 Pace Int'l L. Rev. Online Companion 1 (2011), lk 25.

<sup>140</sup> F. Leveau. Liability of Child Soldiers Under International Criminal Law. Osgoode Hall Review of Law and Policy 4.1 (2014), lk 38.

<sup>141</sup> *Ibid*, lk 38–39.

et vähemalt 15-aastane isik saab aru toimepandavatest tegudest ja nende tagajärgedest. Seega on võimalik kaaluda mitte ainult endiste lapssõdurite kriminaalvastutust, vaid ka lapssõdurite endi kriminaalvastutusele võtmist. Siiski ei ole seda rahvusvahelise õiguse praktikas tehtud ning Rooma statuut selleks võimalust ei anna. Ka juhul, kui jätta kõrvale küsimus kriminaalvastutuse alamvanusest ning lähtuda näiteks positsioonist, et 15-aastased ja vanemad isikud saavad aru oma tegude toimepanemisest, jääb endiste lapssõdurite puhul otsustada küsimus nende vaimse tervise ja sõduritaustast tulenevate asjaolude kohta, mis samuti võivad mõjutada subjektiivse koosseisu täitmist.

Lapssõdureid kasutavate riikide näidete põhjal on võimalik järeldada, et lapssõduriteks värvatud lapsed on üldjuhul liiga vaesed või niivõrd hirmutatud, et neil ei jää muud üle kui sõjalise ühendusega turvalisuse ja raha pärast liituda. Sellistel puhkudel ei ole võimalik rääkida vabatahtlikust liitumisest.<sup>142</sup> Dominic Ongweni kohtuasjas argumenteeris prokurör, et isikul oli võimalus organisatsioonist lahkuda ja seda ilma tagajärgedeta. Prokuröri argumentiks oli, et Dominic Ongwenil oli täielik kontroll sõdurite üle, kes tema alluvuses olid. Ta oleks saanud nõuda neilt alistumist. Samuti oleks ta saanud lihtsalt lahkuda, mida paljud tema alluvad tegid. Ta ei pidanud kartma jõhkrat kättemaksu, mis ebaõnnestunud põgenemise korral põgenejatele järgnes, kuna tema puhul oli tegemist kõrge auastmega. Põgenemiseks või lahkumiseks oleks ta saanud valida näiteks hetke, kui ta oli ülejäänud kõrgetest LRA juhtidest eemal.<sup>143</sup> Rahvusvaheline Kriminaalkohus nõustus prokuröri argumentiga. Kohus märkis, et prokuröri tõenditest nähtub, et põgenemine LRA-st ei olnud erandlik ja seega võimatu või oluliselt raskendatud. Kohus lisas, et Dominic Ongwenil oli võimalus LRA hierarhias mitte edasi liikuda ja suuremat vastutust võtta. Kuigi kohus analüüsis vastavat asjaolu Rooma statuudi artikli 31 p d (ii) alusel, millega olid kaitsjad argumenti sidunud, peab autor võimalikuks, et lahkumise vabatahtlikkust saab kasutada samuti tahtluse olemasolu argumenteerimisel, kuna see näitab, et teo toimepanija ei soovinud hoiduda koosseisupäraste asjaolude saabumisest, vaid teadvustas enda käitumist.<sup>144</sup> Seega võib lahkumise vabatahtlikkuse element mõjutada subjektiivse koosseisu täitmist.

Eelnevast võib järeldada, et isik kontrollis oma tegusid, sai nendest aru ning soovis nende tagajärgede esinemist. Arvestades, et endised lapssõdurid võivad olla oma teenistuse jooksul täitnud erinevaid positsioone ning neil on olnud erinev staaž, ei ole sõdijad alati ohustatud

---

<sup>142</sup> A.K. Rivet (viide 30), lk 22.

<sup>143</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kodulehekül, Dominic Ongweni kaasus, prokuröri avakõne. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=2016-12-06-otp-stat-ongwen> (vaadatud 27.03.2018).

<sup>144</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu eelotsus Dominic Ongweni asjas, 23.03.2016. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016\\_02331.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_02331.PDF) (vaadatud 31.03.2018), lk 64.

selliselt, et neil puuduks võimalus organisatsioonist lahkuda. See nähtub ka Dominic Ongweni kohtuasja puhul, mille asjaolude kohaselt oli Dominic Ongwen lapsena röövitud, pandud sooritama jõhkraid kuritegusid ning hiljem asus ta ise nende toimepanemist juhtima.

Seega tuleneb Ongweni kohtuasja prokuröri nägemusest veel üks argument, mis väärrib siinses töös analüüsimist. Subjektiivse koosseisu täitmise hindamisel peaks kogumis, võttes arvesse teiste sarnases olukorras olevate isikute tegevust, arvestama ka teiste sõdijate põgenemisvõimalusi sõjalisest rühmitusest. Selline põgenemine leiab aset ilmselgel põhjusel, et isik ei soovi olla osa relvastatud ja äärmuslikust grupeeringust ega võtta osa sõjategevusest ning kannatada kaasneva psühholoogilise pinge all. Sellisele arusaamisele jõudmine tähendab justkui, et põgenejad peavad tajuma äärmusrühmituse meetodite ja tegevuste ebaõiglust ning aru saama tagajärgedest. Ongweni kohtuasjas leidis kohus leidis vastupidiselt ning asus seisukohale, et Dominic Ongwen võttis LRA ideoloogia omaks.<sup>145</sup> Autor märgib, et tegemist oli kohtuasja algusfaasiga ning lahendus isiku kriminaalvastutusele on endiselt lahtine.

Autor on eelnevalt välja toonud, et erinevates uuringutes on läbivalt leitud, et endistel lapssõduritel esineb PTSH-d. PTSH tuvastamine endisel lapssõduril võib autori arvates olla aluseks, mille järgi süüdistatava kuriteo subjektiivne koosseis ei ole täidetud. Mõned PTSH sümptomid on näiteks suurenenud agressiivsus, ülim valvsus ja kergesti ehmumine, mis võivad panna isiku tegutsema mingi sündmuse ajal. Kui tegemist on vaimuhaigusega, ei kontrolli isik oma käitumist ja tegutseb selle haiguse mõju all. Lisaks üldiselt levinud PTSH-le võib olla isikul tekkinud ka mõni spetsiifilisem haigus (näiteks Ongweni kohtuasjas analüüsitud mitme isiksuse häire), mis on mõjutanud tegude toimepanemist ning nendest arusaamist.

Sõjalised konfliktid, mille käigus kasutati palju lapssõdureid ja millejärgselt loodi sõjatribunalid *International Criminal Tribunal for Rwanda* (edaspidi ICTR) ja *International Criminal Tribunal for former Yugoslavia* (edaspidi ICTY), on samuti loonud praktikat subjektiivse külje tuvastamise osas. Valitseva seisukoha kohaselt rakendatakse eelpool nimetatud rangemat seisukohta individuaalse ja ülema vastutuse puhul. Seega on standardid varasemates tribunalides ja Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuudis sarnased.<sup>146</sup> See muudab omakorda endiste lapssõdurite subjektiivse külje tõendamise raskemaks.

Üldiselt on karistusõiguses kõige keerulisem just subjektiivse koosseisu tuvastamine, kuna võimatu on täpselt tuvasta isiku mõtteid teo toimepanemise ajal. Selle jaoks kasutataksegi

---

<sup>145</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu eelotsus Dominic Ongweni asjas, 23.03.2016. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016\\_02331.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_02331.PDF) (vaadatud 31.03.2018), lk 64.

<sup>146</sup> M. Nobert (viide 139), lk 25.

välismaailmas avalduvaid tunnusmärke. Veel keerulisem on tuvastata tõenäoliselt rikitud vaimse tervisega endise lapssõduri mõtteviisi ajal, millal ta kuriteo toime paneb. Endiste lapssõdurite puhul tuleb kindlasti vastavaid vaimset tervist mõjutavaid asjaolusid arvesse võtta ning just konkreetse isiku kaasuse asjaolude pinnalt lahendus välja pakkuda.

Uurimused viitavad aga kindlale asjaolule, et suuremal osal endistest lapssõduritest esineb PTSH-d, mis tekib vahetult pärast traumeeriva sündmuse kogemist. Seega võib olla psüühiline häire tekkinud juba pärast esimest jõhkrat vaatepilti lahingutegevuse käigus. Pärast seda võib lapssõdur toime panna kuritegusid juba hälbinud vaimsest tervisest tulenevalt. Kõige ehedamalt illustreerib seda näide, kus haiguse tagajärjel võib isik reageerida olukorrale võimendatult, võtta vastu kaalutlemata otsuse ning sellest tingituna toime kuriteo panna. See tähendab ka, et isik ei pruugi teada ja tahta koosseisupäraste asjaolude esinemist.

Rooma statuudi artikli 30 lg 2 p (a) kohta ei ole Rahvusvaheline Kriminaalkohus veel praktikat loonud, kuid Rooma statuudi kommentaarides on välja pakutud kaks võimalust sätte tõlgendamiseks. Esimese tõlgenduse kohaselt nõuab Rooma statuudi artikli 30 lg 2 p a kõigest isiku vaba otsustust teatud viisil käituda. Seega on tahtlus tuvastatud, kui tegevus ei ole toime pandud teadvusetuna, automatismi tõttu või ei olnud tegu mõnel muul põhjusel vabatahtlik.<sup>147</sup> Endiste lapssõdurite kontekstis võib olla keerukas välistada tahtlust eelneva tõlgenduse kohaselt. PTSH esinemine võib viidata automatiseeritud käitumisele, mis võib tahtluse välistada. Isegi kui tuvastatakse, et endisel lapssõduril esines teo toimepanemise ajal PTSH ning see võis temas tekitada autonoomset käitumist, lasub tõendamiskoormis kaitsjatel, tõendamaks, et endisel lapssõduril puudus igasugune kontroll enda käitumise üle. Praktikas võib see osutada väga keeruliseks. Autor leiab, et tänu PTSH sümptomitele ning erinevatele avaldumisvormidele ning Rooma statuudi artikli 30 lg 2 p-le a antud tõlgendusele jääb võimalus, et sellisel puhul ei ole võimalik jaatada Rooma statuut artikli 30 lg 2 p a eelduste täitmist.

Rooma statuudi kommenteeritud väljaandes pakutud teise tõlgenduse kohaselt on vabatahtlikkus osa käitumisest, mis on relevantne rahvusvahelisele kriminaalõigusele. Rooma statuut lisab juurde teadliku tahte kuritegu toime panna või teadlikkuse selles osaleda.<sup>148</sup> Viimases olukorras võib jääda võimalus argumenteerida endise lapssõduri vabatahtlikkuse puudumise osas. Siiski puudub konkreetne Rahvusvahelise Kriminaalkohtu praktika nimetatud tõlgenduse osas ning samuti ei olda tõlgenduses üksmeelel, kuna pigem on

---

<sup>147</sup> M. E. Badar, S. Porro, Article 30 (2) (a) – Intent in Relation to Conduct. The Rome Statute. M. Klamberg (ed.). The Commentary on the Law of the International Criminal Court. Kättesaadav arvutivõrgus: [www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc](http://www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc) (vaadatud 15.01.2019).

<sup>148</sup> *Ibid.*

tegemist Kontinentaal-Euroopa õigussüsteemile omase tõlgendusega ja näiteks USA kriminaalkoodeksis tõlgendatakse käitumist hoopis erinevalt, seetõttu autor sellel pikemalt ei peatu.<sup>149</sup>

Samuti on endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse kontekstis oluline Rahvusvahelise Kriminaalkohtu üsna range tõlgendus Rooma statuudi artikli 30 lg 2 p-i b suhtes. Nimelt tõlgendatakse viimase kohtupraktika kohaselt, mis tuleneb *Prosecutor vs. Bemba* 2009. a eelistungi otsusest, artikli 30 lg 2 p-i b lause teist poolt selliselt, et tagajärje saabumine peab olema peaaegu kindel. Eelistungis viidatakse sellisele standardile nagu virtuaalne või praktiline kindlus asjaolu saabumise osas. Tõlgendamise juures võetakse arvesse samuti Rooma statuudi koostamisajalugu. *Prosecutor vs. Bemba* eelistungi otsuses jõutakse järeldusele, et kahtlustatav ei saa märkida, et ta kavatses etteheidetavaid kuritegusid toime panna, kui tõendusmaterjal ei näita, et ta oli vähemalt teadlik sellest, et asjade tavalise kulgemise korral oli etteheidetavate kuritegude asetleidmine virtuaalselt kindel. Eelnevat kinnitab *Prosecutor vs. Katanga* 2014. a otsus, millest võib järeldada, et isikule peab näima peaaegu võimatu, et tagajärg ei saabu. Lisaks märgib Rahvusvaheline Kriminaalkohtus *Prosecutor vs. Lubanga* apellatsioonotsuses, et artikli 30 lg 2 p b tagajärje ettenägemise standard on virtuaalne või praktiline kindlus.<sup>150</sup>

Varasemalt märkis autor PTSH-st tulenevat häiret, millest lähtuvalt ei pruugi endine lapssõdur oma käitumist kontrollida. See tähendab samuti, et endine lapssõdur ei suuda ette näha oma tegude tagajärge. Kuna tegemist on rangelt sätestatud kriteeriumiga, kus nõutakse, et isikul peab näima põhimõtteliselt võimatu, et tagajärg ei saabu. Autor on seisukohal, et PTSH-d põdeval endisel lapssõduri puhul võib olla väga tõenäoline, et selliselt tagajärge ette ei näha. Autor leiab, et endine lapssõdur ei pruugi absoluutselt tagajärgedele mõelda ja neid ette näha.

Iga kaasuse puhul tuleb arvestada just konkreetseid asjaolusid. Subjektiivse koosseisu nõutava tunnuse puudumine näiteks läbi võimaliku automatiseeritud käitumise või vaimuhaigusest tulenenud suutmatus tagajärge mitte ette näha sõltub oluliselt kaasuse asjaoludest ja toimepanijast. Olles tuvastanud, et PTSH on endistel lapssõduritel kõige enam esinev vaimuhaigus, mis võib kaasa tuua erinevaid negatiivseid väljendusid käitumises, on autor seisukohal, et Rooma statuudi artikli 30 lg 2 p-d a ja b jätavad võimaluse, et endisel

---

<sup>149</sup> M. E. Badar, S. Porro, Article 30 (2) (a) – Intent in Relation to Conduct. The Rome Statute. M. Klamberg (ed.). The Commentary on the Law of the International Criminal Court. Kättesaadav arvutivõrgus: [www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc](http://www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc) (vaadatud 15.01.2019).

<sup>150</sup> M. E. Badar, S. Porro, Article 30 (2) (b) – Intent in Relation to Conduct. The Rome Statute. M. Klamberg (ed.). The Commentary on the Law of the International Criminal Court. Kättesaadav arvutivõrgus: [www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc](http://www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc) (vaadatud 16.01.2019).

lapssõduril puudub subjektiivse koosseisu täitmiseks vajalik tunnus. Seega võib olla võimalik, et endise lapssõduri käitumises ei ole subjektiivse koosseisu tunnused tuvastatud.

Rooma statuudi kommentaarid toetavad asjaolu, et süüdistajal on keeruline tõendada kõrgendatud standardite kohaselt endiste lapssõdurite puhul süüteokoosseisu subjektiivse külje täitmist. See tähendab, et esiteks tuleb tõendada kavatsuse kui kõige kõrgema tahtluse liigi olemasolu, arvestades Rahvusvahelise Kriminaalkohtu praktikat, mis on seadnud tõendamisele kindlad ja ranged kriteeriumid. Arvestama peab erinevate teguritega, mis on omased endiste lapssõdurite vaimse tervise mõjutatusele ja sõduriks olemise taustale.

Kergem on tõendada kuritegusid, kus ei ole nõutud kõrgemate vormide järgi tahtlust. Autor on seisukohal, et laialdasem vaidlus endiste lapssõdurite puhul karistatavuse osas puuduks ilmselt olukorras, kus kõne all oleks näiteks endise lapssõduri vastutus ülema vastutuse näol (näiteks Rooma statuudi artikli 28 alusel), kuna eeltoodut on kergem tõendada ning tahtluse standard on mõnevõrra madalam.

### **3. Endiste lapssõdurite võimalik kriminaalvastutus**

#### **3.1. Endiste lapssõdurite võimalik kriminaalvastutus nende sõduriks olemise tausta arvestades**

##### **3.1.1. Vaimuhaigus või -puue**

Eelnevalt on autor selgitanud, et endistel lapssõduritel võib tõenäoliselt esineda vaimse tervise häireid, mis on põhjendatud läbielatud negatiivsetest sündmustega. Konkreetse tuvastatud vaimuhaiguse esinemise korral on võimalik välistada endiste lapssõdurite kriminaalvastutus.

Eelnev tuleneb otseselt Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p-s a sätestatust, mille kohaselt isik ei ole kriminaalkorras vastutav, kui ta oma tegevuse ajal kas kannatab vaimuhaiguse või -puude all, mis ei võimalda tal tunnetada oma tegevuse ebaseaduslikkust või olemust või juhtida oma tegevust vastavalt õiguse nõuetele.

Ongweni kohtuasja näitel oleks Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p a kohaldamine võimalik olukorras, kus kohus tuvastaks, et vaimuhaigus pani Dominic Ongwenit arvama, et tsiviilelanike ning noorte tüdrukute vägistamine ei ole keelatud ning seega puudus tal võime eristada seaduslikku ebaseaduslikust.<sup>151</sup> Selline kaitseargument võiks autori hinnangul teatud olukordades edukaks osutada.

Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p a puhul on tegemist avatud sättega, mis jätab vastava sätte kohaldamise võimaluse erinevate vaimuhaiguste korral. Isiku arusaamisvõime peab seejuures olema täiesti puudulik ning säte ei jäta võimalust kohaldada piiratud süüdivust.<sup>152</sup> Selline olukord on põhjendatud, kuivõrd tegemist on siiski Rooma statuudis üldise alusega õigusvastasuse välistamiseks, mille alla käivad kõik Rooma statuudis sätestatud kuriteod.

Diagnoositud PTSH ei viita otseselt asjaolule, et isik ei saa aru teo keelatusest, kuid seda võib esineda näiteks mõne muu vaimutegevuse häire puhul. Välistatud ei ole olukord, kus isik on lapsest saadik olnud osa relvastatud rühmitusest, paneb toime tõsiseid kuritegusid ning eelneva tõttu ei erista isik enam õiguspärast käitumist ebaseaduslikust. Kuritegude toimepanemine võib seega olla sellise isiku jaoks normaalsus.<sup>153</sup> PTSH on ainult üks võimalikest ja tõenäolistest variantidest, mis võib endisel lapssõduril esineda. Arvestades sõjategevuses osalemise traumeerivaid tagajärgi, võib endiste lapssõdurite psüühikas esineda

---

<sup>151</sup> T. Maliti (viide 127).

<sup>152</sup> R. L. A. Pangalangan. Dominic Ongwen and the Rotten Social Background Defense: The Criminal Culpability of Child Soldiers Turned War Criminals, 33 Am. U. Int'l L. Rev. 605 (2018), lk 626.

<sup>153</sup> *Ibid*, lk 628–629.

mitmeid erinevaid haigusi, mis võiksid kaasa tuua analüüsitava normi kohaldamise, kuid seda ainult konkreetsete tingimuste esinemisel.

Nimelt on Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p a kohaldamiseks vajalik, et oleksid täidetud järgnevad tingimused:

- teo toimepanemise ajal peab isikul esinema vaimuhaigus või -puue;
- vaimuhaigus või -puue ei võimalda isikul tunnetada oma tegevuse ebaseaduslikkust või olemust või juhtida oma tegusid vastavalt õiguse nõuetele.

Vaimuhaigus või -puue peab olema selline, mille puhul on kahjustatud nii isiku teadlikkus kui ka arusaamisvõime. Vaimuhaiguse või -puude alla liigituvad igasugused vaimupuuded, mis saavutavad raskusastme ja püsivuse, mis häirivad kurjategija võimet tunnetada või kontrollida oma tegevust.<sup>154</sup> Sellisel juhul lasub tõendamiskoormis isikul, kes tõstatab antud kaitseargumendi kohaldatavuse.<sup>155</sup>

Ühtlasi on võimalik antud sättele tuginedes esitada kaitseargument, mis põhineb süüdistatava negatiivsete kogemustega sotsiaalsel minevikul, mis muudab ebaseaduslikkuse tunnetamise ja käitumise juhtimise õiguse nõuetele vastavalt puudulikuks. Sotsiaalse negatiivse mineviku kaitseargumendil põhinevad tõendid peavad sellisel juhul koosnema toimepanija lapsepõlvesündmustest, viletsusest või ärakasutamisest.<sup>156</sup>

Kui lapse areng on seotud tingimustega, kus aktsepteeritakse vägivalda ja pettust meetoditena igapäevaseks toimetulekuks, võib argumenteerida, et sellise ideoloogia tahtevastane pealesurumine võib välistada toimepanija kriminaalvastutuse. Süüdistataval on võimalik väita, et ta käitus selliselt ainult oma uute väärtushinnangute ja tõekspidamiste tõttu, mis olid talle sunniga peale surutud, mille tõttu ta ei peaks vastutama. Kirjanduses on leitud, et suhe keskkonna vastuolude ning kriminaalse käitumise vahel võib olla nii jõuline, et välised tegevused tekitavad kalduvuse kuritegude toimepanemiseks.<sup>157</sup>

Vastukaaluks võiks väita, et mis tahes keskkond, milles isik asetseb, võib panna ta dilemmaolukorda, mille puhul peab isik tegema otsuse siseveendumuse järgi ehk eksisteerib võimalus vastu võtta emb-kumb otsus. Siiski ei pruugi selline valikuvabadus endiste lapssõdurite puhul kohalduda, sest nende valikuvõimalused olid lapsena oluliselt piiratud.<sup>158</sup>

<sup>154</sup> R. L. A. Pangalan (viide 152), lk 625.

<sup>155</sup> M. Klamberg, Article 31 (1) (a) – Grounds for excluding criminal responsibility. The Rome Statute. M. Klamberg (ed.). The Commentary on the Law of the International Criminal Court. Kättesaadav arvutivõrgus: [www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc](http://www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc) (vaadatud 20.03.2019).

<sup>156</sup> R. L. A. Pangalan (viide 152), lk 627.

<sup>157</sup> *Ibid*, lk 627.

<sup>158</sup> *Ibid*, lk 632.

Nii on Rahvusvaheline Kriminaalkohus Thomas Lubanga Diylo kaasuses kirjeldanud lapssõdurite situatsiooni kui keskkonda, kus valitseb terror.<sup>159</sup> Autor on korduvalt enda töös välja toonud Dominic Ongweni näidet, kus ta oli ohvriks sõjakuritegudele ning oli väidetavalt vaimse mõjutamise (nn ajupesu) ohver. Ta oli sunnitud unustama varasemad mis tahes sotsiaalsed tõekspidamised ja kohaldama sõdimiseks vajaliku filosoofia: tapa või saa tapetud.<sup>160</sup>

Dominic Ongwen on enne kinnipidamist väljendanud ennast järgmiselt: „Enda peas arvasin, et sõda on parim asi. Isegi hetkel unistan ma sellest igal õhtul. Aga, kui nad ei taha minule andestada, siis jätan selle nende hoolde. Minust on saanud kui täi, mille sa eemaldad enda juustest või vöökohalt ja tapad ilma igasuguse vastupanuta.“<sup>161</sup> Eelnev illustreerib autori arvates olukorda, kus isiku mõttemaailm on muutunud (või on teda tahtlikult muutuma survestatud) nii, et ta ei pruugi enam oma teo ebaõigusest korrektselt aru saada.

Arvestades endiste lapssõdurite tausta ja läbielamisi, on tõenäoline, et neil võib esineda erinevaid vaimuhaiguseid või -puudeid. Vaadeldud näidete põhjal ei pruugi piisata vaimse tervise häire tuvastamisest, vaid oluline on see siduda süüdistatava teadlikkuse ja arusaamisvõimega. PTSH puhul ei ole otseselt leitud, et isiku arusaamisvõime on selliselt häiritud, et ta ei saa enam teo keelatuses aru, kuid PTSH võib esineda isikutel väga erinevalt ning arvesse tuleb võtta ka muid vaimutegevuse häireid. Samuti on autori arvates väga oluline kaaluda just endiste lapssõdurite sotsiaalse mineviku taustast tulenevat kaitseargumenti, mis võib olla muutnud nende mõttemaailma ja vaimset tervist tahtest sõltumatult. See tähendab, et sõjas toimetulekuks on jõhker käitumine neile peale surutud, mille kohaselt on võimalik argumenteerida, et endistel lapssõduritel ei tuleks vastutada toimepandud kuritegude eest.

### **3.1.2. Sund**

#### **3.1.2.1. Sunni mõiste**

Autor leiab, et üheks võimaluseks õigusvastasust välistada endiste lapssõdurite puhul on sunni kaitseargumenti kohaldamine. Autor peab kõige tõenäolisemaks, et sunni puhul võib olla tegemist kestva ohuga endisele lapssõdurile. See tähendab, et teda ähvardatakse järjepidevalt surmaga või tõsise kehavigastuse tekitamisega, kui ta ei allu korraldustele. Sund kui vastutust välistav asjaolu võib tulla kohaldamisele lapsi ümbritseva vaimse ja füüsilise vägivalla tõttu. Nii on autor siinses töös märkinud, et lapssõdurid, kes eraldatakse perekonnast, peavad

---

<sup>159</sup> R. L. A. Pangalan (viide 152), lk 628.

<sup>160</sup> *Ibid.*

<sup>161</sup> *Ibid.*, lk 628–629.

taluma värbajate brutaalsust ja omaks võtma relvarühmituste vägivaldsed käitumistavad. Seega on sunni kui kriminaalvastutust välistava asjaolu uurimine põhjendatud.

Sunni puhul on isikul täielik arusaamine ümbritsevast, kuid teda ähvardab pidev vahetu ning vältimatu oht, mistõttu ei jää tal muud üle kui käituda teatud viisil, s.o sooritada tegusid, milleks teda sunnitakse. Oht elule või kehalisele väärkohtlemisele peab olema niivõrd suur, et tavainimene ei suuda sellele vastu panna, ning peaks olema nähtav õigustusena käitumisaktidele, mida vaadeldakse kuritegelikena.<sup>162</sup> Seega on olemas isikul tahtlus teo toimepanemiseks, kuid teo toimepanemine on tingitud ähvardusest isiku elule või tõsisele kehalisele väärkohtlemisele. Samuti on oluline märkida, et lapse sunniviisiline värbamine relvajõududesse ei ole *prima facie* tõend sunnist, vaid vajalik on näidata konkreetne oht kuriteo osas, milles teda süüdistatakse.<sup>163</sup>

Paralleele võib tuua hädaseisundiga, mille alla kuuluvad nii sund kui vajadus. Vajadus on laiem termin, mis viitab ohust elule või jäseme kaotusele, mis pärineb objektiivsetest asjaoludest, nagu loodusjõududest, majanduslikest raskustest, looma rünnakust. Sunni puhul aga on isik sunnitud kuritegu toime panema teisest inimesest sunnituna.

Rooma statuut sätestab sunni kui õigusvastasust välistava asjaolu artikli 31 lg 1 p-s d, mille kohaselt lisaks statuudis ettenähtud muudele kriminaalvastutust välistavatele asjaoludele ei ole isik kriminaalkorras vastutav, kui oma tegevuse ajal: käitumine, mis väidetavalt on kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluv kuritegu, on põhjustatud sunni abil, ähvardades kohese (ingl *k imminent threat*<sup>164</sup>) surmaga või jätkuva või reaalse tõsise kehavigastuse tekitamisega sellele isikule või mõnele muule isikule, ning see isik käitub vajalikul moel ja põhjendatult, vältimaks sellist ähvardust tingimusel, et ta ei kavatse põhjustada suuremat kahju kui see, mida vältida püütakse. Ähvardus võib olla (i) tehtud teiste isikute poolt või (ii) tekkinud muudel põhjustel, mis ei allu selle isiku (s.o ähvardava) kontrollile.

### **3.1.2.2. Sund praktiliste näidete kohaselt**

Ongweni kaasusest tuleneb, et sund välistab esiteks kriminaalvastutusest juhul, kui isiku käitumine on põhjustatud vahetust ohust elule või jätkuvast või vahetust ohust tõsise kehavigastuse tekitamisele kas sellele või mõnele muule isikule. Teiseks peab isik käituma vajalikult ja mõistlikult, et ohtu ära hoida. Seda tingimusel, et ta ei kavatse põhjustada suuremat kahju kui see, mida vältida püütakse.

---

<sup>162</sup> A.K. Rivet (viide 30), lk 30.

<sup>163</sup> L. Seneviratne. Accountability of Child Soldiers: Blame Misplaced. 20 Sri Lanka J. Int'l L. 29 (2008), lk 43.

<sup>164</sup> Autori hinnangul ei ole Rooma statuudi eestikeelne tõlge selles osas korrektne. Originaalkeeles on kasutatud *imminent*, s.o vahetu, mis on autori hinnangul kohasem.

Rahvusvaheline Kriminaalkohus otsustas Ongweni kohtuasjas eelistungil, et sunni kaitseargumendi kohaldamise eeldused ei ole täidetud. Kohus märkis, et puuduvad tõendid, mis viitaksid asjaolule, et Dominic Ongweni ähvardas kuritegude toimepanemise ajal vahetu oht või vahetu oht tervisekahjustusele. Oht, mida Ongweni kaitsjad kirjeldasid, seisnes selles, et hilisemalt oleks võidud tema vastu kasutusele võtta distsiplinaarmeetmeid.<sup>165</sup> Kohus leidis, et sellisel juhul ei saa tegemist olla vahetu ohuga. Kohus lisas, et sund ei ole Rooma statuudis reguleeritud selliselt, et see pakuks blanketset immuunsust jõhkrate süsteemidega kriminaalorganisatsiooni liikmetele üksnes seetõttu, et nende liikmesus ei olnud vabatahtlik.<sup>166</sup>

Rahvusvaheline Kriminaalkohus ei aktsepteerinud Ongweni kaasuses sunni kaitseargumendi ka seetõttu, et tema puhul puudus võimalus öelda, et olukord ei olnud tema kontrolli all (Rooma statuudi artikkel 31 lg 1 p d (ii)). Kogutud tõendid viitasid asjaolule, et põgenemine LRA-st ei olnud harv juhus. Samuti oleks kohtu hinnangul Dominic Ongwen saanud võtta vastu otsuse hierarhias mitte tõusta ning mitte avada ennast LRA osas kõrgemale vastutusele LRA poliitika kohaldamisel. Samuti märkis kohus, et kogutud tõendid näitavad, et Dominic Ongwen jagas LRA ideoloogiat.<sup>167</sup> Autori hinnangul ei saa Ongweni kaasuses kasutatud vastuargumente käsitada pretsedendina antud menetlusstaadiumis.

Dominic Ongweni süüdistatakse kuritegude toimepanemises ajavahemikul 1. juuli 2002 a. kuni täpsustamata kuupäevani 2004. a. Dominic Ongwen on sündinud 1975. aastal<sup>168</sup>, mis tähendab, et ta oli süüdistavate kuritegude toimepanemise ajal 27-aastane ja vanem. Kindlasti on võimalik jaatada sunni kui vastutust välistava asjaolu kaitseargumendi edukust olukorras, kus süüdistatav on noorem, näiteks alles jõudnud täiskasvanuikka ja olnud hierarhias oluliselt madalamal positsioonil. Sellisel juhul ei pädeks argument, et olukord oli isiku kontrolli all.

Kuigi Rahvusvaheline Kriminaalkohus tõi konkreetselt välja, et tahtevastane kuulumine brutaaalsesse kriminaalorganisatsiooni ei saa pakkuda blanketset immuunsust organisatsiooni liikmetele, oli tegemist kohtuprotsessi algfaasiga ning puudub lahend Ongweni kohtuasjas isiku kriminaalvastutuse osas. Kaitsjad on uuesti tõstatanud sunni kui võimaliku kaitseargumendi kohaldatavuse, seega ei ole välistatud selle kohaldamine kohtuasja

---

<sup>165</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu eelotsus Dominic Ongweni asjas, 23.03.2016. – Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016\\_02331.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_02331.PDF) (vaadatud 31.03.2018), p 153.

<sup>166</sup> *Ibid.*

<sup>167</sup> *Ibid.*, p 154.

<sup>168</sup> Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kodulehekül, Dominic Ongweni kaasus. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.icc-cpi.int/uganda/ongwen> (vaadatud 25.02.2018).

lõppfaasis.<sup>169</sup> Autor on põhimõtteliselt nõus Ongweni kaitsjatega, et üheks võimaluseks on käsitleda endist lapssõdurit ähvardavat ohtu kestva ohuna Rooma statuudis sätestatu valguses.

Ongweni kohtuasjas argumenteerivad kaitsjad, et Dominic Ongwen sattus LRA-sse, kui ta oli 9,5 aastat vana.<sup>170</sup> Indoktrineerimise<sup>171</sup> käigus saab lapsest sõdur, kus teatud käitumisnormide mittejärgimise korral võib isik elu kaotada.<sup>172</sup> Komandöridest, kes lapsi süstemaatiliselt indoktrineerivad, võivad saada lastele eeskujud ning lapsed kujutavad neid kui vanemaid või isikuid, kes nende eest hoolt kannavad.<sup>173</sup> Kaitsjad leidsid, et selline adaptatsioon lapsepõlves ei ole vabatahtlik.<sup>174</sup>

Ühtlasi märkisid kaitsjad, et lapsed aktsepteerivad organisatsiooni tegevust ja võtavad sellest osa selleks, et ellu jääda. Kaitsjad argumenteerisid keskkonnast sõltuvat instinktiivset käitumist osaks intellektuaalsest küljest. See tähendab, et Dominic Ongwenil puudus kontroll keskkonna üle ja tema kuritegelik käitumine lähtus ellujäämisinstinktist.<sup>175</sup>

Autor nõustub, et jätkuv oht võib esineda näiteks juhul, kui isikut on varem ähvardatud tappa või tekitada tõsiseid kehavigastusi sõnakuulamatuse eest ning seda on tehtud järjepidevalt. Samuti on tõenäoline olukord, kus isikut ähvardatakse näiteks mittekuuletumise korral tõsise kehavigastuse või surmaga, isik ei pane tegu toime ning seega järgneb negatiivne tagajärg (tõsine kehavigastus). Liiatigi on võimalik, et isik täidab käsu koheselt, kuna ta teab, et teda ähvardab oht, kui ta käsku ei täida. Sarnane näide tuleneb ka ICTY praktikast, kus kohus siiski jättis sunni kui vastutust välistava tingimuse kohaldamata. Seda analüüsib autor edaspidi.

Kestvat ohtu ilmestavad LRA jõhkrad meetodid laste kohtlemisel. Näiteks hoiab LRA kõikide laste andmed alles, kust nad on röövitud jms, et kasutada neid teadmisi rünnakute puhul, kui

---

<sup>169</sup> T. Maliti. Defense Phase of Ongwen's Trial Begins This Week. Journalists For Justice (17.09.2019). Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.ijmonitor.org/2018/09/defense-phase-of-ongwens-trial-begins-this-week/> (vaadatud 15.03.2019).

