

ПОРІВНЯННИЙ СТУПІНЬ ТЯЖКОСТІ



Відповідно до Гаазьких принципів
щодо сексуального насильства:

<https://thehagueprinciples.org>

1. Елементи злочинів МКС передбачають третій матеріальний елемент злочину проти людяності або воєнного злочину (злочинів) у вигляді «будь-якого іншого акту сексуального насильства». Зокрема, як зазначено вище:
 - a. Для того, щоб акт сексуального насильства дорівнював злочину проти людяності, його ступінь тяжкості повинен бути порівнянним з іншими злочинами проти людяності, пов'язаними з сексуальним насильством, переліченими в статті 7(1)(g) Римського статуту, а саме зґвалтування, сексуальне рабство, примусова проституція, примусова вагітність та примусова стерилізація.¹
 - b. Для того, щоб акт сексуального насильства дорівнював воєнному злочину в контексті міжнародного збройного конфлікту, він повинен мати ступінь тяжкості, порівнянний із серйозним порушенням Женевських конвенцій, а саме: умисне вбивство; катування або нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти; умисне заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження або шкоди здоров'ю; масове знищення та привласнення майна, не виправдане військовою необхідністю та здійснене незаконно та безпідставно; примушування військовополоненого чи іншої особи, яка перебуває під захистом, до служби в збройних силах ворожої держави або умисне позбавлення їх прав на справедливе та належне судове розслідування; незаконна депортація чи переміщення, чи незаконне ув'язнення; та захоплення заручників.²
 - c. Для того, щоб акт сексуального насильства дорівнював воєнному злочину в контексті збройного конфлікту неміжнародного характеру, його ступінь тяжкості повинен бути порівнянним з тяжкістю серйозних порушень спільної для чотирьох Женевських конвенцій статті 3, яка забороняє: насилля над життям та особистістю, зокрема всі види вбивств, завдання каліцтва, жорстоке поводження й катування; наругу над людською гідністю, зокрема образливе та принизливе поводження; захоплення заручників; засудження та застосування покарання без попереднього судового рішення, винесеного судом, який створено належним чином і який надає судові гарантії, визнані цивілізованими народами як необхідні.³
2. На сьогоднішній день єдина судова практика, яка стосується критерію «порівнянної тяжкості», впливає з Рішення про ордер на арешт Бемби (Bemba), в якому Палата попереднього провадження МКС (ICC Pre-Trial Chamber) відмовилася включити в ордер обвинувачення в інших формах сексуального насильства як злочину проти людяності за «наказ людям публічно роздягатися, щоб принизити їх».⁴ Палата попереднього провадження аргументувала це тим, що «факти, представлені прокурором, не становлять інших форм сексуального насильства, порівнянної тяжкості з іншими формами сексуального насильства, викладеними в статті 7(1)(g) Римського статуту».⁵
3. Слід зазначити, що формулювання «порівнянної тяжкості», яке використовується в Елементах злочинів для визначення воєнних злочинів у вигляді «сексуального насильства», відрізняється від формулювання, використаного в Римському статуті, який забороняє «будь-яку іншу форму сексуального насильства, яка є» серйозним порушенням Женевських конвенцій або серйозним порушенням статті 3, спільної для чотирьох Женевських конвенцій.⁶
4. Стосовно злочинів «будь-якої іншої форми сексуального насильства», висновки кампанії «Називай речі своїми іменами» з вцілілими у сексуальному насильстві свідчать про те, що тяжкість злочину може бути посилена, якщо, серед іншого:
 - a. Акт вчинений публічно або на очах інших, або інформація про нього поширюється або є загроза її поширення за допомогою технічних засобів;
 - b. Акт було вчинено кількома виконавцями;
 - c. Акт повторювався не один раз;
 - d. Акт супроводжувався фізичним та/або психологічним насильством (у тому числі шляхом збезчещення, образ, приниження та/або будь-якого іншого словесного нападу);

