

TARTU ÜLIKOOL  
ÕIGUSTEADUSKOND  
RAHVUSVAHELISE JA EUROOPA LIIDU ÕIGUSE ÕPPETOOL

Natalia Aleksejeva

RAHVUSVAHELISE KRIMINAALKOHTU TÄIENDAVA REZIIMI SUHE  
SÜÜDISTATAVA ÕIGUSEGA NÕUETEKOHASELE MENETLUSELE

Magistritöö

Juhendaja: dotsent René Värk

Tartu 2014

## Sisukord

<b>SISUKORD .....</b>	<b>2</b>
<b>SISSEJUHATUS .....</b>	<b>2</b>
<b>1. SÜÜDISTATAVA ÕIGUS NÕUETEKOHASELE MENETLUSELE .....</b>	<b>6</b>
1.1. ÕIGUS NÕUETEKOHASELE MENETLUSELE RAHVUSVAHELISES ÕIGUSES .....	6
1.2. ÕIGUS NÕUETEKOHASELE MENETLUSELE RAHVUSVAHELISES KRIMINAALÕIGUSES .....	10
1.2.1. Nürnbergi ja Tokyo sõjatribunalid.....	11
1.2.2. Rahvusvahelised Jugoslaavia ja Rwanda tribunalid.....	13
1.2.3. Rahvusvaheline kriminaalkohus.....	15
1.2.4. Siseriiklikud õigussüsteemid.....	17
<b>2. KLASSIKALISE TÄIENDAVUSE OLEMUS NING SELLE SUHE SÜÜDISTATAVA ÕIGUSEGA NÕUETEKOHASELE MENETLUSELE .....</b>	<b>21</b>
2.1. TÄIENDAVUSE PÕHIMÕTE OLEMUS JA EESMÄRK .....	21
2.2. ARTIKKEL 17 JA VASTUVÕETAVUSE TEST .....	24
2.2.1. Tahtmatus.....	26
2.2.2. Võimetus.....	33
2.2.3. "Päriselt".....	36
2.2.4. Vahekokkuvõte.....	38
2.3. VÕIMALIKUD LAHENDUSED .....	39
2.3.1. Süüdistatava õigus asja vastuvõetavust vaidlustada.....	39
2.3.2. Süüdistatava õigus esitada kaebust inimõiguste järelvalveorganitele .....	39
2.3.3. Artikli 17 leebem tõlgendamine või täiendamine .....	42
<b>3. POSITIIVSE TÄIENDAVUSE KONTSEPTSIOONI OLEMUS NING SELLE SUHE SÜÜDISTATAVA ÕIGUSEGA NÕUETEKOHASELE MENETLUSELE .....</b>	<b>44</b>
3.1. KONTSEPTSIOONI OLEMUS JA SISU .....	44
3.1.1. Kohtu prokuröri lähenemine kontseptsioonile ja roll selle rakendamisel.....	45
3.1.2. Kampala konverentsi mõju kontseptsiooni arengule .....	48
3.1.3. Õigusteadlaste arvamused.....	50
3.2. KONTSEPTSIOONI ROLL SISERIIKLIKE MENETLUSTE NÕUETEKOHASUSE TAGAMISEL .....	52
3.3. VÕIMALIKUD LAHENDUSED .....	55
<b>KOKKUVÕTE.....</b>	<b>60</b>
<b>RESUME.....</b>	<b>62</b>
<b>KASUTATUD MATERJALID .....</b>	<b>65</b>

## Sissejuhatus

Enamus täiendavuse põhimõtte problemaatikaga tegelevaid artikleid mainib Rahvusvahelise kriminaalkohtu (edaspidi Kohus) endise prokuröri Luis Moreno-Ocampo tuntud avaldust sellest, et sellise olukorra puhul, kus Kohus ei pea üldse kohtumenetlusi läbi viima, sest nad kõik toimuvad siseriiklikul tasandil, oleks tegemist suure eduga.<sup>1</sup> Tõepoolest sätestab Rooma statuut, et iga riigi kohustuseks on teostada oma kriminaaljurisdiktsiooni rahvusvaheliste kuritegude eest vastutavate isikute suhtes.<sup>2</sup> Kohus ise üksnes täiendab siseriiklikke kriminaaljurisdiktsioone ning võib asja uurida ja kurjategijaid vastutusele võtta vaid artiklis 17 sätestatud alustel ehk kui riik ise kas ei taha või ei ole võimeline asja päriselt menetlema. Kohtu asutamisest saadik on ilmunud piisavalt nende kahe vastuvõetavuse aluse olemuse ja sisu analüüsile pühendatud õiguskirjandust, kuid siamaani on suhteliselt vähe tähelepanu pööratud nii siseriikliku, kui rahvusvahelise kriminaalmenetluse tegelikult väga olulisele aspektile, milleks on nõuetekohane menetlus süüdistatava jaoks.

Õigus nõuetekohasele menetlusele on kaasaegses ühiskonnas üks olulisemaid inimõigusi. Selle kohaselt peab riik kohtumenetluse käigus austama iga isiku väärikust, võrdsust ning kõiki temale kuuluvaid võõrandamatuid õigusi. Kriminaalmenetluses hõlmab see eelkõige õigust õiglasele menetlusele, süütuse presumptsiooni, õigust viibida oma asja arutamise juures ning mitte anda ütlushi isenda vastu, õigust esitada apellatsiooni, kaitseõigusi ja rida teisi tagatisi. Tänapäeval on need süüdistatava õigused sätestatud mitmes rahvusvahelises inimõiguste lepingus, enamuse riikide põhiseadustes ning ülevõetud rahvusvaheliste kohtute ja tribunalide põhikirjadesse, sealhulgas ka Rooma statuuti. Kohtu all toimuvate kriminaalmenetluste käigus on igale süüdistatavale tagatud tema asja avalik arutamine sõltumatu ja erapooletu kohtu poolt, mille käigus järgitakse kõiki süüdistatavale kuuluvaid nõuetekohase menetluse minimaaltagatisi. Palju keerulisemaks võib aga olukord osutuda mõnes konfliktijärgses riigis, millele täiendava režiimi kontekstis kuulub esmane asja menetlemise kohustus. Vaatamata sellele, et sellises riigis võib vastav süüdistatava õiguste regulatsioon olla täiesti olemas ning riik võib olla ratifitseerinud ka asjakohaseid inimõiguste lepinguid, ei pruugi see riigis valitseva poliitilise režiimi, õiguskaitseorganite korrumppeerituse ja konfliktijärgse keskkonna spetsiifika tõttu praktikas toimida. Seoses sellega on vaieldav, kas ka sellist siseriiklikku menetlust, mille käigus rikutakse süüdistatava nõuetekohase

---

<sup>1</sup> ICC-OTP 2003, Ceremony for the solemn undertaking of the Chief Prosecutor of the International Criminal Court, 16 June 2003, the Hague, Statement made by Mr. Luis Moreno-Ocampo, Chief Prosecutor, lk 2. Käätasaadav: <http://www.iccnw.org/documents/MorenoOcampo16June03.pdf>

<sup>2</sup> Rome Statute of the International Criminal Court, A/CONF.183/9, entry into force: 1 July 2002; Preamble. Eestikeelne tekst Riigi Teatajast, RT II 2002, 2, 5; autoripoolsete parandustega.

menetluse õigusi võib tülles tagasi prokuröri Ocampo avaldusele nimetada “suureks eduks” Rooma statuudi süsteemi jaoks.

Kohtu kohtueelne koda on oma 2013. aasta oktoobri otsuses *Abdullah Al-Senussi* asja vastuvõetavuse kohta selgitanud, et süüdistatava õiguste rikkumine ei ole *per se* asja vastuvõetavuse alus Rooma statuudi artikli 17 järgi ehk selleks, et asi osutuks Kohtu jaoks vastuvõetavaks peab süüdistatava õiguste rikkumine siseriikliku kohtumenetluse käigus olema seotud mõne artiklis 17 (2) või (3) sätestatud alusega.<sup>3</sup> Kuna need kaks alust on teatavasti seotud riigi tahtmatuse või võimetusega asja uurida ja isik vastutusele võtta, tekib küsimus, mida aga tuleb teha siis, kui riigi õigussüsteem on iseenesest asja menetlemiseks võimeline ning riigivõimudel on soov kurjategijad vastutusele võtta, kuid toetudes kättemaksu ja poliitilistele motiividele osutub see soov nii suureks, et õiglane kohtumenetlus ei ole selles riigis ilmselt võimalik?

Praeguseks on kujunenud kaks lähenemist Rooma statuudi täiendavuse põhimõttele. Esimene ehk klassikaline lähenemine tuleneb artiklist 17 ning on seotud asja vastuvõetavuse testiga. Teine “positiivne lähenemine” ehk positiivse täiendavuse kontseptsioon, mille õiguslikuks aluseks on *inter alia* Rooma statuudi artikkel 93 (10)<sup>4</sup>, väljendub rahvusvahelises koostöös nii Kohtu ja asjaomase riigi, kui teiste osalisriikide ning rahvusvaheliste ja riiklike organisatsioonide ja mittetulundusühingute vahel. Siiamaani ei ole mõlema lähenemise puhul aga päris selge, kuivõrd võetakse nende rakendamisel arvesse süüdistatava õiguste rikkumisi siseriikliku menetluse käigus ning milliseid meetmeid, kui üldse, nende rikkumiste vastu rakendatakse.

Kohtu puhul ei ole tegemist inimõiguste järelevalveorgani ega apellatsioonikohtuga, kuid samas on Rooma statuudi süsteemi kui terviku efektiivse toimimise jaoks oluline tähelepanu pöörata ka inimõiguste probleemidele. Esmapilgul võib tihti tunduda, et niivõrd raskete kuritegude nagu sõjakuriteod, inimsusevastased kuriteod ja genotsiid toimepanijad ei ole mingisuguse kaitse väärilised ning peamine, et riik rakendab nende suhtes piisavalt rangeid sanktsioone. Samas aga ei tohi unustada, et relvakonflikti kontekstis on ülimalt raske selgeks teha, kes on kuritegude toimepanemise eest tegelikult vastutav, eriti kui kuritegusid panevad

---

<sup>3</sup> ICC-01/11-01/11, 11 October 2013, Pre-Trial Chamber I, Situation in Libya in the Case of the *Prosecutor v Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi*, Decision on the admissibility of the case against Abdullah Al-Senussi, para V (B) (i) (215)

<sup>4</sup> J. Almqvist, “Complementarity and Human Rights: A Litmus Test for the International Criminal Court”, 30 *Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev.* 335 (2008), lk 350

toime konflikti mõlemad pooled, nagu see leiab praegu aset näiteks Lõuna-Sudaanis.<sup>5</sup> Peamised tõendite allikad on siis üldjuhul kannatanute ja tunnistajate ütlused, kus üsna suurt rolli mängivad nende eelarvamused ja isiklikud motiivid. Viimased võivad oluliselt mõjutada nende isikute ütluste usaldusväärsust ja objektiivsust. Kellegi süüd ei tohi eeldada enne, kui seda tunnistab kohus - selle õiglane ja erapooletu otsus on võimalik aga üksnes nõuetekohase menetluse tulemusena.

Käesoleva magistritöö eesmärk on teha selgeks, kuivõrd Kohtu täiendava režiimi kontekstis arvestatakse süüdistatava nõuetekohase menetluse õiguste rikkumise probleemiga ning otsida nende suhete taasakaalustamise võimalusi. Selle õigusliku probleemi lahendamiseks on oluline analüüsida seda nii klassikalise, kui positiivse täiendavuse kontekstis. Esimese puhul püüab autor tuvastada, kas süüdistatava õiguste rikkumine siseriiklikus menetluses võib muuta asja Kohtu jaoks vastuvõetavaks ehk kas see on seotud mõne artiklist 17 tuleneva alusega. Positiivse täiendavuse puhul on aga oluline selgeks teha, kas siseriikliku menetluse nõuetekohasuse tagamise puhul on või võib potentsiaalselt olla tegemist Kohtu ja osalisriikide vahelise koostöö osaga. Vastuste leidmiseks uurib autor Rooma statuudi eelnõu ettevalmistamise, Kohtu prokuröri ametkonna, osalisriikide assamblee plenaaristungite ja teisi ametlikke dokumente, asjakohast kohtupraktikat ning rahvusvahelise kriminaalõiguse valdkonna spetsialistide avaldatud õiguslaseid artikleid. Uurimisel on kasutatud ajalooline, teleoloogiline ja grammatilise tõlgendamise meetodid. Esimene peatükk annab ülevaadet õiguse nõuetekohasele menetlusele olemusest ja problemaatikast rahvusvahelises õiguses, rahvusvahelises kriminaalõiguses ning konfliktijärgsete riikide õigussüsteemides. Selle eesmärgiks on teha selgeks, mida see õigus endast kujuneb, miks on see tähtis ning millised probleemid võivad tekkida seoses selle praktilise rakendamisega. Teine peatükk analüüsib täiendavuse põhimõtte olemust selle “klassikalises tähenduses” ning selle sisu nii artikli 17, kui Rooma statuudi kui terviku eesmärgi kontekstis. Töö viimane peatükk on pühendatud positiivse täiendavuse kontseptsioonile ja selle mõjule siseriiklikele menetlustele. Mõlemad teine ja kolmas peatükk otsivad probleemi võimalikke lahendusi.

---

<sup>5</sup> Human Rights Watch, „South Sudan: War Crimes by Both Sides; Commanders Need to Halt Abuses, African Union Should Begin Inquiry”, February 27, 2014. Kättesaadav: <http://www.hrw.org/news/2014/02/26/south-sudan-war-crimes-both-sides>

## 1. Süüdistatava õigus nõuetekohasele menetlusele

### 1.1. Õigus nõuetekohasele menetlusele rahvusvahelises õiguses

Kuigi õigus nõuetekohasele menetlusele eksisteeris juba enne ning oli sätestatud erinevates siseriiklikes dokumentides ja mõnede riikide põhiseadustes<sup>6</sup>, sai see rahvusvahelise ühiskonna poolt esmakordselt ametlikult aktsepteeritud peale Teise maailmasõja lõppu. Sõja dramaatiliste kogemuste tagajärjel teadvustati inimõiguste tunnustamise ja defineerimise tähtsust ning 1948. aastal võeti vastu Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni (edaspidi ÜRO) Inimõiguste ülddeklaratsiooni. Ülddeklaratsiooni kohaselt on kõik inimesed oma väärikuselt ja õigustelt võrdsed ning see sama põhimõte laieneb ka kuriteos süüdistatavatele isikutele. Artikli 10 järgi on igal süüdistataval õigus sellele, et tema asi vaadataks läbi avalikult ja kõiki õigluse nõudeid järgides sõltumatu ja erapooletu kohtu poolt. Artikkel 11 sätestab süütuse presumptsiooni ja *nullum crimen, nulla poena sine lege* põhimõtteid, *ex post facto* seaduste rakendamise keeldu ja süüdistatava õigust saada kõiki võimalusi enda kaitseks. Praeguseks on need õigused muutunud rahvusvahelise tavaõiguse osaks.

Samasuguseid nõuetekohase menetluse põhimõtteid võib leida ka teistest rahvusvahelistest lepingutest, nagu Euroopa- ja Ameerika inimõiguste konventsioonid, Aafrika inimõiguste ja rahvaste õiguste harta, Euroopa Liidu inimõiguste harta ja teised, kuid kõige põhjalikumalt sätestab nõuetekohase menetluse tagatisi 1976. aastal jõustunud Kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline pakt (edaspidi Pakt)<sup>7</sup>, mille artikli 14 on võtnud eeskujuks ka kaasaegsete rahvusvaheliste kohtute ja tribunalide põhikirjad. Selle artikli järgi on

„kõik isikud kohtute ja tribunalide ees võrdsed. Igäühel on õigus mis tahes talle esitatud kriminaalsüüdistuse läbivaatamisel või tema õiguste ja kohustuste kindlaksmääramisel mingi tsiviilprotsessi käigus kohtuasja õiglasele ja avalikule arutamisele kompetentse, sõltumatu ja erapooletu kohtu poolt, mis on loodud seaduslikul alusel...”.

Säte kajastab seega inimõiguste tagatisi, mis kehtivad nii tsiviil-, kui kriminaalmenetluses ning on rakendatavad kõikides kohtutes iga menetlusetapi puhul.<sup>8</sup> Samuti rõhutab see kõikide

---

<sup>6</sup> *Magna Carta Libertatum* (1215); Inglise Parlamendi poolt 1879. aastal vastu võetud *Habeas Corpus*, 1689. aastal vastu võetud *English Bill of Rights* ja 1776. aasta *Virginia Bill of Rights*, Ameerika Ühendriikide Iseseisvusdeklaratsioon (1776), Ameerika Ühendriikide Põhiseadus (1787) koos 1791. aastal ratifitseeritud kümne muudatusega; 1789. aastal vastu võetud Prantsuse inimese ja kodaniku õiguste deklaratsioon.

<sup>7</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966; entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 49. Eestikeelne tekst Riigi Teatajast, RT II 1994, 10, 11.

<sup>8</sup> Office of the High Commissioner for Human Rights, General Comment No. 13: Equality before the courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (Art. 14): 13.04.1984. CCPR

isikute võrdsust kohtute ja tribunalide ees – see tähendab, et kedagi ei tohi kohtumenetluse käigus diskrimineerida tema rassi, nahavärvuse, soo, keele, usutunnistuse, rahvusliku või sotsiaalse päritolu, varandusliku seisundi või sünni põhjal.<sup>9</sup>

Asja avaliku arutamise puhul on tegemist olulise kohtualuse ja kogu ühiskonna kui terviku huvide tagatisega. Seda õigust võib piirata niivõrd, kui võrd see on kohtu arvates hädavajalik üksnes avaliku korra või riikliku julgeoleku kaalutlusel või kui seda nõuavad poolte eraelu huvid või teiste eriasjaolude esinemisel. Ometi peab aga mis tahes kohtuasjas tehtud otsus olema avalik, välja arvatud erandjuhtudel.<sup>10</sup> Pakti liikmesriigid peavad samuti tagama, et asju arutavad siseriiklikud kohtud vastaksid sättes kajastatud kompetentsuse, sõltumatuse ja erapooletuse nõuetele.

Pakti regulatsiooni rakendamise järelevalveorganiks on ÜRO Inimõiguste Komitee (edaspidi Komitee), mis koosneb 18 sõltumatust eksperdist. Komitee seletas asjas *Bahamonde v Equatorial Guinea*, et muu hulgas on sõltumatuse ja erapooletuse mõttes lubamatu selline olukord, kus kohtuvõimu tegevus on otseselt kontrollitav ja mõjutatav täidesaatva võimu poolt.<sup>11</sup> Sama mõtet väljendas Komitee ka oma kokkuvõtvas kommentaaris Rumeenia kohta, milles ta rõhutas võimude lahususe tähtsust.<sup>12</sup>

Edaspidi sätestab Pakti artikkel 14 (2) süütuse presumptsiooni põhimõtet ning artiklis 14 (3) on toodud välja kriminaalmenetluses süüdistatavale kuuluvate minimaaltagatiste loetelu. Selle järgi on igaühel õigus mis tahes temale esitatud kriminaalsüüdistuse arutamisel vähemalt järgmistele garantiidele täieliku võrdõiguslikkuse alusel:

- a) olla talle esitatud süüdistuse iseloomust ja põhjendusest üksikasjalikult ja kiiresti informeeritud keeles, mis on talle arusaadav;
- b) omada küllaldaselt aega ja võimalusi kaitse ettevalmistamiseks ja kontaktiks enda poolt valitud kaitsjaga;
- c) kohtupidamisele ilma põhjendamata viivitusega;

---

General Comment No. 13 (General Comments), para 1. Kättesaadav:

<http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/%28Symbol%29/bb722416a295f264c12563ed0049dfbd?Opendocument>

<sup>9</sup> M. Nowak, CCPR Commentary, (N.P. Engel, Kehl 1993), lk 239

<sup>10</sup> ICCPR, artikkel 14 (1): "...mis tahes kriminaal- või tsiviilasjas tehtud otsus peab olema avalik, välja arvatud juhul, kui alaealiste huvid nõuavad muud või kui kohtuasi puudutab abielutülisid või laste hooldamist".

<sup>11</sup> UN Human Rights Committee (HRC) *Olo Bahamonde v Equatorial Guinea*, Communication No. 468/1991, UN Doc. CCPR/C/49/D/468/1991 (1993), para 9.4.

<sup>12</sup> Concluding Observations of the Human Rights Committee: Romania, 28.07.1999, UN doc. CCPR/C/79/Add. 111, para 10

- d) kohtupidamisele tema enda juuresolekul ja võimalusele kaitsta end ise või enda valitud kaitsja läbi; kaitsja puudumisel olla sellest õigusest informeeritud ja omada määratud kaitsjat, mil iganes õigusemõistmise huvid seda nõuavad. Kaitse on tasuta juhul, kui tal puuduvad piisavad vahendid kaitsjale tasumiseks;
- e) üle kuulata tema vastu tunnistajaid või omada õigust sellele, et need tunnistajad üle kuulatakse, samuti omada õigust oma tunnistajate väljakutsumisele ja ülekuulamisele samadel tingimustel, mis kehtivad tema vastu tunnistajate suhtes;
- f) tasuta kasutada tõlgi abi, kui ta ei saa aru keelest, milles toimub kohtulik arutamine, või kui ta seda keelt ei räägi;
- g) mitte olla sunnitud andma tunnistusi iseenda vastu või tunnistama end süüdi.

Lõiged 4-7 sätestavad omakorda erisusi alaealise süüdistatava puhul, süüdistatava õigust esitada apellatsiooni kõrgemale kohtuinstantsile, õigust kompensatsioonile kohtuvea korral ja *ne bis in idem* põhimõtet.

Komitee praktikas on kõige rohkem kaebusi olnud seotud just artikli 14 minimaaltagatiste rikkumistega. Nõuetekohase menetluse nõuete rikkumist puudutavad kaebused on peamiselt tulnud aga surmamõistetud isikutelt, kelle asjade erilise tõsiduse tõttu ei pruugi selline Komitee praktika alati olla rakendatav leebemate kuriteokoosseisudega seotud kohtuasjadele. Siiski on see praktika oluliselt kaasa aidanud nõuetekohase menetluste minimaaltagatiste tõlgendamisele.<sup>13</sup> Näiteks artikli 14 (3) (d) järgi keelatud *in absentia* ehk süüdistatava äraolekul toimuvate menetluste puhul on Komitee asjades *Mbenge v Zaire* ja *Maleki v Italy* jõudnud järeldusele, et kuigi erandjuhtudel (näiteks kui süüdistatav ise keeldub menetlusest osavõtmisest) võib sellised menetlused siiski olla lubatud, on see võimalik üksnes siis, kui süüdistatav oli menetluse toimimise ajast ja kohast teavitatud ning talle oli tagatud sellest osa võtmiseks mõistlik võimalus.<sup>14</sup> Samast sättest tuleneva õiguse kaitsjale puhul on Komitee korduvalt rõhutanud, et süüdistataval peab alati olema võimalus kaitsja endale vabalt valida – asjas *Estrella v Uruguay* rikuti seda õigust sellega, et süüdistatava valik oli piiratud ainult kahe määratud kaitsjaga.<sup>15</sup> Asjas *Lopez Burgos v Tobago* leiti, et artikli 14 (3) (d) rikuti selle kaudu, et süüdistatav oli sunnitud valida endale konkreetset kohtu määratud kaitsjat, kellel

<sup>13</sup> S. Joseph, J. Schultz, M. Castan, “The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials and Commentary”, Oxford University Press 2000, lk 338-339

<sup>14</sup> HRC *Daniel Monguya Mbenge v Zaire*, 16/1977, U.N. Doc. CCPR/C/OP/2 at 76 (1990), para 14.1.; *Ali Maleki v Italy*, 699/1996, U.N. Doc. CCPR/C/66/D/699/1996 (27 July 1999), para 9.3, 9.4.

<sup>15</sup> HRC *Miguel Angel Estrella v Uruguay*, 74/1980, U.N. Doc. CCPR/C/OP/2 at 93 (1990), para 10



pealegi olid seosed riigi valitsusega.<sup>16</sup> Samuti leidis Komitee asjas *Vasilskis v Uruguay*, et artikkel 14 (3) (b) ja (d) on rikutud seal, kus süüdistatavale määratakse kaitsja, kes ei ole kompetentne jurist.<sup>17</sup> Seda, mida tähendab kaitse puhul küllaldane aeg ning võimalused selle ettevalmistamiseks on Komitee otsustanud tulenevalt konkreetse asja iseloomust ja selle asjaoludest. Sama puudutab ka artiklis 14 (3) (c) sätestatud põhjendamatu viivituse keeldu.

Kokkuvõtvalt sai nõutekohane kriminaalmenetlus hästi kirjeldatud kohtuniku Nisuke Ando eriarvamuses asjas *Richards v Jamaica*. Selle kohaselt on kriminaalmenetluse eesmärgiks teha selgeks, mis konkreetsetes asjades tegelikult juhtus ehk leida tõe vastavaid fakte, millele peavadki põhinema kohtualuse süüdimõistmine ja karistamine. Kuna süüalune on võrreldes süüdistuse poolega menetluse nõrgem pool, toimivad tema kaitseks igasugused nõutekohase menetluse tagatised – nendeks on eelkõige poolte võrdsuse printsiip, õigus oma asja arutamisele sõltumatu ja erapooletu kohtu poolt ja õigus esitada apellatsiooni kõrgemale kohtuinstantsile ning lisaks ka rida teisi õigusi.<sup>18</sup>

Tõepoolest on süüdistatava puhul ilmselt tegemist ainukese kriminaalmenetluse subjektiga, kelle õigused tulenevad tema menetluslikust staatusest - seda erinevalt teistest subjektidest nagu prokurör, tunnistajad ja kannatanud, kes kvalifitseeruvad pigem nagu huvitatud pooled ning kellele kuuluvad nende võõrandamatud isiklikud põhiõigused, mis ei sõltu otseselt nende menetluslikust staatusest.<sup>19</sup> Vaieldamatult vajavad ka tunnistajad ja kannatanud kriminaalmenetluse käigus teatud kaitset, kuid see ei väljendu üldjuhul konkreetsetes õigustes. Pealegi ei tohi tunnistajate ja kannatanute kaitseks rakendatavad meetmed olla vastuolus süüdistatava õigusega õiglasele ja erapooletule kohtuistungile.<sup>20</sup> Seega on süüdistatav isik peamine nõutekohase menetluse regulatsiooni adressaat ning selles sätestatud minimaaltagatised kuuluvad temale kogu kriminaalmenetluse käigus.

---

<sup>16</sup> HRC *Sergio Euben Lopez Burgos v Tobago*, R.12/52, U.N. Doc. Supp. No. 40 (A/36/40) at 176 (1981), para 13

<sup>17</sup> HRC *Elena Beatriz Vasilskis v Uruguay*, 80/1980, U.N. Doc. Supp. No. 40 (A/38/40) at 173 (1983), para 11

<sup>18</sup> HRC *Lloydell Richards v Jamaica*, No. 535/1993, U.N. Doc. CCPR/C/59/D/535/1993 (31 March 1997), para A: Individual Opinion by Nisuke Ando (dissenting).

<sup>19</sup> Y. McDermott, "Rights in Reverse: A Critical Analysis of Fair Trial Rights Under International Criminal Law", *Bangor University*. Kättesaadav:

[http://www.academia.edu/1091706/Rights\\_in\\_Reverse\\_A\\_Critical\\_Analysis\\_of\\_Fair\\_Trial\\_Rights\\_Under\\_International\\_Criminal\\_Law](http://www.academia.edu/1091706/Rights_in_Reverse_A_Critical_Analysis_of_Fair_Trial_Rights_Under_International_Criminal_Law)

<sup>20</sup> Rome Statute, artikkel 68 (1)

## 1.2. Õigus nõuetekohasele menetlusele rahvusvahelises kriminaalõiguses

Pakti artikkel 14 on kehtiv kõikide - nii tava- kui erikohtute ja tribunalide puhul. Komitee ütles oma kommentaaris nr. 13, et tihti asutatakse riikides sõjatribunaale eesmärgiga rakendada erijurisdiksiooni, mis ei pruugi alati vastata tavapärasele nõuetekohase menetluse reeglitele. See võib põhjustada muu hulgas kohtu sõltumatuse ja erapooletuse nõuete rikkumist. Komitee sätestas seejuures, et kuigi iseenesest ei ole selliste kohtute ja tribunalide asutamine keelatud, on riigi kohustuses ka nende puhul tagada süüdistatavale kõiki temale Pakti artikli 14 järgi kuuluvaid õigusi.<sup>21</sup> Sama arvamust on Komitee väljendanud ka oma kokkuvõtteses Tšiili, Lebanoni ja Slovaakia kohta.<sup>22</sup>

Sellest nõudest järeldeb, et süüdistatava õigus nõuetekohasele menetlusele peab olema tagatud kõikide kohtute ja tribunalide poolt nii siseriiklikul, kui rahvusvahelisel tasandil. Kuna see õigus on praeguseks muutunud rahvusvahelise tavaõiguse osaks ning lisaks on sätestatud päris mitmes rahvusvahelises lepingus, ei kehti selle rakendamise puhul mingisuguseid erandeid, sõltumata süüdistatava isikust ja kuriteo raskusest. Võib isegi öelda, et rahvusvahelises kriminaalõiguses on nõuetekohase menetluse õiguste järgimine eriti tähtis. Rahvusvaheliste kuritegude toimepanijate süüdimõistmiseks asutatud kohtud ja tribunalid on läbi aegade kasutanud suhteliselt lihtsustatud tõendite kogumise reegleid. Üldjuhul ei sätesta need reeglid tõendite vastuvõetavuse rangeid põhimõtteid – vastuvõetavuse probleemi lahendamine kuulub kohtunike enda pädevusse ehk iseenesest võidakse aktsepteerida ka nõrgemaid tõendeid nagu kuuldustel põhinevad tunnistused. Sellises olukorras on väga oluline pidada silmas süüdistatava õigusi ning jälgida, et nõrgemate tõendite kasutamine ei osutuks tema suhtes ebaõiglaseks.