<sup>170</sup> Prosecutor v Dominic Ongwen. Further Redacted Version of Defence Brief for the Confirmation of ChargesHearing. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.legal-tools.org/uploads/tx\\_ltpdb/Further\\_Redacted\\_Version\\_of\\_Defence\\_Brief\\_for\\_the\\_Confirmation\\_of\\_Charges\\_Hearing\\_filed\\_on\\_18\\_January\\_2016.PDF?fbclid=IwAR3\\_wYPWsq\\_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP\\_DfiWF\\_EA9X0eeMidydPiQnnwZug](https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/Further_Redacted_Version_of_Defence_Brief_for_the_Confirmation_of_Charges_Hearing_filed_on_18_January_2016.PDF?fbclid=IwAR3_wYPWsq_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP_DfiWF_EA9X0eeMidydPiQnnwZug) (vaadatud 18.03.2019), p 54.

<sup>171</sup> Indoktrinatsioon on mingite seisukohtade, hinnangute pealesurumine, nende kujundamine kellegi veendumusteks – Eesti Keele Instituudi koduleheküljel. Kättesaadav veebileheküljel: <http://eki.ee/dict/evs/index.cgi?Q=kujundamine> (vaadatud 25.04.2019).

<sup>172</sup> Prosecutor v Dominic Ongwen. Further Redacted Version of Defence Brief for the Confirmation of ChargesHearing. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.legal-tools.org/uploads/tx\\_ltpdb/Further\\_Redacted\\_Version\\_of\\_Defence\\_Brief\\_for\\_the\\_Confirmation\\_of\\_Charges\\_Hearing\\_filed\\_on\\_18\\_January\\_2016.PDF?fbclid=IwAR3\\_wYPWsq\\_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP\\_DfiWF\\_EA9X0eeMidydPiQnnwZug](https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/Further_Redacted_Version_of_Defence_Brief_for_the_Confirmation_of_Charges_Hearing_filed_on_18_January_2016.PDF?fbclid=IwAR3_wYPWsq_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP_DfiWF_EA9X0eeMidydPiQnnwZug) (vaadatud 18.03.2019), p 54.

<sup>173</sup> *Ibid.*

<sup>174</sup> *Ibid.*

<sup>175</sup> *Ibid.*, p 55-56.

isik põgeneb. Kirjanduses on selgitatud, et LRA meetodit iseloomustab õpetus, et kõik meenutused vanast elust tuleb unustada. Isegi kui LRA liikmetele tundub, et isik võib kaaluda põgenemist, võib see lõppeda kas tõsiste kehavigastuste või lausa surmaga. Seega õpitakse sageli kiiresti emotsioone mitte välja näitama. Hirmu tekitamine värvatutes on LRA üks põhilisi meetodeid. Kohati tuleb lapssõduritel tappa ka teisi lapssõdureid, kes on üritanud põgeneda. Mõnel juhul on noored pidanud maitsma värvatud surnud laste verd või sööma veriste kätega, istudes tapetu surnukehal. Ainuke võimalus on kuuletuda, muidu ähvardab isikut surm.<sup>176</sup>

Kuigi Rahvusvaheline Kriminaalkohus on viidanud Dominic Ongweni põgenemise võimalustele seoses tema positsiooniga organisatsiooni hierarhias, on vastupidiselt leitud, et tagajärjed LRA-s põgenenud komandörile võivad olla hoopis julmemad kui põgenenud sõdurile.<sup>177</sup> Näiteks on tapnud LRA kõik külaelanikud, kust põgenenud komandör pärines.<sup>178</sup> Seega ei tähendanud LRA-st põgenemine komandörile mitte ainult riskmist enda eluga, vaid ka perekonna- ning kogukonnaliikmete eludega.<sup>179</sup>

Viidatu ilmestab autori arvates väga hästi kestvate ohtu, kuna terve süsteem on üles ehitatud kuuletumisele ja hirmule. Dominic Ongweni näide LRA-st võib olla eriline, sest isik oli pärast täisealiseks saamist liikunud kiiresti rühmituse hierarhias kõrgele positsioonile. Seevastu oli temagi noorelt värvatud ning olnud osaks sellest süsteemist. Autor on seisukohal, et sarnase olukorra näidet võiks kindlasti kaaluda käsitleda kui kestvate ohtu.

ICTY on samuti loonud praktika sunni kui kaitseargumendi kohaldatavuse osas. Tõenäoliselt kõige pretsedendikam on *Prosecutor vs. Erdemovic*'i kaasus. Tegemist ei olnud küll kohtuasjaga, milles süüdistati endist lapssõdurit, kuid tegemist oli kaasusega, millest tulevad üldised juhised sunni kaitseargumendi kohaldamiseks. Ühtlasi, enne Rooma statuuti ei olnud rahvusvahelises kriminaalõiguses sunni kaitseargumenti kodifitseeritud, mistõttu oli *Prosecutor vs. Erdemovic*'i kaasus eeskujuks sunni kohaldamise osas.<sup>180</sup>

Erdemovic oli sunnitud finantsilistel ja turvalisuse kaalutlustel liituma *The Bosnian Serb Army*'ga. Liitumise põhjusena tõi Erdemovic välja, et tal oli vaja raha enda ja naise toitmiseks, samuti soovis ta raha eest omandada isikut tõendavaid dokumente, et tal oleks

---

<sup>176</sup> N. Grant. Duress as a defence for former child soldiers? Dominic Ongwen and the International Criminal Court. 21.12.2016. Kättesaadav arvutivõrgus:

<http://www.internationalcrimesdatabase.org/upload/documents/20161209T155029-ICD%20Brief%20Nadia%20Grant%202.pdf> (vaadatud 17.04.2018), lk 7–8.

<sup>177</sup> *Ibid*, lk 10.

<sup>178</sup> *Ibid*.

<sup>179</sup> *Ibid*, lk 11.

<sup>180</sup> *Ibid*, lk 5.

võimalus vabalt reisida ning tunda kindlustunnet riigis. Erdemovic ja tema rühm valmistusid 16. juulil 1995. aastal missiooniks, mille eesmärgist ei olnud tal väidetavalt aimu. Kui jõuti missiooni toimumiskohta, tuli neil osa võtta sadade moslemimeeste tapmisest. Tegemist oli tsiviilelanikega, kes olid relvastamata. Erdemovic väitis, et kuigi ta keeldus koheselt käsu täitmisest, pandi ta valiku ette, kas täita käsk või seista ise rivvi koos moslemimeestega, anda relv teistele võitlejatele, et nad saaksid Erdemovici maha lasta. Erdemovic märkis, et juhul kui ta ei oleks käsku ellu viinud, oleks tema ning ta pere temale loodud veendumuse kohaselt tapetud. Lisaks väitis Erdemovic, et ta oli tunnistajaks olukorrale, kus komandör andis korralduse isiku tapmiseks, kes ei olnud käsku täitnud, ja isik tapeti. Kokku vastutas Erdemovic ja tema rühm umbes 1200 moslemi tapmise eest.<sup>181</sup>

Kolonelleitnant käskis rühmal, kuhu Erdemovic kuulus, hukata veel täiendavalt 500 moslemimeest, keda hoiti avalikus hoones. Erdemovic ja kolm tema rühmakaaslast keeldusid käsu täitmisest ja seejärel vabastati nad ülesandest. Mõned päevad hiljem üritas kaassõdur tappa Erdemovici ja kahte tema sõpra väidetavalt põhjusel, et nad ei osalenud nõutud hukkamisel. Erdemovic sai tõsiselt haavata ning vajab haiglaravi. Samuti väljendas Erdemovic kahjutunnet enda poolt toime pandud kuritegude osas.<sup>182</sup>

ICTY apellatsioonikohtus jagunesid kohtunike hääled kolm kahe vastu vaidluses, kas sund võiks kujutada endast täielikku kaitseargumenti<sup>183</sup> sõdurile, kes osales süütute tsiviilelanike tapmises.<sup>184</sup> ICTY apellatsioonikohus leidis, et sund ei ole täielik kaitseargument sõdurile, keda süüdistatakse inimsusevastases kuriteos või sõjakuriteos, mis hõlmab süütute inimeste tapmist.<sup>185</sup>

ICTY statuudis ega rahvusvahelistes kriminaalõiguses ei olnud otseselt sõnastatud sundi kui kriminaalvastutust välistavat asjaolu, vaid kõnealune kaitseargument võeti üle siseriiklikest õigusaktidest.<sup>186</sup> Eriarvamusel kohtunik Antonio Cassae<sup>187</sup> kritiseeris *common law* õigusharule omaliku sunni instituudi kohaldamist. Ta märkis, et sellise käitumisega jäetakse kõrvale Kontinentaal-Euroopa õigussüsteemi kuuluvad riikide ning muud õigussüsteemide

---

<sup>181</sup> S. J. Heim. The Applicability of the Duress Defense to the Killing of Innocent Persons by Civilians. Cornell Law School 2013. Cornell International Law Journal Vol. 46, lk 172–173.

<sup>182</sup> *Ibid*, lk 173.

<sup>183</sup> Ingl k *complete/absolute defence*, mis tähendab kaitseargumenti, mille kohaldamisel lõpetatakse süüdistatava vastu kriminaalmenetlus.

<sup>184</sup> S. J. Heim (viide 181), lk 175.

<sup>185</sup> International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Press release 07.10.1997. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.icty.org/en/press/erdemovic-case-appeals-chamber-rules-drazen-erdemovic-should-enter-new-plea> (vaadatud 31.03.2018).

<sup>186</sup> S. J. Heim (viide 181), lk 175.

<sup>187</sup> ICTY president november 1993 – november 1997. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.icty.org/en/sid/10572> (vaadatud 31.03.2018).

käsitlused. Ta oli seisukohal, et tribunal peaks olema õigustatud kohaldama ainult rahvusvahelist õigust.<sup>188</sup>

Kohtunik Cassae tõi välja neli ranget eeldust sunni täieliku kaitseargumendina kohaldamiseks, kus süüdistatav tappis süütu isiku. Need on:

- käitumisakt, mille eest isikut süüdistatakse, peab olema toime pandud vahetu ohu ähvardusel tõsise või parandamatu kahju tekitamisega elule või kehaosale;
- puuduvad adekvaatsed vahendid sellise kahju vältimiseks;
- toimepandud kuritegu ei tohi olla ebaproportsionaalne ähvardatava ohu suhtes;
- situatsioon, mis viib isiku sunni (ingl k *duress*) või vajalikkuse (ingl k *necessity*) olukorda, ei tohi olla iseseisvalt ellu kutsutud.<sup>189</sup>

Kohtunik Cassae sõnul on kõige keerulisem tuvastada kolmandat proportsionaalsuse eeldust. Selline eeldus saaks olla täidetud ainult juhul, kui süüdistatav suudaks tõendada, et tegemist ei olnud otsese valikuga isiku elu osas, kes tegutses sunni seisundis, ja kannatanu elu vahel. Seda põhjusel, et nimetatud süütegu hõlmas süütute tsiviilisikute tapmist. Võimalik, et see kriteerium ei pruugi olla kunagi täidetud, kui päästetakse enda elu teise isiku arvelt, kuna sellel on tõsised või isegi ületamatud filosoofilised, moraalsed ja õiguslikud raskused, kui ühe isiku elu on võrdluses teisega.<sup>190</sup> Siiski on ICTY sunni kohaldamise analüüs ja kohtunik Cassae eriarvamus olulisel kohal, kuna seeläbi jõudis sund kui täielik kaitseargument Rooma statuuti.<sup>191</sup> Sunni kaitseargument Rooma statuudis on üks reaalsest võimalustest endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse välistamiseks.

Seega oleks võimalik sündi kohaldada olukorras, kus sunniseisundis tegutsev isik keeldub kuriteo toimepanemisest, kuid kuritegu pannakse siiski temast sõltumata toime.<sup>192</sup> Kõige levinum näide on sellest juhtum, kus hukkamise läbiviijatest osad isikud tegutsevad surmaohus. Kohtunik Cassae eriarvamuse kohaselt Erdemovici kaasuses oleks olnud võimalik kohaldada sunni kaitseargumenti olukorras, kus isik algelt keeldub käsu täitmisest, kuid hiljem täidab käsu sunniseisundis. Süüdistatava käitumisest aga ei tohi sõltuda kannatanute saatus, kas nad tapetakse või mitte. Kui ta ei täida käsku süütuid inimesi tappa, ohverdaks ta enda elu mittemingisuguse kasu eest, kuna tagajärg saabuks niikuinii. Sellises olukorras oleks proportsionaalsuse punkt täidetud, kuna tema elu kaaluks üle selle, et tema ning ohvrid kõik

---

<sup>188</sup> S. J. Heim (viide 181), lk 175.

<sup>189</sup> J. Bond jt. Omnipresent Threats: A Comment on the Defence of Duress in International Criminal Law, 14 Int'l Crim. L. Rev. 471 (2014), lk 483.

<sup>190</sup> S. J. Heim (viide 181), lk 177.

<sup>191</sup> N. Grant (viide 175) lk 5.

<sup>192</sup> S. J. Heim (viide 175), lk 177.

oleksid tapetud.<sup>193</sup> Seega, kui Erdemovic oleks suutnud tõendada, et süütud moslemimehed oleks tapetud hoolimata tema osavõtust, siis oleks jäänud võimalus sunni kaitseargumendi edukaks kohaldamiseks.<sup>194</sup>

Endiste lapssõdurite puhul on olukord võrreldes Erdemovici kaasusega teistsugune, kuna tuleb arvestada ka nende sotsiaalset tausta. Endiste lapssõdurite korral on vajalik arvesse võtta nende poolt läbielatud sündmusi, mis on kahtlemata mõjutanud sõdurite vaimset tervist, ajal, mil nad olid oma vanusest tulenevalt emotsionaalsemalt haavatavamad. Samuti tuleb arvestada asjaoluga, kui endine lapssõdur on olnud relvastatud rühmituses pikka aega, mis võib panna teda rohkem mõistma võimalike kuritegude ohtu tema enda vastu.

Nagu autor on varasemalt märkinud, võib PTSH-st tulenevalt endine lapssõdur teha otsuse kuuletuda märksa kiiremini ning tuua sellega kaasa negatiivse tagajärje enda ja olukorra suhtes. Samas võib kuuletumine päästa tema elu, olles näiteks teadlik, et vastasel juhul järgneb sellele surm või jätkuva ohu korral näiteks oht tõsiseks kehavigastuseks või hiljem surmaks. Autor on seisukohal, et olukorras, kus kannatanu surm saabuks olenemata süüdistatavast (näiteks on tegemist hukkamissalgaga), tuleks kindlasti kaaluda endiste lapssõdurite puhul õigusvastasust välistava asjaoluna sunni kohaldamist. Autor peab võimalikuks, et endine lapssõdur tegutseb sunni kaitseargumendi kohaldamisalas, olles lisaks mõjutatud mõnest vaimutegevuse häirest. Kõiki endistel lapssõduritega seonduvaid asjaolusid tuleb kindlasti arvestada kogumis, mille pinnalt on võimalik teha lõplik järeldus isiku võimaliku kriminaalvastutuse osas.

Ida-Timori erikohtu (edaspidi SPSC<sup>195</sup>) praktikast on oluline *Prosecutor vs. Joseph Leki* kaasus, mis oli esimeseks, kus kohaldati erikohtus sunni kaitse instituuti.<sup>196</sup> Kaasus on oluline endiste lapssõdurite seisukohalt, kuna loob praktikat organisatsiooniga liitumise vabatahtlikkuse tagajärje osas võimalikule kriminaalvastutusele.

1999. a juunikuus liitus süüdistatav Laksauri maakaitsevägedega, mis oli tuntud paljude kuritegude toimepanemise poolest, sundides inimesi kodudest lahkuma ja mägedesse põgenema. 1999. a septembrikuus viidi läbi rünnak Cova Lima piirkonnale. Pärast rünnakut põgenes 18 inimest Salele külast Lääne-Timori suunas. 25. septembril 1999. a puhkasid nad Wea metsas, kui järsku ümbritses neid Laksauri maakaitseväge, kes plaanis tappa nii palju

---

<sup>193</sup> S.J. Heim (viide 181), lk 177.

<sup>194</sup> *Ibid.*

<sup>195</sup> The Special Panels for Serious Crimes in East Timor – Ida-Timori erikohtus. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.ibanet.org/Committees/WCC\\_EastTimor.aspx](https://www.ibanet.org/Committees/WCC_EastTimor.aspx) (vaadatud 02.04.2018).