- e. Акт було вчинено проти дитини або іншої вразливої особи;
- f. Постраждала особа була змушена брати участь у актах сексуального характеру з кимось із знайомих, наприклад, з членом сім'ї;
- g. Акт було вчинено з метою отримання інформації чи зізнання, покарання, приниження, залякування чи примушування;
- h. Акт було вчинено на основі будь-якої дискримінації;
- i. Акт було вчинено з наміром повністю або частково знищити національну, етнічну, расову чи релігійну групу;
- j. Акт було вчинено з наміром перемістити або переслідувати групу, до якої входила постраждала особа;
- k. Внаслідок цього акту постраждала особа зазнала відторгнення з боку сім'ї, другого із подружжя чи громади, в тому числі якщо це зробило особу «непридатною для шлюбу» в суспільствах, де шлюб необхідний для соціального визнання та/або економічної безпеки;
- l. Внаслідок цього акту постраждала особа заразилася інфекцією, вторинним захворюванням, ВІЛ або іншою інфекцією, що передається статевим шляхом;
- m. Внаслідок цього акту постраждала особа зазнала несприятливих економічних наслідків, включаючи втрату спроможності заробляти або засобів до існування;
- n. Внаслідок цього акту постраждала особа зазнала втрати репродуктивної автономії або репродуктивної здатності, включаючи такі приклади, як коли її примушували до запліднення, «розмноження» або зачаття; або якщо дія чи бездіяльність призвели до безпліддя, аменореї, вагітності, викидня, небезпечного абортів або труднощів із зачаттям, вагітністю, пологами чи батьківством;
- o. Цей акт було здійснено офіційними особами Організації Об'єднаних Націй або будь-якими іншими гуманітарними організаціями;
- p. Акт було вчинено або схвалено державними посадовими особами, або було мовчазно дозволено державою, що підтверджується, серед іншого, нездатністю провести справжнє розслідування або кримінальне переслідування цього діяння або передати його до компетентного суду;
- q. Акт вчинила особа, яка мала фідучіарні, сімейні або інтимні стосунки з постраждалою особою;

Внаслідок цього акту постраждала особа відчувала труднощі з сексуальною активністю за обоюсторонньою згодою.

Примітки

- 1 [Rome Statute](#), Article 7(1)(g); [ICC Elements of Crimes](#), Article 7(1)(g)-6, Element Two, у відношенні злочинів проти людяності: зґвалтування; сексуального рабства; примусової проституції; вимушеної вагітності; або примусової стерилізації.
- 2 [Rome Statute](#), Article 8(2)(a); [ICC Elements of Crimes](#), Article 8(2)(b)(xxii)-6, Element Two, у відношенні тяжких порушень: умисного вбивства; катувань або нелюдського поводження, зокрема біологічних експериментів; умисного заподіяння тяжких страждань або серйозного тілесного ушкодження або шкоди здоров'ю; масового знищення та привласнення майна, не виправданого військовою необхідністю та здійсненого незаконно та безпідставно; примушування військовополоненого чи іншої особи, яка перебуває під захистом, до служби в збройних силах ворожої держави або умисним позбавленням їх прав на справедливе та належне судові розслідування; незаконній депортації чи переміщенні чи незаконного ув'язнення; та захоплення заручників.
- 3 [Rome Statute](#), Article 8(2)(c); [ICC Elements of Crimes](#), Article 8(2)(e)(vi)-6, Element Two: поведінка має бути порівнянною за тяжкістю з: насиллям щодо життя та особистості, зокрема всіма видами вбивств, завданням каліцтва, жорстоким поводженням й катуваннями; наругою над людською гідністю, зокрема образливим та принизливим поводженням; захопленням заручників; засудженням та застосуванням покарання без попереднього судового рішення, винесеного судом, який створено належним чином і який надає судові гарантії, визнані цивілізованими народами як необхідні.
- 4 Bemba [Arrest Warrant Decision](#), para 39.
- 5 Bemba [Arrest Warrant Decision](#), para 40. Проте треба зауважити, що існує судова практика спеціальних трибуналів, яка підтверджує, що примусове оголення слід розглядати як акт сексуального насильства. Див. supra, para 11(g) та fn 24.
- 6 [Rome Statute](#), Articles 8(2)(b)(xxii) and 8(2)(e)(vi).