Esimest korda tekkis rahvusvahelises kriminaalõiguses süüdistatava õiguste kaitsega seotud probleem Nürnbergi ja Tokyo sõjatribunaalide asutamise ajal. Sellel ajal ei olnud eespool analüüsitud inimõiguste lepingud veel vastuvõetud, kuid siiski ei jäänud ka siis süüdistatava õigused täiesti ilma tähelepanuta.

---

<sup>21</sup> General Comment No. 13, *viide 8*, para 4

<sup>22</sup> Concluding Observations of HRC: Chile, 30.03.1999 CCPR/C/79/Add.104; Lebanon, 1.04.1997, CCPR/C/79/Add.78; Slovakia, 04.08.1997, CCPR/C/79/Add.79

### 1.2.1. Nürnbergi ja Tokyo sõjatribunalid

Teise maailmasõja järgsete Nürnbergi ja Tokyo sõjatribunalidega seostatakse kaasaegse rahvusvahelise kriminaalõiguse sünni. Neid tribunale asutati 1945. ja 1946. aastatel sõjakurjategijate toimepandud süütegude menetlemiseks ja karistamiseks ning vaatamata nende tegude raskusele teadvustasid liitlased endale ka süüdistatavate õiguste kaitse tähtsust. See sai hästi väljendatud Ameerika prokuröri Robert Jackson'i tuntud ettekandes, milles ta ütles, et võitjariigid ei tohi unustada, et nii kuidas nad mõistavad süüdistatavate üle kohut siis, hakkab ajalugu nende üle kohut mõistma järgmisel päeval. Anda neile süüdistatavatele mürgitatud karikat oleks see sama mis panna seda nende enda huulte vahele.<sup>23</sup> Oma 1945. aasta aruandes Ameerika Ühendriikide presidendile rääkis Jackson sellest, milline kohtumenetlus hakkab välja nägema ning rõhutas õiglase kohtumenetluse ja süüdistatava õiguste tagamise tähtsust.<sup>24</sup> Vaatamata sellele, et sellel ajal puudus veel selleks igasugune rahvusvaheline pretsedent, sätestasid mõlema tribunali põhikirjad ja asjaajamiseeskirjad mõningaid süüdistatavatele kuuluvaid menetluslikke tagatiseid.

Nürnbergi sõjatribunali põhikirjas sätestas neid õigusi artikkel 16.<sup>25</sup> Selle kohaselt pidi igal süüdistataval olema õigus saada koopiad oma süüdistuse tingimustest keeles, millest ta sai aru ning seda mõistliku aja jooksul enne kohtumenetlust. Samuti oli igal süüdistataval õigus kaitsta end ise või enda valitud kaitsja abiga. Nii kohtueelse menetluse, kui kohtumenetluse käigus oli süüdistataval õigus anda selgitusi tema vastu esitatud süüdistuste kohta, esitada tõendeid oma kaitse toeks ja risküsitleda iga prokuröri poolt väljakutsutud tunnistajat, kas iseseisvalt või kaitsja kaudu. Põhimõtteliselt samasuguseid tagatiseid kajastas ka Tokyo sõjatribunali põhikiri.<sup>26</sup>

Vaatamata sellele esines mõlema sõjatribunali puhul süüdistatava õiguste rikkumisi, mis on põhjutanud päris palju kriitikat. Kõige rohkem on kritiseeritud apellatsiooni esitamise õiguse puudumist. Nürnbergi sõjatribunali põhikiri sätestas otseselt, et kõik kohtuotsused pidid

---

<sup>23</sup>Opening Statement Before the International Military Tribunal, Nuremberg, 21 November 1945, published in II Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal (Nuremberg: IMT 1947) („The Blue Set“), lk 98-155. Elektrooniliselt kättesaadav: <http://www.roberthjackson.org/the-man/speeches-articles/speeches/speeches-by-robert-h-jackson/opening-statement-before-the-international-military-tribunal/>

<sup>24</sup>L. Gross, „1948 History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War“, The American Journal of International Law Vol. 44, No. 2 (Apr., 1950), lk 431-434, published by American Society of International Law

<sup>25</sup>Charter of the International Military Tribunal (Nuremberg Charter), London, 8 August 1945, IV: Fair Trial for Defendants

<sup>26</sup>International Military Tribunal for the Far East Charter (Tokyo Charter), Tokyo, 19 January 1946, III: Fair Trial for Accused

olema lõplikud ning ei kuulunud taasläbivaatamisele.<sup>27</sup> Kuigi Tokyo sõjatribunali põhikiri seda otseselt ei sätestanud, olid ka seal kõik kohtuotsused lõplikud ning ühtegi süüdistatava esitatud apellatsiooni ei rahuldatud.

Samuti oli nii Nürnbergis, kui Tokyos lubatud läbi viia *in absentia* menetlusi. Ka siin nägi sellist võimalust ette ainult Nürnbergi põhikiri, mille kohaselt oli tribunali õigus viia kohtumenetlust läbi ka süüdistatava äraolekul, juhul kui teda ei õnnestunud üles leida või tribunal pidas seda mingil muul põhjusel õigluse huvides vajalikuks. Sama põhimõtte kehtis otseselt ütle mata aga ka Tokyos – vaatamata vastava säte puudumisele ei näinud selle tribunali põhikiri ette ka süüdistatava õigust viibida oma asja arutamise juures, millest võib järeldada, et ka seal olid *in absentia* menetlused teoreetiliselt lubatud.

Samuti ei ole kaasaegsete inimõiguste kohapealt aktsepteeritav süütuse presumptsiooni õiguse puudumine, mis esines mõlema tribunali puhul.

Sellest kõigest võib järeldada, et iseenesest ei saa Nürnbergi ja Tokyo sõjatribunalide läbiviidud kriminaalmenetlusi pidada õiglasteks menetlusteks kaasaegse rahvusvahelise õiguse mõttes.<sup>28</sup> Kuigi ühelt poolt väidetakse, et liitlased tegid kõike, mis oli võimalik, et tagada süüdistatavatele nende õigusi<sup>29</sup>, esines nende menetluste puhul ilmselgelt päris palju nõuetekohase menetluse standartide kõrvalejätmist.

Kindlasti on mingis mõttes õige selline lähenemine, mille kohaselt peab nende tribunali põhikirju ja praktikat vaatlema ajaloolise perspektiivi kontekstis – inimõigusi puudutav regulatsioon oli sellel ajal veel arenemisjärgus ning selle puhul ei eksisteerinud ühtegi järelevalveorganit. Samas aga ei tohiks unustada ka seda, et võitjariikide enda õigussüsteemides, eriti *common law* omades, millele sõjatribunalide põhikirjad peamiselt põhinesidki, olid need süüdistatava õiguste tagatised selleks ajaks juba omaks võetud. Näiteks apellatsiooni esitamise õigus hakkas Inglismaa ja Ameerika Ühendriikide kriminaalõiguses kehtima juba 20. sajandi alguseks.<sup>30</sup> Sama võib öelda ka *in absentia* menetluste puhul: kui mandri-Euroopa õigussüsteemides võib see põhimõtteliselt olla teatud juhtudel lubatud, siis *common law* riigid selliseid erandeid ette ei näe. Juba 1884. aasta Ameerika Ühendriikide Ülemkohtu lahendis asjas *Hopt v Utah* sätestati, et süüdistatav isik peab viibima iga sellise

---

<sup>27</sup> Nuremberg Charter, artikkel 26

<sup>28</sup> S. Zappala, “The Rights of the Accused”, Chapter 31.3. in A. Cassese, P. Gaeta, J. Jones “The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary”, Volume II, Oxford University Press 2002; lk 1324

<sup>29</sup> K.J. Heller, “The Nuremberg Military Tribunals and the Origins of International Criminal Law”, Oxford University Press 2011, lk 3

<sup>30</sup> P.D. Marshall, “The Comparative Analysis of the Right to Appeal”, Duke University School of Law 2011, Duke Law Scholarship Repository; lk 8-9.

menetlusetapi juures, kus võidakse riivata tema põhiõigusi ning et vastasel juhul rikutakse põhiseadusest tulenevaid nõuetekohase menetluse põhimõtteid.<sup>31</sup> Sama põhimõte on saanud kinnituse ka hilisemates lahendites.

Seega võib öelda, et Nürnbergi ja Tokyo ajal olid süüdistatava õiguste põhimõtted kui sellised juba olemas ning sõjakurjategijatele nende tagamata jätmist peaks seostama pigem võitjariikide mõnede nõuetekohase menetluse printsiipide rikkumisega, kui oma aja erisustega. Kindlasti võib pidada märkimisväärseks juba iseenesest seda, et süüdistatavatele olid võitjariikide poolt tagatud kas või mingisugune kaitse, selle asemel, et neid lihtsalt massiliselt hukata, nagu sai väljapakutud 1945. aasta Jalta konverentsil; kuid siiski on rahvusvahelise kogukonna jaoks olnud tähtis pöörata tähelepanu sõjatribunaalide süüdistatava õiguste regulatsiooni puudustele, eelkõige nende edaspidiseks vältimiseks kaasaegsete kohtute ja tribunalide asutamisel.

### **1.2.2. Rahvusvahelised Jugoslaavia ja Rwanda tribunalid**

Järgmise rahvusvahelise kriminaalõiguse jaoks olulisemate sündmuste – rahvusvaheliste Jugoslaavia (edaspidi ICTY) ja Rwanda (edaspidi ICTR) *ad hoc* tribunalide asutamise ajal, 1993. ja 1994. aastatel, ei olnud Nürnbergi ja Tokyo põhikirjade puudulikkuse tõttu põhimõtteliselt olemas ühtegi korralikku süüdistatava õiguste regulatsiooniga seotud pretsedenti. See eest olid selleks ajaks juba vastuvõetud rahvusvahelised inimõiguste lepingud, sealhulgas ka Pakt. Mõlemad ICTY ja ICTR põhikirjad on võtnud Pakti regulatsiooni eeskujuks: ICTY põhikirja artikli 21 (1) ja ICTR põhikirja artikli 20 (1) kohaselt on kõik isikud tribunalil ees võrdsed. Edaspidi on sätestatud, et igal süüdistataval on õigus oma asja avalikule ja õiglasele arutamisele – selle käigus kehtivad nõuetekohase menetluse minimaaltagatised on sätestatud mõlema artikli lõikes 4 ning kujutavad endast Pakti artiklist 14 (3) tulenevaid õigusi. Erinevalt Paktist ei sätesta nimetatud põhikirjade artiklid süüdistatava õigust oma asja läbivaatamisele sõltumatu ja erapooletu kohtu poolt, kuid selline nõue kohtunikele on kajastatud nende kvalifikatsiooni reguleerivas sättes.<sup>32</sup>

*Ad hoc* tribunalide asutamisel oli selge, et üldsusepoolseks aktsepteerimiseks ja efektiivseks toimimiseks pidid tribunalid arvestama kõikide rahvusvaheliselt tunnustatud süüdistatava õiguste standartidega. Seda rõhutas ÜRO peasekretär oma 1993. aasta aruandes ÜRO

<sup>31</sup> US Supreme Court, *Hopt v Utah*, 110 U.S. 574 (1884), lk 110 U.S. 579, 1 Bl. Com. 133.

<sup>32</sup> Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY Statute), adopted and amended by the Security Council Resolutions, 1993; artikkel 12, Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR Statute), 1994; artikkel 11 (1)

Julgeolekunõukogule (edaspidi julgeolekunõukogu).<sup>33</sup> Mõlema ICTY ja ICTR süüdistatava õiguste regulatsioon on vältinud Nürnbergi ja Tokyo sõjatribunalide põhikirjades esinenud puudusi – süüdistatavale tagatakse muu hulgas tema õigust süütuse presumptsioonile<sup>34</sup>, õigust esitada apellatsioon<sup>35</sup> ning õigust viibida oma asja arutamise juures.<sup>36</sup> ÜRO peasekretäri sõnul pidi iga menetlus algama süüdistatava juuresolekul ning ICTY põhikiri ei pidanud sätestama selle puhul mingisuguseid erandeid, kuna see oleks olnud vastuolus Pakti artikliga 14 (3) (d).<sup>37</sup> Sama hakkas kehtima ka ICTR põhikirja puhul. Kuigi Pakt ise põhimõtteliselt lubab erandjuhtudel viia läbi ka *in absentia* menetlusi, *ad hoc* tribunalide puhul selliseid võimalusi ette ei nähtud.

Siiski peab tunnistama, et ka ICTY ja ICTR puhul esineb mõningaid süüdistatava õiguste tagamisega seotud menetluslikke probleeme. Üldiselt nimetatakse peamiseks selliseks probleemiks poolte võrdsuse põhimõte rikkumist ning seda eriti ICTY puhul. *Tadic*'i asjas arutati poolte võrdsuse põhimõte rikkumist seoses sellega, et süüdistus oli menetluse käigus ilmselt eelispositsioonis ning kaitse ei saanud seejuures piisavalt kohtupoolset toetust tõenditele sissepääsu saamiseks, mille kaudu saaks ta tugevdada enda positsiooni.<sup>38</sup> Apellatsioonikoda ei nõustunud kaitsega ning sätestas muu hulgas, et poolte võrdsuse põhimõte peab tribunali jurisdiktsiooni kontekstis saama liberaalsemat tõlgendust, kui siseriiklike kohtute puhul.<sup>39</sup> Kohtunikud viitasid seega tribunali erijurisdiktsioonile, mis on tavaliselt omane sõjatribunaalidele ning kipub riivata nõuetekohase menetluse tagatist. Esimeses alapeatükis arutatud Komitee arvamuse järgi ei ole see aga ka sellist iseloomu kohtute ja tribunalide puhul lubatud. Arvestades, et ICTY ja ICTR on võtnud oma süüdistatava õiguste regulatsiooni üle Pakti artiklist 14, ei peaks nende menetluste käigus aset leidma sellised süüdistatava õiguste piirangud. Poolte võrdsuse nõuet kinnitab ka põhikirjade sõnastus, mille järgi peavad menetlused toimima “pidades täielikult kinni süüdistatava õigustest” ning “arvestades kannatanute ja tunnistajate kaitse põhimõtetega”.<sup>40</sup> Miski selles sätes ei viita süüdistuse eelisele ning ei luba süüdistatava õiguste riivamist, vastasel juhul peaksid süüdistatava õigusi reguleerivad sätted sisaldama mõningaid lisatingimusi, mille

---

<sup>33</sup> Report of the Secretary-General pursuant to Paragraph 2 of the Security Council Resolution 808 (1993) UN SG Rep. S/25704, 3 May 1993, para 106. Kättesaadav:

[http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_re808\\_1993\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_re808_1993_en.pdf)

<sup>34</sup> ICTY Statute, artikkel 21 (3), ICTR Statute, artikkel 20 (3)

<sup>35</sup> *ibid*, artiklid 25 (1); 24 (1)

<sup>36</sup> *ibid*, artiklid 21 (4) (d); 20 (4) (d)

<sup>37</sup> Report of the Secretary-General, *viide 31*, para 106

<sup>38</sup> ICTY, IT-94-1-A, 15 July 1999, *Prosecutor v Dusko Tadic*, First Ground of Appeal by the Defence: Inequality of Arms Leading to Denial of Fair Trial, para 29

<sup>39</sup> *ibid*, para 52

<sup>40</sup> ICTY Statute, artikkel 20 (1); ICTR Statute, artikkel 19 (1)

kohaselt peaks nende tõlgendamisel arvestama tribunalide jurisdiktsiooni ja menetluste erisustega.

Iseenesest see asjaolu, et *ad hoc* tribunalide põhikirjad võtsid lihtsalt tehniliselt üle inimõiguste lepingutes sätestatud nõuetekohase menetluse tagatise võib ka edaspidi põhjustada mõningaid ebaselgusi ja vastuolusid nende sätete praktilisel rakendamisel. Kuigi ICTY ja ICTR põhikirjade süüdistatava õigusi kajastavad sätted on ilmselgelt läinud palju kaugemale Nürnbergi ja Tokyo omadest, ei ole mõned neist veel piisavalt põhjalikud ja läbipaistvad, mis võib kaasa tuua vastuolulisi tõlgendusi.

### 1.2.3. Rahvusvaheline kriminaalkohus

Erinevalt *ad hoc* tribunalide põhikirjadest on Rooma statuudi puhul tegemist kauakestvate ja põhjalike läbirääkimiste tulemusega, mida nõudis eelkõige Kohtu alaline olemus. Ka süüdistatava õiguste sätted on Rooma statuudis seega palju põhjalikumad ja läbipaistvamad, kui eespool analüüsitud ICTY ja ICTR põhikirjade omad.

Samamoodi nagu *ad hoc* tribunalide põhikirjad on Rooma statuut vältinud Nürnbergi ja Tokyo ajast pärit puudusi – see tagab igale süüdistatavale apellatsiooni esitamise õigust<sup>41</sup>, õigust viibida oma asja arutamise juures<sup>42</sup> ning õigust süütuse presumptsioonile.<sup>43</sup> Erinevalt ICTY ja ICTR põhikirjadest on aga nende regulatsioon palju põhjalikum. Näiteks *in absentia* kohtumenetlusi reguleeriv artikkel 63 sätestab, et süüdistatava kohal viibimine tema asja arutamisel on kohustuslik õiglase kohtumenetluse eeldus. Lisaks sätestab see artikkel ka erandeid – selle kohaselt võib kohtumenetlus toimuda ka süüdistatava äraolekul, kui viimane on viibinud kohtuistungil, kuid jätkuvalt rikkunud istungikorda. Sellisel juhul võib istungikoda ta istungilt kõrvaldada ning teha talle ettekirjutuse jälgida istungit ning juhendada esindajat kohturuumist väljaspool, kasutades vajaduse korral tehnoloogilisi vahendeid. Pealegi annavad protseduuri ja tõendite kogumise reeglid süüdistatavale võimalust loobuda oma õigusest viibida kohal süüdistuse kinnitamise istungi ajal, esitades selle kohta kirjalikku avaldust kohtueelsele kojale.<sup>44</sup>

Ka süütuse presumptsiooni regulatsioon on Rooma statuudis läinud kaugemale. Üksiku seda õigust sätestava lause asemel sisaldab artikkel 66 kolm süütuse presumptsiooni õiguse

---

<sup>41</sup> Rome Statute, artikkel 81 (1) (b)

<sup>42</sup> *ibid*, artikkel 63

<sup>43</sup> *ibid*, artikkel 66 (1)

<sup>44</sup> ICC-ASP/1/3, Rules of Procedure and Evidence, 09.09.2002, artikkel 124

aspekti. Esiteks sätestab see, et Kohtus eeldatakse kõigi isikute süütust, kuni ei ole tuvastatud nende süü kohaldatava seaduse alusel. See säte puudutab süüdistatava üldist kohtlemist nii menetluse käigus, kui menetlusväliselt – näiteks meedias, kus iga avalikkusele jõudnud informatsiooni, pildi või muu teabe puhul peab arvestama sellega, et konkreetse kahtlustatava suhtes ei ole veel jõustunud süüdimõistvat kohtuotsust.<sup>45</sup> Artikkel 66 (2) kohustab prokuröri tõendada süüdistatava süüd ning artikkel 66 (3) sisaldab Kohtu kohustust enne süüdimõistmist veenduda isiku süüs mõistliku kahtluseta.

Paktist tulenevad nõuetekohase menetluse tagatised on Rooma statuudis sätestatud artiklis 67. Märkimisväärne on see, et erinevalt *ad hoc* tribunalide põhikirjadest, mis kajastavad iseseisvuse ja erapooletuse nõudeid üksnes kohtunike valimisi reguleerivates sätetes, sätestab see otseselt süüdistatava õigust erapooletule ja õiglasele asja arutamisele. Erapooletus artikli 67 tähenduses on seotud eelkõige kohtunike taandumise alustega. Artikkel 41 täpsustab, et kohtunik ei tohi osaleda selle kohtuasja arutamisel, mille puhul tema erapooletus võiks mingil põhjusel olla kahtluse all – näiteks kui see kohtunik on varem olnud kuidagimoodi seotud selle sama kohtuasja arutamisega kas Kohtu ees või siseriiklikul tasandil ning asja arutamine käsitles eeluurimise all olevat isikut või süüdistatavat. Lisaks võidakse kohtunik taandada ka muul põhjusel kooskõlas protseduuri- ja tõendite esitamise reeglitega.

Lisaks Paktist tulenevatele nõuetekohase menetluse minimaaltagatistele sätestab artikkel 67 mõningaid täiendusi – näiteks tagab see süüdistatavale õigust esitada enda kaitseks argumente ning statuudi kohaselt vastuvõetavaid tõendeid. See tähendab, et süüdistataval on võimalik esitada igasugust informatsiooni, mida ta peab enda kaitse jaoks kasulikuks ning Kohus peab seejärel otsustama selle vastuvõetavuse üle. Lisaks on süüdistataval Rooma statuudi kohaselt õigus esitada vande alt vabana suuline või kirjalik avaldus enda kaitseks – sellist õigust ei ole sätestatud ei Paktis ega muudes rahvusvahelistes lepingutes ning seda peetakse seega Rooma statuudi innovatsiooniks. Istungikoda leidis *Lubanga* asjas, et süüdistatava õigus esitada vande alt vabana avaldus enda kaitseks ei oma piiranguid ei aja ega vormi näol; samas aga ei tohi süüdistatavale seda võimalust peale suruda, kuna temale kuulub samuti õigus vaikida. Oma soovist sellist avaldust esitada peab süüdistatav kohe teavitama istungikoda, mis seejärel valib selleks sobivat aega.<sup>46</sup>

Pealegi täiendab artikkel 67 (2) süüdistatava õigust olla informeeritud oma süüdistuse sisust, põhjusest ja tähendusest, sätestades prokuröri kohustust avaldada kaitsele tõendid, mis on

---

<sup>45</sup> S. Zappala, *viide 26*, lk 1345

<sup>46</sup> ICC-01/04-01/06, 22 May 2008, Trial Chamber I, *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on Opening and Closing Statements, IV, para 14



tema kontrolli all, kui need võivad prokuröri arvates tõendada süüdistatava süütust või kergendada tema süüd või mõjutada süüdistuse esitatud tõendite usutavust. See on süüdistatava õiguste kaitse kohapealt väga oluline säte, kuna see paneb prokuröri peale kohustust viia läbi mitmekülgset asja uurimist mitte ainult süüdistuse, kuid ka kaitse huvides, tagades seeläbi õiglast kohtumenetlust.

Rooma statuut on vältinud oma eelkäijate puudusi, tagades kõiki Paktist ja teistest rahvusvahelistest lepingutest tulenevaid süüdistatava õigusi ning mõnedes aspektides on isegi jõudnud neist lepingutest kaugemale. Kindlasti on seda veel vara pidada ideaalseks süüdistatava õiguste kaitse mudeliks, kuid selge on see, et selle puhul on tegemist nõuetekohasele menetlusele orienteeritud süsteemiga.

#### **1.2.4. Siseriiklikud õigussüsteemid**

Kuigi praeguseks on maailmas toiminud rida rahvusvahelisi kohtusid ja tribunale, kuulub raskemaite kuritegude menetlemise peamine pädevus üldjuhul ikka nende riikide õigussüsteemidele, kus need kuriteod tegelikult aset leidsid ning seda eriti Kohtu puhul, mis Rooma statuudi kohaselt peab üksnes täiendama siseriiklike kriminaaljurisdiktsioone. Kui rahvusvaheliste tribunalide ja kohtute puhul võib üldiselt öelda, et nõuetekohase menetluse regulatsiooni järgitakse seal igal menetlusetapil kooskõlas nii rahvusvahelise tavaõiguse, kui rahvusvaheliste lepingutega, siis siseriiklike õigussüsteemide puhul osutub olukord tihti palju keerulisemaks.