<sup>196</sup> International Criminal Database. Prosecutor vs. Joseph Leki kaasus. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.internationalcrimesdatabase.org/Case/866/Leki-\(Joseph\)/](http://www.internationalcrimesdatabase.org/Case/866/Leki-(Joseph)/) (vaadatud 02.04.2018).

külaelanikke kui võimalik. Rännaku käigus tapeti kolm inimest, osal õnnestus põgeneda metsa ning kaheksa põgenikest arreteeriti. Järgmisel päeval ründasid nad uuesti Salele küla põgenikke. Põgenik Paulino Cardoso sai haavata ning tapeti läbi mahalaskmise. Ülejäänutel õnnestus põgeneda.<sup>197</sup>

Prokurör märkis lõpukõnes Paulino Cardoso kohta, et süüdistava ja tunnistajate ütluste järgi on prokurör veendunud, et Joseph Leki tulistas Paulino Cardosot. Prokurör oli seisukohal, et sunni kaitseargumenti ei ole võimalik kohaldada, kuna Joseph Leki oli kinnitanud, et ta ootas 26. septembri hommikul 1999. a maakaitseväge poolt enda kaasavõtmist, teades, et jätkatakse metsa põgenenud inimeste otsimist ja tapmist. Seetõttu leidis prokurör, et tal oli võimalik ohust kõrvale hoida.<sup>198</sup>

Kaitsja soovis tõi välja, et esiteks ei olnud Joseph Lekil soovi missioonil osaleda, vaid teda ähvardati seda tegema. Teiseks puudus tal tahtmine Paulino Cardosot tappa, kuna muidu oleks olnud tema pähe sihtimine ebavajalik maakaitseväelase Norberto poolt teo elluviimiseks ehk Paulino Cardoso tapmiseks. Kaitsja lisas, et tunnistaja on kinnitanud, et juhul kui Joseph Leki ei oleks Paulino Cardosot tapnud, oleks ta tapetud. Seega rõhus kaitsja sunni kaitseargumentile, mille kohaselt tuli kaitsja arvates Joseph Leki süü täielikult välistada.<sup>199</sup>

Kohus märkis otsuses, et mitte ainult Paulino Cardoso tapmise episood ei pruugi kuuluda sunni kaitseargumenti kohaldamise alla, vaid kogu Joseph Leki tegevus maakaitsevägedes. Väidetavalt liitus ta põhjusel, et kaitsta ennast ja perekonda, kuid sellisest põhjendusest kohtu arvates ei piisa, et kohaldada kogu tema tegevuse osas maakaitsevägedes sunni kaitseargumenti. Kohus oli seisukohal, et Joseph Lekil oli piisavalt võimalusi põgenemiseks, nt metsa, nagu tegid teised.<sup>200</sup>

Siiski tunnistas kohus sunni instituudi kohaldamist olukorras, kus Joseph Lekil tuli tappa Paulino Cardoso, kuna ta ei saanud tingimata ja mõistlikult ohtu ära hoida (vältida enda surma). Kohus lisas, et vaidluse all ei ole asjaolu, et enne sunni olukorda on põhjendatud arvata, et Joseph Lekil oli võimalus ära hoida sellise ohu esinemist keeldumisega rännakutele kaasa aidata.<sup>201</sup>

---

<sup>197</sup> Prosecutor vs. Joseph Leki. Case No 05/2000, Trial Chamber, June 2001. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.worldcourts.com/un\\_etta/eng/decisions/2001.06.11\\_Prosecutor\\_v\\_Leki.pdf](http://www.worldcourts.com/un_etta/eng/decisions/2001.06.11_Prosecutor_v_Leki.pdf) (vaadatud 02.04.2018), lk 3–4.

<sup>198</sup> *Ibid*, lk 4.

<sup>199</sup> *Ibid*.

<sup>200</sup> *Ibid*, lk 8.

<sup>201</sup> *Ibid*, lk 9.

Kohus jõudis järeldusele, et sundi ei ole võimalik kohaldada selliselt, et see välistaks karistatavuse, kuna Joseph Leki ühines tahtlikult maakaitsevõimedega, olles teadlik võimalike kuritegude toimepanemisest.<sup>202</sup> Seega märkis kohus, et tegemist saab olla kõigest karistust kergendava, mitte karistatavust välistava asjaoluga.<sup>203</sup>

Rünnaku osas, mis puudutas Paulino Cardosot, täitis Joseph Leki sunni instituudi eeldused selle kohaldamiseks, kuid see vabastas ta kõigest vastutusest peamise toimepanijana. Joseph Leki jäi isiklikult vastutama, kuna tema lasi sellel võimalusel tekkida ning temal olid vahendid tapmise toimepanemiseks.<sup>204</sup>

SPSC kohaldas sunni instituuti ja kaasuse asjaolude pinnalt puudus alus vastutuse täielikuks välistamiseks, kuigi teoreetiline võimalus selleks oli olemas. Eelnevalt analüüsitud kaasuse pinnalt on võimalik, et endise lapssõduri puhul saaks tõendada, et sarnases olukorras pani ta teo toime sunni olukorras. Nagu eelnevas peatükis nähtus, ei ole lapssõdurite puhul peaaegu kunagi tegemist vabatahtliku liitumisega relvajõududega. Kui on võimalik näidata, et endine lapssõdur sattus relvajõudude sekka täielikult enda tahte vastaselt, tal ei olnud võimalik sealt põgeneda ning tal ei jäänud muud üle kui tegu toime panna, võib vastavalt kaasuse asjaoludele võimalik olla kohaldada sunni kaitseargumenti, arvestades SPSC *Prosecutor vs. Joseph Leki* kaasuse praktikat.

Seega on kohtupraktika aktsepteerinud sunni kaitseargumendi kohaldatavust näiteks olukorras, kus ohver saab surma isegi juhul, kui sunni seisundis isik käsku ei täida (asjaolu ei sõltu temast). Praktikas esineb ka tendents, et sundi on võimalik kohaldada sõltuvalt asjaoludest kui kergendavat asjaolu, seevastu jätab Rooma statuut sunni kohaldamisega võimaluse kriminaalvastutuse täielikuks välistamiseks. Ühtlasi olukord, kus isikul ei jää muud üle kui liituda sõjaväelise rühmitusega ning sealseid korraldusi täita, võib olla võimalik käsitleda sundi kui vastutust välistavat asjaolu. Siinkohal tuleb märkida, et Dominic Ongweni kaasuses lükkas Rahvusvaheline Kriminaalkohus eelneva argumendi ümber, märkides, et rühmitusse kuulumine ei saa pakkuda blanketset immuunsust jõhkrate süsteemidega kriminaalorganisatsiooni liikmetele selle läbi, et nad tõendavad, et nende liikmelisus ei olnud vabatahtlik. Ongweni kohtuasjas eitati alguses rühmitusse kuulumist kui kestva ohtu, hetkel on aga kaitsjad uuesti tõstatanud sunni kaitseargumendi kohaldatavuse.

---

<sup>202</sup> *Prosecutor vs. Joseph Leki*. Case No 05/2000, Trial Chamber, June 2001. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.worldcourts.com/un\\_etta/eng/decisions/2001.06.11\\_Prosecutor\\_v\\_Leki.pdf](http://www.worldcourts.com/un_etta/eng/decisions/2001.06.11_Prosecutor_v_Leki.pdf) (vaadatud 02.04.2018), lk 9.

<sup>203</sup> *Ibid*, lk 10.

<sup>204</sup> *Ibid*.

Märkimata ei saa siiski jätta vahetu ohu juhtumeid, mis võivad endistele lapssõduritele kohalduda. Mõlemal juhul peab olema loomulikult täidetud proportsionaalsuse eeldus. Autor leiab, et endiste lapssõdurite kontekstis on proportsionaalsuse tingimuse täitmine võimalik. Väga suure tõenäosusega on võimalike ohvrite saatus juba otsustatud ning endise lapssõduri kui täideviija otsus tegu toime panna või mitte ei mõjuta ohvri saatust. Mis tähendaks, et juhul kui endine lapssõdur otsustab ohvri tappa (sealjuures teades, et juhul kui ta seda ei tee, saabub tema ja ohvrite surm), kaaluks tema elu üle olukorra, kus nii ohver kui endine lapssõdur oleksid tapetud.

## **3.2. Endiste lapssõdurite võimalik kriminaalvastutus läbi muude vastutust välistavate asjaolude**

### **3.2.1. Joobeseisund**

#### **3.2.1.1. Joobeseisund mõiste**

Joobeseisundi kaitseargumendi kasutamine on üks võimalus endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse välistamiseks, kuna sõjategevuses osalemiseks vajaliku julguse saamiseks tarvitatakse alkoholi ja narkootikume.<sup>205</sup> Autor leiab, et tegemist ei pruugi olla endistel lapssõduritel vabatahtlikult tekkinud joobega, mistõttu võib eksisteerida võimalus endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse välistamiseks. Jättes eeltoodu kõrvale, on tegemist kaitseargumendiga, mida on võimalik indiviidile kohaldada väga konkreetsete eelduste esinemisel.

Joobeseisundi kaitseargument on õigussüsteemides ja riikides sätestatud väga erinevalt, mis tuleneb kultuurilisest suhtumisest alkoholi.<sup>206</sup> Rooma statuudis on tehtud kompromiss erinevate õigussüsteemide hulgas terves maailmas, mis välistab süü olukorras, kus toimepanija oli tahtevastastelt joobeseisundisse viidud.<sup>207</sup> Joovet on võimalik tekitada vabatahtlikult, ettevaatamatusest või isiku tahte vastaselt. Üldjuhul vabatahtlikku või ettevaatamatusest joobe tekitamist ei peeta kaitseargumendiks – isik vastutab tahtliku teo eest.<sup>208</sup>

---

<sup>205</sup> F. Leveau (viide 140), lk 64–65.

<sup>206</sup> O. Triffterer (Hrsg.). Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. München: Beck, 2008, lk 876.

<sup>207</sup> S. Zgaga. Intoxication and Criminal Liability in International Criminal Law, 2014 Law: J. Higher Sch. Econ. 149 (2014), lk 159.

<sup>208</sup> S. Zgaga (viide 207), lk 153.

Joobeseisundit peetakse kohati rahvusvahelises kriminaalõiguses ebavajalikuks järgmistel põhjustel: 1) rahvusvaheline kriminaalõigus tegeleb kõige raskemate kuritegudega; 2) rahvusvahelise kriminaalõiguse idee ei ole süüdistada kuritegude vahetuid toimepanijaid 3) tegemist on tavapäraselt siseriikliku õigusinstituudiga. Teisest küljest peetakse kontseptsiooni siiski vajalikuks, kuna paljud relvastatud rühmituste liikmed panevad tegusid toime joobeseisundis.<sup>209</sup> Samuti on Rahvusvaheline Kriminaalkohus märkinud, et Rooma statuut ei ole reserveeritud ainult kõrgetele juhtidele.<sup>210</sup>

### **3.2.1.2. Joobeseisundi kaitseargumendi kohaldamine endistele lapssõduritele**

Joobeseisund on märgitud Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p-s b kriminaalvastutust välistava asjaoluna, mille järgi ei ole isik kriminaalkorras vastutav, kui ta on oma tegevuse ajal sellises uimastatud seisundis, mis ei võimalda tal tunnetada oma tegevuse ebaseaduslikkust või olemust või juhtida oma tegusid õiguse nõuetega kooskõlas, välja arvatud, kui isik on end vabatahtlikult uimastanud olukorras, kus ta teadis või jättis tähelepanuta riski, et uimastatuse tagajärjena ta tõenäoliselt paneb toime teo, mis kujutab endast kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluvat kuritegu.

Rooma statuudi alusel koosneb joobeseisundi kaitse kolmest elemendist. Need on bioloogiline (joove) või psühholoogiline eeldus(ei ole võimalik tegudest aru saada või mõista nende tagajärgi) ja kolmandaks negatiivseks tingimuseks on süü puudumine kuriteo toimepanemisel.<sup>211</sup> Esimene tingimus on tõlgendatav üsnagi laialt: selleks võib olla näiteks alkohol või mõni muu ebaseaduslik narkootiline aine.<sup>212</sup> Teise, psühholoogilise eelduse puhul tuleb arvestada asjaoluga, et isiku arusaamisvõime ei tohi olla vähenenud, vaid ta peab olema seisundis, kus ta on sisuliselt arusaamisvõimetu oma tegevuse suhtes. See tähendab, et ta ei saa aru, et tegutseb ebaseaduslikult, või saab küll aru, et tegutseb ebaseaduslikult, kuid ei suuda enda tegusid kontrollida.<sup>213</sup>

Kolmas tingimus ei ole täidetud juhul, kui oleksin tegemist vabatahtliku joobeseisundiga.<sup>214</sup> Kolmas eeldus on täidetud juhul, kui joove on tekitatud isiku tahtvastaselt, või juhul, kui isik on vabatahtlikult tekitas endal joobeseisundi, kuid ei näinud ette riski, et ta võib tekitatud

---

<sup>209</sup> *Ibid*, lk 154–155.

<sup>210</sup> N. Hajdin, Article 33 – Superior orders and prescription of law. The Rome Statute. M. Klamberg (ed.). The Commentary on the Law of the International Criminal Court. Kättesaadav arvutivõrgus: [www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc](http://www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc) (vaadatud 31.03.2019).

<sup>211</sup> S. Zgaga (viide 207), lk 156.

<sup>212</sup> *Ibid*.

<sup>213</sup> O. Triffterer (viide 206), lk 878.

<sup>214</sup> S. Zgaga (viide 207), lk 157.

joobe mõjul kuriteo toime panna.<sup>215</sup> Antud eelduse puhul on keeruline välja selgitada, millise tahtluse vormiga on sõnastuse osas tegemist, kas teadis või jättis riski tähelepanuta (ingl k *disregarded the risk*). Autor märgib, et sellise tingimuse sisseviimine peegeldab kompromissi enamike araabia maade ja lääneriikide vahel. Arusaadavalt olid araabia maad seisukohal, et joovet tuleks käsitleda kui raskendavat asjaolu ning lääneriigid peavad seda vastupidiselt kergendavaks või isegi välistavaks asjaoluks. Subjektiivse külje täitmise osas piisab kergemeelsusest toimepandava teo osas.<sup>216</sup>

Seega on joobeseisundi kaitseargument välistatud juhul, kui isik oli vabatahtlikult tekitanud endale joobeseisundi ja ta teadis või jättis tähelepanuta riski, et võib kuriteo toimepanna. Siiski on isikul keeruline tugineda siinses alapeatükis analüüsitava kaitseargumentile, kuna isegi kui sõdur oli teadlik asjaolust, et tema joobeseisundi tõttu võib ta kuriteo toime panna, on vähetõenäoline, et ta pidas silmas kuritegusid, mis on nimetatud Rooma statuudi artiklites 6 ja 7. Seega on kaitseargument muudetud üldiseks, välistades kohaldamise sisuliselt ainult juhul, kui isik vabatahtlikult tekitas endale joobe ning nägi teatud määral ette, et paneb kuriteo toime.<sup>217</sup>

Endised lapssõdurid võivad hakata tarvitama alkoholi või narkootikume selleks, et lahingusse minnes julgust saada, mistõttu peavad nad ka endale aru andma, et tänu sellele seisundile võivad nad kuriteo toime panna.<sup>218</sup> Autori arvates võib tähtsust omada siiski asjaolu, et alkoholi- või narkosõltuvus ei ole lastel tekitatud vabatahtlikult, vaid see tuleneb režiimist, millesse nad on vastu tahtmist sattunud. Seega peab autor võimalikuks, et isegi juhul, kui endine lapssõdur on sõltuvuses alkoholist või narkootikumidest, ei ole see tekkinud otseselt tema vaba valiku tulemusel ning sellises olukorras tuleks kaaluda tahtevastaselt tekitatud joobe argumenti. Näiteks, võideldes lapssõduritena ja olles sunnitud kasutama kokaiini esialgselt tahtevastaselt, on võimalus sõltuvuse tekkimiseks. Tarbimine ei saanud alguse vabast tahtest, vaid sunnist ülemate poolt. Vanemaks saades ning lapssõduri definitsioonist väljudes on nad juba kokaiinist sõltuvuses ning kasutavad seda endiselt julguse saamiseks. Siiski on vajalik kaitse kohaldamiseks, et uimastatud seisund oleks selline, et isik ei tunneta oma tegevuse ebaseaduslikkust või olemist või ei suuda juhtida oma tegusid õiguste nõuetega kooskõlas. Viimane on tuvastatav kindlat kaasust analüüsides, kuid autor peab nimetatud eelduse täitmist võimalikuks. Siiski tuleb nentida, et tegemist on Rooma statuudi tähenduses

---

<sup>215</sup> S. Zgaga (viide 207), lk 157.

<sup>216</sup> *Ibid.*

<sup>217</sup> O. Triffterer (viide 206), lk 878.

<sup>218</sup> E. Lafayette. The Prosecution of Child Soldiers: Balancing Accountability with Justice, 63 Syracuse L. Rev. 297 (2013), lk 313.

vabatahtliku joobeseisundi tekitamisega ja põhjusliku seose ahelas nii kaugele minna ei ole võimalik.<sup>219</sup>

Samuti on küsitav, kas endised lapssõdurid ka tegelikkuses mõistavad, et nad võivad Rooma statuudis sätestatud kuritegusid toime panna. Autor on seisukohal, et endiste lapssõdurite puhul ei ole võimatu, et ettekujutus sellistest tegudest on olemas. Kui selline ettekujutus tegudest on vähemalt kergemeelsuse standardit järgides olemas, tuleb joobeseisundi kaitse välistada.

Kaitseargument on välistatud juhul, kui isik viib ennast vabatahtlikult joobeseisundisse ja näeb kergemeelsusest toimepandavat tegu ette. Juhul kui ta tegu ette ei näe ja joobeseisund ei ole vabatahtlik, on Rooma statuudi artikkel 31 lg 1 p b kohaldatav. Siinses alapeatükis analüüsitavat kaitseargumenti peetakse kohaldatavaks lühiajaliste kuritegude korral.<sup>220</sup>

Näiteks võib olla joobeseisundi kaitseargument kohaldatav järgnevas olukorras. Komba, 15-aastane endine lapssõdur Sierra Leone'i kodusõjas kirjeldas, kuidas tema jalgadele lõigati haavad ning nende sisse hõõruti väidetavalt kokaiini. Komba märkis, et tundis ennast suurena ja nägi teisi kui kanasid ning rotte, keda ta tappa soovis.<sup>221</sup> Autor nõustub, et joobeseisund võib olla kohaldatav, kuna selle tekitamine ei olnud vabatahtlik ning isiku arusaamisvõime oli puudulik. Rahvusvahelisel Kriminaalkohtul puudub praktika Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p b osas. Seega on teoreetiliselt võimalik kohaldada antud õigusvastasust välistavat asjaolu endise lapssõduri osas.