Siseriiklikust kriminaalõigussüsteemist eeldatakse, et see hakkab konfliktijärgses ühiskonnas toimima n-ö “taastamise vahendina”, mis aitab kaasa õigusriigi ja demokraatia kehtestamisele. See protsess hõlmab tavaliselt ka eelneva poliitilise režiimi või relvakonflikti käigus kuritegusid toimepannud isikute kohtu alla andmist ja karistamist. Üldjuhul peetakse neis riikides just kriminaalmenetlust ühiskonna ülemineku ja rekonstrueerimise peamiseks vahendiks. Seoses sellega on aga tähtis pöörata tähelepanu sellele, kas sellised menetlused toimivad alati nõuetekohaselt. Konfliktijärgsete riikide puhul on tegemist keeruliste keskkondadega, kus õiguskaitseorganid ei pruugi alati korralikult töötada – üldjuhul vajavad põhjalikku reformimist nii uurimisasutused, kui kohtud ja õigussüsteem tervikuna. Võib esineda selline olukord, kus need organid funktsioneerivad ning viivad menetlusi läbi, kuid kogu süsteem osutub niivõrd korrumppeerituks, et on alust kahelda nende ametnike sõltumatuses ja erapooletuses. Pealegi võib ka ühiskond ise olla nii aktiivselt ja eelarvamuslikult orienteeritud kättemaksu otsimisele, et kuritegude toimepanijatele õiglase

menetluse tagamine tundub peaaegu võimatu. Võib juhtuda, et konfliktijärgsetes arengumaades kasutatakse seoses sellega ning õigussüsteemi ebaefektiivsuse ja korrumpeerituse tõttu hoopis traditsioonilisi õigusmehhanisme. Nii sooviti Ugandas kriminaalmenetluste asemel viia läbi raskemaites kuritegudes süüdistatavate üle traditsioonilisi rituaale “*mato oput*”, mis hõlmasid süü ülestunnistuste pealesurumist ning vastavate karistuste rakendamist.<sup>47</sup> Aafrika inimõiguste ja rahvaste õiguste komisjon sätestas, et kuigi sellist tüüpi õigusmehhanismid võivad üldiselt kaasa aidata rahulike ühiskondade kujunemisele ning olla tunnustatud enamuse Aafrika riikide elanike poolt, esineb nende puhul päris palju puudusi, mis viivad õiglase kohtumenetluse rikkumisele. Seetõttu ei vasta traditsioonilised menetlused Aafrika inimõiguste ja rahvaste hartas sätestatud nõuetekohase menetluse põhimõtetele.<sup>48</sup> See puudutab nii kohtumenetlusi kui selliseid, kui ka rakendatavaid sanktsioone. Lisaks kuritegude raskusele sõltuvad need ka konkreetse riigi ja ühiskonna kultuurtraditsioonidest ning võivad hõlmata igasugust karistust, mida peetakse seal kõige efektiivsemaks, olgu see süüdistatava avalik häbistamine, füüsiline karistus või surma mõistmine.<sup>49</sup>

Rooma statuudi täiendava režiimi kontekstis on aga eriti tähtis pöörata tähelepanu sellistele olukordadele, kus vastavad menetluslikud reeglid ja nõuetekohase menetluse regulatsioon on riigis põhimõtteliselt olemas ning ta avaldab soovi asja siseriiklikult menetleda, kuid praktikas esineb seal süüdistatava õiguste rikkumisi ja võimude meelevaldsust. Ühelt poolt võib pidada igati positiivseks olukorda, kus kõiki asju menetletakse siseriiklikult ning Kohus ei pea üldse mängu tulema. Teiselt poolt tähendab see süüdistatavate üleandmist nende siseriiklikele õiguskaitseorganitele, mis erinevalt Kohtust ei pruugi neile täies ulatuses tagada nende õigusi. Siimaani on sellist tüüpi olukord Kohtu praktikas esinenud Liibüa sündmuse puhul. Kohus alustas Liibüa sündmuste uurimist pärast julgeolekunõukogu 26. veebruari. 2011. aasta esildist, mille kohaselt võidi seal araabia kevade sündmuste ajal toime panna tsiviilisikute suhtes erinevaid kuritegusid, sealhulgas inimsusevastased- ja sõjakuriteod ning genotsiid. Liibüa sündmus on kuues Kohtu poolt alustatud menetlus ning siimaani on selle raames väljaantud kolm vahistamismäärust – riigipea Muammar Gaddafi, tema poja Saif Al-Islam Gaddafi ja endise sõjaväeluuraja Abdullah Al-Senussi suhtes. Esimese suhtes on peale tema surma menetlust lõpetatud. Kahe ülejäänud süüdistatava üle soovivad Liibüa võimud ise

---

<sup>47</sup> A. Greenwalt, “Complementarity in Crisis: Uganda, Alternative Justice, and the International Criminal Court”, Pace Law Faculty Publications, Paper 627

<sup>48</sup> African Commission on Human and Peoples' Rights, Dakar Declaration on the Right to Fair Trial in Africa, ACHPR/Res.41(XXVI)99: Resolution on the Right to Fair Trial and Legal Aid in Africa (1996), para 4

<sup>49</sup> E. Mobekk, „Transitional Justice in Post-Conflict Societies – Approaches to Reconciliation“, Chapter 9 in „After Intervention: Public Security Management in Post-Conflict Societies – From Intervention to Sustainable Local Ownership“ (Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces); lk 282.

kohut mõista ning seoses sellega on korduvalt vaidlustanud asja vastuvõetavust. Liibüa õigussüsteemi puhul esineb aga päris mitu probleemi. ÜRO 2013. aasta aruanne kohaselt viibib vahi all umbes 8000 araabia kevade ajal asetleidnud vägivallas süüdistatud isikut. Neid isikuid piinatakse, rikutakse nende õigust kaitsjale ning viiakse läbi *in absentia* menetlusi.<sup>50</sup> Gaddafi ja Senussi sõnul rikutakse ka nende nõuetekohase menetluse õigusi – näiteks ei ole neil tagatud adekvaatset kaitsja abi ning sissepääsu kohtudokumentidele, tunnistaja ütluste protokollidele ja teistele tõenditele. Süüdistatavad pidid allkirjastama menetlejate ettevalmistatud ülekuulamisprotokolle, ilma et neil oleks võimalik neid üle kontrollida. Gaddafi sõnul oli tema samuti sunnitud allkirjastada päris mitu ülestunnistust.<sup>51</sup>

Sellises olukorras ei tundu õiglane kohtumenetlus süüdistatavatele võimalik. Liibüa on ratifitseerinud Pakti 1970. aastal, seega on selles sätestatud süüdistatava õiguste regulatsioon tema jaoks õiguslikult siduv. Lisaks on riik ratifitseerinud ka Aafrika inimõiguste ja rahvaste õiguste hartad ja rida teisi inimõiguste lepinguid. Samuti sätestab Liibüa kriminaalmenetluse seadustik, et igal süüdistataval on menetluse käigus õigus oma asja avalikule arutamisele, õigus tutvuda tema vastu esitatud süüdistuse ja asjakohaste tõenditega, õigus vaikida, õigus esitada tõendeid enda kaitseks ja õigus kirjalikule kohtuotsusele.<sup>52</sup> Mõningad õigused on sätestatud ka põhiseaduse deklaratsiooni artiklites 31 ja 32, mis sätestavad muu hulgas süütuse presumptsiooni õigust ja kohtunike sõltumatuse ja erapooletuse nõudeid.<sup>53</sup> Vaatamata sellele ei vasta riigi teoreetilised õiguslikud kohustused nende praktilisele rakendamisele ning sellest peaks just kui tulenema, et asja ei tohiks Liibüa siseriiklikule kriminaaljurisdiktsioonile üle anda. Tõepoolest on Kohus oma 31. mai. 2013. otsuses keeldunud Liibüa apellatsiooni rahuldamisest Gaddafi suhtes ning nõudis taas tema väljaandmist Haagi. Samas aga sai Senussi asi siiski kuulutatud Kohtu jaoks vastuvõetamatuks ning üleantud Liibüa võimudele. Kuigi Kohus on oma otsuses Gaddafi asja vastuvõetavuse kohta lühidalt analüüsinud kaitsja abi puudumise probleemi, on ta üldiselt jätnud tähelepanuta süüdistatava teiste õiguste rikkumist. Kui asja ongi tunnustatud Kohtu jaoks vastuvõetavaks ei olnud see mitte nõuetekohase menetluse nõuete rikkumise tõttu, vaid selle pärast, et Liibüa ei esitanud

---

<sup>50</sup> United Nations Support Mission in Lybia (UNSMIL), „Torture and Death in Detention in Lybia“, October 2013. Kättesaadav:

<http://unsmil.unmissions.org/Portals/unsmil/Documents/Torture%20Report%20Libya%20En%2001Oct2013.pdf>

<sup>51</sup> Human Rights Watch, “Libya: Gaddafi Son, Ex-Officials, Held Without Due Process”, February 13 2014.

Kättesaadav: <http://www.hrw.org/news/2014/02/13/libya-gaddafi-son-ex-officials-held-without-due-process> vt ka: M. Kersten, “ICC Hands off to Libya”, Foreign Policy Magazine, 14 October 2013. Kättesaadav:

[http://mideastafrica.foreignpolicy.com/posts/2013/10/14/icc\\_hands\\_off\\_to\\_libya](http://mideastafrica.foreignpolicy.com/posts/2013/10/14/icc_hands_off_to_libya)

<sup>52</sup> Libyan Code of Criminal Procedure, artiklid 241, 251, 266, 276. Inglisekeelne versioon kättesaadav:

<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1444332.pdf>

<sup>53</sup> Libya interim Constitutional Declaration, 7 February 2011. Inglisekeelne versioon kättesaadav:

[http://portal.clinceneter.illinois.edu/REPOSITORYCACHE/114/w1R3bTIKEIG95H3MH5nvrSxchm9QLb8T6EK87RZQ9pfnC4py47DaBn9jLA742IFN3d70VnOYueW7t67gWXEs3XiVJJxM8n18U9Wi8vAoO7\\_24166.pdf](http://portal.clinceneter.illinois.edu/REPOSITORYCACHE/114/w1R3bTIKEIG95H3MH5nvrSxchm9QLb8T6EK87RZQ9pfnC4py47DaBn9jLA742IFN3d70VnOYueW7t67gWXEs3XiVJJxM8n18U9Wi8vAoO7_24166.pdf)

piisavalt tõendeid selle kohta, et siseriiklikult menetletav asi puudutab sama kuriteokoosseisu, milles süüdistust on esitanud Kohus ning riigi võimetuse tõttu päriselt asja uurida ja isik vastutusele võtta, mis väljendub eelkõige võimetuses saada kätte süüdistatavat ning koguda vajalikke süütõendeid.<sup>54</sup> Nagu sai mainitud juba sissejuhatavas osas, sätestas Kohus *Senussi* otsuses otseselt, et süüdistatava õiguste rikkumine ei ole *per se* asja vastuvõetavuse alus Rooma statuudi artikli 17 järgi.<sup>55</sup>

Iseenesest on Kohus pigem toetanud Liibüa initsiatiivi menetlust siseriiklikult läbi viia. Kohtu praegune prokurör Fatou-Bensouda on isegi nimetanud seda Liibüa jaoks omamoodi “Nürnbergi hetkeks”.<sup>56</sup> Nürnberg ei olnud aga teatavasti kaugeltki mitte süüdistatava õigusi täielikult austav mudel ning seda on läbi aegade nimetatud “võitjaõigluseks”. Ilmselgelt on Liibüa võimude soov asju siseriiklikult menetleda suur, kuid arvestades süüdistatava õiguste rikkumise probleemidega on küsitav, kas see on Kohtu täiendava režiimi kontekstis positiivne aspekt ning ei põhjusta ka siin ja edaspidiselt konfliktijärgsete riikide puhul Nürnbergi moodi võitjaõigluse olukordi. Oluline on selgeks teha, kas süüdistatava nõuetekohase menetluse õiguste rikkumine võib olla seotud mõne artiklist 17 tuleneva vastuvõetavuse alusega ning kas tulevikku vaadates võiks Kohus üle võtta Liibüa moodi asju, kus vaatamata vastava õigusliku regulatsiooni olemasolule, ei tagata praktikas süüdistatavale temale kuuluvaid nõuetekohase menetluse minimaaltagatise. Pidades silmas neid küsimusi keskendub järgmine peatükk täiendavuse põhimõtte kui sellise selle klassikalises tähenduses ja artikli 17 sätete põhjalikule analüüsile.

---

<sup>54</sup> ICC-01/11-01/11, 31 May 2013, Pre-Trial Chamber I, Situation in Libya in the Case of the *Prosecutor v Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi*, Decision on the admissibility of the case against Saif Al-Islam Gaddafi, para IV, V

<sup>55</sup> ICC-01/11-01/11, 11 October 2013, *viide 3*, para V (B) (i) (215)

<sup>56</sup> UN News Centre, “Security Council: Libyan Trials Could Be „Nuremberg Moment“, ICC Prosecutor Says“. Kättesaadav: <http://www.un.org/apps/news/story.asp/www.unicef.org/story.asp?NewsID=44857&Cr=libya&Cr1#.UwYFqRaD6fQ>

## 2. Klassikalise täiendavuse olemus ning selle suhe süüdistatava õigusega nõuetekohasele menetlusele

### 2.1. Täiendavuse põhimõtte olemus ja eesmärk

Viide täiendavuse põhimõttele on esmakordselt esile kerkinud Rahvusvahelise õiguse komisjoni (edaspidi RÕK) 1994. aasta aruandes, mis oli muu hulgas pühendatud Kohtu statuudi eelnõu arutamisele. Selle järgi teadvustas Kohtu statuudi töögrupp eelnõu ülevaatamisel endale Kohtu täiendava iseloomu tähtsust<sup>57</sup> ning RÕK-i lõpus esitatud lõppteksti ettepanek sätestas juba selgelt, et Kohus pidi täiendama siseriiklike kriminaaljuriidiksioone üksnes neis asjades, kus siseriiklikud kohtumenetlused ise kas pole kättesaadavad või ei ole efektiivsed.<sup>58</sup> Sama mõtet kinnitas hiljem ka ÜRO generaalassamblee poolt eelnõu edasiseks läbitöötamiseks loodud Kohtu asutamise *ad hoc* komitee (edaspidi *ad hoc* komitee), mis oma 1995. aasta aruandes nimetas täiendavuse põhimõtet väga oluliseks Kohtu institutsiooni asutamise elemendiks.<sup>59</sup>

Täiendavuse põhimõtte on oma olemuselt unikaalne seetõttu, et esineb üksnes Kohtu jurisdiktsioonis ning eristab seda seega olulisel määral *ad hoc* tribunalidest, mis on siseriiklike õigussüsteemide suhtes ülemuslikud. RÕK tegeles Rooma statuudi eelnõu ettevalmistamisega oma 1993. ja 1994. aastate sessioonide käigus ehk sellel ajal, kus ICTY oli juba asutatud ning julgeolekunõukogu on juba hakanud tegelema Rwandas toimunud genotsiidi tagajärgedega. Sellest võib järeldada, et kuigi RÕK oli teadlik julgeolekunõukogu otsustusest anda *ad hoc* tribunalide jurisdiktsioonidele ülemuslikkust siseriiklike õigussüsteemide suhtes, otsustas see Kohtu puhul siiski täiendavuse kasuks.

Sellisel otsusel oli mitu põhjust. Esiteks, asutati *ad hoc* tribunale erinevalt Kohtust algusest peale seetõttu, et asjade menetlemiseks pädevad siseriiklikud kohtud ei olnud eeldatavasti võimalised seda tegema.<sup>60</sup> Samuti on need tribunalid oma töös keskendunud üksnes konkreetsest üksikust või mitmest omavahel seotud konfliktist pärit kuritegudele, mis tähendab, et erinevalt Kohtust ei teki seal sedavõrd palju osalisriikide suveräänsuse kaitsega seotud probleeme. Samuti on tribunalide ülemuslikkus oluline üldise menetlusstrateegia

---

<sup>57</sup> Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session, 2 May-22 July 1994, lk 26 para 81. Kättesaadav: [http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A\\_49\\_10.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A_49_10.pdf)

<sup>58</sup> *ibid*, viide 55, lk 27

<sup>59</sup> J.T.Holmes, "Complementarity: National Courts versus the ICC" Chapter 18.1 in A.Cassese, P.Gaeta, J.Jones, "The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary", Vol.I, Oxford University Press 2002; lk 669

<sup>60</sup> A. Cassese, G. Acquaviva, M. Fan, A. Whiting, International Criminal Law, Cases and Commentary, Oxford University Press 2011, lk 525

mõttes – on mõistlikum, kui samast konfliktist pärit asjadega tegeleb üks ja sama institutsioon ning võib eeldada, et samal ajal toimuvad siseriiklikud menetlused üksnes takistaksid seda protsessi. Kohus on omakorda alaline institutsioon, mis võib potentsiaalselt menetleda üle kogu maailma riikidest pärit asju. Seoses sellega muutub alles suuremaks ka riikide mure nende suveräänsuse piiramise eest ning soov omada nende territooriumitel toimepandud kuritegude menetlemise suhtes eesõigust.

Analüüsid Rooma konverentsil ja mujal avaldatud arvamusi, on alust arvata, et oleks RÕK otsustanud ka sellel juhul ülemuslikkuse kasuks, ei oleks riigid Rooma statuudi eelnõu üldsegi heaks kiitnud. Juba varasemate läbirääkimiste käigus arutati väga palju riikide suveräänsusega seotud probleeme ning Rooma konverentsi alguseks oli enamus riikidest arvamisel, et esmane kohustus kuritegude menetlemiseks peab alati kuuluma riigile endale ning Kohus võib mängu tulla üksnes siis, kui siseriiklik õigussüsteem ei ole mingil põhjusel kättesaadav.<sup>61</sup> Teiste sõnadega pidi Kohtu puhul olema tegemist „viimase lootuse institutsiooniga“.<sup>62</sup> Hiljem sai täiendavuse põhimõtte tähtsus korduvalt rõhutatud ka esimese Kohtu prokuröri avalikes kõnedes. Endise prokuröri Ocampo sõnadest on prokuröri ametkonna eesmärgiks põhireeglina võtta üle üksnes neid menetlusi, mille puhul on ilmselge asjaomase riigi või riikide võimetus tegutseda. Tema selgitas, et täiendavuse põhimõtte väljendab osalisriikide soovi luua oma olemuselt ja ulatuselt globaalset institutsiooni, tunnustades samal ajal aga ka riikide enda kohustust asju menetleda. Piirang ressursides on samamoodi üks peamistest põhjustest miks peaks kriminaalmenetlusi võimalikult viima läbi siseriiklikul tasandil. Kohus kui üksik institutsioon ei saaks menetleda kõiki ettetulevaid raskemaite kuritegudega seotud kriminaalasju. Üldjuhul ei oleks see ka tõendite ja tunnistajate kättesaadavuse mõttes mõistlik, kuna enamus neist asub kuritegude päritoluriikides ning siseriiklikud õiguskaitseorganid omavad neile võrreldes Kohtuga palju paremat sissepääsu.

Täiendavuse põhimõtte ülesanneks on seega luua sellist rahvusvahelist kriminaalõigussüsteemi, kus osalisriigid oleksid kohustatud menetlema nende territooriumitel toimepandud raskemaid kuritegusid, kuid nende õigussüsteemide vigasuse korral ei jääks need kuriteod siiski karistamata ning seda tänu Kohtu tegevusele.<sup>63</sup> Kuigi Rooma statuut seda põhimõtet otseselt ei defineeri, võib sellist tähendust tuletada Rooma konverentsi dokumentidest ja Rooma statuudi kommentaaridest.

---

<sup>61</sup> UN Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an ICC, Rome 15 June-17 July 1998, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of Committee of the Whole, nt lk 67 para 42, 68 para 67, 71 para 107 jne. Kättesaadav: <http://legal.un.org/icc/rome/proceedings/contents.htm>

<sup>62</sup> *ibid*, lk 68, para 67

<sup>63</sup> *ibid*, lk 79 para 102

Seejuures oli samuti oluline otsustada, kus kohas ja mismoodi pidi täiendavuse põhimõte olema statuudis sätestatud. Varasemad eelnõu ettepanekud sisaldasid viidet täiendavusele üksnes statuudi preambulas, mis on iseenesest mõistlik, pidades silmas 1949. aasta Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsiooni (edaspidi Viini konventsioon) artikli 31, mille kohaselt on preambul rahvusvahelise lepingu tõlgendamise ja rakendamise juures selle lepingu lahutamatu osa.<sup>64</sup> Samas aga Kohtu institutsiooni jaoks niivõrd tähtsa põhimõte jaoks üksikust viidest ilmselt ei piisanud ning lõplik Rooma konverentsil vastuvõetud eelnõu tekst sätestas seda lisaks preambulile ka artiklis 1.<sup>65</sup> Nad mõlemad sätestavad, et statuudiga loodud Rahvusvaheline Kriminaalkohus ainult täiendab riiklike kriminaaljuriisdiktsioone ning neile viidab ka asja vastuvõetavuse aluseid sätestav artikkel 17.

Oluline on see, et täiendavuse põhimõte on rakendatav sõltumata menetluse algatamise ajendist, seega nii siis, kui:

- a) osalisriik teatab prokurörile olukorrast, kus väidetavasti on toime pandud üks või mitu raskemat kuritegu (Artiklid 13 (a) ja 14);
- b) ÜRO põhikirja VII peatüki alusel tegutsev julgeolekunõukogu teatab prokurörile olukorrast, kus väidetavasti on toime pandud üks või mitu sellist kuritegu (Artiklid 13 (b) ja 52 (c));
- c) kui ka siis, kui prokurör on algatanud sellise kuriteo suhtes *proprio motu* eeluurimise ning kohtueelne koda on talle andnud eeluurimise alustamise loa (Artiklid 13 (c) ja 15).

Pealegi rakendatakse täiendavuse põhimõtet mitte ainult liikmesriikide, vaid samuti ka mitteliikmesriikide suhtes. Seega kui näiteks mitteliikmesriigi kodanik (A) on toime pannud rahvusvahelist kuritegu liikmesriigi territooriumil (B) ning põgenes siis teisse mitteliikmesriiki (C) ning see riik teostab oma jurisdiktsiooni põhjendusega, et kuritegu on reguleeritud konventsioonis ning kahtlustatav viibib nende riigi territooriumil (*forum deprehensionis* printsiip) universaalsuse printsiibi alusel, siis ei ole asi Kohtu jaoks vastuvõetav, kui on tõendatud, et riik C tahab ja on võimeline asja menetlema.<sup>66</sup>

---

<sup>64</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties, done at Vienna on 23 May 1969, entered into force on 27 January 1980. United Nations, Treaty Series, vol. 1155, lk 331. Eestikeelne tekst Riigi teatajast, RT II 2007, 15.

<sup>65</sup> UN Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an ICC, *viide 61*, lk 79 para 102

<sup>66</sup> J.T.Holmes, *viide 57*, lk 344

Täiendavuse põhimõtte olemuse ja eesmärgi mõistmiseks peab edasi minema eespool mainitud vastuvõetavuse aluseid sisalduvale artikli 17 analüüsile, mille puhul selgub ka täiendavuse põhimõtte suhe süüdistatava õigusega nõuetekohasele menetlusele.

## 2.2. Artikkel 17 ja vastuvõetavuse test

Kuigi viide täiendavuse põhimõttele on statuudis otseselt sätestatud preambulas ja artiklis 1, on klassikalise täiendavuse praktiline juriidiline olemus ja sisu kõige tihedamini seotud just asja vastuvõetavuse aluseid reguleeriva artikliga 17. See artikkel ei sisalda endas täiendavuse mõistet, kuid viidab oma lõikes 1 preambuli ja artikli 1 sätetele.

Samas ei ole õige arvata, et vastuvõetavuse ja täiendavuse puhul on tegemist sünonüümidega, kuna asja vastuvõetavuse test hõlmab tegelikult lisaks ka asja tõsiduse tuvastamist. Kuna Rooma statuut ise ei ütle midagi selle kohta, millises järjekorras peaks täiendavust ja asja tõsidust tuvastama, on see aspekt üsna vaieldav. Prokuröri ametkonna praktika näitab, et see on ilmselt võtnud kombeks alustada asja tõsidusest.<sup>67</sup> Kohtueelne koda I avaldas omakorda *Lubanga* asjas, et just täiendavuse puhul on tegemist vastuvõetavuse testi esimese osaga.<sup>68</sup> Tõepoolest sätestab artikkel 17 eelisjärjekorras täiendavuse aluseid ning alles lõige viimases punktis asja tõsidust. Vaatamata sellele on autori arvates nii Kohtu töö efektiivsuse, kui ressurside säästmise mõttes mõistlikum ja loogilisem alustada ikkagi asja tõsiduse tuvastamisest ning üksnes siis, kui ilmneb, et toime on tõepoolest pandud mõni Kohtu jurisdiktsiooni kuuluvatest raskemaitest kuritegudest, minna edasi täiendavuse osa juurde.

Artikli 19 (1) järgi kuulub Kohtule vastuvõetavuse üle otsustamise ainupädevus. Niimoodi sätestas seda juba RÕK-i poolt väljatöötatud eelnõu<sup>69</sup> ning hiljem sai Rooma konverentsil otsustatud, et vastuvõetavuse testi läbiviimisega peab tegelema kohtueelse menetluse käigus kohtueelne koda ning hiljem istungikoda.<sup>70</sup> Osaliriiigid teadvustasid endale Kohtule sellise pädevuse andmise tähtsust, kuna muidu oleks selle roll oluliselt madaldatud.

Samamoodi oli osalisriikide jaoks suhteliselt lihtne otsustada vastuvõetamatuse aluste kohta. Statuudi eelnõu lõppversioon sätestab, et asi peab olema Kohtu jaoks vastuvõetamatu siis, kui:

---

<sup>67</sup> ICC-OTP, Letter of the Prosecutor (Iraq), 9 February 2006, the Hague, lk 9

<sup>68</sup> ICC-01/04-01/06-8, 10 February 2006, *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on the Prosecutor's Application for a Warrant of Arrest, para 30, 41

<sup>69</sup> UN Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an ICC, *viide 61*, lk 52 para 35

<sup>70</sup> *ibid*, lk 214 para 21



- a) asja uurib ja isiku võtab vastutusele riik, kellel on jurisdiktsioon selle asja suhtes, välja arvatud, kui riik ei taha või ei ole võimeline päriselt asja uurima ega isikut vastutusele võtma;
- b) asja on uurinud riik, kellel on jurisdiktsioon selle asja suhtes, ning see riik on otsustanud jätta asjaomane isik vastutusele võtmata, välja arvatud, kui otsusele jõuti riigi tahtmatuse või võimetuse tõttu vastutuselevõtmist läbi viia;
- c) asjaomane isik on kaebuse aluseks oleva käitumise eest juba vastutusele võetud (*ne bis in idem* põhimõtte), ning kohtulik arutamine ei ole lubatud artikli 20 lõike 3 kohaselt; või
- d) asi ei ole piisavalt tõsine, et õigustada kohtu edasist tegevust.<sup>71</sup>

Teistpidi vaadates on asi Kohtu jaoks vastuvõetav, välja arvatud, kui esineb mõni neis punktides sätestatud olukord.

Artikli 17 puhul on eelkõige osalisriikide suveräänsuse ja siseriiklike huvide kaitse mõttes tegemist väga olulise sättega. Võib öelda, et see on leidnud omamoodi kompromissi osalisriikide ja Kohtu huvide vahel. Tulenevalt sellest peab kõiki Kohtu tähelepanu alla sattunud asju igal juhul uurima, pidades silmas artikli 17 põhimõtteid ehk siis teadvustades endale preambulis sätestatud iga riigi kohustust teostada oma kriminaaljurisdiktsiooni rahvusvaheliste kuritegude eest vastutavate isikute suhtes ning Kohtu kohustust alustada menetlust üksnes siis, kui asjaomane riik kas ei taha asja uurida ja isikut vastutusele võtta või ei ole võimeline seda tegema.

Kuigi riigi „tahtmatuse“ ja „võimetuse“ mõistete tähendus on iseenesest selgitatud artiklis 17 (2) ja (3), ei anna need sätted otseselt vastust magistratöös püstitatud küsimusele, kas mõni neist hõlmab olukorda, kus osalisriik rikub nõuetekohase menetluse nõudeid ning see rikkumine toimib süüdistatava kahjuks ja mitte tema kasuks. Need sätted vajavad seega tõlgendamist. Selleks kasutab autor edaspidi artiklis 21 loetletud Kohtu poolt kohaldatava õiguse allikaid: nendeks on eelkõige Rooma statuut, Kuritegude elemendid ning kohtu protseduuri- ja tõendite esitamise reeglid. Teisena, kus see on sobilik kohaldatakse asjakohaseid lepinguid ja rahvusvahelise õiguse põhimõtteid ning norme, sealhulgas relvakonflikte reguleeriva rahvusvahelise õiguse kindlaksmääratud põhimõtteid. Eeltoodu

---

<sup>71</sup> Draft Statute for an International Criminal Court, text adopted by the Commission at its 46th session, in 1994, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session; lk 12. Kättesaadav: [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7\\_4\\_1994.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7_4_1994.pdf)

puudumisel kohalduvad sellised allikad nagu õiguse üldpõhimõtted, mille kohus tuletab maailma siseriiklikest õigussüsteemidest. Tõlgendamisel peab autor silmas samuti Viini konventsiooni põhimõtteid, mille kohaselt võib selleks, et kinnitada või määrata kindlaks sätete täpset tähendust kasutada nende tõlgendamisel lisavahendeid, sealhulgas lepingu ettevalmistusmaterjale ja lepingu sõlmimise asjaolusid<sup>72</sup>.

### 2.2.1. Tahtmatuse

Tahtmatuse alused on sätestatud artiklis 17 (2) ehk siis asja Kohtu jaoks vastuvõetavaks muutmiseks peab esinema vähemalt üks sättes nimetatud asjaoludest. Artikli 17 (2) kohaselt arutab kohus konkreetses asjas tahtmatuse kindlakstegemiseks rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtteid silmas pidades seda, kas eksisteerib mõni järgmistest asjaoludest:

- a) menetlus algatati või algatatakse või siseriiklik otsus tehti, et kaitsta asjaomast isikut kriminaalvastutuse eest artikli 5 kohaselt kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluvate kuritegude toimepanemise eest;
- b) menetluses on olnud põhjendamatu viivitus, mis selles olukorras ei ole kooskõlas kavatsusega asjaomane isik vastutusele võtta;
- c) menetlust ei viidud või ei viida läbi sõltumatult ega erapooletult, ning menetlust viidi või viiakse läbi viisil, mis selles olukorras ei ole kooskõlas kavatsusega asjaomane isik vastutusele võtta.

Õiguskirjanduses on avaldatud suhteliselt palju selle sättega seotud kriitikat. Väidetakse, et praktikas tekib päris palju kahtlaseid olukordi, kus riigi tahtmatuse ei ole ilmne ning sätte kõrgete standartide tõttu ei pruugi selle tuvastamine olla lihtne.<sup>73</sup> Sätte eesmärgiks oli aga algusest peale luua sellist olukorda, kus Kohus võiks mängu tulla üksnes siis, kui riigi tahtmatuse asja ise menetleda on vaieldamatu, seega niivõrd kõrgete standartide seadmisel oli mõtet. Teine küsimus on kuivõrd selged ja läbipaistvad need alused on ning kas nad hõlmavad ka süüdistatava õiguste rikkumisest tulenevaid olukordi. Selle tuvastamiseks on autori arvates mõistlikum alustada sätte eraldi elementide analüüsist.

---

<sup>72</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties, artiklid 31, 32.

<sup>73</sup> J.T.Holmes, *viide* 57, lk 647

### 2.2.1.1. Rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtted

Artikli 17 (2) *chapeau* kohaselt peab Kohus tahtmatuse kindlakstegemisel arvestama rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtetega. Ei samas sättes ega mujal statuudis ei ole aga täpsustatud milliseid põhimõtteid selle all silmas peetakse, samuti puuduvad igasugused viited inimõiguste lepingutele ja taoliste allikatele, mis võiksid sisaldada asjakohaseid nõuetekohase menetluse õiguste loetelu.

Jann Kleffner on märkinud sätte “rahvusvahelises õiguses tunnustatud...põhimõtted” sarnasust sättega „õiguse üldprintsiibid, mida tunnustavad tsiviliseeritud rahvad”<sup>74</sup>, mis tuleneb Rahvusvahelise kohtu statuudi artiklist 38<sup>75</sup>. Ta jätkab aga, et nende kahe sätte vahel esineb kaks olulist erinevust: kui esimene viidab lihtsalt „põhimõttetele“, siis viimase puhul on mainitud hoopis „õiguse üldprintsiibid“ ning samuti viidab Rooma Statuudi sätte pigem ikka „rahvusvahelisele õigusele“, kui „tsiviliseeritud rahvadele“ (ehk riikidele). Seega peab selgeks tegema, kas ja kuivõrd langeb nende sätte tähendus kokku.

Üks võimalus on tuletada rahvade poolt tunnustatud printsiipe siseriiklike õigussüsteemide poolt omaksvõetud õigusprintsiipidest, mida tunnustatakse kõiges või enamuses maailma õigussüsteemides. Teine lähenemine seisneb sätte „õiguse üldprintsiibid, mida tunnustavad tsiviliseeritud rahvad“ mõistmises nagu viidet rahvusvahelise õiguse põhimõttetele, mis on induktiivse ja üldistamise meetodi abil kas tuletatud või väljavõetud rahvusvahelise lepingu- ja tavaõiguse normidest, või on omased mingile konkreetsele rahvusvahelise õiguse harule.<sup>76</sup> Selleks et otsustada millist neist lähenemisest tuleb kasutada rahvusvahelise õiguse põhimõtete tõlgendamiseks artikli 17 (2) kontekstis, tuleb appi jällegi kohaldatava õiguse hierarhiat sätestav artikkel 21. Selle puhul on juba eespool selgunud, et õiguse üldpõhimõtted, mida kohus tuletab maailma siseriiklikest õigussüsteemidest kohaldavad alles vajaduse korral, kui puuduvad teised allikad ehk kõige viimastena. Edasi sättes on rõhutatud ka tõlgendamisel kehtiv üldine reegel – selle kohaselt peab õiguse kohaldamine ja tõlgendamine olema kooskõlas rahvusvaheliselt tunnustatud inimõigustega ja seda ilma igasuguse eristamiseta, ükskõik mis alusel.

Artiklis 17 (2) sätestatud lause „rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtete“ olemuse kindlakstegemisel tuleb kooskõlas artikliga 21 seega pöörduda

---

<sup>74</sup> J.K. Kleffner, “Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions”, Oxford University Press 2008, lk 127

<sup>75</sup> Statute of the International Court of Justice, Established by the Charter of the United Nations, 1945, artikkel 38 (1)(c)

<sup>76</sup> A. Cassese, “International Law”, OUP, Oxford 2001, lk 152

asjakohaste lepingute ja rahvusvahelise õiguse põhimõtete ning normide poole, millest viimased hõlmavad eeldatavasti ka rahvusvahelist tavaõigust. Sellise arusaama kohaselt on need põhimõtted tuletatavad otseselt nõuetekohast menetlust reguleerivatest rahvusvahelise õiguse normidest. See ei tähenda kindlasti seda, et paljud neist põhimõtetest ja normidest ei ole samamoodi tunnustatud enamuses maailmariikide õigussüsteemides ning rahuldavad suure tõenäosusega ka „õiguse üldprintsipiide, mida tunnustavad tsiviliseeritud rahvad“ kontseptsiooni kriteeriumi. Siiski aga olukorras, kus rahvusvahelise õiguse põhimõtted ja normid ning siseriiklikest õigussüsteemidest tuletatud üldpõhimõtted on omavahel vastuolus, tuleb eelistada rahvusvahelise õiguse põhimõtteid.<sup>77</sup>

Põhimõtteliselt said nõuetekohase menetluse põhimõtted arutatud juba töö esimeses osas, millest võiks järeldada, et ka antud juhul peaks just kui olema selge, mida selle lausega silmas peetakse. Kuna õigust nõuetekohasele menetlusele seostatakse üldjuhul eelkõige süüdistatava õigusega saada õiglast kohtumenetlust, võiks artikli 17 (2) puhul olla potentsiaalselt tegemist sättega, mis saaks pakkuda lahendust käesolevas töös püstitatud probleemile. Pöördudes õiguskirjanduse poole leidub sealt tõepoolest arvamusi, mille kohaselt on artikli *chapeau* suunatud inimõiguste konventsioonidest tulenevate õiguste, muu hulgas süüdistatava õiguste kaitsele, mis on toetatud ka artiklist 21 (3) tulenevale nõudele, et õiguse kohaldamine ja tõlgendamine peab olema kooskõlas rahvusvaheliselt tunnustatud inimõigustega.<sup>78</sup> Siseriiklike menetlusi peab seega läbi viima kooskõlas nende põhimõtetega ning Kohtu pädevuses on olema seejuures nii öelda „valvekoera“ rollis, kontrollides selle kohustuse täitmist.<sup>79</sup> Teiste sõnadega viidab nende õigusteadlaste arvates artikli 17 (2) *chapeau* sellele, et siseriiklikult toimuvad menetlused (k.a. alternatiivsed ja traditsioonilised õigusmehhanismid) peavad tagama süüdistatavale tema õigust õiglasele kohtumenetlusele ning et vastasel juhul muutub asi Kohtu jaoks vastuvõetavaks (kui mitte igal juhul, siis vähemalt siis, kui esinevad nõuetekohase menetluse regulatsiooni oluline rikkumine).<sup>80</sup>

Selle kõrval on olemas aga ka teine aramus, mida toetavad sellised autorid nagu näiteks Heller, Rojo, Kleffner ja Trahan. Selle kohaselt ei saa antud olukorras rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtteid statuuti lihtsalt mehaaniliselt üle kanda ning eeldada, et artikli 17 (2) *chapeau* on suunatud inimõiguste konventsioonides sätestatud õiguste kaitsele. Antud juhul peab tähelepanu pöörama ka samas artiklis sätestatud

<sup>77</sup> J.K. Kleffner, *viide 74*, lk 127-129

<sup>78</sup> M. M. El Zeidy, “The Principle of Complementarity in International Criminal Law: Origin, Development and Practice”, Martinus Nijhoff Publishers 2008, lk 169

<sup>79</sup> C. Stahn, “Complementarity: A Tale of Two Notions”, *Criminal Law Forum*, Vol. 19 (2008), lk 97

<sup>80</sup> E. Fry, “Between Show Trials and Sham Prosecutions: the Rome Statute’s Potential Effect on Domestic Due Process Protections”, *Criminal Law Forum* (2012) 23:35-62, lk 38

tahtmatuse alustele ning tõlgendama *chapeau* nõuet nendega kooskõlas.<sup>81</sup> Autori hinnangul on see arvamus õigustatud, kuna selleks, et artikli 17 (2) *chapeau* võiks omada El Zeidy, Stahn'i ja teiste poolt pakutud tähendust, peaks selle puhul olema tegemist eraldiseisva vastuvõetavuse alusega. See lause on aga üksnes osa sätte kontekstist: see on lahutamatult seotud punktides (a) – (c) sätestatud tahtmatuse alustega ja toimib üksnes nendega kooskõlas.

Sellist lähenemist toetavad ka statuudi eelnõu ettevalmistamise varasemad dokumendid. Seal ei osuta tegelikult midagi sellele, et eelnõu koostajate eesmärgiks oleks mõnel hetkel olnud kehtestada artikli 17 (2) *chapeau*'d nagu eraldiseisvat vastuvõetavuse alust. Lauset „arvestades rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtetega“ kavatseti esialgu lisada sõltumatust ja erapooletust reguleeriva sätte ehk siis artikli 17 (2) (c) juurde. Mõnede delegatsioonide arvates pidi aga see nõue objektiivsuse huvides puudutama kõiki tahtmatuse aluseid ning seetõttu paigutati selle lõpuks hoopis artikli *chapeau* sisse.<sup>82</sup> Nõuetekohase menetluse põhimõtetele viitavat lauset muudeti kõrvallauseks, mis pidi üksnes täpsustama mismoodi peab Kohus selgeks tegema, kas eksisteerib mõni tahtmatuse alus. Nõuetekohase menetluse põhimõtete rikkumise puhul ei ole seega tegemist eraldi vastuvõetavuse alusega, vaid sellega peab arvestama riigi tahtmatuse tuvastamise kontekstis. See tähendab, et Kohus võib leida, et riik ei taha asja uurida üksnes siis, kui siseriikliku menetluse puhul on täidetud kaks eeldust – rikutud on nõuetekohase menetluse põhimõtted ja esineb üks punktides (a) - (c) nimetatud asjaoludest.

Märkimisväärne on ka see, et esialgu oli käesolev lause sõnastatud „kooskõlas rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtetega“ ning alles hiljem asendati sõna „kooskõlas“ lausega „silmas pidades“. Autor leiab, analüüsisides sätet edasi Rooma statuudi mõtte ja eesmärgi kontekstis, et selline asendamine ei olnud juhuslik, vaid pidi just kui rõhutama, et nende põhimõtetega arvestamine ei pruugi alati olla absoluutne.

---

<sup>81</sup> K.J. Heller, „The Shadow Side of Complementarity: the Effect of Article 17 of the Rome Statute on National Due Process“, *Criminal Law Forum* (2006), Springer 2006, lk 3; E.C.Rojo, „The Role of Fair Trial Considerations in the Complementarity Regime of the International Criminal Court: From „No Peace without Justice“ to „No Peace with Victor’s Justice“?“, *Leiden Journal of International Law*, 18 (2005), lk 831; J. Trahan, „Is Complementarity the Right Approach for the International Criminal Court’s Crime of Aggression?“, *ExpressO* 2012, lk 583.; J.K. Kleffner, viide 74, lk 130, samuti ka H.Van Der Wilt, „States’ Obligation to Investigate and Prosecute Perpetrators of International Crimes: the Perspective of the European Court of Human Rights“, in C.Stahn, M.M.El Zeidy, „The International Court and Complementarity: From Theory to Practice“, Cambridge University Press 2011, Vol. II, lk 701

<sup>82</sup> UN Diplomatic Conference on the Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, Discussion Paper submitted by the Bureau, U.N.Doc.A/CONF.183/C.1/L.53. Kättesaadav: [http://legal.un.org/diplomaticconferences/icc-1998/vol\\_II\\_e.html](http://legal.un.org/diplomaticconferences/icc-1998/vol_II_e.html)

Preambuli lõige 5 ja 9 järgi on statuudi eesmärgiks asutada rahvusvahelise kriminaalkohtu, millel on „jurisdiktsioon rahvusvahelisele üldsusele enim muret tekitavate kuritegude suhtes“ eesmärgiga „lõpetada selliste kuritegude toimepanijate karistamatajätmise ja niiviisi aidata kaasa selliste kuritegude ärahoidmisele“. Sama mõtet kordab ka artikkel 1. Lühidalt öeldes, seisneb seega statuudi mõte ja eesmärk kurjategijate karistamatajätmise lõpetamisel. Järelikult on ka täiendavuse eesmärk aidata riikidel karistada kõiki raskemaite kuritegude toimepanijaid. Miski ei osuta seejuures sellele, et seda peaks tegema üksnes kooskõlas süüdistatava õigusega nõuetekohasele menetlusele. Kuna süüdistatava õiguste täielik austamine nii rahvusvahelisel, kui siseriiklikul tasandil ei kuulu statuudi eesmärkide hulka, on alust arvata, et mitte iga nõuetekohase menetluse põhimõte rikkumine ei muudaks asja Kohtu jaoks vastuvõetavaks. Seda kinnitab analüüsitava sätte sõnastus – tahtmatust tuvastades peab kohus üksnes pidama neid põhimõtteid silmas ja mitte tegutsema nendega täielikult kooskõlas. Statuudi eesmärgi mõttes on palju tõenäolisem Kohtu sekkumine siis, kui nende põhimõtete rikkumine toimib süüdistatava kasuks ehk põhjustab teda karistamata jätmist. Kui riik menetleb asja ja karistab süüdistatavat, rikkudes aga seejuures mõndasid tema õigusi, ei pruugi Kohus sellele üleüldse tähelepanu pöörata, kuna statuudist tulenev eesmärk sai ju täidetud.

Käesoleva alaosa kokkuvõtteks võib seega öelda, et artikli 17 (2) *chapeau* osas sätestatud nõude puhul pidada silmas nõuetekohase menetluse põhimõtteid ei ole tegemist eraldi vastuvõetavuse alusega, sest see on lahutamatu seotud punktides a-c sätestatud tahtmatuse alustega. Samuti ei tähenda autori hinnangul see lause, et Kohus hakkab vastuvõetavuse testi läbiviimisel arvestama kõikide siseriiklikult toimuvate inimõiguste rikkumistega, vaid pöörab tähelepanu eelkõige karistamatajätmist põhjustavatele süüdistatava kasuks toimuvatele rikkumistele. Töös analüüsivad süüdistatava vastu suunatud rikkumised ei kuulu selle sätte mõjuualasse – seda tõendab nii selle tõlgendamise tulemus statuudi sisu ja eesmärgi kaudu, kui ka sätte sõnastus kui selline.

#### **2.2.1.2. Asjaomase isiku kaitsmine kriminaalvastutuse eest**

Edaspidi sätestab artikkel 17 (2) tahtmatusele viitavaid aluseid. Punkti (a) kohaselt on asi Kohtu jaoks vastuvõetav siis, kui “menetlus algatati või algatatakse või siseriiklik otsus tehti, et kaitsta asjaomast isikut kriminaalvastutuse eest artikli 5 kohaselt kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluvate kuritegude toimepanemise eest”.

See sätte viitab sellisele olukorrale, kus riik on küll täitnud oma kohustuse algatada raskemaite kuritegude toimepanija suhtes menetlust, kuid ei toiminud seejuures mitte heauskselt –

menetlustoimingud olid tegelikult suunatud selle isiku kaitsmisele. Säte sõnastusest on selge, et asjaomase isiku kaitsmine kriminaalvastutuse eest pidi antud juhul olema osalisriigi õiguskaitseorganite peamine eesmärk - nad tegutsesid kavatselt ehk siis viidi menetluse läbi just sellisel viisil, et isikut kaitsta. Sellist tõlgendust kinnitab ka säte prantsusekeelne versioon, mille järgi “*la procedure a été ou est engagée ou la decision de l'état a été prise dans le dessein de soustraire la personne concernée à sa responsabilité pénale*”. Sõna “*la dessein*” tähendab siin plaani või kavatsust, mis on suunatud isiku kaitsmisele vastutuse eest.

Selline eesmärk ei ole ilmselgelt seostatav töös arutletava nõuetekohase menetluse probleemiga, vaid kinnitab hoopis eespool analüüsitud täiendavuse põhimõtte seotust statuudi üldise mõtte ja eesmärgiga – lõpetada raskemaite kuritegude toimepanijate karistamata jätmist. Antud säte teenib just seda sama eesmärki.

### **2.2.1.3. Põhjendamatu viivitus**

Artikli 17 (2) (b) kohaselt on asi Kohtu jaoks vastuvõetav, kus „menetluses on olnud põhjendamatu viivitus, mis selles olukorras ei ole kooskõlas kavatsusega asjaomane isik vastutusele võtta“.

Tahtmatuse tuvastamiseks peab selle säte kontekstis esinema kaks eeldust – menetluses esineb põhjendamatu viivitus ning see viivitus ei ole kooskõlas kavatsusega asjaomane isik vastutusele võtta. Üldiselt teenib see tahtmatuse vorm seega sama eesmärki, mis punktis (a) sätestatu – kaitsta isik kriminaalvastutuse eest. Rooma konverentsi koordinaatori John Holmes'i arvates oligi selle säte eesmärgiks täiendada esimest tahtmatuse vormi ning lihtsustada Kohtu jaoks osalisriigi pahausksuse tuvastamise protsessi.<sup>83</sup> Tõepoolest ei ole selle puhul põhimõtteliselt tegemist eraldi tahtmatuse alusega, vaid pigem punktis (a) sätestatud aluse ühe alternatiiviga – siseriiklik menetlus on ikka suunatud isiku kaitsmisele, kuid nüüd osutab sellele lisaks ka põhjendamatu viivitus. Samamoodi peab antud juhul seega kõigepealt tuvastama riigi kavatsust isik kriminaalvastutuse eest kaitsta ning säte on jällegi tihedalt seotud statuudi mõtte ja eesmärgiga.

---

<sup>83</sup> S.A.Williams, W.A.Schabas, Commentary on Article 17 in O. Triffterer, “Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers’ Note, Article by Article”, 2nd Edition, Hart Publishing 2008, lk 623

#### 2.2.1.4. Sõltumatuse ja erapooletuse puudumine

Viimane tahtmatuse vorm on sätestatud artiklis 17 (2) (c). Selle kohaselt on asi Kohtu jaoks vastuvõetav, kui „menetlust ei viidud või ei viida osalisriigis läbi sõltumatult ega erapooletult, ning menetlust viidi või viiakse läbi viisil, mis selles olukorras ei ole kooskõlas kavatsusega asjaomane isik vastutusele võtta“.

Sõltumatuse ja erapooletuse puhul on tegemist inimõiguste valdkonnast pärit mõistetega, mis said analüüsitud juba töö esimeses peatükis. Lisaks on neid korduvalt arutatud ka Euroopa inimõiguste kohtu (edaspidi EIK) praktikas. Näiteks asjas *Morris v United Kingdom* selgitas kohus, et tribunali sõltumatuse tuvastamiseks tuleb vaadata mismoodi toimub selle koosseisu ametisse nimetamise protsess ning kui pikad on koosseisu liikmete ametiajad; samuti seda, kas on tagatud piisavalt kaitset välissurve eest ning kas kohtuorganite tegevus tundub üldiselt sõltumatu.<sup>84</sup> Lühidalt öeldes tähendab sõltumatus õiguskaitseorgani üldist suhtumist protsessi ja hoiakut oma funktsiooni täitmisel.

Erapooletust arutati lisaks ka sellistes asjades nagu näiteks *Findlay v United Kingdom* ja *Karttunen v Finland*. Erapooletuse subjektiivne nõue tähendab tribunali kohustust suhtuda asjasse eelarvamusvabalt. Objektivsest küljest peab tribunal suutma pakkuda piisavaid tagasi, mis välistaksid igasuguseid kahtlusi selle erapooletuse suhtes.<sup>85</sup> Samuti on asjakohased eeldused sätestatud ÜRO kohtusüsteemi erapooletuse peaprintsiipides. Nende järgi peab kohus lahendama asju erapooletult, faktide põhjal ja kooskõlas seadusega, ilma igasuguste otseste või kaudsete, ükskõik millisest allikast ja millise põhjusega tulenevate piirangute, mõjude, ahvatlemiste, surve, ähvarduste ja häiredeta.<sup>86</sup>

Need nõuded laienevad nii rahvusvahelistele, kui siseriiklikele kohtuorganitele. ÜRO peaprintsiipide järgi on iga riigi kohustuses tagada oma kohtusüsteemi erapooletust ning see nõue peab olema sätestatud kas riigi põhiseaduses või tavaseadustes.<sup>87</sup> Mis kõige tähtsam,

---

<sup>84</sup> European Court of Human Rights (ECHR), *Morris v United Kingdom*, App. No. 38784/97, Judgment of 26 February 2002, para. 58

<sup>85</sup> *Morris v United Kingdom*; ECHR *Findlay v United Kingdom*, App no. 22107/93, Judgment of 25 February 1997, para. 76; HRC *Karttunen v Finland*, Communication No. 387/1989 (1992), Un Doc CCPR/C/46/D/387/1989, para 7.2.

<sup>86</sup> Basic Principles on the Independence of Judiciary, Adopted by the 7th UN Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Milan 26 August - 6 September 1985, endorsed by General Assembly resolutions 40/32, 29 November 1985 and 40/146, 13 December 1985; para 2. Kättesaadav:

<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>

<sup>87</sup> *ibid*, para 1



kuulub süüdistatava õigus oma asja arutamisele kompetentse, sõltumatu ja erapooletu kohtu poolt nõuetekohase menetluse tagatiste hulka.<sup>88</sup>

Artikli 17 (2) (c) säte sõnastus kinnitab aga jällegi eespool arutatud arusaama sellest, et vastuvõetavuse testi läbiviimisel ei pruugi Kohus pöörata tähelepanu kõigile siseriiklikele nõuetekohase menetluse rikkumistele, vähemalt mitte neile, mis toimivad süüdistatava kahjuks. Samamoodi nagu kahe esimese tahtmatuse vormi puhul sisaldab see säte kaks eeldust, mille koosmõjus muutub asi Kohtu jaoks vastuvõetavaks – menetlust ei viidud või ei viida läbi sõltumatult ega erapooletult *ning* menetlust viidi või viiakse läbi viisil, mis selles olukorras ei ole kooskõlas kavatsusega asjaomane isik vastutusele võtta. Järelikult hõlmab ka see säte üksnes olukordi, kus riik tegutses kavatsusega kaitsta kurjategija kriminaalvastutuse eest ehk siis statuudi eesmärgivastaselt.

Sõltumatuse ja erapooletuse tagamine inimõiguste valdkonna tähenduses teenib tõepoolest eelkõige süüdistatava õiguste kaitse eesmärgi. Rooma statuudi eelnõu koostajad ei mõelnud aga ilmselt siin neid mõisteid nende tavatähenduses – artikli 17 (2) (c) kontekstis ei tähenda sõltumatuse ja erapooletuse rikkumine mitte igasugust rikkumist, vaid konkreetselt sellist, mis on suunatud asjaomase isiku kaitsmisele kriminaalvastutuse eest – muidu oleks neid kaks eeldust ilmselt sätestatud alternatiiv- ja mitte liitlausetena. Samamoodi nagu artikkel (2) (b) on selle säte eesmärgiks tõenäoliselt üksnes täpsustada punktis (a) sätestatud esimest tahtmatuse alust. Kõik kolm alust on suunatud sellise olukorra vältimisele, kus riik püüab viia läbi kurjategijat kaitsvaid menetlustoiminguid ehk selliseid toiminguid, mis on mõeldud süüdistatava kasuks. Süüdistatava kahjuks toimiv siseriiklik menetlus ei kuulu omakorda artikli 17 (2) mõjualasse. Seda arvamust kinnitab ka kohtueelse koja otsus *Senussi* asjas, et tahtmatust peab Rooma statuudi kohaselt tuvastama kooskõlas arusaamaga, et seda põhjustab riigi kavatsus kaitsta asjaomane isik kriminaalvastutuse eest.<sup>89</sup>

### 2.2.2. Võimetus

Teine olukord, kus asi võib olla Kohtu jaoks vastuvõetav esineb siis, kui riik „ei ole võimeline“ asja uurima ja isikut vastutusele võtma. Võimetus on defineeritud artiklis 17 (3) nagu olukord, kus „riik on siseriikliku kohtusüsteemi täieliku või märkimisväärse

---

<sup>88</sup> ICCPR, artikkel 14 (1), samuti ka HRC General Comment No. 32, Article 14: Right to equality before courts and tribunals and to a fair trial, U.N. Doc. CCPR/C/GC/32 (2007).

<sup>89</sup> ICC-01/11-01/11, 11 October 2013, *viide* 3, para 235

kokkuvarisemise või kättesaadamatuse tõttu võimetu kätte saama süüdistatavat, koguma vajalikke süütõendeid ja ütlushi või on muul põhjusel võimetu menetlust läbi viima“.

Võimetuse puhul on võrreldes tahtmatusega tegemist palju objektiivsema mõistega. Osalisriigis funktsioneerivate õiguskaitseorganite puudumine on objektiivne fakt, mis kas esineb või mitte ning ei jäta eriti palju tõlgendamisruumi. Siiski aga esineb ka siin mõningaid ebaselgusi, mis vajavad võimetuse tuvastamisel põhjalikumalt analüüsi.

Säte koosneb kahest võimetusele viitavast eeldusest. Esiteks peab siseriiklik kohtusüsteem olema kas täielikult või märkimisväärselt kokkuvarisenud või muutunud kättesaamatuks. Sellisel juhul võib riigil olla soov asja menetleda, kuid puuduvad selleks objektiivsed võimalused. See on põhimõtteliselt kõige tüüpilisem olukord, mis konfliktijärgsete riikide puhul tekib. Nagu ütles endine ÜRO peasekretär Boutros Boutros Ghali oma „Tegevuskavas rahu nimel“ on kaasaegsetele konfliktidele iseloomulik õiguskaitseorganite, eelkõige politsei ja kohtusüsteemi kättesaamatuks muutmine, mis toob kaasa valitsuse halvatust ning terve õiguskorra kokkuvarisemist.<sup>90</sup> Nii see juhtus näiteks genotsiidijärgses Rwandas. Rooma konverentsil arutati täielikku ja osalist kokkuvarisemist. Kui esimese puhul oli põhimõtteliselt kõik selge, siis osalise kokkuvarisemise tähendus põhjustas palju rohkem arutlusi. Lõpuks otsustati „märkimisväärse kokkuvarisemise“<sup>91</sup> mõiste kasuks. Mida see peaks konkreetselt tähendama on iga konkreetse kaasuse või situatsiooni tõlgendamise küsimus.<sup>92</sup> Samuti on seda ka kohtusüsteemi kättesaadamatuse mõiste.

Nende asjaolude kontekstis võiks arvata, et siseriikliku kohtusüsteemi võimetus asja menetleda tähendab, et lisaks korrapärastele menetlusreeglitele jätab osalisriigi kohtusüsteem kõrvale ka rahvusvahelises õiguses tunnustatud õiglase kohtupidamise põhimõtteid. Selle arusaama kohaselt hõlmaks võimetus kõiki olukordi, kus riik ei suuda viia läbi korrapärast ja õiglast menetlust ehk siis muudaks ka süüdistatava õiguste rikkumist üheks asja vastuvõetavuse aluseks.<sup>93</sup>

Autori arvates ei ole aga selline lähenemine säte tõlgendamisele õigustatud. Ilmselt ei saa muidu toimivat kohtusüsteemi, mis ei taga süüdistatavale tema õigusi, defineerida nagu „kokkuvarisenud“ või „kättesaadamatu“. Üldise arusaama järgi tähendab see siiski hoopis

<sup>90</sup> B. Boutros-Ghali, „An Agenda for Peace“, 2nd Edition, New York: United Nations 1995, lk 9

<sup>91</sup> Inglise keeles: „*substantial collapse*“

<sup>92</sup> J.T. Holmes, „The Principle of Complementarity“ in R. Lee, „The International Criminal Court: Making of the Rome Statute, Issues, Negotiations, Results“, Kluwer 1999; lk 53-54

<sup>93</sup> F. Lattanzi, „The International Criminal Court and National Jurisdictions“ in M. Politi and G. Nesi, „The Rome Statute of the International Criminal Court – A Challenge to Impunity, Ashgate Dartmouth Aldershot 2001, lk 181.

midagi muud. Prokuröri ametkonna mitteametlik ekspertarvamus täiendavuse põhimõtte kohta pakub välja asjaolude nimekirja, mille esinemisel võiks kohtusüsteemi lugeda kokkuvarisenuks või kättesaadamatuks: nende hulgas on näiteks kohtunike, uurijate, prokuröride ja teiste ametnike puudumine, kohtuinfrastruktuuri puudus, materiaalse ja menetlusliku seadusandluse puudulikkus, kontrollimatute takistuste esinemine, amnestia ja immunitetidega seotud takistused.<sup>94</sup> Need asjaolud kujutavad seega endast mingisuguseid takistusi, mille tõttu ei saa kohtusüsteem üldse korralikult funktsioneerida. Süüdistatava õiguste rikkumise puhul ei ole ilmselt tegemist sellesuguse takistusega.

Pealegi nõuab artikkel 17 (3) võimetuse tuvastamiseks ka teise eelduse esinemist – lisaks kohtusüsteemi kokkuvarisemisele või kättesaadamatuks muutmisele peab sellest tulenema riigi võimetus kas:

- a) saada kätte süüdistatavat;
- b) koguda vajalikke süütõendeid ja ütlusi või
- c) muul põhjusel menetlus läbi viia.