Kuna Rahvusvahelisel Kriminaalkohtul puudub praktika joobeseisundi kasutamise osas ning tegemist on kaitseargumendiga, mis ei sõltu niivõrd endiste lapssõdurite sotsiaalsest taustast, sisustab autor joobeseisundi kaitseargumenti läbi ICTY praktika. ICTY on korduvalt pidanud joobeseisundi kaitseargumenti analüüsima. Kaasuses *Prosecutor vs. Zigic* märkis süüdistatav, et vigastus tema nimetissõrmele ja selle amputeerimine peaksid olema käsitletud kui kergendavad asjaolud. Ta märkis, et valu tõttu oli ta sunnitud tarbima väga suurtes kogustes alkoholi. Ta lisas, et selline joobeseisund mõjutas tema füüsilist ja mentaalselt käitumist, mistõttu pani ta süüks arvatavad kuriteod toime.<sup>222</sup>

---

<sup>219</sup> A.K. Rivet (viide 30), lk 32.

<sup>220</sup> C. F. Moran. To Be Responsible for Ourselves: Dominic Ongwen and Defences Before the International Criminal Court, 2016. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://opiniojuris.org/2016/12/19/to-be-responsible-for-ourselves-dominic-ongwen-and-defences-before-the-international-criminal-court/> (vaadatud 06.04.2018).

<sup>221</sup> A.K. Rivet (viide 30), lk 32.

<sup>222</sup> Prosecutor vs. Miroslav Kvocka. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Case no IT-98-30/1. Appeals Chamber Judgment, 28.02.2005, para. 704.

ICTY on leidnud, et vabatahtlik joobeseisund ei ole karistuse puhul kergendav asjaolu.<sup>223</sup> Kohus on välja toonud, et oluline on tuvastada, kas tegemist on vabatahtliku või sunniviisilise joobeseisundiga. Tegemist võib nimelt olla kergendava asjaoluga juhul, kui joobeseisund on tekkinud isiku tahte vastaselt.<sup>224</sup> Samuti ei ole kohus leidnud, et vabatahtlik joobe tekitamine oleks kergendav asjaolu *Prosecutor vs. Simic*'i asjas, kus kaitsja väitis, et joove ja parima sõbra kaotus võiksid olla käsitletavad kui karistust kergendavad asjaolud. Kohus sellega ei nõustunud.<sup>225</sup> Lisaks ei aktsepteerinud kohus ka vabatahtlikku joobeseisundit *Prosecutor vs. Todorovic*'i asjas, kus tuvastati süüdistatava arstlikul läbivaatusel, et isik põdes PTSH-d ning kuritarvitas alkoholi.<sup>226</sup> Seega on ICTY aktsepteerinud joobeseisundit kui karistust kergendavat asjaolu, kuid seda ainult juhul, kui süüdistatava joove oli tekitatud tema tahte vastaselt.

Seega, endiste lapssõdurite puhul on joove üks võimalik kriminaalvastutust välistav kaitseargument, kuid seda väga kindlate eelduste täitmisel. See tähendab, et tegemist peab olema isiku tahte vastaselt tekitatud joobega, kus isiku arusaamisvõime on selliselt vähenenud, et tal ei ole võimalik käitumist kontrollida. Olukorras, kus endised lapssõdurid jäävad alkoholi või narkootikumide tarvitamisest sõltuvusse, ei kvalifitseeru aga vahatahtlikult tekitatud joobeseisundi all ning sellega ei ole võimalik nende vastutust piirata või välistada. Seega tuleb joobeseisundi kaitseargumenti võimalikku kohaldamist jaatada, kuid seda ei saa teha endiste lapssõdurite taustast tulenevalt.

### 3.2.2. Ülema korraldus

#### 3.2.2.1. Ülema korralduse mõiste

Ülema korraldus on lähedalt seotud sunni instituudiga.<sup>227</sup> Ülema korralduse doktriini tähenduses võetakse ülem vastutusele tema ja tema alluva vahelise suhte alusel, kus alluvad on toime pannud või panevad toime kuritegusid.<sup>228</sup> See tähendab, et endisel lapssõduril on võimalik vastutusest pääseda juhtudel, kus on võimalik tõendada, et ta pani teod toime ülema korraldusest lähtuvalt. Vastutus langeks sealjuures tema ülemale, kes sellise korralduse andis.

---

<sup>223</sup> *Prosecutor vs. Miroslav Kvočka*. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Case no IT-98-30/1. Appeals Chamber Judgment, 28.02.2005, para. 704.

<sup>224</sup> *Ibid.*

<sup>225</sup> *Prosecutor vs. Milan Simic*. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Case no IT-95-9/2-S. Trial Judgement, 17.10.2002, para. 74.

<sup>226</sup> *Prosecutor vs. Todorovic*. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Case no IT-95-9/1-S. Sentencing Judgement, 31.07.2001, para. 94.

<sup>227</sup> A.K. Rivet (viide 30), lk 32.

<sup>228</sup> *Ibid.*

Ülema korralduse doktriin on kohaldatav ainult olukorras, kus ülemusele omistatakse kontroll oma alluvate üle.<sup>229</sup>

Rooma statuudi artikli 33 lg 1 järgi ei vabasta asjaolu, et kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluva kuriteo on isik toime pannud vastavalt riigivõimu või sõjaväelise või tsiviilülemuse käsule, seda isikut kriminaalvastutusest, välja arvatud juhul, kui:

- (a) isikul oli seadusjärgne kohustus täita valitsuse või asjaomase ülemuse kärke;
- (b) isik ei teadnud, et käsk oli ebaseaduslik;
- (c) käsk ei olnud ilmselgelt ebaseaduslik.

Lõige 2 sätestab, et ilmselgelt ebaseaduslikud käsud on toime panna genotsiid või muud inimsusevastased kuriteod. Seega on ülema korralduse kaitset võimalik kohaldada ainult nende sõjakuritegude puhul, mis on märgitud Rooma statuudi artiklis 8.

Lõige 2 on kompromiss kahe erineva arvamusrühmi vahel Rooma statuudi loomisel. Nimelt pooldasid USA ja Kanada, et tegemist oleks täieliku kaitseargumendiga, ning Saksamaa ja Suurbritannia pooldasid, et ülema korralduse doktriini tuleks käsitleda pelgalt vastutust kergendava asjaoluna.<sup>230</sup> Seetõttu eristati kompromissi tulemusel raskemaid ning mõnevõrra kergemaid kuritegusid ja kohaldati neile erinevalt ülema korralduse doktriini Rooma statuudi artikli 33 näol.

Ülema korralduse instituudi pooldajad argumenteerivad, et sõduritelt ei saa eeldada, et nad hindavad ja kahtlevad kõigis ülemate poolt antavates korraldustes. Seetõttu peakski eeldama, et sõjaväes antud korraldused on legaalsed. Samuti kohati isegi ei põhjendata korraldusi ning nende tagamaad on tavasõduri jaoks teadmata. Tuleb arvesse võtta ka asjaolu, et alluv võib olla tohtu füüsilise ja vaimse sunni all, näiteks lahingusituatsioonis. Ühtlasi on uurimuste tulemusena leitud, et isikud näitavad välja ülimalt valmisolekut ülema korralduste täitmiseks. Lisaks, isegi kui tegemist on ebaseaduslike korraldustega, on sõduritel väga raske need täitmata jätta.<sup>231</sup>

Ülema korralduse instituudi range seisukoha pooldajate arvates on sõdurid kohustatud järgima ainult seaduslike korraldusi ning täitmata jätma käsud, mis rikuvad rahvusvahelist õigust. Ühtlasi on Rooma statuudiga reguleeritud kuriteod kõige tõsisemad rikkumised, et eeldada

---

<sup>229</sup> A.K. Rivet (viide 30), lk 33.

<sup>230</sup> J. Seal (viide 198), lk 248–249.

<sup>231</sup> J. W. Grayson. The Defence of Superior Orders in the International Criminal Court, 64 Nordic J. Int'l L. 243 (1995), lk 251.

käsu ebaseaduslikkust. Lisaks on vastutus sõjatribunalis või lahinguväljal tõenäoliselt oluliselt kergem kui toimepandav kuritegu.<sup>232</sup>

Tegemist on kaitseargumendiga, mis on olnud pikalt osaks sõjaõigusest. Antud kaitsel on kaks peamist argumenti, mis tuleb täita, et oleks võimalik kaitset kohaldada.<sup>233</sup> Ülema korralduse doktriin eeldab otsest korraldust ülemuselt kõnealuse kuriteo toimepanemiseks. Lisaks on vaja kahe üldise tingimuse täitmist. Esiteks ei tohi teo toimepanijal olla teadmist, et tegemist on ebaseadusliku käsuga. See tähendab, et alluv peab käituma heas usus, arvates, et ülema korraldusega ei rikuta seadust. Õiguse mitteteadmise puhul ei ole tegemist kaitseargumendiga tsiviilkäibes, kuid sõjaväes võib käsu täitmata jätmine kaasa tuua karistuse. Seega eeldatakse, et sõjaväes antud korraldus on seaduslik.<sup>234</sup> Ebaseadusliku käsu all peetakse silmas korraldust, mis mõistliku isiku vaatepunktist on ilmselgelt ebaseaduslik.<sup>235</sup>

Teise üldise aspektina on oluline analüüsida, kas alamal oli moraalne võimalus korraldust järgimata jätta. Ülema korralduse doktriini ei ole võimalik kohaldada, kui alamal oli võimalik valida rohkem kui ühe võimaluse vahel. Seda eeldust on tõlgendatud ka kui kartust elule, kus isik ei näe teist võimalust kui korraldust järgida.<sup>236</sup> Viimase tingimuse puhul on näha, et leidub oluline sarnasus sunni kaitseargumendiga.

Ülema korralduse doktriinil on kolm käsitlust, millest sõltub, millisel määral isiku vastutust välistatakse. Esiteks on teooria, mille järgi on kriminaalvastutus välistatud, kui isik täidab ülema korraldust. Sellisel juhul võetakse vastutusele ainult ülem. Kuigi sellega on välistatud teo toimepanija kriminaalvastutus, on antud käsitluse juures tegemist kriminaalvastutuse liikumisega alluvalt ülemale. Nimetatud käsitluse pooldajad märgivad, et alluvad peavad sõjaväelises režiimis korraldusi täitma ning neilt ei saa eeldada vähemat.<sup>237</sup> Pooldajad leiavad, et alluva vastutus välistatakse täielikult, võtmata isegi arvesse, kas tegemist oli seadusliku käsuga või mitte.

Teise teooria kohaselt ei õigusta korraldustele kuuletumine kunagi õigusvastast tegu, ehk isik, kes paneb teo toime, tuleb võtta vastutusele. Kui isiku süü on tuvastatud, võib siiski arvestada ülema korraldust kui karistust kergendavat asjaolu. Käsitluse kohaselt peaks alluv võtma arvesse ainult korraldusi, mis on seaduslikud. Siiski jätab teooria arvestamata, et iga käsu puhul ei pruugi seda olla kerge tuvastada ning teooria võib panna sõdureid kahtlema

---

<sup>232</sup> W. Grayson (viide 231), lk 252.

<sup>233</sup> *Ibid*, lk 244.

<sup>234</sup> *Ibid*.

<sup>235</sup> *Ibid*, lk 245.

<sup>236</sup> *Ibid*.

<sup>237</sup> J. Seal (viide 198), lk 214.

korralduste õigsuses. Eeltoodu võib halvasti mõjuda olukorras, kus on vaja kiiresti reageerida.<sup>238</sup>

Kolmanda teooria kohaselt tuleb täita teatud tingimus, et oleks võimalik kriminaalvastutust välistada. Antud teooria esimese käsitluse järgi peab olema ülema korraldus niivõrd ilmselgelt ebaseaduslik, et sellest arusaamiseks ei pea olema õigusala ekspert. Mõistlik isik peab aru saama, et tegemist on kindlalt ebaseadusliku käsuga. Süüdistajal on vajalik tõendada, et korraldus, mis alluvale anti, oli ilmselgelt ebaseaduslik. Selle teooria teise käsitluse järgi tuleb analüüsida, kas alluv teadis või oleks pidanud teadma, et korraldus on ebaseaduslik. Tegemist on täielikult subjektiivse standardiga, mida tuleb kohtul hinnata. Kriminaalvastutuse eksisteerimine taandub toimepanija subjektiivsele teadmisele. Kui isik teadis või oleks pidanud teadma, et temale antud korraldus on ebaseaduslik, siis tuleb isik vastutusele võtta.<sup>239</sup>

Seega on ülema korralduse instituuti erinevates sõjakohtutes mitut moodi käsitletud. Seda analüüsib autor järgnevates alapeatükkides, et oleks võimalik võtta seisukoht endiste lapssõdurite osas. Arvestades nimetatud instituudi mitmeid käsitlusi, mõjutab see ka kaitseargumendi kohaldatavust endiste lapssõdurite seas.

### **3.2.2.2. Ülema korralduse kaitseargumendi kohaldamine endistele lapssõduritele**

Teise maailmasõja järgsete rahvusvaheliste kohtuprotsesside ootuses olid paljud õigusteadlased seisukohal, et ülema korralduse doktriini on vajalik piirata. Seega muutsid USA ja Suurbritannia sõjaseadusi, piiramaks ülema korralduse instituudi kohaldamist. Tänu sellele eemaldati ka Nürnbergi tribunali põhikirjast ülemuse käsu täielik kaitseargument ning asendati see karistust kergendava asjaoluga.<sup>240</sup>

Nürnbergi põhikirja artikkel 8 nägi ette, et valitsuse või ülema korraldusel tegutsemine ei vabasta isikut kriminaalvastutusest, kuid seda võib käsitleda kui karistust kergendavat asjaolu.<sup>241</sup> Kirjanduses on avaldatud seisukoht, et Nürnbergi tribunali puhul oli tegemist ainulaadsete asjaoludega ning seetõttu ei saa teha kaitseargumendi kohta üldistavat järeldust rahvusvahelise kriminaalõiguse pinnalt. Nürnbergi tribunali puhul kardeti, et vastava

---

<sup>238</sup> J. Seal (viide 198), lk 214–215.

<sup>239</sup> *Ibid*, lk 216.

<sup>240</sup> *Ibid*, lk 229.

<sup>241</sup> Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis, and Charter of the International Military Tribunal. London, 8 August 1945, art 8. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=B6F3BDFFC4F28932C12563CD00519C28> (vaadatud 12.04.2018).

kaitseargumendi kohaldamise võimalikkus võib tuua kaasa soovimatud tagajärjed. Äärmuslikul juhul võib ülema korralduse instituut viia kõige kõrgema isikuni vastutuse hierarhias, kelleks Teise maailmasõja järgselt võis olla Adolf Hitler. Lisaks oli Nürnbergi tribunal adresseeritud neile isikutele, kes olid sõjaväelises hierarhias kõrgel positsioonil, mis tähendab, et neil oli olemas igasugune ligipääs informatsioonile, mille põhjal otsustada käsu seaduslikkuse üle. Toodi välja ka asjaolu, et Adolf Hitleril oli ainsana seadusloome õigus ning õigus anda välja tsiviil- ja sõjaõiguslikke direktiive.<sup>242</sup> Eeltoodu toetab argumenti, et kogu vastutus oleks võinud ülema korralduse doktriini kohaldades lasuda Adolf Hitleril, kuid tegemist ei oleks olnud kindlasti rahuldava tulemusega kuritegude eest karistamise ja õiguse mõistmise mõttes.

Seega tuleb välja, et Nürnbergi tribunalil puudus vajadus ülema korralduse kaitse järele, kuna kõik teod, mida erikohus menetlema pidi, olid ilmselgelt ebaseaduslikud ning seetõttu välistasid antud kaitse kohaldatavuse. Puudus vajadus käsuliinil alamate kaitsmiseks, kuna puudusid teod, mis oleksid olnud sellist laadi, mille puhul saaks kaaluda antud kaitse kohaldamist.<sup>243</sup>

Nürnbergi protsess on siiski oluline, kuna on loonud õigust ülema korralduse doktriini kohaldatavuse osas. Mitmed tulevased erikohtud on antud käsitlusest lähtunud või vähemalt seda analüüsinud. Seega on Nürnbergi protsessil oluline roll ka küsimuse osas, kas analüüsitavaid kaitseargumente on võimalik kohaldada endiste lapssõdurite puhul, kuigi Nürnbergi tribunal kohaselt oleks selline ülema korralduse täielik kaitseargument välistatud.

Tokyo tribunal statuudi sõnastusest tuleneb, et ainuüksi ülema korralduse järgimine ei vabasta isikut vastutusest.<sup>244</sup> See tähendab, et Tokyo tribunal statuut jätab võimaluse kriminaalvastutusest vabanemiseks koos täiendavate asjaoludega, mis on täpsustamata.

Siiski ei laskunud sõjakohus põhjalikumasse analüüsi ning välistas ülema korralduse instituudi Nürnbergi tribunal praktika pinnalt. Argumenteeriti, et Tokyo ja Nürnbergi puhul peaks tegemist olema identsete statuutidega.<sup>245</sup>

Seega tuleneb Tokyo tribunalist justkui teoreetiline võimalus ülema korralduse doktriini kohaldamiseks, kuid praktikas jäeti see käsitlemata ning Nürnbergi tribunal tõttu kohaldamata

---

<sup>242</sup> J. Seal (viide 198), lk 232.

<sup>243</sup> *Ibid.*

<sup>244</sup> *Ibid.*, lk 241.

<sup>245</sup> *Ibid.*, lk 242.

ICTY ja ICTR-i puhul tuleb analüüsida nende loomise protsessi. Kui asuti ICTY ja ICTR-i statuute looma, puudus kindel reegel ülema korralduse osas rahvusvahelises õiguses. Ainuke juhtnõr tulenes Nürnbergi sõjatribunali praktikast,<sup>246</sup> mis aga ei pooldanud ülema korralduse doktriini käsitlemist.