Kaks esimest alust ei ole süüdistatava õiguse nõuetekohasele menetlusele mõttes ilmselgelt relevant. Ainuke võimalus oleks tugineda võimetuse viimasele alusele - „riigi võimetusele muul viisil menetlust läbi viia“, eeldades, et sõna „menetlus“ peaks seejuures tähendama „õiglast menetlust“. Pöördudes Rooma statuudi kommentaari poole on aga selge, et selle viimase alternatiivi lisati võimetust reguleeriva sätte juurde pigem selleks, et anda Kohtule rohkem ruumi siseriikliku õigussüsteemi kokkuvarisemise või kättesaadamatuse tuvastamiseks, kuna üksnes kahest esimesest alusest ei pruukinud selleks alati piisata. Kolmas alus pidi silmas pidama olukorda, kus õigussüsteemi kokkuvarisemine või kättesaadamatus ei ole seotud riigi võimetusega saada süüdistatavat kätte või koguda süütõendeid; nagu näiteks olukorda, kus nii süüdistatav, kui süütõendid on riigil käes, kuid menetluse läbiviimiseks puuduvad selleks pädevad ametnikud.<sup>95</sup> Sellest järeldub, et ka see sätte ei pidanud teenima süüdistatava õiguste kaitse eesmärki. Teistsugune tõlgendus ei oleks siin ilmselt asjakohane. Kuna kaks esimest võimetuse alust kirjeldavad olukordi, kus riik ei ole esinenud takistuste tõttu iseenesest suuteline menetlust läbi viia, oleks alusetu oletada, et kolmas alus peaks

---

<sup>94</sup> ICC-01/04-01/07-1008-AnxA, Informal Expert Paper: the Principle of Complementarity in Practice, III, lk 15. Kättesaadav: <http://www.iclklamberg.com/Caselaw/OTP/Informal%20Expert%20paper%20The%20principle%20of%20complementarity%20in%20practice.pdf>

<sup>95</sup> J.T.Holmes, *viide* 59, lk 678

seejuures tähendama hoopis olukorda, kus menetlust viiakse ikka läbi, kuid rikutakse seejuures süüdistatava õigusi. Autori arvates on selline tõlgendus vastuolus nii artikli 17 (3), kui ka statuudi kui terviku üldise mõtte ja eesmärgiga.

### 2.2.3. “Päriselt”

Peale selle kui kaks vastuvõetavuse alust - „tahtmatus“ ja „võimetus“ - said statuudi eelnõusse paika pandud, kerkis Rooma konverentsi delegatsioonide ette küsimus, mida tuleks teha sellises olukorras, kus riik just kui tahab ning on põhimõtteliselt võimeline mingeid menetluslikke samme iseseisvalt ette võtma, kuid väljastpoolt vaadates on selge, et see menetlus ei saavuta tõenäoliselt soovitud tulemusi. Selle puhul oli oluline leida lahendust, mis ei piiraks ebamõistlikult osalisriikide suveräänsust, kuid samal ajal annaks Kohtule võimalust sekkuda olukorda, kus on alust kahelda riigi enda võimelisuses asja menetleda. See lahendus pidi olema võimalikult mõõdukas ja objektiivne, et mitte muuta Kohut apellatsiooninstantstiks.<sup>96</sup> Iseenesest tähendas see, et delegatsioonid pidid leidma tahtmatuse ja võimetuse nõuete kõrvale sobivat nende iseloomu selgitavat adjektiiv, mis teeks nende tähendust läbipaistavamaks ning praktikas muutuks nende kahe aluse tuvastamise protsessi Kohtu jaoks lihtsamaks.

RÕK-i eelnõus kasutati selleks sõna „ebatõhus“ (“*ineffective*”).<sup>97</sup> Samas olid mõned delegatsioonid arvamusel, et see on liiga subjektiivne mõiste – Kohtul ei peaks olema õigust sekkuda asjasse üksnes sellel alusel, et selle menetlev riik ei oska seda teha sama „tõhusalt“ või „kiiresti“ kui mõni teine riik või Kohus ise.<sup>98</sup> Samal põhjusel loobuti ka sellistest adjektiividest nagu „heas usus“, „usinalt“ ning „piisaval alusel“.

Lõpuks sai otsustatud sõna „päriselt“ („*genuinely*“) kasuks, kuna seda peeti olemasolevatest variantidest kõige objektiivsemaks mõisteks. Artikli 17 (1) lõppversiooni sõnastati järgmiselt: „Kohus teeb kindlaks, et asi on vastuvõetamatu juhtudel, kus: asja uurib ja isiku võtab vastutusele riik, kellel on jurisdiktsioon selle asja suhtes, välja arvatud, kui riik ei taha või ei ole võimeline *päriselt* asja uurima ega isikut vastutusele võtma“.

Rooma statuudis seda mõistet otseselt ei defineerita, kuid ilmselt on mõistlik selle selgitamiseks kasutada selliseid adjektiive nagu näiteks „tõeline, aus“, „mitte võltsitud“,

---

<sup>96</sup> *ibid*, lk 673-674

<sup>97</sup> Draft Statute for an International Criminal Court, *viide 71*, preamble

<sup>98</sup> J.T.Holmes, *viide 57*, lk 674

„korralik“ või „siiras“.<sup>99</sup> Oxfordi sõnastik defineerib seda nagu „nõutud iseloomu omavat, mitte võltsitud või teeseldud“.<sup>100</sup> Rääkides menetluse iseloomust on see oma tähendusest suhteliselt lähedane mõistele „heas usus [läbiviidav menetlus]“. Samas on viimane oma sisu poolest palju kitsam mõiste – tihti ei ole riigi võimetus asja menetleda kaugeltki seotud selle pahausksusega.

Oluline on seejuures see, et eraldi kasutatav adjektiiv kui selline on oma olemuselt neutraalne – konkreetset tähendust omab see üksnes seoses mingi konkreetse objektiga.<sup>101</sup> Artiklis 17 (1) on sõna „päriselt“ seotud lausega „uurima ja isik vastutusele võtma“<sup>102</sup> ehk on järelikult kasutatav nii tahtmatuse, kui võimetus tuvastamisel.

Säte selline sõnastus võib panna mõtlema, et päriselt läbiviidavate menetluste all mõeldakse muu hulgas ka süüdistatava õigusi järgivaid õiglasid menetlusi.<sup>103</sup> Selleks peaks aga sõna „päriselt“ artikli 17 kontekstis toimima nagu eraldiseisev vastuvõetavuse alus ning säte kujunemisloost on ilmne, et nii see ei ole. Pigem on selle puhul tegemist vastuvõetavuse aluseid täpsustatava adjektiiviga, mis üksnes selgitab millist menetlust peab riik tahtma ja olema võimeline läbi viima – „pärismenetlust“.<sup>104</sup> Edasi peab Kohus tahtmatuse ja võimetus tuvastamiseks kasutama artiklis 17 (2) ja (3) sätestatud põhimõisteid, mis nagu sai eespool selgeks, ei sisalda süüdistatava õiguste kaitsese suunatud nõuet. Pealegi peab statuudi mõte ja eesmärgi kontekstis pärismenetluse puudumine tähendama jällegi sellist olukorda, kus osalisriigil kas ei õnnestu süüdistatava vastutusele võtta või õiguskaitseorganite tegevus on suunatud süüdistatava kaitsmisele kriminaalvastutuse eest. Seda mõtet kinnitab ka prokuröri ametkonna mitteametlik ekspertarvamus, mille kohaselt lisati pärisuse nõude artikli 17 (1) juurde eelkõige selleks, et vältida selliseid olukordi, kus asi osutuks Kohtu jaoks vastuvõetavaks üksnes osalisriigi väheste ressurside või selle tõttu, et siseriikliku menetluse käigus ei peeta kinni kõikidest inimõiguste standartidest.<sup>105</sup>

---

<sup>99</sup> J. Stigen, „The Relationship Between the International Criminal Court and National Jurisdictions: the Principle of Complementarity“, Martinus Nijhoff Publishers 2008, lk 215

<sup>100</sup> „Having the supposed character, not sham or feigned“ (Oxford Dictionary)

<sup>101</sup> J. Stigen, viide 99, lk 218

<sup>102</sup> Informal Expert Paper, viide 94, lk 8

<sup>103</sup> P. Benvenuti, „Complementarity of the International Criminal Court to National Criminal Jurisdictions“ in F. Lattanzi and W. Schabas, „Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court“, 1999, Vol. I; lk 43 – seal sidudes sõna „päriselt“ õiglase kohtumenetluse õiguste rikkumisega pakutakse selle sünonüümiks sõna „korralikult“ („genuinely“, „properly“).

<sup>104</sup> K.J.Heller, viide 81, lk 11

<sup>105</sup> Informal Expert Paper, viide 94, lk 8

#### 2.2.4. Vahekokkuvõte

Artikli 17 tähendusest selle grammatilise, teleoloogilise ja ajaloolise tõlgenduse kontekstis ning pidades silmas statuudi eelnõu ettevalmistamise ajalugu ja statuudi kui terviku mõtet ja eesmärki, on selge, et süüdistatava õiguse nõuetekohasele menetlusele rikkumine siseriiklikus menetluses ei muuda asja Kohtu jaoks vastuvõetavaks või vähemalt mitte siis, kui see rikkumine muudab isiku süüdimõistmist lihtsamaks ehk toimib süüdistatava kahjuks.

Kohtu praktikas on rõhutatud, et Kohus ei ole pädev kontrollima siseriiklike menetluste nõuetekohasust. *Katanga* asjas selgitas istungikoda, et osalisriik võib ise teatada Kohtule olukorrast, kus võib olla toime pandud üks või rohkem raskeimat kuritegu ning taotleda olukorra uurimist muu hulgas siis, kui osalisriigi enda arvates ei ole ta võimeline asja nõuetekohaselt ja efektiivselt uurima või viima läbi õiglast kohtumenetlust.<sup>106</sup> Ilmselt on raske kujutada ette olukorda, kus süüdistatava õigusi teadlikult rikkuv riik teatab sellest vabatahtlikult Kohtule ning taotleb asja uurimist. Järelikult viidatakse ikka ja jälle olukorrale, kus võimalikud rikkumised toimuvad süüdistatava kasuks ehk muudavad tema karistamist keerulisemaks.

Märkimisväärne on see, et läbirääkimiste ajaloost leidub üks ettepanek, mis pani Kohtule kohustuseks vastuvõetavuse testi raames kontrollida muu hulgas kas siseriiklikud õigussüsteemid tagavad menetluse läbiviimisel süüdistatavale tema õigusi. See ettepanek oli tehtud Itaalia delegatsiooni poolt ning sätestas järgmise teksti:

„Otsustades asja vastuvõetavuse üle, peab Kohus arvestama järgmiste asjaoludega: ...

(ii) kas käesolev menetlus on erapooletu ja sõltumatu, kas seda viidi või viiakse läbi eesmärgiga kaitsta asjaomast isikut kriminaalvastutuse eest ning kas seda viidi või viiakse läbi arvestades täies mahus kõigi süüdistatavale kuuluvate põhiõigustega“<sup>107</sup>

Erinevalt teistest ettepanekutest sätestas see süüdistatava õiguste rikkumist nagu eraldi vastuvõetavuse alust. Itaalia ettepaneku vastuvõtmise korral oleks Kohus võtnud endale kohustuseks sekkuda siseriiklikku menetlusesse mitte ainult siis, kui see on suunatud süüdistatava kriminaalvastutuse eest kaitsmisele ehk põhjustab teda karistamatajätmist, vaid ka siis, kui menetlust viiakse läbi süüdistatava kahjuks – rikkudes temale kuuluvaid

<sup>106</sup> ICC-01/04-01/07, 16 June 2009, Trial Chamber II, Situation in the Democratic Republic of Congo in the Case of *Prosecutor v Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*, Reasons for the Oral Decision on the Motion Challenging the Admissibility of the Case (Article 19 of the Statute), para 80

<sup>107</sup> Non-Paper/WG.3/No.4, Draft Proposal by Italy on Article 35, 5 August 1997, artikkel 35 (2) (ii)

nõuetekohase menetluse minimaaltagatise. Täna ei ole teada kuidas sellele ettepanekule läbirääkimiste ajal reageeriti ning kas seda üldse diskuteeriti, kuid selge on see, et statuudi lõppversiooni see ei sattunud.<sup>108</sup> Kuna statuudi keskne mõte ja eesmärk on karistada kõiki raskemaite kuritegude toimepanijaid, ei pööratud Rooma konverentsil ega enne seda erilist tähelepanu süüdistatava õigusi puudutavatele probleemidele. Kui riigid teadvustasidki endale nende probleemide olemasolu, siis ilmselt ei pidanud vajalikuks neil peatuda.

## **2.3. Võimalikud lahendused**

### **2.3.1. Süüdistatava õigus asja vastuvõetavust vaidlustada**

Olukorras, kus osalisriik saab võimaluse menetleda asja siseriiklikult ning rikub või hakkab eeldatavasti selle käigus rikkuma süüdistatava nõuetekohase menetluse õigusi, võib eeldada, et süüdistatav ise oleks huvitatud asja vastuvõetamatuse vaidlustamisest ehk sooviks, et seda menetleks hoopis Kohus. Artikli 19 (2) (b) kohaselt on süüdistataval võimalik vaidlustada kas asja vastuvõetavust artiklis 17 nimetatud põhjustel või kohtu jurisdiktsiooni. Kohtueelne koda *Kony* asjas selgitas, et selline õigus on süüdistataval olemas igal juhul ning ka enne seda, kui Kohus on artikli 19 (1) järgi veendunud, et tal on jurisdiktsioon asja suhtes või määranud vastuvõetavuse kindlaks omal algatusel.<sup>109</sup> Artikkel 19 annab aga süüdistatavale võimaluse vaidlustada asja vastuvõetavust ja mitte selle vastuvõetamatust. See tähendab, et kui Kohus artikli 17 testi tagajärjel tunnistab, et asi on selle jaoks vastuvõetamatu ja peab olema menetletud siseriiklikult, ei ole süüdistataval võimalik selle puhul midagi teha, isegi kui ta ise siseriiklikku menetlust ei soovi. Rooma statuut ei näe seega ette selliseid süüdistatavate kaitse võimalusi. Olukorras, kus osalisriik rikub nõuetekohase menetluse nõudeid ei ole süüdistataval võimalik asja vastuvõetamatust vaidlustada ega nõuda Kohtu sekkumist.

### **2.3.2. Süüdistatava õigus esitada kaebust inimõiguste järelevalveorganitele**

Käesolevas töös arutatava probleemi puhul tekib loomulik küsimus, miks ei saa nõuetekohase menetluse rikkumisega seotud asju lihtsalt jätta inimõiguste järelevalveorganite mureks, millel on selleks vaieldamatult rohkem pädevust, kui Kohtul. Tõepoolest on tänapäeval olemas päris mitu inimõiguste kaitsemehhanismi, millest on iga üks seotud konkreetse regionaalse või rahvusvahelise lepingu rikkumise kontrollimise ja heastamisega. Ilmselt kõige

---

<sup>108</sup> E.C.Rojo, viide 81, lk 849

<sup>109</sup> ICC-02/04-01/05, *Prosecutor v Joseph Kony and others*, Decision on the admissibility of the case under Article 19 (1) of the Statute, 10 March 2009, para 26.

populaarsem neist on siia maani olnud EIK. See võtab aga vaatluseks kaebusi, mis on seotud ainult nende õiguste ja vabaduste rikkumisega, mis on sätestatud Euroopa inimõiguste konventsioonis ja selle juurde kuuluvates protokollides. Enamus kaasaegsetest relvakonfliktidest leiab aset väljaspool Euroopat, ka Kohtu poolt menetlevate sündmuste hulgas ei ole siia maani olnud ühtegi Euroopa riiki. Kuigi Kohtu tulevases praktikas ei ole see iseenesest välistatud, ei ole see käesoleva töö kontekstis ilmselt relevantne inimõiguste organ, mis võiks pakkuda selles analüüsitava probleemi lahendust.

Asjakohasemad on seejuures ÜRO inimõiguste järelevalveorganid ehk lepingukomiteed, mis tegelevad konkreetsest rahvusvahelisest inimõiguste lepingust tulenevate õiguste rikkumiste probleemidega. Paktist tuleneva nõuetekohase menetluse regulatsiooni probleemidega tegeleb Komitee, mille mõningad otsused said analüüsitud töö esimeses peatükis. Regulatsiooni elluviimise süsteem koosneb kolmest osast: esiteks peavad kõik Pakti liikmesriigid iga viie aasta järel esitama Komiteele aruande.<sup>110</sup> Riikide esitatud aruanded võimaldavad näha nende ametiasutuste seisukohti erinevates inimõigusküsimustes ning nende nägemusi inimõiguste üldisest olukorrast riigis. Protokollid, mis kajastavad nende aruannete arutlusi ning Komitee lõppsoovitused konkreetsele riigile demonstreerivad seal valitsevat inimõiguste olukorda nagu seda võib näha väljastpoolt. Teiseks näeb Pakt ette riikide vaheliste kaebuste esitamise võimalust, mille puhul aitab Komitee neil leida sõbralikku lahendust<sup>111</sup> Kolmandat osa moodustab individuaalkaebuste menetlemine, mida erinevalt teistest asjadest viib Komitee läbi kinnistel istungitel.

Võib öelda, et just tänu sellistele kaebustele saavad inimõigused oma praktilise tähenduse. Isikul on õigus esitada Komiteele individuaalkaebust aga ainult siis, kui riik, kelle peale ta kaebab on ratifitseerinud mõlemat Pakti ja selle Fakultatiivset protokollit (edaspidi Protokoll). Saades Protokollit osaliseks tunnistab riik Komitee kompetentsust vastu võtta ja läbi vaadata teateid tema jurisdiktsiooni all olevatelt üksikisikutelt, kes väidavad, et see riik on rikkunud mõnda Paktis käsitletud õigust ning need isikud on langenud selle ohvriks.<sup>112</sup> Kui see nõue on täidetud võib isik esitada Komiteele kirjaliku teate mingi Paktis sätestatud õiguse, sealhulgas tema nõuetekohase menetluse õiguste rikkumise kohta. Seejuures kehtib reegel, et isik peab olema ammendanud kõik riigisisese õiguskaitse vahendid.<sup>113</sup> See reegel ei kehti aga neil

---

<sup>110</sup> ICCPR, artikkel 40

<sup>111</sup> *ibid*, artiklid 41, 42

<sup>112</sup> Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200 A (XXI) of 16 December 1966 entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 9; artikkel 1. Eestikeelne versioon Riigi teatajast, RT II 1993, 10, 12.

<sup>113</sup> *ibid*, artikkel 2



juhtudel, kui nende vahendite rakendamine on põhjendamatult veninud<sup>114</sup> ning samuti siis, kui need ei anna ilmselt tulemust.<sup>115</sup> Seega, kui süüdi mõistetud isikule ei tagata riigis tema õigust esitada apellatsiooni kõrgemale kohtuinstantsile või apellatsiooniprotsess hakkab ilmselt olema süüdistatava suhtes ebaõiglane, võib tal siiski olla võimalus esitada kaebust Komiteele.

Kui Komitee on tunnistanud kaebuse vastuvõetavaks, teatab ta sellest riigile, kes on väidetavalt rikkunud mingisuguse Pakti sätte. Teate saanud riik peab omakorda esitama Komiteele kuue kuu jooksul selgituse või avalduse, mis selgitab asjaolusid ja abinõusid, mida antud küsimuses on rakendatud, rakendatakse või võidakse rakendada.<sup>116</sup> Lisaks kehtib süüdistatava huvides üks väga oluline reegel, mille kohaselt võib Komitee teatud juhtudel teha riigile ettepaneku võtta ajutisi meetmeid, et takistada asjaomase isiku õiguste edasist kahjustamist.<sup>117</sup> Tavaliselt tehakse sellist ettepanekut seal, kus ohtu on seatud süüdistatava tervis, heaolu ja elu ning eriti surma mõistetud isikute puhul, kui kaebuse järgi on sellise otsuseni viinud menetluse järgi rikutud õiglase kohtupidamise reegleid. Selliste juhtumite puhul on Komitee kohustanud riike surmaotsusi mitte täideviia enne, kui Komitee jõuab asjaomase kaebuse puhul lõppotsuseni.<sup>118</sup> Kuigi teoorias tundub see hea süüdistatava õiguste kaitse mehhanism, on asjaomane praktika demonstreeerinud pigem riikide vastumeelsust ning Komitee tegeliku autoriteedi puudumist. Päris mitu riiki on ignoreerinud Komitee ettepanekut ajutiste meetmete rakendamiseks ning viinud siiski surmanuhtlusi läbi. Nii see juhtus näiteks asjades *Ashby v Trinidad and Tobago*, *Ross v Guyana*, *Piandiong v the Philippines* ja *Mansaraj v Sierra Leone*. Kaebuste menetlemine Komitee poolt baseerub ainult kirjalikul kirjavahetusel – Komitee võib üksnes teha riigile soovitusi ning ei rakenda rikkumiste puhul mingisuguseid sanktsioone. Seega ei pruugi riik, kelle peale on süüdistav seoses oma õiguste rikkumisega esitanud kaebuse, Komitee menetlusele ja soovitudele üldsegi reageerida.

Pealegi ei pruugi riik süüdistatavale üleüldse tagada võimalust igasuguste kaebuste esitamiseks. Teatavasti peab isik Komiteele oma kaebuse toeks esitama asjakohaseid tõendeid, dokumente ja kohtuotsuseid.<sup>119</sup> Olukorras, kus süüdistatavat hoitakse kinni, temal puudub võimalus saada kaitsja abi ning rikutakse rida teisi temale kuuluvaid põhiõigusi, on raske kujutada ette, et sellisel isikul võib olla reaalne võimalus edastada mingisuguseid kirju

---

<sup>114</sup> *ibid*, artikkel 5 (2) (b)

<sup>115</sup> HRC *Pratt and Morgan v Jamaica* (210/86, 225/87), para 12.3: “that the local remedies rule does not require resort to appeals that objectively have no prospect of success, is a well established principle of international law and of the Committee’s jurisprudence”.

<sup>116</sup> Optional Protocol ICCPR, artikkel 4

<sup>117</sup> CCPR/C/3/Rev.7, 4 August 2004, Rules of Procedure of the HRC, Rule 92

<sup>118</sup> UN GAOR, 43rd session, Supp No 40 (A/43/40), Report of the HRC, para 154

<sup>119</sup> K. Yildiz, L. Claridge, “Taking Human Rights Complaints to UN Mechanisms”, A Manual – Second Edition, November 2006, Kurdish Human Rights Project, Bar Human Rights Committee of England and Wales, lk 57

ja kaebusi, rääkimata juba sellest, et saada kätte lisadokumente ja otsusi. Ilma kaitsja osaluseta ei pruugi süüdistatav sellistest kaebamismehhanismidest üldsegi teadlik olla, eriti konfliktijärgsetes arengumaades, kus asjakohane informatsioon ei ole ühiskonnaliikmetele nii vabalt kättesaadav.

Seega kui teoorias võivad inimõiguste järelevalveorganid tunduda nagu probleemi lahendus ning võrreldes Kohtuga olla rohkem pädevad süüdistatava õiguste kaitseks, praktikas ei pruugi nad omada olukorrale suurt mõju. Need organid toimivad üksnes esitatud aruannete ja kaebuste alusel ning ei jälgi pidevalt võimalikke riikidepoolseid inimõiguste lepingute rikkumisi. Erinevalt Kohtust ei ole need organid riigis toimunud sündmusesse kaasatud ning ei pruugi selle asjaoludest teadlikud olla. Vastavate kaebuste esitamiseks ja järelevalveorganite soovitude elluviimisel on isik aga igal juhul sõltuv oma riigist ning seal valitsevast olukorrast – kui riigivõimud rikuvad isiku põhiõigusi ning piiravad tema vabadust ja sissepääsu kaitsemehhanismidele, on vähe tõenäoline, et inimõiguste järelevalveorganid osutuvad temale tekkinud olukorras suureks abiks.

### **2.3.3. Artikli 17 leebem tõlgendamine või täiendamine**

Kõige lihtsamaks tekkinud olukorra lahenduseks oleks lubada artikli 17 leebemat tõlgendust. Selle järgi ei omaks selle sätteid nii ranget ja ühetähenduslikku tähendust ning võiksid olla rakendatavad ka siis, kui süüdistatava õiguste rikkumine toimub siseriiklikul tasandil süüdistatava kahjuks ehk raskendab tema olukorda.

Tahtmatuse puhul võiks artikli 17 (2) *chapeau*'s sätestatud nõuet, mille järgi peab tahtmatuse kindlakstegemisel arvestama rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtetega, kasutada nagu eraldiseisvat asja vastuvõetavuse alust ehk rakendada seda ka siis, kui nõuetekohase menetluse rikkumine ei ole seotud riigi kavatsusega kaitsta asjaomane isik kriminaalvastutuse eest. Samuti võiks eraldiseisva alusena tõlgendada artiklis 17 (2) (c) sätestatud sõltumatuse ja erapooletuse puudumist – siis peaks liitsõna “ning” ilmselt asendama sõnaga “või”, et säte oleks sõnastatud järgmiselt: “menetlust ei viidud või ei viida osalisriigis läbi sõltumatult ega erapooletult või menetlust viidi või viiakse läbi viisil, mis selles olukorras ei ole kooskõlas kavatsusega asjaomane isik vastutusele võtta”. See aga ilmselt rikuks säte kogu loogikat ära. Kuna artikkel 17 (2) kui selline on keskendunud sellisele olukorrale, kus riigi eesmärk on kaitsta kurjategijat karistuse eest, ei tundu selline sätete tõlgendus ning eriti nende sõnastuse muutmine nagu õige lahendus. Selline lähenemine

üksnes muudaks kogu säte ühist mõistetavust keerulisemaks ning põhjustaks veel rohkem probleeme selle praktilisel rakendamisel.

Võimetuse puhul võiks nõuetekohase menetluse nõuete rikkumist lugeda artikli 17 (3) (b) kontekstis võimetuseks “muul põhjusel läbi viia menetlust”, kui eeldada, et võimetuse aluseks ei pea igal juhul olema mingi takistus või kohtusüsteemi kokkuvarisemisele viitav asjaolu. Võimetust menetlust läbi viia peaks sellisel juhul tõlgendama nagu võimetust läbi viia *õiglast* menetlust. Samamoodi nagu tahtmatuse puhul ei mõjutaks see aga positiivselt säte kui terviku konteksti ja loogikat – kuna kaks esimest võimetuse alust kirjeldavad takistusi, millest üks on seotud võimetusega kätte saada süüdistatavat ja teine võimetusega koguda vajalikke süütõendeid ja ütlusi, ei tundu süüdistatava õiguste rikkumine kolmandana alusena nagu sobiv ja asjakohane alternatiiv kahele esimesele.

Sobivam alternatiiv oleks autori arvates artiklis 17 (1) sätestatud adjektiiv “päriselt” laiem tõlgendus. Selle kohaselt võiks “päriselt läbiviidav menetlus” tähendada mitte ainult seda, et riik ei kavatse isikut kriminaalvastutuse eest kaista ning on valmis teda kohtu alla andma ja karistama, vaid ka seda, et riik järgib seejuures kõiki rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse minimaaltagatise. Sõna “päriselt” tähendaks seega “õiglaselt”, “ausalt”, “heas usus” ja “nõuetekohaselt” ning sisaldaks endas konkreetseid standarte, mida peaks järgima asja vastuvõetavuse tuvastamisel. Samas ei tohiks seejuures unustada adjektiiv tihedast seosest tahtmatuse ja võimetuse alusega, mistõttu ei pruugi selle laiem tõlgendus alati õnnestuda.

Säte läbipaistvuse ja selguse mõttes oleks kõige parem variant ilmselt lisada nõuetekohase menetluse nõuet selle juurde otsesõnaliselt – „Kohus teeb kindlaks, et asi on vastuvõetamatu juhtudel, kus: asja uurib ja isiku võtab vastutusele riik, kellel on jurisdiktsioon selle asja suhtes, välja arvatud, kui riik ei taha või ei ole võimeline päriselt asja uurima ega isikut vastutusele võtma või ei järgi *siseriikliku menetluse käigus kõiki rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtteid*”. Praegu ei tundu aga Kohtu üldisest hoiakust, et see toetaks sellist muutust ning oleks valmis lisaks muule tegelema ka süüdistatava õiguste järgimise kontrolliga. Autori arvates võiks selline lahendus positiivselt mõjutada kogu rahvusvahelist kriminaalõigussüsteemi ning eelkõige inimõiguste kaitset siseriiklikul tasandil, kuid selle elluviimine ei tundu vähemalt tänapäeval väga tõenäoline.

### **3. Positiivse täiendavuse kontseptsiooni olemus ning selle suhe süüdistatava õigusega nõuetekohasele menetlusele**

#### **3.1. Kontseptsiooni olemus ja sisu**

Eelnevalt sai arutatud täiendavuse põhimõtte üks ja üldjuhul peamine külg, millega seda seostatakse – nn „klassikaline täiendus“, mille peamine ülesanne on kaitsta riikide suveräänsust. Klassikalise lähenemise sisuks ongi artikli 17 vastuvõetavuse test ning arusaam sellest, et Kohtu puhul on tegemist viimase instantsiga, mis astub ette üksnes siis, kui siseriiklikud õigussüsteemid kas ei taha või ei ole võimelised asju menetlema. Sellest klassikalisest lähenemisest aga ei piisa, et seletada täielikult Kohtu ja siseriiklike jurisdiktsioonide vahelisi suhteid. Seetõttu omab täiendavuse kontseptsioon laiemat tähendust, kus klassikalise lähenemise kõrval seisab nn positiivne lähenemine. Positiivse täiendavuse kontseptsioon seletab Kohtu ja siseriiklike õigussüsteemide vahelisi suhteid väljaspool vastuvõetavuse testi ning väljendub eelkõige nendevahelises koostöös.

Positiivse täiendavuse õiguslikuks aluseks nimetatakse eelkõige Rooma statuudi artikli 93 (10), mis sätestab, et Kohus on pädev toetama siseriiklikke menetlusi ning vajadusel tegema osalisriigiga koostööd. Koostöö nõuet toetab samuti ka statuudi preambulas sätestatud mõte sellest, et Kohtu jurisdiktsiooni alla kuuluvate rahvusvahelisele üldsusele enim muret tekitavate raskeimate kuritegude eest tulemuslikku vastutuselevõtmist saab tagada üksnes mõlema – riiklike meetmete ja rahvusvahelise koostööga.

Täiendavuse põhimõtte omab seega kaks tähendust – töö 2. osas läbi arutatud „klassikaline täiendus“, mille õiguslikuks aluseks on Rooma statuudi artikkel 17 ning „positiivne täiendus“, mis toetub artiklile 93 (10). Klassikaline täiendus on suunatud siseriiklike õigussüsteemide rolli säilitamisele, positiivse täiendavuse keskseks mõtteks on aga Kohtu ja osalisriikide kaasvastutus raskemaite kuritegude vastu võitlemise ees. Viimane jääb aga siiaamaani rahvusvahelise üldsuse jaoks üsna ebaselgeks nii selle sisu, kui piiride osas. Selleks et mõista positiivse täiendavuse kontseptsiooni tegelikku tähendust ning edaspidi ka võimalikku mõju siseriiklike menetluste nõuetekohasusele, peab pöörduma nii Kohtu prokuröri, Kampala konverentsi käigus osalisriikide, kui ka erinevate õigusteadlaste esitatud definitsioonide, selgituste ja arvamuste analüüsile.

### 3.1.1. Kohtu prokuröri lähenemine kontseptsioonile ja roll selle rakendamisel

Tulles tagasi töö sissejuhatavas osas mainitud Kohtu endise prokuröri Ocampo kuulsatele sõnadele sellest, et Kohtu jaoks oleks edukas selline olukord, kus kõiki asju menetletakse siseriiklikul tasandil, võib nüüd öelda, et positiivse täiendavuse kontekstis võib seda avaldust tõlgendada kahtemoodi. Üks arvamus on see, et just sellist prokuröri väljendatud lähenemist võibki pidada positiivse täiendavuse kontseptsiooni sünniks, kuna sellega pidi Ocampo väidetavalt mõtlema, et Kohus hakkab osalisriike julgustama asju siseriiklikult menetlema ning toetama nende algatusi vastastikuse koostöö kaudu.<sup>120</sup> Teise arvumuse järgi hakkas positiivse täiendavuse kontseptsioon arenema üksnes pärast seda prokuröri avaldust, muu hulgas selle tõttu, et osalisriigid, kes investeerisid suuri rahasummasid Kohtu institutsiooni ei olnud just rahul sellise olukorraga, kus see oleks lihtsalt jäänud menetluste suhtes passiivseks.<sup>121</sup>

Autor toetab seejuures teist arvamust, kuna prokuröri ametkonna tegevusega seotud dokumendid demonstreerivad selgelt, et prokuröri Ocampo 2003. aasta ettekannet on ilmselt vara pidada positiivse täiendavuse kontseptsiooni sünni määravaks sündmuseks ning tegelik positiivse täiendavusega seotud poliitikasuund tekkis prokuröri ametkonna tegevuskavas alles hiljem. Kuigi varsti peale mainitud prokuröri ettekandet samal 2003. aastal avaldatud *Paper on some policy issues before the Office of the Prosecutor* sätestas muu hulgas lauset selle kohta, et prokuröri ametkond hakkab julgustama riike täitma nende Rooma statuudist tulenevat kohustust menetleda kuritegusid<sup>122</sup>, ei olnud seal veel otseselt midagi öeldud Kohtu ja osalisriikide vahelise koostöö kohta ega viidetud positiivse täiendavuse kontseptsioonile. Vastupidi, sätestas käesolev dokument, et üldjuhul kavatseb prokuröri ametkond igasugust tegevust alustada üksnes siseriikliku tegevusetuse või tegevuse läbikukkumise korral.<sup>123</sup> Esmakordselt mainis endine prokurör positiivse täiendavuse kontseptsiooni alles oma 2004. aasta ettekandes osalisriikide assambleele. Siis ütles Ocampo, et pärast põhjalikke avalikke läbirääkimisi otsustas tema ametkond rakendada sellist poliitikat nagu positiivne lähenemine koostööle ja täiendavuse põhimõttele, mille sisuks oli tema sõnul „julgustada kus võimalik

---

<sup>120</sup> W. Burke-White, „Reframing Positive Complementarity: Reflections on the First Decade and Insights From the U.S. Federal Criminal Justice System“, in C.Stahn, M.M.El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol.I, lk 342

<sup>121</sup> W.A.Shabas, „The Rise and Fall of Complementarity“, in C.Stahn, M.M.El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol.I, lk 156

<sup>122</sup> ICC-OTP, Paper on some policy issues before the Office of the Prosecutor, September 2003, para 1.2.

Kättesaadav: [http://www.icc-cpi.int/nr/.../030905\\_policy\\_paper.pdf](http://www.icc-cpi.int/nr/.../030905_policy_paper.pdf)

<sup>123</sup> *ibid*, para 1.2.

ehtsaid siseriiklike menetlusi, toetudes seejuures siseriiklikele ja rahvusvahelistele võrgustikutele ning osaledes rahvusvahelise koostöö süsteemis“.<sup>124</sup>

See lähenemine sai edaspidi ametlikult sätestatud prokuröri ametkonna 2006. aasta strateegia aruandes, kus positiivset täiendavust nimetati üheks prokuröri ametkonna strateegia peamiseks printsiibiks.<sup>125</sup> Aruanne kordas põhimõtteliselt prokuröri 2004. aasta ettekande sõnu ning rõhutas, et toetudes täiendavuse põhimõttele loob Kohus vastastikust, mõlemat poolt tugevdavat õigussüsteemi, mis edendab rahvusvahelist õiguskindlust.<sup>126</sup>

Seega tähendas positiivse täiendavuse üheks poliitikasuunaks ülevõtmine, et nüüd ei olnud prokuröri ametkond üksnes siseriikliku tegevuse passiivne vaatleja, kes pidi toimetama hakkama üksnes siis, kui riik ei olnud artikli 17 mõttes suuteline seda ise teha, kuid oli valmis mitte ainult julgustama ja toetama osalisriike asju menetlema, vaid samuti hakkama seejuures n-ö nende „koostööpartneriks“. Ideaalis pidi see just kui tähendama, et Kohus hakkab kaasa aitama konfliktijärgsete siseriiklike õigussüsteemide tugevdamisele, korraldama kohalike kohtunike, prokuröride ja advokaatide väljaõpet või kasutama aktiivseid poliitilise veenmise meetodeid, et julgustada siseriiklike menetlusi. Tegelikult ühtegi sellist asja loomulikult ei toimunud.

Märkimisväärne on see, et juba prokuröri ametkonna 2009-2012. aastate strateegia aruandes täpsustatakse positiivse täiendavuse kontseptsiooni mõiste juures, et ametkond hakkab edaspidigi julgustama kus võimalik siseriiklike menetlusi, kasutades selleks erinevaid koostöö võrgustikke, kuid mitte segades seejuures prokuröri ametkonda otseselt õigussüsteemide tugevdamise protseduuri või finants- ja tehnilise abisse.<sup>127</sup> Uuemas 2012-2015. aastate strateegia plaanis positiivset täiendavust enam üldse ei mainitagi ning sätestatakse, et julgustades siseriiklike menetlusi julgustab prokuröri ametkond samamoodi ka teiste riikide ja partnerite vastastikust abi<sup>128</sup>, millele ametkond ise aitab kaasa üksnes „kus see on sobiv“.<sup>129</sup> Rohkem juttu prokuröri ametkonna omapoolsest abist ega koostööst uues strateegias ei ole. Rohkem tähelepanu on hakatud pöörama taas klassikalisele lähenemisele

---

<sup>124</sup> 3rd Session of the Assembly of State Parties to the Rome Statute of the ICC, the Hague 6. September 2004, Address by Prosecutor Luis Moreno-Ocampo, lk 2. Kättesaadav: <http://www.iccnw.org/?mod=asp3>

<sup>125</sup> ICC-OTP, Report on Prosecutorial Strategy, 14. september. 2006. the Hague, Part II (2) lk 4  
Kättesaadav: [http://www.iccpi.int/en\\_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/policies%20and%20strategies/Pages/report%20on%20prosecutorial%20strategy.aspx](http://www.iccpi.int/en_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/policies%20and%20strategies/Pages/report%20on%20prosecutorial%20strategy.aspx)

<sup>126</sup> *ibid*, Part II (2) (a), lk 5

<sup>127</sup> ICC-OTP, Prosecutorial Strategy 2009-2012, 1. veebruar. 2010. the Hague, Part II (17), lk 5. Kättesaadav: [http://www.iccpi.int/en\\_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/policies%20and%20strategies/Pages/report%20on%20prosecutorial%20strategy.aspx](http://www.iccpi.int/en_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/policies%20and%20strategies/Pages/report%20on%20prosecutorial%20strategy.aspx)

<sup>128</sup> ICC-OTP, Strategic Plan June 2012-2015, 11.oktoober. 2013., lk 29. Kättesaadav: vt viide 127.

<sup>129</sup> *ibid*, lk 28

täiendavuse põhimõttele, rõhutades seejuures Kohtu piiratud ressurse ja kõrvalist rolli kurjategijate vastutusele võtmisel.<sup>130</sup>

Sellest kõigest tundub, et prokuröri ametkond on otsustanud loobuda oma varasemast lähenemisest positiivse täiendavuse kontseptsiooni rakendamisele. Selle üheks põhjuseks võiks olla ametkonna hirm siseriiklike õigussüsteemide mõjutamise tagajärjel hakata n-õ „poliitiliseks organiks“.<sup>131</sup> Selle vältimiseks üritabki prokuröri ametkond võimalikult rohkem leevendada enda sekkumist siseriiklikke asjadesse. Samuti võib sellist ametkonna käitumist seletada sellega, et selle peamiseks ülesanneks on ja peab jääma osalisriigi tahtmatuse ja võimetuse tuvastamine ja mitte juba käimasolevate siseriiklike menetluste mõjutamine; ning et vajalikku abi peavad seejuures pakkuma hoopis teised osalisriigid, mittetulundusühingud ja ÜRO organid, mitte prokuröri ametkond ise.<sup>132</sup> Ocampo ise selgitas olukorda nii, et kuigi prokuröri ametkond ongi positiivse täiendavuse kontseptsiooni peamine rakendaja, ei peaks see siiski tegelema otsese õigusnõustamisega, kuna see ei aita tema sõnul otseselt kaasa õigussüsteemide tugevdamisele ning võib hoopis ohtu seada Kohtu enda tulevase menetlusi. Tema rõhutas ka, et Kohus ei ole arenguagentuur.<sup>133</sup>

Märkimisväärne on see, et seda arvamust avaldas ta 2011. aastal – peaaegu kohe peale 2010. aasta strateegia, kuid enne uuema strateegia vastuvõtmist. See paneb mõtlema, et kuigi prokuröri ametkonna käitumine võib tõepoolest olla mingis mõttes tingitud poliitilistest põhjustest ja siseriiklikke õigussüsteemidesse aktiivseks sekkumiseks tegeliku pädevuse puudumisest, ei saaks seda siiski süüdistada oma strateegia muutmises ja positiivse täiendavuse kohta übermõtlemisses. Kui vaadata veel kord tähelepanelikult prokuröri ametkonna strateegia dokumente, siis tegelikult ei osuta seal miski sellele, et prokuröril oleks kunagi olnud plaanis positiivse täiendavuse kaudu siseriiklikke menetlusi aktiivselt mõjutada. Prokuröri ametkond on tõesti väitnud, et hakkab osalema osalisriikidega koostöös, kuid pole oma varasemates strateegiates kunagi täpsustanud mismoodi ta hakkab seda tegema. Seega ei ole tegelikult alust arvata, et esialgu oli ametkonna plaanis teha positiivse täiendavuse kontekstis midagi rohkemat, kui 2010. aasta strateegias nimetatud osalisriigi taotlustel prokuröri kogutud informatsiooni edastamine artikli 93 (10) raames, prokuröri ametkonna töö ja kogemusega seotud informatsiooni jagamine osalisriikide ekspertide ja juristidega, mis

<sup>130</sup> ICC-OTP, Strategic Plan June 2012-2015, viide 128, lk 11

<sup>131</sup> W.Burke-White, viide 120, lk 346

<sup>132</sup> P.F.Seils, „Making Complementarity Work: Maximizing the Limited Role of the Prosecutor“, in C.Stahn, M.M.El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol.II, lk 1012-1013

<sup>133</sup> L.Moreno-Ocampo, „A Positive Approach to Complementarity: the Impact of the OTP“, in C.Stahn, M.M.El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol.I, lk 25

peab aga Ocampo artikli silmas pidades toimuma ilma otsese õigusnõustamiseta, ning muud taolised koostöövormid.<sup>134</sup>

Positiivse täiendavuse kontseptsioon nagu prokuröri ametkonna üks poliitikasuund muudab seega Kohtu ja osalisriikide suhteid horisontaalsetemaks ning tugevdav nendevahelist koostööd, kuid ei pane prokuröri ametkonna peale kohustuse otseselt tugevdada ja reformida siseriiklikke õigussüsteeme. Selline lähenemine toetas ka osalisriikide assamblee Kampala konverentsi käigus, mis saab analüüsitud järgmises alaosas.

### 3.1.2. Kampala konverentsi mõju kontseptsiooni arengule

2010. aastal toimunud Kampala konverentsi seostatakse tavaliselt eelkõige agressiooni kuriteo definitsiooni ülevõtmise ning sõjakuritegudega seonduva jurisdiktsiooni laiendamisega. Peale selle leidis aga Kampalas aset ka Kohtu jaoks oluliste probleemide kriitiline analüüs, mille hulgas oli ka täiendavus. See sai osalisriikide poolt kinnitatud juba assamblee kaheksanda sessiooni käigus 2009. aasta novembris: resolutsioon sätestas, et osalisriikide assamblee julgustab osalisriike edasi läbi arutama täiendavuse põhimõttega ning konkreetselt positiivse täiendavusega seotud küsimusi.<sup>135</sup> Osalisriigid pöörasid erilist tähelepanu täiendavuse põhimõtte praktilise rakendamise efektiivsuse probleemidele ning selle rakendamise tugevdamise võimalustele.<sup>136</sup>

Põhjalikumat arutlust selle kohta sisaldas 2010. aastal assamblee jätkusessiooni käigus vastuvõetud Kriitilise analüüsi büroo aruanne täiendavuse põhimõtte kohta, mida lisati hiljem ka Kampala konverentsi resolutsiooni juurde. Eraldi peatükk oli pühendatud positiivse täiendavuse kontseptsioonile ning pakkus muu hulgas välja ka selle definitsiooni. Selle järgi võis positiivne täiendavus omada päris mitu vormi, kuid käesoleva aruande kontekstis pidi see viitama sellele tegevusele, mis tugevdab siseriiklikke õigussüsteeme ning julgustab neid läbi viima ehtsaid kohtumenetlusi, mitte kaasates seejuures Kohtu õigussüsteemide tugevdamisega ning rahalise ja tehnilise abi osutamisesse, vaid jättes seda osalisriikide vabatahtlikult enda kanda omavahelise koostöö kaudu.<sup>137</sup> Edaspidi täpsustati, et kuigi Kohtu enda tegevus võiks anda olulist panust siseriiklike õigussüsteemide edendamisele ning

<sup>134</sup> ICC-OTP, Prosecutorial Strategy 2009-2012, viide 127, lk 5

<sup>135</sup> Resolution ICC-ASP/8/Res.3, adopted at the 8<sup>th</sup> plenary meeting on 26 November 2009 by consensus, Strengthening the ICC and the Assembly of State Parties, p A (6). Kättesaadav: [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/Resolutions/ICC-ASP-8-Res.3-ENG.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/ICC-ASP-8-Res.3-ENG.pdf)

<sup>136</sup> *ibid*, p B (39)

<sup>137</sup> ICC-ASP/8/51, resumed 8<sup>th</sup> session, 18 March 2010, New York, Report of the Bureau on Stocktaking: Complementarity, Taking stock of the principle of complementarity: bridging the impunity gap, para C (1) (16). Kättesaadav: [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/ASP8R/ICC-ASP-8-51-ENG.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP8R/ICC-ASP-8-51-ENG.pdf)



õiguskindluse tugevdamisele, on Kohus oma tegevuses ja ressursides siiski oluliselt piiratud. Sellises olukorras oli assamblee arvates palju efektiivsem rahvusvahelise ühiskonna enda tegevus riikidevahelise koostöö kaudu, kuhu Kohtu peaks kaasama üksnes erandjuhtudel.<sup>138</sup> Selline koostöö peaks aruande järgi hõlmama peale osalisriikide enda ka mittetulundusühingute ja rahvusvaheliste organisatsioonide tegevust, kuna neil on olemas kõik selleks vajalikud ressursid.<sup>139</sup> Assamblee kordas lõpuks Ocampo sõnu, et Kohus ise ei ole arenguorganisatsioon või abistamise agentuur, seega peab tema roll positiivse täiendavuse rakendamisel olema võimalikult minimaalne.<sup>140</sup>

Kuigi see aruanne ei omanud ametlikult siduvat mõju Kampala konverentsile, mõjutas see praktikas oluliselt seal aset leidnud täiendavuse põhimõtte kriitilist analüüsi ning selle tagajärjel vastuvõetud resolutsiooni. Tegelikult arutluse käigus Kampalas sai väljendatud kahtlus „positiivse täiendavuse“ mõiste kasutamise kohta. Konverentsi moderaator rõhutas, et positiivne täiendus ei saanud eksisteerida ilma negatiivse täiendavuseta ehk siis kui kasutame esimest mõistet, siis peame leidma definitsiooni ka selle antonüümi jaoks. Klassikaline täiendus ei pruugi aga alati omada „negatiivset“ sisu.<sup>141</sup> Ilmselt seetõttu ei kasutatud Kampala konverentsi käigus enam otseselt positiivse täiendavuse mõistet, kuid kinnitati assamblee sessiooni käigus väljendatud arvamust rahvusvahelise koostöö tähtsuse kohta, mis hõlmab eelkõige osalisriikide enda tegevust.<sup>142</sup>

Võib öelda, et Kampala konverentsi tulemusena heakskiidetud aramus positiivse täiendavuse kontseptsioonist ja Kohtu rolli ulatusest selle rakendamise juures langeb kokku prokuröri ametkonna strateegiate kesksete põhimõtetega sama küsimuse puhul. Mõlemad teevad selgeks, et Kohtu roll kontseptsiooni rakendamisel võib Kohtu ressurside ja mandaadi piiratud olemise tõttu olla üksnes minimaalne ning et peamist koormust peavad rahvusvahelise koostöö teostamisel ja õigussüsteemide tugevdamisel kandma osalisriigid ise, saades vajaduse korral abi mittetulundusühingutelt ja rahvusvahelistelt organisatsioonitelt. Kohus osaleb selles protsessis üksnes piiratud ulatuses ning tema peamiseks ülesanneks jääbki prokuröri ametkonna strateegias sätestatud informatsiooni jagamine ja kättesaadavaks tegemine.

---

<sup>138</sup> Report of the Bureau on Stocktaking, viide 127, para C, 3 (a) (28)

<sup>139</sup> *ibid*, para C, 3 (b) (38)

<sup>140</sup> *ibid*, para C, 3 (c) (42)

<sup>141</sup> RC/ST/CM/1 Advance version, Review Conference of the Rome Statute, 22 June 2010, Stocktaking of international criminal justice, Taking stock of the principle of complementarity: bridging the impunity gap, Informal summary by the focal points, para A (4)

<sup>142</sup> *ibid*, para A (2)

### 3.1.3. Õigusteadlaste arvamused

Kui prokuröri ametkonna ja osalisriikide arvamused positiivse täiendavuse kontseptsiooni kohta langevad üldiselt omavahel kokku, siis erinevate õigusteadlaste arvamuste kohta sama öelda ei saa.

Põhimõtteliselt kõik positiivse täiendavuse kohta oma arvamuse avaldatud autorid toovad välja pigem prokuröri ametkonna varasemates strateegiates toodud kontseptsiooni tähendust ehk siis keskenduvad pigem osalisriikide ja Kohtu vahelisele ja mitte riikidevahelisele koostööle, kus Kohus ise mängib väikset rolli, nagu seda määrati Kampalas. Edaspidi aga tuleb ette päris mitu arusaama sellest, milles peaks see koostöö praktikas väljenduma.

Carsten Stahn kirjutab, et positiivne lähenemine täiendavusele on väljendatud eelkõige Kohtu ja siseriiklike õigussüsteemide suhete paindlikkuses ning nendevahelises tööjaotuses.<sup>143</sup> Paindlikkuse kohta täpsustab ta, et Kohus võib teatud juhtudel enda menetluse alustamise asemel julgustada osalisriiki seda ise teha.<sup>144</sup> Näiteks võib Kohus võtta kasutusele meetmeid riigi võimetuse vastu ehk siis n-ö muuta riiki asja menetlemiseks „võimelisemaks“. Stahn teadvustab osalisriikide assamblee ja Kohtu enda arvamust selle kohta, et Kohtu roll õigussüsteemide tugevdamisel on piiratud, kuid arvab siiski, et mõlemad prokuröri ametkond ja register omavad piisavalt kompetentsi ja ekseptiisi, mida nad võiksid osalisriikidega jagada ning edendada sellega riikide enda võimalusi menetluste läbiviimiseks. Samuti aitaks sellele kaasa vajaliku informatsiooni jagamine ja väljaõpe siseriiklikele organisatsioonidele.<sup>145</sup>

Sama mõtet väljendab oma artiklis ka Federica Gioia – ta kirjutab, et Kohtu kohustus abistada osalisriike tuleneb artiklis 93 (10) sätestatud nn ümberpööratud koostööst, mis tähendab, et nüüd ei ole mitte ainult riigid, kuid ka Kohus ise otsene koostöö kohustuslane. Selline ümberpööratud koostöö võimalus võib tema arvates olla väga kasulik eelkõige nende riikide jaoks, kes soovivad ületada oma võimetust asja ise uurida ja isikud vastutusele võtta ning vältida sellega menetluse alustamist Kohtus.<sup>146</sup>

Paul Seils arvab omakorda, et selline lähenemine positiivsele täiendavusele ei ole õige, kuna Kohus on pädev üksnes tuvastama osalisriigi võimetust või tahtmatust asja menetleda ja mitte

---

<sup>143</sup> C. Stahn, *viide 79*, lk 88

<sup>144</sup> *ibid.*, lk 88-89

<sup>145</sup> C. Stahn, “Taking Complementarity Seriously: on the Sense and Sensibility of “Classical”, “Positive” and “Negative” Complementarity”, in C. Stahn, M.M.El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol.I, lk 24

<sup>146</sup> F. Gioia, „Complementarity and „Reverse Cooperation““, in C. Stahn, M.M.El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol.I, lk 807

looma olukorda, kus riik oleks võimeline ja tahaks seda teha. Kõige positiivsem asi, mida prokurör võiks Seils'i sõnul teha, oleks saavutada osalisriikidega häid ja tihedaid suhteid ning teha neile selgeks, mismoodi peaksid nad konkreetse ajaperioodi jooksul täpselt toimetama, et asi osutuks Kohtu jaoks vastuvõetamatuks.<sup>147</sup>

Tulles natuke tagasi Stahn'i arvamuse juurde, on positiivsel täiendavusel väidetavalt ka teine väljendus, mis seisneb Kohtu ja osalisriikide vahelises tööjaotuses – praktikas tähendab see eelkõige osalisriigi poolt olukorrast teatamist artikli 14 mõttes.<sup>148</sup> Just nende teatamiste julgustamises hakkaski Stahn'i arvates kujunema positiivne lähenemine täiendavusele – selle kaudu üritas prokurör kehtestada osalisriikidega tihedamat koostööd ja partnerlust.<sup>149</sup>

Samasugust lähenemist toetab ka William Schabas, kes samastab positiivset täiendavust Kohtule asjade „sõbraliku edasiandmisega“ kas olukorrast teatamisega artikli 14 järgi või siis, kui riik jääb menetluste suhtes passiivseks.<sup>150</sup> Selle vastand – negatiivne täiendavus – tähendab tema arvates klassikalisi olukordi, kus menetluse alustajaks on kas prokurör *proprio motu* või julgeolekunõukogu.<sup>151</sup>

Christoph Burchard'i arvates tähendab negatiivne täiendavus aga kas isiku või riigi karistamist oma kohustuste mittetäieliku täitmise eest rahvusvahelises keskkonnas; positiivne täiendavus aga nende „vigade“ parandust vastastikuse abi ja koostöö kaudu või otseselt julgustades valitsusi kuritegusid iseseisvalt menetlema.<sup>152</sup> Seejuures ei ole päris selge, kas autor mõtleb kohustuste mittitäitmise eest karistamise all asja vastuvõetavaks muutmist Kohtu jaoks või hoopis midagi muud. Peale selle pakub Burchard ka omapärast lähenemist positiivse täiendavuse kontseptsiooni rakendamisele ehk siis erinevalt eespool mainitud autoritest, kes keskenduvad peamiselt osalisriikide ja Kohtu vahelistele suhetele, toob ta välja positiivset täiendavust nagu kogu rahvusvahelise ühiskonna vahelist koostöösüsteemi alust. Seda süsteemi nimetab ta „ülemaailmseks valitsuseks“, mis hõlmab endasse erinevate tasandite riiklike ja mitteriiklike võrgustike vahelist koostööd. Selline süsteem on tööjõu, ressurside, informatsiooni ja ekspertiisi jagamise kaudu võimeline saavutama üldist eesmärki – lõpetada

---

<sup>147</sup> P.F. Seils, viide 132, lk 1011-1013

<sup>148</sup> C. Stahn, viide 145, lk 23-24

<sup>149</sup> C. Stahn, viide 79, lk 94-95

<sup>150</sup> W.A. Schabas, viide 121, lk 164

<sup>151</sup> *ibid*, lk 158

<sup>152</sup> C. Burchard, „Complementarity as Global Governance“, in C.Stahn, M.M.El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol.I, lk 180

raskemaite kuritegude toimepanijate karistamatajätmise ja niiviisi aidata kaasa selliste kuritegude ärahoidmisele.<sup>153</sup>

Sarnane lähenemine sai põhjalikult läbi arutatud ka William Burke-White'i poolt. Tema selgitab, et siseriiklikud kohtud ja Kohus on osa rahvusvahelisest kriminaalõigussüsteemist. Rooma statuut loob üldist õiguskaitseüsteemi, mis tegeleb raskemaite rahvusvaheliste kuritegude menetlemisega nii siseriiklikul, kui rahvusvahelisel tasandil. Seejuures on mõlemad osalisriigid ja Kohus kohustatud tegema omavahel koostööd ning aitama üksteist asja uurimisel ja kohtumenetluste läbiviimisel. Sellist süsteemi, kus nii osalisriikidel, kui Kohtul on põhimõtteliselt võrdsed kohustused nimetab Burke-White "Rooma õigussüsteemiks".<sup>154</sup>

Töö autor toetab seejuures seda viimast lähenemist, mis tundub kõige lähedasem prokuröri ametkonna strateegia ja osalisriikide assamblee arvamuse põhimõistetele, kuid samas laieneb mõnevõrra Kohtu pädevust positiivse täiendavuse rakendamisel. Autori arvates sobib positiivse täiendavuse kontseptsiooni praktiliseks rakendamiseks kõige rohkem Burke-White'i poolt pakutud "Rooma õigussüsteemi mõiste", kuhu peaks aga kuuluma mitte ainult Kohus ja osalisriikide uurimisorganid, vaid ka erinevad riiklikud ja mitteriiklikud võrgustikud nagu seda pakkus Burchard ning sai kinnitatud ka Kampala konverentsil. Seejuures ei seisne selle süsteemi ülesanne mitte riikide võimetuse või tahtmatuse ületamises artikli 17 mõttes, vaid pigem potentsiaalsete või juba käimasolevate menetluste tugevdamises ja edendamises vastastikuse abi ja koostöö kaudu. Vastavalt siseriikliku õigussüsteemi konkreetsele puudusele või menetlusliku probleemile astuks tihedamale koostööle just need asutused ja võrgustikud, kellel on olemas abi osutamiseks võimalused ja ressursid - olgu need teised osalisriigid, mittetulundusühingud või rahvusvahelised organisatsioonid. Kohus ise osaleks selles süsteemis pigem nagu koostöö korraldaja ja koordineerija, mis kus sobiv võiks osutada osalisriikidele ka omapoolset abi. Kuigi on selge, et Kohtu mandaat ja ressursid ei võimalda talle seejuures liiga aktiivset tegutsemist, ei tohiks seda üldisest koostöö süsteemist siiski täiesti kõrvale jätta.