Sisuliselt on nii Nürnbergi sõjatribunali statuut, ICTR-i<sup>247</sup> kui ka ICTY<sup>248</sup> statuut sama sõnastusega, millest tuleneb, et valitsuse või ülemuse korraldus ei vabasta alluvat vastutusest, kuid seda võib käsitleda kui karistust kergendavat asjaolu. ICTY kommentaarides selgitati, et tegemist ei saa olla iseseisva kaitseargumendiga, mis on oluline ainult olukorras, kus tuvastatakse isiku tahtluse puudumist.<sup>249</sup>

Juba varem sunni instituudi juures analüüsitud ICTY Erdemovic'i kaasus on oluline ka ülema korralduse doktriini kohaselt. Kaasuse faktilisi asjaolusid on eespool sunni doktriini puhul välja toodud, seega autor neid ei korda. Varasemalt käsitletud sunni seisund tuleneski tegelikult Erdemovic'ile antud ülemuse käsust.

ICTY esimeses astmes leiti, et sunni ja vajalikkuse kaitseargumendi kohaldamine, mis tuleneb ülema korraldusest, ei ole täielikult välistatud. Samuti märgiti, et sunni kaitseargument, mis tuleneb ülema korraldusest, peab olema selline, mis paneb isiku nii olulisse stressisituatsiooni, kus isikul ei jää muud üle kui korraldusele alluda. Esimene aste käsitles seega sunni ja ülema korralduse doktriini koos, eraldamata neid eri kaitseargumentideks. Kohus märkis, et tegemist oli ilmselt ebaseadusliku käsuga ning süüdistataval ei olnud kohustust seda täita.<sup>250</sup>

ICTY apellatsioonikohus hindas kõnesolevaid küsimusi uuesti, kuid jättis otsuse põhjendamata, lisades juurde mitme kohtuniku arvamused koos eriarvamustega. Kõik kohtunikud olid seisukohal, et sundi ja ülema korralduse doktriine saab ja peaks käsitlema eraldi. Enim eristas neid kohtunik Cassae. Ta tõi välja, et juhul kui korraldus on rahvusvahelise õiguse kohaselt ilmselt ebaseaduslik, peaks sõdur keelduma selle täitmisest, kui sõdurile ei olnud teisiti teada käsu ebaseaduslikkus. Olukorras, kus korraldus ei ole ilmselt ebaseaduslik, peaks alluv käsu täitma ning võib tõstatada selle pinnalt kaitseargumendi, mille järgi tuli tal alluda käsule ning mis peaks ta vastutusest vabastama.<sup>251</sup> Tegemist oli kohtunik Cassae eriarvamusega ning tegelikkuses ICTY statuut seda ei oleks

---

<sup>246</sup> J. Seal (viide 198), lk 243.

<sup>247</sup> Statute for the International Tribunal for Rwanda, art 6(4). Kättesaadav arvutivõrgus: [http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ict\\_r\\_EF.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ict_r_EF.pdf) (vaadatud 12.04.2018).

<sup>248</sup> Updated statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_sept09\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf) (vaadatud 12.04.2018).

<sup>249</sup> J. Seal (viide 197), lk 243.

<sup>250</sup> *Ibid*, lk 244.

<sup>251</sup> *Ibid*, lk 246.

lubanud. Ülejäänud kaasustes ICTY ja ICTR-i praktikas ülema korralduse kaitset ei tõstatatud.

Kuigi realselt ei jõutud ülema korralduse doktriini kohaldamiseni, analüüsi seda põhjalikult. Kui ICTY statuut välistas ülema korralduse instituudi kohaldamise täieliku kaitseargumentina, siis praktikas peeti seda võimalikuks. Positiivne on asjaolu, et kitsalt ei jäädud kinni Nürnbergi protsessi käsitusse, mis välistas ülema korralduse kohaldamise täieliku kaitsena.

Endistele lapssõduritele kohalduvate võimalike kaitseargumentide kontekstis on positiivne, et erinevate kaitsete kohaldatavust on analüüsitud piisava põhjalikkusega. Ülemuse korralduse kaitset kui täielikku kriminaalvastutust välistavat asjaolu on nii pooldatud kui laidetud. Siiski on hakatud mõistma, et Nürnbergi protsessis olid väga unikaalsed asjaolud ning üldiselt peaks selline kaitse eksisteerima.

Autori arvates on tõenäoline olukord, kus endine lapssõdur seisab silmitsi korraldusega, mille ebaõiguses ei pruugi ta kindel olla. Osati ICTY praktika kohaselt oleks võimalik endisel lapssõduril sellises kaasuses kriminaalvastutusest vabaneda, kui ta käsu ebaõigussisu ei taju. Samuti võivad lapssõdurid sõjalises konfliktis olla seisukohal, et võitlemine vastaste vastu toob neile kaasa teatud vabaduse või võidu. Selle suunas püüdlemist võivad nad pidada teatud määral seaduslikuks.<sup>252</sup> Sõjasituatsioonis tuleb kindlasti ette mitmeid olukordi, kus ei ole võimalik sõduril teha hetkega vahet seadusliku ja ebaseadusliku vahel. Siiski ei tohi võtta seisukohta, et igasuguse kuriteo toimepanemine, arvates, et tegemist on seadusliku teoga, välistaks vastutuse ülema korralduse doktriini järgi. Isikule võib ainult tunduda, et tegemist on seadusliku teoga, kuigi mõistlik isik saab aru, et tegu on ilmselgelt ebaseaduslik.

Lisaks võib endise lapssõduri puhul mõjutada ebaõigussisust arusaamist tema vaimne seisund. Autor on varasemalt märkinud, et PTSH põdemine ei pane isikut otseselt mitte mõistma teo seaduslikkust. See ei välista aga, et endisel lapssõduril võib esineda mõni muu vaimuhaigus, näiteks relvastatud rühmituse brutaaalse režiimi tulemusena, mis paneks ta olukordi ebaõigesti hindama.

Mitmed inimõiguste rühmitused näitasid samuti üles pahameelt ülema korralduse kaitse asjus. *Human Rights Watch* oli seisukohal, et rahvusvahelise õigusega on sätestatud, et ülema

---

<sup>252</sup> Prosecutor vs. Dominic Ongwen. Further Redacted Version of Defence Brief for the Confirmation of ChargesHearing. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.legal-tools.org/uploads/tx\\_ltpdb/Further\\_Redacted\\_Version\\_of\\_Defence\\_Brief\\_for\\_the\\_Confirmation\\_of\\_Charges\\_Hearing\\_filed\\_on\\_18\\_January\\_2016.PDF?fbclid=IwAR3\\_wYPWsq\\_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP\\_DfiWF\\_EA9X0eeMidydPiQnmwZug](https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/Further_Redacted_Version_of_Defence_Brief_for_the_Confirmation_of_Charges_Hearing_filed_on_18_January_2016.PDF?fbclid=IwAR3_wYPWsq_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP_DfiWF_EA9X0eeMidydPiQnmwZug) (vaadatud 18.03.2019), p 55.

korralduse kaitse ei ole aktsepteeritud.<sup>253</sup> Samuti on *Amnesty International* märkinud, et Nürnbergi tribunal välistas ülema korralduse kaitse. Jugoslaavia ja Rwanda erikohtute statuutides ollakse samal seisukohal.<sup>254</sup>

Vastupidiselt on leitud, et Rooma statuudi artikli 33 näol on tegemist positiivse arenguga rahvusvahelises õiguses, mis sätestab legitiimse doktriini rahvusvahelisse kriminaalõigusesse, mis saab luua head praktikat antud küsimuses.<sup>255</sup> Arvestades Rooma statuudis toodud eeldusi ülema korralduse instituudi kohaldamiseks, on arusaadav, et tegemist on pigem raskesti kohaldatava kaitseargumendiga. Kõige keerulisem on ilmselt näidata, et kuritegu, milles isikut Rahvusvahelises Kriminaalkohtus süüdistatakse, ei ole ilmselgelt ebaseaduslik.<sup>256</sup>

Endiste lapssõdurite vastutuse küsimuse puhul tuleb siiski kindlalt arvestada ka nende taustaga ehk läbielatud sündmustega. On tuvastatud, et neil esineb vaimse tervise häireid, siiski miski ei ole otseselt seotud olnud arusaamisvõime taandumisega sellisele tasemele, et käsu ebaõigussisust isik aru ei saa. PTSH võib viidata küll mõtlematule tegutsemisele, kuid isik saab siiski aru, mis on seaduslik ja mis seda ei ole. See aga ei välista, et endistel lapssõduritel võivad läbielatud sündmused kaasa tuua mõne sellise vaimuhaiguse, mille tõttu neil ei ole võimalik enam eelnevat eristada. Samas ei pruugi eeltoodud kaitseargument sellises olukorras kohaldatav olla, kui tegemist peaks olema ilmselgelt ebaseadusliku käsuga.

Üldise kohaldatavuse all tekib küsimus, kas Rooma statuudis leidub mõni sõjakuritegu, mis ei ole ilmselgelt ebaseaduslik, et antud artiklil oleks tähendus. Samuti tekib küsimus artikli kohaldatavuse osas juhtide ning alamate sõdurite osas, kuna Rooma statuut on peamiselt suunatud sõjaväelises hierarhias kõrgetel positsioonidel olevate isikute vastutusele võtmisele. Siiski on Rahvusvaheline Kriminaalkohus märkinud, et Rooma statuut ei ole reserveeritud ainult kõrgetele juhtidele.<sup>257</sup> Eelnev toetab antud artikli võimalikku kohaldamist endiste lapssõdurite osas, kes ei ole organisatsioonis juhtival positsioonil ning kuuletuvad oma ülema korraldustele.

Asjaolu, et ülema korralduse kaitseargument on saanud kirja Rooma statuuti, on läbinud põhjalikud arutelud ning vastuseisud. Kui varasemalt lähtuti võib-olla vääralt Nürnbergi tribunali käsitlesest, siis nüüd on Rahvusvahelisel Kriminaalkohtul võimalik luua enda

---

<sup>253</sup> H. Lachlan. The International Criminal Court and the Superior Orders Defence. 22 U. Tas. L. Rev. 200 (2003), lk 203.

<sup>254</sup> *Ibid*, lk 204.

<sup>255</sup> *Ibid*, lk 213.

<sup>256</sup> *Ibid*, lk 202.

<sup>257</sup> N. Hajdin, Article 33 – Superior orders and prescription of law. The Rome Statute. M. Klamberg (ed.). The Commentary on the Law of the International Criminal Court. Kättesaadav arvutivõrgus: [www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc](http://www.casematrixnetwork.org/cmnn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc) (vaadatud 31.03.2019).

praktikat. Tegemist on kindlasti kaitseargumendiga, mida tuleb kaaluda endiste lapssõdurite puhul. Raskem on argumenteerida nimetatud kaitset olukorras, kus isik on olnud organisatsioonis pikemat aega ning hierarhias tõusnud positsioonile, kus jagab ise korralduse. Autor ei välista, et sellisel juhul oleks välistatud ülemuse korralduse instituudi kohaldamine. Kui tegemist ei ole organisatsiooni täielikult liidriga, siis peab ta kellelegi kuuletuma.

Autor peab kaitseargumendi kohaldamist kõige tõenäolisemaks olukorras, kus endine lapssõdur ei asetse sõjaväelise organisatsiooni hierarhias kõrgel positsioonil. Seda toetab Rahvusvahelise Kriminaalkohtu seisukoht, et Rooma statuut ei ole reserveeritud ainult juhtfiguuride vastutusele võtmisele. Autor leiab, et endiste lapssõdurite tausta arvesse võttes on võimalik, et teatud olukorras endine lapssõdur ei taju enam käsu ebaseaduslikkust. Näiteks, kui ta on olnud organisatsioonis noorest east alates ja temale on muutunud see normaalsuseks. Teise võimalusena võib esineda tal mõni vaimuhaigus või -puue, mis panevad teda olukorda vääralt hindama. Ühtlasi peab täidetud olema eeldus, et korraldus ei olnud ilmselgelt ebaseaduslik. Viimane eeldab asjaolu, et Rooma statuudis oleks sätestatud mõni sõjakuritegu, mis ei näi toimepanijale ilmselgelt ebaseaduslikuna. Autor on seisukohal, et arvestades Rooma statuudi artikli 33 arengut rahvusvahelises õiguses, ei ole tegemist pelgalt sisutu sättega statuudis ja sellise võimaluse esinemist tuleb jaatada. Kuigi eksisteerib võimalus, et esinevad endiseid lapssõdureid iseloomustavad spetsiifilised asjaolud, mis võivad mõjutada kaitseargumendi kohaldamist endistele lapssõduritele, on tegemist kaitseargumendiga, mis on kohaldatav väga konkreetsete eelduste täitmisel. Endiste lapssõdurite tunnused, mis võivad mõjutada analüüsitava kaitseargumendi kohaldamist, tulenevad pigem asjaoludest, mis võivad ennem kvalifitseeruda mõne muu kriminaalvastutust välistava asjaolu alla.

## Kokkuvõte

Siinse magistr töö eesmärk oli välja selgitada, kas endiste lapssõdurite sõduriks olemise taust mõjutab nende kriminaalvastutust. Lisaks uuriti töös, kuidas endiste lapssõdurite sotsiaalne minevik mõjutab süüteo koosseisu täitmist rahvusvahelises kriminaalõiguses Rooma statuudi järgi. Ühtlasi analüüsi, kuidas on Rooma statuudi vastutust välistavad asjaolud kohaldatavad endistele lapssõduritele, arvestades nende ühiseid ja spetsiifilisi isikutunnuseid.

Esmalt selgitas autor lapssõdurite kasutamist kaasajal, millest selgub, et ka tänapäeval on lapssõdurid endiselt aktiivselt sõjategevusse kaasatud. Kindlat arvu lapssõduritest maailmas ei ole võimalik määratleda. Siiski on võimalik ära näidata sõjalised konfliktid, kus lapssõdureid kasutatakse ning millised riigid lubavad alaealiste värbamise relvajõududesse. Lapssõdurite kasutamist iseloomustab nende kuulumine kindlasse sotsiaalsesse gruppi, mis muudab nad sõjapidamises eelistatuks, kuna nad on sõnakuulekamad, vähem sotsialiseeritud ning nõrgemad.

Lapssõdurite puhul ei ole tegemist uudse fenomeniga, kuid suhtumine lapsepõlve on muutunud. Erinevad rahvusvahelised organisatsioonid on võtnud eesmärgiks tagada laste õiguste võimalikult efektiivne kaitse, mistõttu on üritatud seda ka erinevate rahvusvaheliste õigusaktidega reguleerida. Töös leiti, et rahvusvaheline õigus lapssõdurite kasutamise osas relvastatud konfliktides on vastuoluline. Soovitud on õigusaktides tagada kaitse alla 18-aastastele isikutele, kuid esineb reserveeringuid laste sõjategevuses osalemise kohta. Rahvusvahelisel tasandil ei ole alla 18-aastaseid isikuid süüdistatud, kuigi teoreetiline võimalus Sierra Leone'i sõjakuritegude tribunali prokurörile antud mandaadi näol on eksisteerinud. Rahvusvahelises Kriminaalkohtus on võimalik süüdistada alates 18 aasta vanust isikut, mille alla kvalifitseeruvad ka endised lapssõdurid antud magistr töö käsitluses.

Laste värbamisega sõjategevusse põhjustatakse lastele olulisi füüsilisi ja vaimseid kannatusi. Relvastatud ühendustes lapsi ümbritsevat keskkonda on kirjeldatud kui terrori keskkonda. Lapsed tunnevad pidevat hirmu enda elu kaotamise ees, nad on sunnitud toime panema kuritegelikke enda tahte vastaseid tegusid, nad võivad langeda vägistamise ohvriks. Lisaks on lapssõdurid sunnitud tarvitama alkoholi ja narkootikume. Seega iseloomustavad endiseid lapssõdureid mitmed ühised tunnused, mis mõjutavad erinevalt endiste lapssõdurite kriminaalvastutust. Endiste lapssõdurite spetsiifilised isikutunnused mõjutavad subjektiivse koosseisu täitmisel nõutava tunnuse esinemist ning endiste lapssõdurite taust on kohaldatav kriminaalvastutust välistavate asjaolude alla. Lapsepõlves läbielatu võib mõjutada oluliselt isiku empaatiavõimet, kus enam ei tajuta, kuidas käitumine teistele isikutele välja paistab.

Seetõttu ei pruugi isik eristada enam ka seaduspärast käitumist kuritegelikust ning tema jaoks võib kuritegelik saada normaalsuseks. Seega esineb endistel lapssõduritel ühiseid tunnusoone, mis võivad mõjutada nende kriminaalvastutust.

Töös leiti, et endiste lapssõdurite läbielamised mõjutavad otseselt ka nende vaimset tervist. Töös välja toodud uurimustest võib leida ühisosa, milles kinnitati endistel lapssõduritel PTSH esinemist. PTSH on tõsine vaimutegevuse häire, mis mõjutab iga isikut erinevalt ning millel võivad olla pikaajalised tagajärjed. PTSH-d ja muid vaimuhaigusi ja -puudeid on võimalik kvalifitseerida Rooma statuudi kriminaalvastutust välistavate asjaolude alla.

Subjektiivse koosseisu tuvastamise korral Rooma statuudi järgi on vajalik tuvastada toimepanija tahtlus koosseisupäraste asjaolude teadmise ja tahtmise näol. Kuna Rooma statuudi jurisdiktsiooni alla kuuluvad kõige karmima olemusega kuriteod, peab esinema toimepanija otsene tahtlus. Üksnes Rooma statuudi artikli 28 kohaldamisel piisab ka tuvastatud kaudsest tahtlusest, mille tõendamiskoormist on süüdistajal kergem täita. Rooma statuudi artikli 30 lg 2 p a sisustamisel võib endistel lapssõduritel esineda PTSH-st tulenev automatiseeritud käitumine, mis välistaks sellisel juhul subjektiivse koosseisu nõutava tunnuse täitmise. Rooma statuudi artikli 30 lg 2 p b sisustamisel on Rahvusvahelise Kriminaalkohtu praktika kohaselt nõutav tagajärje virtuaalne kindlus. Lapsepõlves kogetu ning võimalik psüühiline häire võivad mõjutada endistel lapssõduritel oma käitumises tagajärje ettenägemist selliselt, et isik peab seda praktiliselt võimatuks.

Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p a annab võimaluse endise lapssõduri kriminaalvastutuse välistamiseks isikul esineva vaimuhaiguse või -puude tõttu. Siiski ainuüksi psüühilise tegevuse häire tuvastamisest ei piisa, vaid näidata tuleb ka arusaamisvõime täielik puudumine. Sotsiaalne negatiivne minevik koosneb tõenditest lapsepõlves läbielatud sündmustest, viletsusest või ärakasutamisest, mis võivad panna isiku olukorda, kus ebaseaduslikkust enam ei tunnetata ja käitumise juhtimine võib olla puudulik. Dominic Ongweni näide ilmestab olukorda, kus isiku mõttemaailm võib olla muutunud selliselt, kus isik enam ebaõigussisu korrektselt ei taju. Seega võib vaimutegevuse häire, mis muudab arusaamisvõime puudulikuks, välistada endisel lapssõduril kriminaalvastutuse. Ühtlasi võib vaimutegevuse häire koos endise lapssõduri sõduriks olemise taustaga täita eeldused Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p a kohaldamiseks.

Siinses töös tõdeti, et endistele lapssõduritele võib olla kohaldatav Rooma statuudi artikli 31 lg 1 p d. Endised lapssõdurite puhul on reaalne olukord, kus neid ähvardab vahetu või jätkuv oht elule või kehavigastuse tekitamisele. Endistele lapssõduritele võib olla kohaldatav vahetu

ohu juhtum, kus ohver saab surma isegi juhul, kui sunni seisundis olev isik käsku ei täida. See tähendab, et tagajärg saabub sunni seisundis olevast isikust olenemata. Samuti tuleb endiste lapssõdurite puhul arvestada sunni kohaldamisel nende läbielatud sündmusi ja võimalikku vaimutegevuse häiret. Sealjuures võib endise lapssõduri vastutust mõjutada ka organisatsioonis viibitud aeg, mis paneb isikut paremini mõistma käsu täitmata jätmisel esinevat tagajärge, millest võib oleneda käsule kuuletumine. Töös leiti, et samuti võib endiste lapssõdurite keskkonda käsitleda olukorrana, mis kujutab endast jätkuvat ohtu. Ongweni kohtuasjas iseloomustab LRA-d kui organisatsiooni järjepidev liikmete indoktrineerimine, kus tehakse kõik endast olenev, et ellu jääda. Eelnev tähendab ühtlasi kuuletumist ülematele. Kuigi Rahvusvaheline Kriminaalkohus on hetkel Ongweni kohtuasja algusfaasis märkinud, et jõhkrate süsteemidega kriminaalorganisatsiooni liikmetele ei paku sunni kaitseargument blanketset immuunsust selle läbi, kui tõendatakse, et nende liikmelisus ei olnud vabatahtlik. Siiski nenditi töös, et praegune Rahvusvahelise Kriminaalkohtu seisukoht ei välista sunni argumendi kohaldatavust, kuna puudub süüdi- või õigeksmõistev kohtuotsus ning sunni kaitseargumendi kohaldamise võimalus eksisteerib lõpliku otsuse langetamiseni. Isegi kui Ongweni kohtuasjas sunni kaitseargumendi kohaldamist eitatakse, tuleb analüüsida iga kaasust eraldi. Seega peeti töös võimalikuks sunni kui kaitseargumendi kohaldamist Rooma statuudi alusel endistele lapssõduritele tänu sõduriks olemise taustale ja võimalikele vaimse tervise häiretele vahetu ja jätkuva ohu olukorras.

Analüüsides endiste lapssõdurite kriminaalvastutust Rooma statuudi alusel, esineb lisaks kaks tõenäolisemat kaitseargumenti, mis võivad välistada endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse: joobeseisund ja ülema korraldus. Töös nenditi, et lapssõdureid sunnitakse kasutama alkoholi ja narkootikume sõdimiseks julguse saamiseks. Hiljem võivad endised lapssõdurid pöörduda nimetatud ainete poole vabatahtlikult. Autor pidas võimalikuks, et ülemuste poolt endistele lapssõduritele tekitatud sõltuvust võiks käsitleda kui tahtevastast tekitatud joobeseisundit, kuid Rooma statuudi tähenduses on tegemist siiski vabatahtlikult tekitatud joobeseisundiga. Töös nenditi, et joobeseisundi kaitseargumenti on võimalik endistele lapssõduritele kohaldada, kui tegemist on isiku tahte vastaselt tekitatud joobega, kus isiku arusaamisvõime on selliselt vähenenud, et tal ei ole võimalik enam oma käitumist kontrollida. Tegemist ei ole aga olukorraga, mis oleks seotud niivõrd endiste lapssõdurite sõduriks olemise taustaga.

Ülemuse käskude doktriini puhul esineb kaudselt võimalus, et endine lapssõdur ei taju sõduriks olemise taustast tulenevalt enam käsu ebaseaduslikkust, mis ei olnud ilmselgelt ebaseaduslik. Selle jaoks, et käsk ei oleks ilmselgelt ebaseaduslik, peab Rooma statuudis eksisteerima mõni sõjakuritegu, mis ei näiks toimepanijale ilmselgelt ebaseaduslikuna.

Siinses töös jaatati eelneva võimalikkust, kuna vastasel juhul oleks tegemist tühja sättega. Arvestades aga Rooma statuudi loomisprotsessi, ei pea autor seda tõenäoliseks. Siiski nenditi töös, et tegemist on väga spetsiifilistel asjaoludel kohaldatava kaitseargumendiga, mis ei ole niivõrd seotud endiste lapssõdurite tunnusjoontega. Asjaolude esinemisel, mille alusel võib kaaluda ülemuste käskude doktriini kohaldamist, peab autor tõenäolisemaks kvalifitseerida neid mõne muu Rooma statuudi süüteo koosseisu puudutava või õigusvastasust välistava sätte alla.

Seega jõuti magistrیتöös järeldusele, et endistel lapssõduritel esinevad ühised tunnusjooned mõjutavad nende võimalikku kriminaalvastutust. Leidub mitmeid argumente, mis võivad piirata või välistada endiste lapssõdurite võimalikku kriminaalvastutust. Samuti eksisteerib vastuargumente, mis jätavad reaalsed võimalused kaitseargumentide ümberlukkamiseks. Autor ei soovita alahinnata endiste lapssõdurite vaimse tervise küsimust ning lapsepõlves läbielatud, kuna magistrیتööst nähtuvad mitmed indikaatorid, mis kinnitavad pikaajalise psüühilise mõju olemasolu. Magistrیتöö kirjutamise hetkel puudub Rahvusvahelise Kriminaalkohtu praktika endiste lapssõdurite kriminaalvastutuse küsimuses. Ongweni kohtuasja lõpptulemus annab kindlasti hea indikatsiooni, kuidas küsimus lahendatakse. Samas ei välista emb-kumb otsus tulevikus erineva kohtuotsuse võimalikkust.

# **Criminal Responsibility of Former Child Soldiers**

## **Abstract**

The aim of this Master's thesis was to find out if the social background of being a child soldier affects the criminal responsibility of former child soldiers. In addition the author analysed how the social background affects fulfilling all the elements of offence according to the Rome statute. Furthermore the autor examined how grounds for excluding the criminal responsibility in Article 31 of the Rome Statute are applicable to former child soldiers.

This master thesis answers three legal questions:

- 1) Whether former child soldiers fulfill the required mental element for the offense according to their soldier background?
- 2) How shared social background of former child soldiers can affect their criminal responsibility?
- 3) If and on what conditions grounds for excluding the criminal responsibility of former child soldiers may apply according to the Rome Statute article 31 and 33?

Firstly author explained the use of child soldiers at this present time in which the author found that child soldiers are still actively used in different war conflicts. It is almost impossible to determine the exact number of child soldiers participating in war conflicts. However it is possible to map out the conflicts where child soldiers are used and which countries still allow minors to be recruited to their armed forces. Child soldiers are used because they are part of a special social group. This social group is weaker, less socialized and obedient which makes them perfect for fighting in different war conflicts.

Child soldiers have existed for a long time but perception of childhood has changed. Different international organisations are fighting for children's rights so they could have a happy and safe childhood. Thus, the protection of children is regulated by international contracts and laws. Author found that some of the international norms are contradictory. On one hand the international laws are trying to protect the children but on the other hand they fail to fully protect persons under 18 years old. For example it is still allowed when specific prerequisites are met to recruit minors to country's armed forces. In international level a child soldier has never been prosecuted although it has been made possible by the Statute of the Special Court for Sierra Leone. In International Criminal Court it is possible to prosecute persons over 18 years of age which includes former child soldiers.

Recruiting children to armed forces causes children physical and mental sufferings. The environment in armed forces is also described by as a terror environment for children. Children in armed forces fear for their life, they are forced to commit crimes and they may be victim's of rape. Additionally, they are forced to use drugs and alcohol to commit crimes. Thus former child soldiers share a social background. Social background affects the *mens rea* needed for committing international crimes. Also, social background affects the defenses for excluding the criminal responsibility. Social background has to be considered for excluding the criminal responsibility of former child soldiers. Childhood trauma can also change the person's perception of empathy. The person may not understand anymore how others understand his or her behavior. Thus the person may not differentiate rightful behavior from criminal behavior. All in all it means that former child soldiers share a social background which may affect their criminal responsibility.

It was found that the social background of former child soldiers has a direct affect on their mental health. Author analysed different studies which were performed among former child soldiers which concluded that former child soldiers may suffer from post-traumatic stress disorder (PTSD). PTSD is a serious mental health disorder which may have serious consequences for a long time. Each person is affected by PTSD differently. PTSD and other mental diseases are grounds for excluding criminal responsibility according to Rome Statute Article 31.

For the mental element of child soldiers it has to be determined that the perpetrator commits the offense with intent and knowledge. Since the Rome Statute holds the most serious crimes then a person must have direct intent for committing the crimes. Only the Rome Statute Article 28 allows indirect intention. It is possible that the former child soldiers do not have the required mental element according to the Rome Statute Article 30 section 1 (a) if he or she possesses automatism from PTSD. It is also possible that the former child soldiers do not possess the required mental element according to the Rome Statute Article 30 section 1 (b). The test for Rome Statute Article 30 section 1 (b) is virtual certainty. It may not be reached because of former child soldiers social background and/or possible mental disease or defect.

According to the Rome Statute Article 31 section 1 (a) it is possible to exclude former child soldiers' criminal responsibility when the person suffers from a mental disease or defect. It has to be shown that the mental capacity has to be totally diminished. The difficult past of former child soldiers consists of childhood development, poverty and neglect. According to this social background the perception of right and wrong may change. Also it means that a person may not act anymore according to law. The case study of Dominic Ongwen, a former

child soldier, who is currently being prosecuted by the International Criminal Court, shows that a person's ability to think according to the law may be changed. Thus, a mental disease or defect may diminish the person's mental capacity to the extent where a person can not control his or her actions anymore and shall not be held criminally responsible. Additionally, a mental disease or defect with the social background of a former child soldiering can lead to the exclusion of the criminal responsibility according to the Rome Statute Article 31 section 1 (a).

The author found that the Article 31 section 1 (d) may be applicable to former child soldiers. Former child soldiers may find themselves in a situation where there is a threat of imminent death or of continuing or imminent threat for serious bodily harm. Former child soldiers would fulfill the requirements for duress when the victim would be killed whether the child soldier adheres to the order or not. That means the consequence would take place without the contribution of the person who is in a duress situation. Additionally, it is necessary to take into account the social background and possible mental disease or defect when applying the duress defence. Furthermore, former child soldiers' responsibility may be dependent on the time spent in the organisation. The longer the soldier stays in the organisation, the better he or she understands the consequences when not following the order. The author found that it can be considered that the situation for former child soldiers is a continuing threat. Also, the author found that the environment where child soldiers are fighting can be considered as a terror environment. In the Dominic Ongwen case the Lord Resistance Army is described as organisation where indoctrination by terror of members is the key value. It means that members have to follow the orders of superiors for no matter what the reason would be. On the other hand the International Criminal Court found that being a member of a cruel criminal organisation can not offer blanket immunity for its members. However it does not mean that duress as a ground for excluding the responsibility of former child soldiers is not applicable. By current time Dominic Ongwen has not been found guilty or has been acquitted. Even when the International Criminal Court does not find that duress is applicable as a defense it would mean that it may be considered in different circumstances. Thus, the author concluded that duress by the Rome Statute Article 31 section 1 (d) may be applicable to former child soldiers regards to social background and possible mental disease or defect.

There are two other possible defenses according to the Rome Statute which may be applicable to former child soldiers which are intoxication and superior orders. Author concluded in the thesis that child soldiers are forced to use drugs and alcohol to gain courage for fighting. Later former child soldiers may become addicted to these substances and use them voluntarily. The author considered that the addiction may be involuntary because they did not start using drugs

and alcohol by their own will and the intoxication defense may apply. However according to the Rome Statute such situation is considered as voluntary intoxication and the defense would not be applicable. It was still found in the thesis that intoxication defense may be applicable to former child soldiers when the intoxication is involuntary and the person does not control his or her actions anymore regards to diminished mental capacity. Although this situation does not affect the former child soldiers because of their shared social background.

There is also possible defense of superior orders where the former child soldier does not appreciate the of his or her conduct and the person did not know that the order was unlawful. Also the order can not be manifestly unlawful for which there has to be a war crime stipulated in the Rome Statute which is not manifestly unlawful. The author found that such war crime have to exist otherwise the defense of superior orders in the Rome Statute would have no meaning. Author concluded that superior orders defense is applicable in specific occasions and does not affect the former child soldiers because of their shared social background. When there exist circumstances for applying the superior orders defence in child soldiers cases then it would most likely mean that some other defense are preferably applicable.

Thus, the author concluded that the shared social background of former child soldiers affects the possible criminal responsibility. There exist arguments for and against for excluding the responsibility of former child soldiers. Author suggests to take into consideration the childhood and mental health issues regarding former child soldiers. There are many indicators that show long-lasting negative mental effects for former child soldiers. Dominic Ongwen's case will probably be leading the way how the problem is solved in the future. Either way when Dominic Ongwen is acquitted or found guilty there is room for translation in the following cases.

\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_/signature

Priit Jõks

## **Kasutatud kirjandus**

### **Kasutatud teaduskirjandus**

1. Benedek, D. M. *International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences* 2001.
2. Betancourt, T. S., Borisova, I. I., Williams, T. P., Brennan, R.T., Whitfield, T. H., M.Soudiere, M. de la., Gilman, S.E. ... *Sierra Leone's Former Child Soldiers: A Follow-up Study of Psychosocial Adjustment and Community Reintegration*. *Child Development*, 81(4) 2010.
3. Bond, J., Fougere, M. *Omnipresent Threats: A Comment on the Defence of Duress in International Criminal Law*, 14 *Int'l Crim. L. Rev.* 471 (2014).
4. Cohen, C. P. *The Role of the United States in the Drafting of the Convention on the Rights of the Child*, 20 *Emory Int'l L. Rev.* 185 (2006).
5. Freckelton, I. *Post-traumatic Stress Disorder and Hospitalisation Syndrome as Potential Aetiologies of Unfitness to Stand Trial: The Gbagbo Decision*, *Psychiatry, Psychology and Law*, 21:5 (2014).
6. Freeland, S. *Child Soldiers and international crimes – how should international law be applied?* (2005) 3 *NZJPIL*.
7. Fritzen, J. *Accountability of Child Soldiers in Conflict Situations in Sub Saharan Africa*. Master thesis. Nelson Mandela Metropolitan University 2010.
8. Grayson, J. W. *The Defence of Superior Orders in the International Criminal Court*, 64 *Nordic J. Int'l L.* 243 (1995).
9. Happold, M. *Excluding Children From Refugee Status: Child Soldiers and Article 1F of the Refugee Convention*. *American University International Law Review* 17, no. 6 (2002).
10. Heim, S. J. *The Applicability of the Duress Defense to the Killing of Innocent Persons by Civilians*. Cornell Law School 2013. *Cornell International Law Journal* Vol. 46.
11. Kohrt B. A., Jordans M. J. D., Tol WA jt. *Comparison of Mental Health Between Former Child Soldiers and Children Never Conscripted by Armed Groups in Nepal*. *JAMA*. 2008; 300(6).
12. Lachlan, H. *The International Criminal Court and the Superior Orders Defence*. 22 *U. Tas. L. Rev.* 200 (2003).
13. Lafayette, E. *The Prosecution of Child Soldiers: Balancing Accountability with Justice*, 63 *Syracuse L. Rev.* 297 (2013).
14. Leveau, F. *Liability of Child Soldiers Under International Criminal Law*. *Osgoode Hall Review of Law and Policy* 4.1 (2014).