### **3.2. Kontseptsiooni roll siseriiklike menetluste nõuetekohasuse tagamisel**

Töö teises osas selgus, et klassikaline täiendavus ei ole süüdistatava õiguste kaitse mõttes asjakohane, kuna osalisriigi poolt nõuetekohase menetluse rikkumine ei muuda asja artikli 17

---

<sup>153</sup> *ibid*, lk 169

<sup>154</sup> W. Burke-White, *viide 120*, lk 353

järgi Kohtu jaoks vastuvõetavaks. Nüüd tekib loomulik küsimus, kas ehk positiivne lähenemine täiendavuse põhimõttele võiks saada olukorra lahenduseks ning paneks Kohtu peale kohustuse kontrollida ja vajaduse korral edendada siseriiklike menetluste ausust ja õiglust. Teiste sõnadega: kas siseriiklike menetluste kvaliteedi kontrolli võiks lugeda positiivsest täiendavusest tuleneva koostöö kohustuse üheks osaks?

Pöördudes eelnevalt analüüsitud prokuröri ametkonna strateegiate ja osalisriikide assamblee Kampala konverentsil omaks võetud arvamuse juurde, saame pigem negatiivset vastust. Juba neist sõnadest, et Kohtu puhul pole tegemist arenguagentuuriga, mis peaks otseselt tegelema siseriiklike õigussüsteemide reformimisega ning et Kohtu kohustuste hulgas ei ole osalisriikide õigusnõustamist on selge, et siseriiklike menetluste nõuetekohasuse kontrolli Kohtu plaanis ilmselt ei ole. Selline kontroll tähendaks otsest sekkumist siseriiklike asjadesse, mis muudaks Kohtu tegevust juba liiga intensiivseks – see oleks vastuolus nii prokuröri ametkonna, kui osalisriikide assamblee arusaamadega positiivse täiendavuse eesmärkidest.

Pealegi rõhutatakse osalisriikide assamblee aruandes korduvalt seda, et samamoodi nagu klassikalise täiendavuse puhul, on positiivse täiendavuse kontseptsiooni peamiseks ülesanneks vältida raskemaite kuritegude karistamatajätmise. See tuleneb juba kohe aruanne pealkirjast „*bridging the impunity gap*“ ning on edaspidi arutatud üksnes sellises kontekstis, et nüüd on lisaks klassikalisele täiendavusele võimalik karistamatajätmise vastu võidelda ka uue positiivse lähenemise kaudu.<sup>155</sup> Koostöö sisu selgitatakse viidates juba enne mainitud preambuli lausele, mille järgi aitab see tagada rahvusvahelisele üldsusele enim muret tekitavate raskeimate kuritegude karistamist ning nende eest tulemuslikku vastutuselevõtmist. Seega nähakse Kohtu ja teiste siseriiklike ja rahvusvaheliste võrgustike omavahelise koostöö ning tulenevalt sellest kogu positiivse täiendavuse eesmärki selles, et aidata osalisriikidel oma siseriiklike menetluste kaudu lõpetada kuritegude karistamatajätmist.<sup>156</sup> Samamoodi nagu klassikalise täiendavuse puhul ei täpsustata kuivõrd peab seejuures järgima süüdistatava õigusi. Peab tunnistama, et üks Kampala deklaratsioonidest mainib, et toimepanijate vastutusele võtmine peab toimuma kooskõlas rahvusvahelises õiguses tunnustatud õiglase kohtupidamise normidega.<sup>157</sup> Samas aga ei ole selge, kas nende normide järgimise tagamine kuulub positiivsest täiendavusest tuleneva siseriiklike õigussüsteemide tugevdamise meetmete

---

<sup>155</sup> Report of the Bureau on Stocktaking, viide 137, para E (50)

<sup>156</sup> *ibid*, para F (54) (c)

<sup>157</sup> Kampala Review Conference, Declaration RC/Decl.1, 1 June 2010, p 5

hulka ning kuivõrd, kui üldse, võetakse seda osalisriikidega koostöö teostamisel arvesse. Üksikust lausest õiglasest kohtumenetlusest antud juhul järelduste tegemiseks ei piisa.

Sama lauset sisaldavad ka osalisriikide assamblee viimaste sessioonide aruanded täiendavuse kohta.<sup>158</sup> Jällegi ei ole aga see väide kuidagi kommenteeritud ega mainitud rahvusvahelise koostöö vormide ja eesmärkide juures. 2013. aasta sessiooni aruanne sätestab taas, et positiivne täiendus tähendab rahvusvahelist koostööd, mille teostamise eesmärgiks on võidelda raskemaite kuritegude karistamatajätmise vastu ning garanteerida Rooma statuudi süsteemi toimimist.<sup>159</sup> Kui õiglaste kohtumenetluste tagamine oleks tõepoolest selle koostöö eesmärkide hulgas, siis miks mitte täpsustada seda selle säte juures otseselt – et koostöö eesmärgiks on „võidelda raskemaite kuritegude karistamatajätmise vastu kooskõlas õiglase kohtupidamise normidega“? Praegu tundub, et otseselt osalisriikide assambleel sellist eesmärki siiski ei ole.

Ka õigusteadlaste arvamustest ei leidu sellist lähenemist, kus positiivne täiendus võiks olla suunatud siseriiklike menetluste nõuetekohasuse edendamisele. Enamus neist räägib ikka olukordadest, kus osalisriikide õigussüsteemide tugevdamise ülesanne rahvusvahelise koostöö kaudu on suunatud nende osalisriikide abistamisele, mis muidu ei ole valmis või ei ole täielikult võimelised menetlusi läbi viima. Tõepoolest ütleb ka prokuröri ametkonna välja toodud positiivse täiendavuse definitsioon, et koostöö väljendub selle kontseptsiooni rakendamise puhul eelkõige „osalisriikide julgustamises menetlusi läbi viima“. Sellest võib järeldada, et selline koostöö ei laiene üldse neile osalisriikidele, kelle soov menetlusi läbi viia ja toimepanijaid karistada on vastupidi liiga suur ning viib süüdistatava õiguste rikkumisele.

Sellist arusaama toetab ka positiivse täiendavuse õiguslikuks aluseks oleva artikli 93 (10) tõlgendamine. See sätestab selgelt, et tegelikult on Kohus pädev tegema osalisriigiga koostööd ja osutama talle abi üksnes “osalisriigi enda taotlusel”. Raske on sellises kontekstis kujutada ette olukorda, kus süüdistatava õiguse nõuetekohasele menetlusele teadlikult rikkuv osalisriik pöörduks ise abi saamiseks Kohtu poole.

Sellest kõigest selgub, et positiivse täiendavuse mõttest ega ka õiguslikust alusest ei tulene Kohtu kohustust kontrollida siseriiklike menetluste nõuetekohasust ega neid vajaduse korral parandada. Mõlemal lähenemisel täiendavuse põhimõttele – nii klassikalisel, kui positiivsel –

---

<sup>158</sup> ICC-ASP/11/24, 11th Session, 7 November 2012, Report of the Bureau on Complementarity, Annex I: Draft Resolution on Complementarity, p 1.; ICC-ASP/12/31, 12<sup>th</sup> Session, 15 October 2013, Annex: Draft Resolution on Complementarity, p 1. Kättesaadavad:

[http://www.iccpi.int/en\\_menus/asp/sessions/documentation/Pages/documentation.aspx](http://www.iccpi.int/en_menus/asp/sessions/documentation/Pages/documentation.aspx)

<sup>159</sup> Draft Resolution on Complementarity, *viide 158*, para II (4)

on tegelikult üks ja sama eesmärk – lõpetada raskemaite kuritegude toimepanijate karistamatajätmise. Osalisriikide assamblee viimaste aastate aruanded sätestavad, et Rooma statuudi võeti vastu selleks, et teostada kriminaaljuriisdiktsiooni nende kuritegude eest vastutavate isikute suhtes<sup>160</sup> ning edaspidi täpsustab, et positiivne täiendavus võiks olla selle eesmärgi saavutamise uueks efektiivseks vahendiks. Järelikult, kuigi positiivse täiendavuse kontseptsiooni on Rooma statuudi süsteemi kontekstis võimalik võrreldes klassikalise lähenemisega palju laiemalt rakendada ja tõlgendada, ei olnud selle olemuse ja eesmärgi osaks algusest peale Kohtu kohustust kontrollida siseriiklike menetluste nõuetekohasust.

### 3.3. Võimalikud lahendused

Kuigi olukord tundub selge, jääb siiski peale küsimus, kas oleks võimalik ka mingi selline lähenemine ja tõlgendus, mis annaks lootust olukorda parandamiseks seal, kus osalisriik rikub siseriikliku menetluse käigus süüdistatava õigust nõuetekohasele menetlusele.

7. novembri 2009. aasta press-konverentsil Kenya situatsiooni kohta ütles endine prokurör Ocampo, et Kenya on Rooma statuudi osalisriik ning Kohus on seega Kenya õigus- ja kohtusüsteemi iseseisev osa, samamoodi nagu see on teise 109 osalisriigi õigussüsteemi osa.<sup>161</sup> Küsimus, mis selle kohta tekib on: kui Kohus ongi osalisriikide õigussüsteemide osaks, kas tõesti võib see jääda nende õigussüsteemide õigluse suhtes täiesti ükskõikseks? Pöördudes eespool arutatud positiivse täiendavuse kontseptsioonist tuleneva „Rooma õigussüsteemi“ mudeli juurde, tundub kahtlane selline olukord, kus osalisriigid, siseriiklikud ja rahvusvahelised võrgustikud ja Kohus, tehes omavahel koostööd, jätavad kõrvale nii olulist küsimust nagu süüdistatava õiguste tagamine.

Tõsi on see, et Kohtule otsese siseriiklike menetluste nõuetekohasuse kontrollkohustuse peale panemiseks puudub õiguslik alus kui selline – Rooma statuut sätestab selgelt, et koostöö tegemiseks on Kohus pädev üksnes osalisriigi vastava taotluse korral. Samas aga võiks menetluste õiglust püüda tagada mitte Kohtu otsese kontrolli, vaid teiste kättesaadavamate koostöövormide kaudu.

Eelnevalt selgus, et vastav iva on osalisriikide assamblee aruannetes juba olemas – iseenesest tunnistab assamblee rahvusvaheliselt aktsepteeritud õiglase kohtupidamise normide järgimise

---

<sup>160</sup> Report of the Bureau on Stocktaking, viide 137, para (D) (46)

<sup>161</sup> Press Conference by the Prosecutor of the ICC Luis Moreno-Ocampo, Statement made in Nairobi, Kenya, 7 November 2009, lk 2. Kättesaadav: [http://www.icc-cpi.int/en\\_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/comm%20and%20ref/pe-cpi/kenya/Pages/prosecutor\\_s%20statement%20at%20the%20press%20conference%20on%20kenya.aspx](http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/comm%20and%20ref/pe-cpi/kenya/Pages/prosecutor_s%20statement%20at%20the%20press%20conference%20on%20kenya.aspx)

tähtsust. See mõte vajab aga edasist arendamist ja kommenteerimist. Vastavat nõuet peaks lisama positiivse täiendavuse alusel toimuva koostöö eesmärkide hulka ning täpsustama selle tagamise võimalusi. Sellised koostöövormid nagu tehniline abi ja õigussüsteemide tugevdamine koos asjakohase õigusliku abiga võiksid oluliselt kaasa aidata süüdistatava õiguste rikkumise probleemi lahendamisele. Seejuures mängiksid tähtsat rolli nii osalisriigid, mittetulundusühingud, kui teised siseriiklikud ja rahvusvahelised võrgustikud ja organisatsioonid.

Siseriikliku õigussüsteemi sõltumatuse ja erapooletuse tagamisele aitavad oluliselt kaasa näiteks kohtumenetluste järelevalve ja monitooring. Rahvusvaheliste organisatsioonide ja mittetulundusühingute korraldatud *Trial-monitoring* programmid on läbi aegade edendanud kohtumenetluste vastavust siseriiklikele ja rahvusvahelistele nõuetekohase menetluse standartidele. Programmide esindajad valmistavad ette aruandeid õiglase kohtupidamise, menetlusosaliste õiguste järgimise, kohtunike sõltumatuse ja erapooletuse ja muude menetluslike aspektide kohta ning tuvastavad millised neist vajavad erilist tähelepanu ja reformimist. Selline programm toimib ka Kohtu all toimuvate menetluste puhul. Neid läbiviidavate organisatsioonide hulgas on *Open Society Justice Initiative (OSJI)*, *International Bar Association (IBA)* ja mittetulundusühing *Institute for War and Peace Reporting (IWPR)*, mis on tegelenud ka ICTY menetluste monitooringu ja dokumenteerimisega. Nad aitavad tõsta konfliktijärgsete riikide elanike teadlikkust Kohtu all toimuvatest menetlustest, valmistavad aruandeid ja kommentaare menetluste edenemise kohta ning analüüsivad olulisi menetluslike probleeme, kusjuures *IBA* keskendub oma töös kõige rohkem just süüdistatava õigustele.<sup>162</sup> Samasugune programm võiks toimida ka nende riikide menetlustes, mis on kooskõlas täiendavuse põhimõttega kohustatud asja siseriiklikult uurima ja isikud vastutusele võtma. Võrreldes Kohtuga, mis kooskõlas Rooma statuudi regulatsiooniga jälgib põhimõtteliselt kõiki rahvusvaheliselt tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtteid, oleks siseriiklike menetluste puhul sellist programmi isegi rohkem vaja. Kohtumenetluste monitooring ja hindamine aitaks tõsta kohtumõistmise kvaliteedi ja efektiivsust: monitooringu käigus valmistatavad aruanded ja kommentaarid pööraksid rahvusvahelise ühiskonna ning nii Kohtu, kui inimõiguste järelevalveorganite tähelepanu osalisriigis toimuvate menetluste spetsiifikale ning selle kaudu tagaksid n-õ välise kontrolli olemasolu. Seeläbi teadvustaksid osalisriigi õiguskaitseorganid, et nad ei ole oma tegevuses niivõrd vabad, et võivad isikuid lihtsalt meelevaldselt süüdi mõista. Tänu sellele tuleks kogu siseriiklik menetlus rohkem avalikkusele. Ka sõltumatute pealtvaatajate osavõtt kui selline edendaks kohtumenetluste

---

<sup>162</sup> Coalition for the International Criminal Court, Updates and Developments: Trial Monitoring. Kättesaadav: <http://www.iccnw.org/?mod=trialmonitor>



avalikkust, mis on üks nõuetekohase menetluse oluline eeldus. Monitooringu programmide rakendamine siseriiklike menetluste puhul võiks saada oluliseks sammuks nõuetekohaste menetluste ning õigusriigi ja demokraatia printsiipide edendamise poole, mis on laiemas mõttes tähtis kogu rahvusvahelise ühiskonna jaoks. Need programmid aitaksid koostöös osalejatel teha selgeks siseriiklike õigussüsteemide konkreetseid puudusi ja probleeme ning valida olukorra parandamiseks edasiseid sobivamaid meetmeid, nagu näiteks arengukavade koostamine ja ametnike väljaõpe. Viimase puhul on eriti tähtis kohalike advokaatide koolitamine.

Olukorras, kus menetlus toimib ilmselt süüdistatava kahjuks ning muudab tema süüdimõistmist lihtsamaks, osutub kaitsja roll eriti oluliseks. Konfliktijärgsete riikide poliitiliste režiimide ja õiguskaitseorganite korrumppeerituse kontekstis võivad just kaitsjad osutada inimestel võitlusel nende põhiõiguste eest olulist abi. Kaitsja peab tegema endast kõik oleneva, et kaitsealuse õigused oleksid tagatud ning osutama talle muud kriminaalasjas vajalikku õiglast ja tõhusat õigusabi. Pealegi on kaitsja kohustuses selgitada kohtule kaitsealust õigustavad, mittesüüstavad ja karistust kergendavad asjaolud, kasutades selleks kõiki seadusega kooskõlas olevaid vahendeid ja viise. Adekvaatne ja efektiivne kaitse süüdistatavale on võimalik aga üksnes siis, kui kaitsja kaitseb tema huve sõltumatult ja erapooletult ning hoolimata oma isiklikest huvidest ja poliitilistest vaadetest. Advokaadid peavad rangelt vältima nende standartide rikkumist ning suhtuma lugupidavalt ja austusega kutse-eeskirja reeglitesse.<sup>163</sup> Ebaefektiivne kaitse rikub ka iseenesest süüdistatava õigust õiglasele menetlusele – seega peab ühelt poolt õiglase menetlus tagama selle, et kaitsja saaks olla isiku kaitsmisel efektiivne ja teisalt saab üksnes efektiivne kaitsja tagada seda, et menetlus ise oleks isiku suhtes õiglase.<sup>164</sup> Kaitsja sõltumatuse ja efektiivsuse tagamiseks tuleks välistada kaitsja määramine uurija, prokuröri või valitsusorganite poolt. Advokaadi puhul ei ole tegemist riigiorganiga ning ta peab olema riigis valitsevast poliitilisest režiimist sõltumatu. Selleks on oluline korraldada konfliktijärgsetes riikides spetsiaalseid koolitusi, mis aitaksid kaasa kvaliteetsete sõltumatute kaitsjate arvu suurendamisele. Advokaatide erialase pädevuse kõrge tase on kogu rahvusvahelise ühiskonna edendamise nurgakiviks. Korraldatud koolituste eesmärgiks oleks teadvustada konfliktijärgsetest riikidest pärit advokaatidele nende erialast identiteeti ja rolli õiglases õigussüsteemis ning ühiskonnas laiemas mõttes. Tähtis on

---

<sup>163</sup> Amnesty International: Fair Trials Manual, Amnesty International Publications 1998, Chapter 3, 20. Kättesaadav: <http://www.amnesty.org/en/library/info/POL30/002/1998>; Eesti Advokatuur, Ülevaade Eesti Advokatuuri Aukohtu tegevusest 2012 aastal. Kättesaadav: <https://www.advokatuur.ee/est/advokatuur/aukohtu-lahendite-ulevaade/2012>

<sup>164</sup> Äripäev, “Ain Alvin: efektiivne õigusabi tagab õiglase kriminaalmenetluse”, 04.04.2008. Kättesaadav: <http://www.aripaev.ee/Print.aspx?PublicationId=bde45e45-6044-4cda-9519-a8c84f109870>

seejuures tagada, et advokaadid oleksid teadlikud oma missioonist ja rollist ning omandaksid kõiki vajalikke tehnilisi oskusi ning teoreetilisi ja praktilisi teadmisi. Et nad suudaks täita oma missiooni avalikes huvides, peavad advokaadid tegutsema vastavalt professionaalsetele ja eetilistele reeglitele. Konfliktijärgsete ühiskondade puhul on eriti tähtis, et advokaadid võtaksid oma ülesandeid laiemas eetilises kontekstis, võttes arvesse seda, et funktsioonid, mida nad täidavad, ei ole vaid nende klientide huvides, vaid ka kogu ühiskonna taastamise ja demokratiseerimise huvides laiemalt.<sup>165</sup> EIK on oma 27. novembri 2008. aasta otsuses asjas *Salduz v Turkey* toonitanud kaitseõiguse olulisust kriminaalmenetluses, märkides, et kuigi kaitseõigus ei ole küll absoluutne, on see õiglase menetluse alus, ja igapähe, keda süüdistatakse kuriteos, peab olema võimalus end kaitsja abil efektiivselt kaitsta. Kohus tõi välja, et süüdistatavale peab olema tagatud selline õigusabi, mis on praktiline ja efektiivne ning mitte lihtsalt teoreetiline ja illusoorne.<sup>166</sup> Advokaadid saavad aga kliente praktiliselt ja efektiivselt nõustada ja esindada üksnes siis, kui nad on saanud asjakohaseid koolitusi, mõistavad olulisi põhimõtteid ja erisusi selle õigussüsteemi kohta, milles nad töötavad ning on kursis demokraatlike riikide praktika ja rahvusvahelise õigusliku regulatsiooniga.

Üldjoontes olid eespool nimetatud koostöövormid sätestatud juba osalisriikide assamblee aruandes Kampala konverentsile.<sup>167</sup> Nende praktiliseks elluviimiseks peavad „Rooma õigussüsteemis“ osalejad aga endale selgelt teadvustada siseriiklike menetluste adekvaatsuse potentsiaalset probleemi ning süüdistatava õiguste kaitse tähtsust ning pöörata sellele vastava väljaõpe ja teise tehnilise ja juriidilise abi osutamisel erilist tähelepanu. Teiste sõnadega, peaks süüdistatava õiguse nõuetekohasele menetlusele kaitse saada üheks rahvusvahelise koostöö prioriteediks ja eesmärgiks. Kohtumenetluste monitooringu abil saaksid koostöös osalejad teha selgeks, millised siseriiklike õigussüsteemide aspektid vajavad eriti põhjalikku kontrolli ja parandamist. Seejärel võiksid nad kasutusele võtta juba konkreetsemaid samme nende õigussüsteemide abistamiseks, nagu näiteks ametnike, sealhulgas advokaatide, väljaõpe, või teistsugusi abimeetmeid, vastavalt konkreetse õigussüsteemi erisustele.

Kohus ise saaks selles koostöös osaleda oma mandaadi ja ressurside tõttu loomulikult üksnes piiratud mahus, kuid samas ei tohiks seda igasugusest tegevusest üldse vabastada. Isegi siis, kui selle ainukeseks ülesanneks jääks informatsiooni jagamine, võiks Kohus selle kaudu mõjutada siseriiklike menetluste õiglust, tehes osalisriigile selgeks selle kohustusi raskemaite

---

<sup>165</sup> SP/PS 23/24.11.2007, Council of Bars and Law Societies of Europe, „CCBE soovitus Euroopa advokaatide koolituse tulemuste kohta”, lk 4-5. U.N.Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 118 (1990), “Basic Principles on the Role of Lawyers”, 8th United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, 27 August to 7 September 1990

<sup>166</sup> ECHR, *Salduz v Turkey*, Application no. 36391/02, Judgment of 27 November 2008, para 51

<sup>167</sup> Report of the Bureau on Stocktaking, *viide 137*, para C (1) (17) (b)

kuritegude toimepanijate süüdimõistmisel. Iga Kohtu organ võiks seejuures anda enda pädevuste piires omapoolset panust. Üheks eriti asjakohaseks organiks võib pidada registri. Oma ettekandes osalisriikide assamblee kaheksandal plenaaristungil ütles registripidaja Silvana Arbia, et register on valmis ning otsib võimalusi rakendada oma ekspertiisi ja kogemust siseriiklike õigussüsteemide tugevdamisel, muu hulgas õiglaste kohtumenetluste korraldamise ja edendamise kaudu.<sup>168</sup> See mõte on edaspidi põhjalikumalt selgitatud Arbia artiklis, kus ta räägib registri rollist positiivse täiendavuse rakendamisel. Eelkõige võiks register tema enda sõnul aidata kaasa just advokaatide väljaõpe korraldamisele, kus tähelepanu pööratakse mõlema poole kaitse kvaliteedile – nii kannatanute, kui süüdistatavate.<sup>169</sup> Register korraldab eriseminari Kohtu menetluste juures praktiseerida soovivate advokaatide jaoks ning koostab nende nimekirja. See võiks Arbia arvates aidata oluliselt kaasa ka täiendavuse põhimõtte efektiivsele rakendamisele – koolitatud advokaadid saavad võimaluse praktiseerida samuti siseriiklikult ning jagavad seal oma teadmisi teistega, toetades mõlema poole kvaliteetse kaitse ja nõuetekohaste menetluste tähtsust.<sup>170</sup> Samuti võib register aidata kaasa siseriiklike kohtusüsteemide mõjutamisele ja reformimisele ning seda eelkõige asjakohase kogemuse ja informatsiooni jagamise kaudu.<sup>171</sup>

---

<sup>168</sup> 8th ASP, 18 November 2009, Address of Mrs. Silvana Arbia, Registrar of the ICC, lk 7. Kättesaadav: [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/ASP8/Statements/ICC-ASP-ASP8-statements-Registrar-ENG.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP8/Statements/ICC-ASP-ASP8-statements-Registrar-ENG.pdf)

<sup>169</sup> S. Arbia, „Proactive Complementarity – A Registrar’s Perspective and Plans”, in C.Stahn, M.M.El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol.I, lk 57-58

<sup>170</sup> *ibid*, lk 59

<sup>171</sup> *ibid*, lk 60-62

## Kokkuvõte

Kriminaalmenetlus nii rahvusvahelisel, kui siseriiklikul tasandil tuleb läbi viia viisil, mis võimaldab jõuda õiglase ja avalikkuse jaoks usaldusväärse kohtuotsuseni. Selle tagatiseks on täielikult rahvusvaheliselt aktsepteeritud nõuetekohase menetluse põhimõtetele vastav sõltumatu ja erapooletu kohtu poolt läbiviidav avalik kohtumenetlus. Siseriiklikel menetlustel, mis ei vasta neile nõuetele ning on ilmselt suunatud süüdistatavate karistamisele iga hinna eest, tallates jalge alla nende õigusi, võib olla kahjulik mõju nii Rooma statuudi süsteemile, kui rahvusvahelisele ühiskonnale tervikuna.

Vaatamata sellele on Kohtu ametlike dokumentide, praktika ja muude allikate analüüs demonstreerinud, et tänapäeval ei arvestata Kohtu täiendava režiimi kontekstis piisavalt süüdistatava nõuetekohase menetluse õiguste rikkumise probleemiga ning seda nii klassikalise, kui positiivse täiendavuse puhul.

Artikli 17 kohaselt ei muuda osalisriigipoolne nõuetekohase menetluse standartide rikkumine asja Kohtu jaoks vastuvõetavaks või vähemalt mitte siis, kui rikkumine toimib süüdistatava kahjuks. Rooma statuudi preambula järgi on selle ainus eesmärk lõpetada raskemaite kuritegude toimepanijate karistamatajätmise ja niiviisi aidata kaasa selliste kuritegude ärahoidmisele. Statuudis on küll sätestatud Kohtu all toimuvate menetluste käigus kehtivad menetlusosaliste õigused ja menetlusreeglid, kuid kuskil ei ole täpsustatud mismoodi peaks kurjategijate üle kohut mõistma siseriiklikul tasandil ning mis saab siis, kui seal toimuva menetluse käigus ei järgita olulisemaid süüdistatavale kuuluvaid nõuetekohase menetluse tagatise. Üldjuhul ei saa sellised süüdistatavad adekvaatset kaitsja abi ega võimalust esitada apellatsiooni või kaebust inimõiguste järelevalveorganile ning seetõttu oleks Kohtu tähelepanu tekkinud olukorrale eriti tähtis. Ainukeseks lahenduseks võiks selle puhul olla artikli 17 laiem tõlgendamine või täiendamine, mis võimaldaks pidada nõuetekohase menetluse nõuete rikkumist asja vastuvõetavuse aluseks, kuid Kohtu tänapäevase hoiaku ja eesmärkide kontekstis ei tundu sellise lahenduse elluviimine väga tõenäoline.

Sama eesmärk on tegelikult ka positiivsel täiendavusel ehk põhimõtteliselt ei ole ka selle ülesannete hulgas võidelda süüdistatava õiguste rikkumise vastu. Prokuröri ametkond on toonitanud, et “Kohus ei ole arenguagentuur” ehk hakkab osalisriikidega koostööd tegema üldjuhul üksnes nende enda taotlusel ja üksnes piiratud ulatuses, mitte sekkudes otseselt siseriiklikesse asjadesse. Siiski pakub positiivne lähenemine täiendavusele selle laiemal tõlgendamisel ja rakendamisel reaalsemaid probleemi potentsiaalseid lahendusi. Kampala

konverentsi ja osalisriikide assamblee plenaaristungite dokumendid sisaldavad head alust globaalse "Rooma õigussüsteemi" koostöö korraldamiseks, mis võiks oluliselt kaasa aidata siseriiklike õigussüsteemide reformimisele ja õiglaste menetluste edendamisele. Kohtumenetluste monitooringu programmid, advokaatide ja teiste ametnike väljaõpe ja teised tehnilised ja juriidilised abimeetmed võiksid mängida seejuures tähtsat rolli ning tooksid siseriiklikult läbiviidavaid menetlusi avalikkusele. Seeläbi oleks võimalik vähemalt osaliselt ära hoida riigiorganite meelevaldseid ning süüdistatavate suhtes ebaõiglaseid otsusi. Sellise lahenduseni võib jõuda aga üksnes teadvustades endale probleemi olemasolu ja määrates konkreetseid meetmeid ja eesmärgi ning kaasates nii osalisriike, rahvusvahelisi ja riiklikke organisatsioone, mittetulundusühinguid, kui Kohtu mitmekülgsel ja efektiivsel koostööl.