15. Liss, R. The Abuse of Ambiguity: The Uncertain Status of Omar Khadr under International Law. 50 *Can. Y.B.*
16. Lorenzo, R., Pangalangan, A. Dominic Ongwen and the Rotten Social Background Defense: The Criminal Culpability of Child Soldiers Turned War Criminals, 33 *Am. U. Int'l L. Rev.* 605 (2018).
17. Maruna, S. Desistance from Crime and Explanatory Style: A New Direction in the Psychology Reform.- *Journal of Contemporary Criminal Justice* 2004, Vol 20, Issue 2.
18. Nagle, L. E. Child Soldiers and the Duty of Nations to Protect Children from Participation in Armed Conflict. 19 *Cardozo J. Int'l & Comp. L.* 1 (2011).
19. Nobert, M. Children at War: The Criminal Responsibility of Child Soldiers, 3 *Pace Int'l L. Rev. Online Companion* 1 (2011).
20. Pangalangan, R. L. A. Dominic Ongwen and the Rotten Social Background Defense: The Criminal Culpability of Child Soldiers Turned War Criminals, 33 *Am. U. Int'l L. Rev.* 605 (2018).
21. Parmas, A. Maailmakriminaalõigus: rahvusvahelis-õigusliku kriminaalvastutuse kontseptsioon. Magistritöö. Tartu Ülikool 2005.
22. Pikamäe, P. Tahtluse struktuur. Tahtlus kui koosseisupäraste asjaolude teadmine. Doktoritöö. Tartu Ülikool 2006.
23. Ramgoolie, M. Prosecution of Sierra Leone's child soldiers: What message is the UN trying to send? *Journal of Public and International affairs*. Princeton University (2001–08).
24. Rivet, A. K. The criminal liability of child soldiers in international criminal law: does restorative justice offer a balance between the rights of the victim and the rights of the child perpetrator? LLM Dissertation, University of Pretoria, Pretoria 2014.
25. Rosen, D. M. The Dilemma of Child Soldiers, 10 *Insights on L. & Soc'y* 6 (2010).
26. Rosen, D. M. Who Is a Child. The Legal Conundrum of Child Soldiers, 25 *Conn. J. Int'l L.* 81 (2009).
27. Saarma, A. Rahvusvahelisest õigusest tulenevad õigustavad asjaolud. Magistritöö. Tartu Ülikool 2015.
28. Scott, M. *Counselling for Post-Traumatic Stress Disorder*. SAGE, London: 2001, 2nd ed.
29. Seal, J. Superior Orders as a Defense before the International Criminal Court. 12 *ISIL Y.B. Int'l Human. & Refugee L.* 209 (2012–2013).
30. Seneviratne, L. Accountability of Child Soldiers: Blame Misplaced. 20 *Sri Lanka J. Int'l L.* 29 (2008).

31. Silva, J. R. Child Soldiers: A Call to the International Community to Protect Children from War. 31 Suffolk Transnat'l L. Rev. 681 (2008).
32. Sootak, J., Pikamäe, P. (koost.). Karistusseadustik. Kommenteeritud väljaanne. 3., täiend. ja ümbert. vlj. Tallinn: Juura 2009.
33. Stockman, A. Individual Criminal Responsibility in International Criminal Law. Magistritöö. Ghent University 2017.
34. Zgaga, S. Intoxication and Criminal Liability in International Criminal Law, 2014 Law: J. Higher Sch. Econ. 149 (2014).
35. Thomson, J. Post Traumatic Stress Disorder and Criminal Defences. 21 U.W. Austl. L. Rev. 279 (1991).
36. Triffterer, O. (Hrsg.). Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. München: Beck, 2008.
37. Troyer, K. C. The Applied Anthropologist. Volume 25, Number 2, Fall 2005.
38. Van der Vyver, J. D. The International Criminal Court and the Concept of Mens Rea in International Criminal Law, 12 U. Miami Int'l & Comp. L. Rev. 57 (2004).
39. Veale, A. The criminal responsibility of minors? Contributions from Psychology. In K. Arts, & V. Popovski, (Eds.), International criminal accountability and the rights of the child. The Hague: Hague Academic Press 2006.

### **Kasutatud internetiallikad**

40. Bourke, J. Trial of ex-child soldier Dominic Ongwen to hear prosecution case. The Guardian, 2017. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.theguardian.com/law/2017/jan/16/trial-ex-child-soldier-dominic-ongwen-to-hear-prosecution-case-icc-uganda> (vaadatud 26.02.2018).
41. Child Soldiers International'i veebilehekülg. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.child-soldiers.org/where-are-there-child-soldiers> (vaadatud 01.04.2019).
42. Child Soldiers World Index'i veebilehekülg. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://childsoldiersworldindex.org/> (vaadatud 01.04.2019).
43. Euroopa Parlamendi arutelud. 23.11.2010 osaistungi protokoll. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+CRE+20101123+SIT+DOC+PDF+V0//ET&language=ET> (vaadatud 25.04.2019).
44. Gran, N. Duress as a defence for former child soldiers? Dominic Ongwen and the International Criminal Court. 21.12.2016. Kättesaadav arvutivõrgus:

- <http://www.internationalcrimesdatabase.org/upload/documents/20161209T155029-ICD%20Brief%20Nadia%20Grant%202.pdf> (vaadatud 17.04.2018).
45. International Committee of Red Cross'i kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=4825657B0C7E6BF0C12563CD002D6B0B&action=openDocument> (vaadatud 31.03.2019).
46. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia kodulehekül. ICTY presidendid. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.icty.org/en/sid/10572> (vaadatud 31.03.2018).
47. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Press release 07.10.1997. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.icty.org/en/press/erdemovic-case-appeals-chamber-rules-drazen-erdemovic-should-enter-new-plea> (vaadatud 31.03.2018).
48. Kaldor, M., Vincent, J. United Nations Development Programme. Case Study Sierra Leone, 2006. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://web.undp.org/evaluation/documents/thematic/conflict/SierraLeone.pdf> (vaadatud 01.03.2019).
49. Karistusseadustiku muutmise ja sellega seonduvalt teiste seaduste muutmise seadus 554 SE eelnõu seletuskiri. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.riigikogu.ee/download/c3c78823-4b5a-4910-9c2d-b899b201d7ce> (vaadatud 01.03.2019).
50. Kendi, S. Ongwen disrupts trial as expert says he is of sound mind. Journalists For Justice. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.jfjustice.net/en/icc-cases/ongwen-disrupts-trial-as-expert-says-he-is-of-sound-mind> (vaadatud 22.03.2018).
51. Kessler, G. The zombie claim that 300 000 children are used as child soldiers. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.washingtonpost.com/news/fact-checker/wp/2016/01/22/the-zombie-claim-that-300000-children-are-used-as-child-soldiers/?utm\\_term=.59e1eb6777e3](https://www.washingtonpost.com/news/fact-checker/wp/2016/01/22/the-zombie-claim-that-300000-children-are-used-as-child-soldiers/?utm_term=.59e1eb6777e3) (vaadatud 20.02.2018).
52. Klamberg, M. (ed.). Rome statute. The Commentary on the Law of the International Criminal Court. Kättesaadav arvutivõrgus: [www.casematrixnetwork.org/cmn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc](http://www.casematrixnetwork.org/cmn-knowledge-hub/icc-commentary-clicc) (vaadatud 15.01.2019).
53. Maliti, S. Defense Phase of Ongwen's Trial Begins This Week. Journalists For Justice (17.09.2019). Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.ijmonitor.org/2018/09/defense-phase-of-ongwens-trial-begins-this-week/> (vaadatud 15.03.2019).
54. Maliti, S. Expert says Ongwen did not have a mental illness while in the LRA. Journalists For Justice. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.jfjustice.net/kenya-mission-to-the-un>

- [reacts-angrily-at-kenya-civil-society-calls-for-sanctions-for-non-cooperation/icc-cases/expert-says-ongwen-did-not-have-a-mental-illness-while-in-the-lra](#) (vaadatud 16.04.2018).
55. Moran, C.F. To Be Responsible for Ourselves: Dominic Ongwen and Defences Before the International Criminal Court, 2016. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://opiniojuris.org/2016/12/19/to-be-responsible-for-ourselves-dominic-ongwen-and-defences-before-the-international-criminal-court/> (vaadatud 06.04.2018).
56. National Institute of Mental Health. Post-Traumatic Stress Disorder. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.nimh.nih.gov/health/topics/post-traumatic-stress-disorder-ptsd/index.shtml> (vaadatud 16.04.2018).
57. Perkel, C. Omar Khadr kaasus. Encyclopaedia Britannica, 27.03.2019. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.britannica.com/event/Omar-Khadr-case> (vaadatud 25.04.2019).
58. Prantsusmaa Ministry of Europe and Foreign Affairs'i kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.diplomatie.gouv.fr/en/french-foreign-policy/human-rights/children-s-rights/protecting-children-from-war-conference-21-february-2017/article/what-are-the-paris-principles-and-paris-commitments>. (vaadatud 20.04.2019).
59. Prosecutor vs. Dominic Ongwen. Further Redacted Version of Defence Brief for the Confirmation of ChargesHearing (18.01.2016). Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.legal-tools.org/uploads/tx\\_ltpdb/Further\\_Redacted\\_Version\\_of\\_Defence\\_Brief\\_for\\_the\\_Confirmation\\_of\\_Charges\\_Hearing\\_filed\\_on\\_18\\_January\\_2016.PDF?fbclid=IwAR3\\_wYPWsq\\_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP\\_DfiWFEA9X0eeMidydPiQnnwZug](https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/Further_Redacted_Version_of_Defence_Brief_for_the_Confirmation_of_Charges_Hearing_filed_on_18_January_2016.PDF?fbclid=IwAR3_wYPWsq_Po3qH4WD8RvNKO5Np2uRP_DfiWFEA9X0eeMidydPiQnnwZug) (vaadatud 18.03.2019).
60. Prosecutor vs. Joseph Leki. Case No 05/2000, Trial Chamber, June 2001. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.worldcourts.com/un\\_etta/eng/decisions/2001.06.11\\_Prosecutor\\_v\\_Leki.pdf](http://www.worldcourts.com/un_etta/eng/decisions/2001.06.11_Prosecutor_v_Leki.pdf) (vaadatud 02.04.2018).
61. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu eelotsus Dominic Ongweni asjas, 23.03.2016. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016\\_02331.PDF](https://www.icc-cpi.int/CourtRecords/CR2016_02331.PDF) (vaadatud 31.03.2018).
62. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kodulehekül. Dominic Ongweni kaasus, prokuröri avakõne. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=2016-12-06-otp-stat-ongwen> (vaadatud 27.03.2018).
63. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kodulehekül. Dominic Ongweni kaasus. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.icc-cpi.int/uganda/ongwen> (vaadatud 25.02.2018).

64. Special Court for Sierra Leone'i veebilehetülg. Arvutivõrgus kättesaadav: <http://www.rscsl.org/> (vaadatud 23.02.2018).
65. Tartu Ülikooli Kliinikumi kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.kliinikum.ee/psyhhaatrikliinik/lisad/ravi/ph/44-49\\_Dissotsiat.htm](https://www.kliinikum.ee/psyhhaatrikliinik/lisad/ravi/ph/44-49_Dissotsiat.htm) (vaadatud 16.04.2018).
66. The Paris Principles, 2007. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.unicef.org/emerg/files/ParisPrinciples310107English.pdf> (vaadatud 20.02.2018).
67. The Special Panels for Serious Crimes in East Timor – Ida-Timori erikohus. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.ibanet.org/Committees/WCC\\_EastTimor.aspx](https://www.ibanet.org/Committees/WCC_EastTimor.aspx) (vaadatud 02.04.2018).
68. UN Children's Fund (UNICEF), The Paris Principles. Principles and Guidelines on Children Associated With Armed Forces or Armed Groups, February 2007. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.refworld.org/docid/465198442.html> (vaadatud 20.04.2019).
69. United Nations Office of the High Commissioner for Human Rights, Geneva, 2012. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.ohchr.org/Documents/Countries/NP/OHCHR\\_ExecSumm\\_Nepal\\_Conflict\\_report2012.pdfpdf](https://www.ohchr.org/Documents/Countries/NP/OHCHR_ExecSumm_Nepal_Conflict_report2012.pdfpdf) (vaadatud 01.03.2019).
70. United Nations Treaty Collection'i veebilehekül – Conventions on the Rights of the Child. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg\\_no=IV-11&chapter=4&lang=en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en) (vaadatud 02.04.2019).
71. United Nations Treaty Collection'i veebilehekül – Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the involvement of children in armed conflict. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-11-b&chapter=4&clang=en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-11-b&chapter=4&clang=en) (vaadatud 02.04.2019).
72. Wagner, N. Child Soldiers (2012). Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.humanitaeres-voelkerrecht.de/PaperChildSoldiers.pdf?fbclid=IwAR2\\_pxCVUDocO9-2mrISKdmMkceXpwMmSP8Ex6rJYIN7qg-fs6Cm9LiU3Uo](http://www.humanitaeres-voelkerrecht.de/PaperChildSoldiers.pdf?fbclid=IwAR2_pxCVUDocO9-2mrISKdmMkceXpwMmSP8Ex6rJYIN7qg-fs6Cm9LiU3Uo) (vaadatud 01.04.2019).
73. Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni Peaassamblee raport 24.08.2017. Children and armed conflict. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://undocs.org/en/S/2017/821>.
74. ÜRO Lapse Õiguste Komitee kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRC/Pages/CRCIntro.aspx> (vaadatud 06.04.2019).

75. ÜRO laste ja relvastatud konfliktide eriesindaja kodulehekül. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://childrenandarmedconflict.un.org/about-us/> (vaadatud 01.04.2019).

## **Kasutatud normatiivmaterjalid**

76. 12. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (I) lisaprotokoll rahvusvaheliste relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta. – RT II 1999, 21, 121.

77. 2. augusti 1949 Genfi konventsioonide 8. juuni 1977 (II) lisaprotokoll siseriiklike relvakonfliktide ohvrite kaitse kohta. RT II 1999, 21, 122.

78. Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Criminals of the European Axis, and Charter of the International Military Tribunal. London, 8 August 1945. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=B6F3BDFFC4F28932C12563CD00519C28> (vaadatud 12.04.2018).

79. Karistusseadustik. – RT I, 05.12.2017, 2 ... RT I, 30.12.2017, 29.

80. Lapse õiguste konventsioon. – RT II 1996, 16, 56.

81. Laste kaasamist relvakonfliktidesse käsitlev lapse õiguste konventsiooni fakultatiivprotokoll. – RT II, 08.01.2014, 2.

82. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu Rooma statuut. – RT II 2002, 2, 5.

83. Rahvusvahelise Tööorganisatsiooni (ILO) konventsioon (nr 182) “Lapsele sobimatu töö ja muu talle sobimatu tegevuse viivitamatu keelustamine“. – RT II 2001, 20, 109.

84. Statute for the International Tribunal for Rwanda, art 6(4). Kättesaadav arvutivõrgus: [http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ictr\\_EF.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ictr_EF.pdf) (vaadatud 12.04.2018).

85. Updated statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_sept09\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf) (vaadatud 12.04.2018).

## **Kasutatud kohtupraktika**

86. Prosecutor vs. Milan Simic. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Case no IT-95-9/2-S. Trial Judgement, 17.10.2002.

87. Prosecutor vs. Todorovic. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Case no IT-95-9/1-S. Sentencing Judgement, 31.07.2001.

88. Prosecutor vs. Miroslav Kvočka. International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia. Case no IT-98-30/1. Appeals Chamber Judgment, 28.02.2005.

89. Rahvusvahelise Kriminaalkohtu kodulehekül, Thomas Lubanga Dyilo kaasus. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.icc-cpi.int/drc/lubanga> (vaadatud 22.02.2018).
90. Prosecutor vs. Joseph Leki. Case No 05/2000, Trial Chamber, June 2001. Kättesaadav arvutivõrgus:  
[http://www.worldcourts.com/un\\_etta/eng/decisions/2001.06.11\\_Prosecutor\\_v\\_Leki.pdf](http://www.worldcourts.com/un_etta/eng/decisions/2001.06.11_Prosecutor_v_Leki.pdf).
91. Prosecutor vs. Vincent Rutaganira, Case No. ICTR-95-1C-T, Trial Chamber III, 14.03.2005. Kättesaadav arvutivõrgus:  
[http://hrlibrary.umn.edu/instate/ICTR/RUTAGANIRA\\_ICTR-95-1C/RUTAGANIRA\\_ICTR-95-1C-T.pdf](http://hrlibrary.umn.edu/instate/ICTR/RUTAGANIRA_ICTR-95-1C/RUTAGANIRA_ICTR-95-1C-T.pdf).
92. International Criminal Database. Prosecutor vs. Joseph Leki kaasus. Kättesaadav arvutivõrgus: [http://www.internationalcrimesdatabase.org/Case/866/Leki-\(Joseph\)/](http://www.internationalcrimesdatabase.org/Case/866/Leki-(Joseph)/) (vaadatud 02.04.2018).

## **Lihtlitsents lõputöö reprodutseerimiseks ja lõputöö üldsusele kättesaadavaks tegemiseks**

Mina, **Priit Jõks** (sündinud 13.01.1994),

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose  
**„Endiste lapssõdurite kriminaalvastutus“**, mille juhendaja on Andres Parmas
  - 1.1.reprodutseerimiseks säilitamise ja üldsusele kättesaadavaks tegemise eesmärgil, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace-is lisamise eesmärgil kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni;
  - 1.2.üldsusele kättesaadavaks tegemiseks Tartu Ülikooli veebikeskkonna kaudu, sealhulgas digitaalarhiivi DSpace'i kaudu kuni autoriõiguse kehtivuse tähtaja lõppemiseni.
2. olen teadlik, et punktis 1 nimetatud õigused jäävad alles ka autorile.
3. kinnitan, et lihtlitsentsi andmisega ei rikuta teiste isikute intellektuaalomandi ega isikuandmete kaitse seadusest tulenevaid õigusi.

Tallinnas, **30.04.2019**