Õiguskirjanduses on korduvalt rõhutatud, et Kohtu pädevuses ei ole siseriiklike menetluste põhjalikku kontrolli, kuid siiski ei tundu ka osalisriikidepoolsete süüdistatava õiguste rikkumiste täiesti tähelepanuta jätmise nagu õige suhtumine. Nii ajaloolised allikad, kui rahvusvaheliste kohtute ja tribunalide praktika demonstreerivad selgelt, et rahvusvahelises õiguses tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtted on oluline osa raskemaite kuritegude vastu võitlemisest. Autori arvates on kahtlane selline Kohtu süsteem, kus ainuesmärgiks seotakse endale iga hinna eest karistamatajätmise lõpetamist ning samal ajal ignoreeritakse rahvusvaheliselt tunnustatud nõuetekohase menetluse põhimõtteid. Selline lähenemine võib tuua kaasa suurt hulka ekslikuid süüdimõistmisi. Võib tekkida olukordi, kus muidu funktsioneeriva õigussüsteemiga osalisriik, mis tahab asja menetleda, mõistab isikuid meelevaldselt ja ebapiisavate tõendite alusel süüdi või muudates ühe isiku süüdimõistmist kergemaks üritab kaitsta kriminaalvastutuse eest kuritegude tegelikku toimepanijat. Kohtu täiendav režiim peaks looma globaalset kriminaalõigussüsteemi, mis vastab kõigile rahvusvahelises õiguses tunnustatud põhimõtetele. Selline süsteemi keskne institutsioon, mis laseb oma osalisriikidel isikuid oma suva kohaselt rutiinselt süüdi mõista ning hoolib üksnes neist olukordadest, kus neid kas ei õnnestu või on raske vangi panna, on rahvusvahelise ühiskonna jaoks halb eesküju.

## Resume

The majority of articles dealing with the complementarity principle of the Rome Statute mention the famous speech of the first Prosecutor of the International Criminal Court (ICC) Luis Moreno-Ocampo, in which he stated that the absence of trials before the ICC, as a consequence of the regular functioning of national institutions, would be a major success. According to the Rome Statute it is the duty of every State to exercise its criminal jurisdiction over those responsible for international crimes. The ICC itself shall be complementary to national criminal jurisdictions and has the jurisdiction over the case only where the State is either unwilling or unable genuinely to investigate and prosecute as established by Article 17 of the Rome Statute. Ever since the establishment of the Court there has emerged quite a bit of legal literature concerning the nature and purpose of these two grounds for admissibility. On the other hand, not enough attention has been paid to the aspect very important in both local and international criminal procedures – the right of the accused to due process.

During the ICC proceedings the accused is entitled to all the due process guarantees recognized in international law. National criminal proceedings in post-conflict societies can, on the other hand, be much less concerned with providing him or her with all these rights. Even though the State might have ratified the relevant human rights instruments and there might even be an adequate legal basis in the national legal acts, the violations of the accused's rights can still take place due to the political background, the level of corruption of the State organs and the general nature of the post-conflict society. Bearing in mind the Ocampo's speech the question that should be asked is whether these kind of national proceedings should also be qualified as a "major success".

The ICC Pre-Trial Chamber in *Senussi* case has established that the violation of the rights of the accused in national proceedings is not *per se* a ground for admissibility under the Article 17. For the case to be admissible this violation should be connected to either unwillingness or inability. There is, however, a reason to believe that these two grounds do not cover the situation, where the national proceedings don't provide the accused with due process or at least not when the violations make him or her *easier* to convict. In such case the State would be able and willing to investigate and prosecute, but due to political motives and desire for revenge they would end up being "overwilling" to do so, which would make a fair trial for the accused all but impossible.

The possible solution came with the positive approach to complementarity, which legal basis is Article 93 (10) of the Rome Statute. It promotes the cooperation between the ICC and State parties and makes their relationship more horizontal. According to it, the Court can no longer stay neutral towards the nature of the national proceedings, but instead encourages and promotes them, where possible.

Through the analysis of the official ICC documents, case law and works of the legal scholars, the aim of this thesis is to establish, to which extent does the Rome Statute complementarity regime take into account the possible violations of the accused's rights in national proceedings and seek the possible solutions in order to balance the relationship between them. The following research has demonstrated that nowadays the amount of attention paid by the ICC to the potential violations of the accused's right to due process in national proceedings is not sufficient neither through classical, nor positive approach to complementarity. The admissibility test of Article 17 is not applicable to situations, where the proceedings make the defendant easier to convict. According to the Preamble of the Rome Statute, its only aim is to put an end to impunity for the perpetrators of the grave crimes and thus to contribute to the prevention of these crimes. It is not thereby specified, whether the State parties should do it in accordance with all the due process standards, recognized by international law and what are the consequences of possible violations of these standards. The only solution would be to give Article 17 a more broad and liberal interpretation, but bearing in mind the ICC's general attitude to not becoming a court of appeal or human rights court, it does not really seem like something they would do, at least not right now.

The same problem prevails concerning positive complementarity, which was not adopted with the intent to protect the accused to begin with. The Prosecutor's Office stated that the ICC is not a development agency, meaning that the cooperation between them and the State party can generally only happen upon the request of the latter and only in limited amount. If applied broadly, the positive approach to complementarity does, however, offer more practical solutions to the due process problem. The documents adopted at the Kampala Review Conference and meetings of the Assembly of State Parties form a solid basis for the formation of the so called "Rome System of Justice", which would work through the international cooperation between the State parties, international and national organizations, NGOs and the ICC itself. This kind of cooperation could be an important step towards reforming the unjust legal systems and promoting fair trials in post-conflict countries. The potential measures include Trial-Monitoring programmes, training of lawyers and other servants of the legal sector and other measures, which would help bring the violations of due process to public.

The only way to make that happen is for the international community to realize the importance of the problem and determine the strategy and measures for its solution.

Although it has been repeatedly stated in legal literature and court documents that the ICC is not a human rights or an appeal court, it does not seem like the right attitude to ignore the violations of due process in national proceedings. This may lead to a big amount of wrongful convictions and influence poorly both the Rome Statute system and the international community as a whole. The central institution of this system, which is only concerned with ending the impunity and putting all the perpetrators in jail by any means, at the same time staying ignorant towards the violations of human rights, is a bad example for the international community. That is why in author's opinion the ICC should pay more attention to the quality of national proceedings and assist them through cooperation, where necessary.



## **Kasutatud materjalid**

### **Kasutatud kirjandus**

- S. Zappala, “The Rights of the Accused”, Chapter 31.3. in A. Cassese, P. Gaeta, J. Jones “The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary”, Volume II, Oxford University Press 2002
- J. T. Holmes, “Complementarity: National Courts versus the ICC” Chapter 18.1 in A. Cassese, P. Gaeta, J. Jones, “The Rome Statute of the International Criminal Court: a Commentary”, Vol.I, Oxford University Press 2002.
- J. T. Holmes, „The Principle of Complementarity“ in R. Lee, „The International Criminal Court: Making of the Rome Statute, Issues, Negotiations, Results“, Kluwer 1999
- A. Cassese, G. Acquaviva, M. Fan, A. Whiting, “International Criminal Law, Cases and Commentary“, Oxford University Press 2011.
- A. Cassese, “International Law”, OUP, Oxford 2001.
- K. J. Heller, “The Nuremberg Military Tribunals and the Origins of International Criminal Law”, Oxford University Press 2011.
- K. J. Heller, „The Shadow Side of Complementarity: the Effect of Article 17 of the Rome Statute on National Due Process“, Criminal Law Forum (2006), Springer 2006.
- E. C. Rojo, „The Role of Fair Trial Considerations in the Complementarity Regime of the International Criminal Court: From „No Peace without Justice“ to „No Peace with Victor’s Justice“?“, Leiden Journal of International Law, 18 (2005).
- J. Trahan, “Is Complementarity the Right Approach for the International Criminal Court’s Crime of Aggression?”, ExpressO 2012.
- J. Almqvist, “Complementarity and Human Rights: A Litmus Test for the International Criminal Court”, 30 Loy. L.A. Int’l & Comp. L. Rev. 335 (2008)
- J. K. Kleffner, “Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions”, Oxford University Press 2008.
- M. M. El Zeidy, “The Principle of Complementarity in International Criminal Law: Origin, Development and Practice”, Martinus Nijhoff Publishers 2008.
- C. Stahn, “Complementarity: A Tale of Two Notions”, Criminal Law Forum, Vol. 19 (2008).
- C. Stahn, “Taking Complementarity Seriously: on the Sense and Sensibility of “Classical”, “Positive” and “Negative” Complementarity”, in C. Stahn, M. M. El Zeidy,

“The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol. I

- S. A. Williams, W. A. Schabas, Commentary on Article 17 in O. Triffterer, “Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers’ Note, Article by Article”, 2nd Edition, Hart Publishing 2008.
- W. A. Schabas, „The Rise and Fall of Complementarity“, in C. Stahn, M. M. El Zeidy, “The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice”, Cambridge University Press 2011, Vol. I.
- L. Gross, „1948 History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War“, The American Journal of International Law Vol. 44, No. 2 (Apr., 1950), published by American Society of International Law.
- M. Nowak, CCPR Commentary, (N.P. Engel, Kehl 1993).
- S. Joseph, J. Schultz, M. Castan, “The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials and Commentary”, Oxford University Press 2000, lk 338-339
- P.D. Marshall, “The Comparative Analysis of the Right to Appeal”, Duke University School of Law 2011, Duke Law Scholarship Repository.
- A. Greenwalt, “Complementarity in Crisis: Uganda, Alternative Justice, and the International Criminal Court”, Pace Law Faculty Publications; Paper 627.
- E. Fry, “Between Show Trials and Sham Prosecutions: the Rome Statute’s Potential Effect on Domestic Due Process Protections”, Criminal Law Forum (2012) 23:35-62.
- E. Mobekk, “Transitional Justice in Post-Conflict Societies – Approaches to Reconciliation”, Chapter 9 in “After Intervention: Public Security Management in Post-Conflict Societies – From Intervention to Sustainable Local Ownership” (Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces, 2005).
- F. Lattanzi, “The International Criminal Court and National Jurisdictions” in M. Politi and G. Nesi, “The Rome Statute of the International Criminal Court – A Challenge to Impunity, Ashgate Dartmouth Aldershot 2001.
- J. Stigen, “The Relationship Between the International Criminal Court and National Jurisdictions: the Principle of Complementarity”, Martinus Nijhoff Publishers 2008.
- P. Benvenuti, „Complementarity of the International Criminal Court to National Criminal Jurisdictions“ in F. Lattanzi and W. Schabas, „Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court“, 1999, Vol. I.

- K. Yildiz, L. Claridge, "Taking Human Rights Complaints to UN Mechanisms", A Manual – Second Edition, November 2006, Kurdish Human Rights Project, Bar Human Rights Committee of England and Wales.
- W. Burke-White, „Reframing Positive Complementarity: Reflections on the First Decade and Insights From the U.S. Federal Criminal Justice System“, in C. Stahn, M. M. El Zeidy, "The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice", Cambridge University Press 2011, Vol.I.
- P. F. Seils, „Making Complementarity Work: Maximizing the Limited Role of the Prosecutor“, in C. Stahn, M. M. El Zeidy, "The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice", Cambridge University Press 2011, Vol.II.
- L. Moreno-Ocampo, „A Positive Approach to Complementarity: the Impact of the OTP“, in C. Stahn, M. M. El Zeidy, "The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice", Cambridge University Press 2011, Vol.I.
- F. Gioia, „Complementarity and „Reverse Cooperation““, in C. Stahn, M. M. El Zeidy, "The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice", Cambridge University Press 2011, Vol.I.
- C. Burchard, „Complementarity as Global Governance“, in C. Stahn, M. M. El Zeidy, "The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice", Cambridge University Press 2011, Vol.I.
- H. Van Der Wilt, "States' Obligation to Investigate and Prosecute Perpetrators of International Crimes: the Perspective of the European Court of Human Rights", in C. Stahn, M. M. El Zeidy, "The International Court and Complementarity: From Theory to Practice", Cambridge University Press 2011, Vol. II.
- S. Arbia, „Proactive Complementarity – A Registrar's Perspective and Plans“, in C. Stahn, M. M. El Zeidy, "The International Criminal Court and Complementarity: From Theory to Practice", Cambridge University Press 2011, Vol.I.
- B. Boutros-Ghali, "An Agenda for Peace", 2nd Edition, New York: United Nations 1995.

### **Kasutatud normatiivmaterjal**

- Rome Statute of the International Criminal Court, A/CONF.183/9, entry into force: 1 July 2002. Eestikeelne tekst Riigi teatajast, RT II 2002, 2, 5; autoripoolsete parandustega.
- ICC Rules of Procedure and Evidence, ICC-ASP/1/3, 09.09.2002

- Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY Statute), adopted and amended by the Security Council Resolutions, 1993
- Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR Statute), 1994
- Charter of the International Military Tribunal (Nuremberg Charter), London, 8 August 1945
- International Military Tribunal for the Far East Charter (Tokyo Charter), Tokyo, 19 January 1946
- Statute of the International Court of Justice, Established by the Charter of the United Nations, 1945
- Libyan Code of Criminal Procedure, artiklid 241, 251, 266, 276. Inglisekeelne versioon kättesaadav: <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1444332.pdf>
- Libya interim Constitutional Declaration, 7 February 2011. Inglisekeelne versioon kättesaadav: [http://portal.clinecenter.illinois.edu/REPOSITORYCACHE/114/w1R3bTIKEIG95H3MH5nvrSxchm9QLb8T6EK87RZQ9pfnC4py47DaBn9jLA742IFN3d70VnOYueW7t67gWXEs3XiVJJxM8n18U9Wi8vAoO7\\_24166.pdf](http://portal.clinecenter.illinois.edu/REPOSITORYCACHE/114/w1R3bTIKEIG95H3MH5nvrSxchm9QLb8T6EK87RZQ9pfnC4py47DaBn9jLA742IFN3d70VnOYueW7t67gWXEs3XiVJJxM8n18U9Wi8vAoO7_24166.pdf)
- International Covenant on Civil and Political Rights, adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966; entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 49. Eestikeelne tekst Riigi Teatajast, RT II 1994, 10, 11.
- Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200 A (XXI) of 16 December 1966 entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 9; artikkel 1. Eestikeelne tekst Riigi teatajast, RT II 1993, 10, 12.
- Rules of Procedure of the Human Rights Committee, CCPR/C/3/Rev.7, 4 August 2004.
- Vienna Convention on the Law of Treaties, done at Vienna on 23 May 1969, entered into force on 27 January 1980. United Nations, Treaty Series, vol. 1155, lk 331. Eestikeelne tekst Riigi teatajast, RT II 2007, 15.

### **Kasutatud kohtupraktika**

- ICC-01/11-01/11, 11 October 2013, Pre-Trial Chamber I, Situation in Libya in the Case of the *Prosecutor v Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi*, Decision on the admissibility of the case against Abdullah Al-Senussi.

- ICC-01/11-01/11, 31 May 2013, Pre-Trial Chamber I, Situation in Libya in the Case of the *Prosecutor v Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi*, Decision on the admissibility of the case against Saif Al-Islam Gaddafi.
- ICC-01/04-01/06, 22 May 2008, Trial Chamber I, *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on Opening and Closing Statements.
- ICC-01/04-01/06-8, 10 February 2006, *Prosecutor v Thomas Lubanga Dyilo*, Decision on the Prosecutor's Application for a Warrant of Arrest.
- ICC-01/04-01/07, 16 June 2009, Trial Chamber II, Situation in the Democratic Republic of Congo in the Case of *Prosecutor v Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*, Reasons for the Oral Decision on the Motion.
- ICC-02/04-01/05, *Prosecutor v Joseph Kony and others*, Decision on the admissibility of the case under Article 19 (1) of the Statute, 10 March 2009, Challenging the Admissibility of the Case (Article 19 of the Statute).
- ICTY, IT-94-1-A, 15 July 1999, *Prosecutor v Dusko Tadic*, First Ground of Appeal by the Defence: Inequality of Arms Leading to Denial of Fair Trial.
- US Supreme Court, *Hopt v Utah*, 110 U.S. 574 (1884), 110 U.S. 579, 1 Bl. Com. 133.
- ECHR *Morris v United Kingdom*, App. No. 38784/97, Judgment of 26 February 2002
- ECHR *Findlay v United Kingdom*, App no. 22107/93, Judgment of 25 February 1997, para. 76; Human Rights Committee
- ECHR *Karttunen v Finland*, Communication No. 387/1989 (1992), Un Doc CCPR/C/46/D/387/1989.
- ECHR *Salduz v Turkey*, Application no. 36391/02, Judgment of 27 November 2008
- UN Human Rights Committee, *Olo Bahamonde v Equatorial Guinea*, Communication No. 468/1991, UN Doc. CCPR/C/49/D/468/1991 (1993)
- UN Human Rights Committee, *Daniel Monguya Mbenge v Zaire*, 16/1977, U.N. Doc. CCPR/C/OP/2 at 76 (1990)
- UN Human Rights Committee, *Ali Maleki v Italy*, 699/1996, U.N. Doc. CCPR/C/66/D/699/1996 (27 July 1999)
- UN Human Rights Committee, *Miguel Angel Estrella v Uruguay*, 74/1980, U.N. Doc. CCPR/C/OP/2 at 93 (1990)
- UN Human Rights Committee, *Sergio Euben Lopez Burgos v Tobago*, R.12/52, U.N. Doc. Supp. No. 40 (A/36/40) at 176 (1981)

- UN Human Rights Committee, *Elena Beatriz Vasilskis v Uruguay*, 80/1980, U.N. Doc. Supp. No. 40 (A/38/40) at 173 (1983)
- UN Human Rights Committee, *Lloydell Richards v Jamaica*, No. 535/1993, U.N. Doc. CCPR/C/59/D/535/1993 (31 March 1997), para A: Individual Opinion by Nisuke Ando (dissenting).
- UN Human Rights Committee, *Pratt and Morgan v Jamaica* (210/86, 225/87).
- Concluding Observations of the Human Rights Committee: Romania, 28.07.1999, UN doc. CCPR/C/79/Add. 111.
- Concluding Observations of HRC: Chile, 30.03.1999 CCPR/C/79/Add.104.
- Concluding Observations of HRC: Lebanon, 1.04.1997, CCPR/C/79/Add.78.
- Concluding Observations of HRC: Slovakia, 04.08.1997, CCPR/C/79/Add.79.
- African Commission on Human and Peoples' Rights, Dakar Declaration on the Right to Fair Trial in Africa, ACHPR/Res.41(XXVI)99: Resolution on the Right to Fair Trial and Legal Aid in Africa (1996).

### **Kasutatud dokumendid**

- ICC-OTP 2003, Ceremony for the solemn undertaking of the Chief Prosecutor of the International Criminal Court, 16 June 2003, the Hague, Statement made by Mr. Luis Moreno-Ocampo, Chief Prosecutor.
- Office of the High Commissioner for Human Rights, General Comment No. 13: Equality before the courts and the right to a fair and public hearing by an independent court established by law (Art. 14): 13.04.1984. CCPR General Comment No. 13 (General Comments).
- Opening Statement Before the International Military Tribunal, Nuremberg, 21 November 1945, published in II Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal (Nuremberg: IMT 1947) („The Blue Set“), lk 98-155. Elektrooniliselt kättesaadav:  
[http://www.roberthjackson.org/the-man/speeches\\_articles/speeches/speeches-by-robert-h-jackson/opening-statement-before-the-international-military-tribunal/](http://www.roberthjackson.org/the-man/speeches_articles/speeches/speeches-by-robert-h-jackson/opening-statement-before-the-international-military-tribunal/)
- Report of the Secretary-General pursuant to Paragraph 2 of the Security Council Resolution 808 (1993) UN SG Rep. S/25704, 3 May 1993, para 106. Kättesaadav:  
[http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_re808\\_1993\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_re808_1993_en.pdf)
- United Nations Support Mission in Libya (UNSMIL), „Torture and Death in Detention in Libya“, October 2013.

Kättesaadav:

<http://unsmil.unmissions.org/Portals/unsmil/Documents/Torture%20Report%20Libya%20En%2001Oct2013.pdf>

- ICC-OTP, Letter of the Prosecutor (Iraq), 9 February 2006, the Hague
- UN Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an ICC, Rome 15 June-17 July 1998, Summary records of the plenary meetings and of the meetings of Committee of the Whole.

Kättesaadav: <http://legal.un.org/icc/rome/proceedings/contents.htm>

- UN Diplomatic Conference on the Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, Discussion Paper submitted by the Bureau, U.N.Doc.A/CONF.183/C.1/L.53.Kättesaadav:

[http://legal.un.org/diplomaticconferences/icc-1998/vol\\_II\\_e.html](http://legal.un.org/diplomaticconferences/icc-1998/vol_II_e.html)

- Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Sixth Session, 2 May-22 July 1994, Kättesaadav:

[http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A\\_49\\_10.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/A_49_10.pdf)

- Draft Statute for an International Criminal Court, text adopted by the Commission at its 46th session, in 1994, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session.

Kättesaadav:

[http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7\\_4\\_1994.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft%20articles/7_4_1994.pdf)

- Basic Principles on the Independence of Judiciary, Adopted by the 7th UN Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Milan 26 August - 6 September 1985, endorsed by General Assembly resolutions 40/32, 29 November 1985 and 40/146, 13 December 1985.

Kättesaadav:<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>

- ICC-01/04-01/07-1008-AnxA, Informal Expert Paper: the Principle of Complementarity in Practice, III.

Kättesaadav:<http://www.iclklamberg.com/Caselaw/OTP/Informal%20Expert%20paper%20The%20principle%20of%20complementarity%20in%20practice.pdf>

- Non-Paper/WG.3/No.4, Draft Proposal by Italy on Article 35, 5 August 1997
- UN GAOR, 43rd session, Supp No 40 (A/43/40), Report of the Human Rights Committee
- ICC-OTP, Paper on some policy issues before the Office of the Prosecutor, September 2003. Kättesaadav: [www.icc-cpi.int/nr/.../030905\\_policy\\_paper.pdf](http://www.icc-cpi.int/nr/.../030905_policy_paper.pdf)

- 3rd Session of the Assembly of State Parties to the Rome Statute of the ICC, the Hague 6. September 2004, Address by Prosecutor Luis Moreno-Ocampo. Kättesaadav: <http://www.iccnw.org/?mod=asp3>
- ICC-OTP, Report on Prosecutorial Strategy, 14. september. 2006. the Hague, Kättesaadav: [http://www.icccpi.int/en\\_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/policies%20and%20strategies/Pages/report%20on%20prosecutorial%20strategy.aspx](http://www.icccpi.int/en_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/policies%20and%20strategies/Pages/report%20on%20prosecutorial%20strategy.aspx)
- ICC-OTP, Prosecutorial Strategy 2009-2012, 1. veebruar. 2010. the Hague
- ICC-OTP, Strategic Plan June 2012-2015, 11.oktoober. 2013.
- Resolution ICC-ASP/8/Res.3, adopted at the 8<sup>th</sup> plenary meeting on 26 November 2009 by consensus, Strengthening the ICC and the Assembly of State Parties. Kättesaadav: [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/Resolutions/ICC-ASP-8-Res.3-ENG.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/ICC-ASP-8-Res.3-ENG.pdf)
- ICC-ASP/8/51, resumed 8<sup>th</sup> session, 18 March 2010, New York, Report of the Bureau on Stocktaking: Complementarity, Taking stock of the principle of complementarity: bridging the impunity gap. Kättesaadav: [http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/ASP8R/ICC-ASP-8-51-ENG.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP8R/ICC-ASP-8-51-ENG.pdf)
- RC/ST/CM/1 Advance version, Review Conference of the Rome Statute, 22 June 2010, Stocktaking of international criminal justice, Taking stock of the principle of complementarity: bridging the impunity gap, “Informal summary by the focal points”.
- Kampala Review Conference, Declaration RC/Decl.1, 1 June 2010.
- ICC-ASP/11/24, 11th Session, 7 November 2012, Report of the Bureau on Complementarity, Annex I: Draft Resolution on Complementarity.
- ICC-ASP/12/31, 12<sup>th</sup> Session, 15 October 2013, Annex: Draft Resolution on Complementarity.
- Press Conference by the Prosecutor of the ICC Luis Moreno-Ocampo, Statement made in Nairobi, Kenya, 7 November 2009.  
Kättesaadav: [http://www.icccpi.int/en\\_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/comm%20and%20ref/pecpi/kenya/Pages/prosecutor\\_s%20statement%20at%20the%20press%20conference%20on%20kenya.aspx](http://www.icccpi.int/en_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/comm%20and%20ref/pecpi/kenya/Pages/prosecutor_s%20statement%20at%20the%20press%20conference%20on%20kenya.aspx)
- SP/PS 23/24.11.2007, Council of Bars and Law Societies of Europe, „CCBE soovitus Euroopa advokaatide koolituse tulemuste kohta”.
- U.N.Doc. A/CONF.144/28/Rev.1 at 118 (1990), “Basic Principles on the Role of Lawyers”, 8th United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, 27 August to 7 September 1990



- 8th ASP, 18 November 2009, Address of Mrs. Silvana Arbia, Registrar of the ICC.  
Kättesaadav:  
[http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp\\_docs/ASP8/Statements/ICC-ASP-ASP8-statements-Registrar-ENG.pdf](http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP8/Statements/ICC-ASP-ASP8-statements-Registrar-ENG.pdf)
- Eesti Advokatuur, Ülevaade Eesti Advokatuuri Aukohtu tegevusest 2012 aastal.  
Kättesaadav:  
<https://www.advokatuur.ee/est/advokatuur/aukohtu-lahendite-ulevaade/2012>

### **Kasutatud internetiallikad**

- Coalition for the International Criminal Court, Updates and Developments: Trial Monitoring. Kättesaadav: <http://www.iccnw.org/?mod=trialmonitor>
- Y. McDermott, “Rights in Reverse: A Critical Analysis of Fair Trial Rights Under International Criminal Law”, Bangor University.  
Kättesaadav:  
[http://www.academia.edu/1091706/Rights\\_in\\_Reverse\\_A\\_Critical\\_Analysis\\_of\\_Fair\\_Trial\\_Rights\\_Under\\_International\\_Criminal\\_Law](http://www.academia.edu/1091706/Rights_in_Reverse_A_Critical_Analysis_of_Fair_Trial_Rights_Under_International_Criminal_Law)
- Human Rights Watch, „South Sudan: War Crimes by Both Sides; Commanders Need to Halt Abuses, African Union Should Begin Inquiry”, February 27, 2014. Kättesaadav: <http://www.hrw.org/news/2014/02/26/south-sudan-war-crimes-both-sides>
- Human Rights Watch, “Libya: Gaddafi Son, Ex-Officials, Held Without Due Process”, February 13 2014. Kättesaadav: <http://www.hrw.org/news/2014/02/13/libya-gaddafi-son-ex-officials-held-without-due-process>
- Amnesty International: Fair Trials Manual, Amnesty International Publications 1998, Kättesaadav: <http://www.amnesty.org/en/library/info/POL30/002/1998>
- M. Kersten, “ICC Hands off to Libya”, Foreign Policy Magazine, 14 October 2013.  
Kättesaadav:  
[http://mideastafrica.foreignpolicy.com/posts/2013/10/14/icc\\_hands\\_off\\_to\\_libya](http://mideastafrica.foreignpolicy.com/posts/2013/10/14/icc_hands_off_to_libya)
- UN News Centre, “Security Council: Libyan Trials Could Be „Nuremberg Moment“, ICC Prosecutor Says“. Kättesaadav:  
<http://www.un.org/apps/news/story.asp/www.unicef.org/story.asp?NewsID=44857&Cr=libya&Cr1#.UwYFqRaD6fQ>
- Äripäev, “Ain Alvin: efektiivne õigusabi tagab õiglase kriminaalmenetluse”, 04.04.2008.  
Kättesaadav: <http://www.aripaev.ee/Print.aspx?PublicationId=bde45e45-6044-4cda-9519-a8c84f109870>

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

Mina, Natalia Aleksejeva (sünnikuupäev: 08.02.1990.)

1. annan Tartu Ülikoolile tasuta loa (lihtlitsentsi) enda loodud teose

“Rahvusvahelise kriminaalkohtu täiendava režiimi suhe süüdistatava õigusega nõuetekohasele menetlusele”,

mille juhendaja on René Värk,

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.

Tartus, 5.05.2014. a.