

## ВІТЧИЗНЯНА МОДЕЛЬ ПРАВОСУДДЯ ПЕРЕХІДНОГО ПЕРІОДУ: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

### DOMESTIC MODEL OF TRANSITIONAL JUSTICE: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE

Задаля Д.К., к.ю.н.,

доцент кафедри загальноправових дисциплін

*Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

Українська модель правосуддя перехідного періоду ще не має обґрунтованих засад на теоретичному та доктринальному рівнях. Президент України зазначив, що реінтеграція окупованих територій є одним із головних напрямів, на якому має зосередитися Комісія з питань правової реформи. Автор окреслив систему принципів вітчизняної моделі правосуддя перехідного періоду та запропонував напрями їх практичної реалізації. Хоча Президент ще у 2019 році звернувся з ініціативою розвинути ідею правосуддя перехідного періоду, а ні уряд, а ні наукова спільнота так і не з'ясували, які саме заходи будуть реалізовуватися для цього. Дослідження та статті, опубліковані нещодавно, показують, що коли науковці посилаються на принципи правосуддя перехідного періоду, вони вживають такі слова, як «напрями», «заходи», «основні принципи» та «постулати». Це може викликати плутанину, яку необхідно усунути. Саме українська модель правосуддя перехідного періоду була була досліджена у цій статті. Окреслено принципи, яких дотримується українська модель правосуддя. У статті розглядаються як загальні, так і спеціальні методи розуміння, зокрема діалектичний, термінологічний, системний, формально-логічний, узагальнення, структурно-функціональний і прогностичний. У статті вивчено норми внутрішнього та міжнародного права, а також висновки експертів та іншу літературу. Українська модель правосуддя перехідного періоду все ще перебуває на стадії формування, і не має нормативних актів чи доктрин щодо її принципів. У висновках статті обговорюється поточний стан і пропонується потенційна система правил для вітчизняної моделі правосуддя перехідного періоду. Автор також пропонує деякі напрями, за якими можна взяти ці правила для впровадження. Найважливіші правила системи правосуддя можна підсумувати таким чином, що міжнародне право має пріоритет, створює загальну справедливість і післявоєнну соціальну модернізацію, а також є ефективним і своєчасним. Правосуддя перехідного періоду – це модель, яка описує заходи, яких слід вжити, і напрями, яких слід дотримуватися під час такої реінтеграції.

**Ключові слова:** перехідне правосуддя, принцип, модель, реінтеграція тимчасово окупованих територій.

The article's author believes that the Ukrainian model of transitional justice does not yet have solid foundations at the theoretical and doctrinal levels. President of Ukraine, in addition, the reintegration of the occupied territories is one of the main areas on which the Commission on Legal Reform should focus. The author outlined the system of principles of the domestic model of transitional justice and proposed directions for their practical implementation. Although the president in 2019 asked for the development of the idea of transitional justice, neither the government nor the academic community has yet figured out how these will be implemented. Research and articles published recently show that when scholars refer to the principles of transitional justice, they use words such as «directions,» «measures,» «basic principles,» and «postulates.» This can use confusion that needs to be cleared up. The Ukrainian model of transitional justice was the focus of this article, which developed the principles by which it is achieved. The article considers general and separate methods of understanding, including dialectical, terminological, systemic, formal-logical, generalization, structural-functional and predictive. The article examines the norms of domestic and international law and experts' conclusions and other literature. The Ukrainian model of transitional justice is still in the formative stage, and there are no normative acts or doctrines regarding its principles. The article's results discuss the current state and propose a framework of rules for a domestic model of transitional justice. The author also suggests some directions in which to take these rules for implementation. The most important rules of a justice system that changes over time can be completed in such a way that international law takes precedence, finds out what happened, creates general justice and post-war social modernization, and is efficient and happy. The changes after the military occupation of the land must be reintegrated into the country of origin. Transitional justice is a model that describes the measures to be taken and the directions to be followed during this reintegration.

**Key words:** transitional justice, principles, model, measures, directions, reintegration of temporarily occupied territories.

**Постановка проблеми.** Лише невелика група юристів-міжнародників та представників світових інституцій є експертами у сфері правосуддя перехідного періоду. Проте запровадження принципів правосуддя перехідного періоду в Україні розпочала Українська Гельсінська спілка з прав людини ще у 2015 році. Термін принцип перехідного правосуддя недостатньо досліджений науковцями, але певні напрацювання допомогли заповнити прогалину у інформації, представивши різні точки зору, на цих засадничих умовах розробити вітчизняну модель правосуддя перехідного періоду в Україні. Кожна країна, яка запровадила модель правосуддя перехідного періоду, має власні культурні та соціальні відмінності, тому неможливо просто запозичити досвід, який спрацював в іншій країні. Україні необхідно виробити власну модель правосуддя у перехідний період, яка має базуватися на певних принципах.

О. Бойко стверджує, що напрямок і принципи правосуддя перехідного періоду впливають на розвиток української судової системи, але не уточнює, які це принципи та як вони впливають на систему. Фактично, багато політиків, науковців і правозахисників використовують мовні кліше, коли говорять про принципи правосуддя перехідного періоду, такі як: головні принципи та постулати,

фактично до кінця не розуміючи їх. Це може викликати певну плутанину. Необхідність не змінювати значення понять лише робить тему правосуддя перехідного періоду актуальнішою. У своїй статті Багінський назвав принципи перехідного правосуддя його функціями [1, с. 75].

Українська модель правосуддя перехідного періоду має принципи, викладені в цій статті.

Дослідження включало методи, як загальні, так і спеціальні для галузі. Методами включало діалектичний, термінологічний, системний, формально-логічний, моделювання та прогнозування, узагальнення. Досліджено закони та пропозиції національного та міжнародного законодавства, а також висновки вчених у цій сфері та роботи попередніх років.

**Виклад основного матеріалу.** Правосуддя перехідного періоду – це процес забезпечення такого стану, щоб країна могла подолати війну чи конфлікт і продовжувати жити в мирі та безпеці. Існує багато міжнародних принципів і підходів, які можна використовувати для розробки моделі правосуддя перехідного періоду для країни, але важливо розглянути, які з них уже довели свою ефективність. Президент України доручив Комісії з питань правової реформи розробити концепцію правосуддя

перехідного періоду, зазначивши, що вона має стосуватися компенсацій жертвам війни, справедливості для злочинців, які вчинили тяжкі злочини, а також надавати інформацію про перебіг конфлікту. Експерт Гельсінської спілки з прав людини О. Мартиненко вважає, що є чотири сфери, які можуть покращити досвід правосуддя перехідного періоду. Це: компенсація жертвам конфлікту, неупереджене переслідування військових злочинців, чесне переповідання фактів і подій війни та проведення мирних майбутніх реформ [2].

Уряд постановив, що на початку квітня 2021 року мав подати законопроект до Верховної Ради, парламенту України. Закон називався «Про державну політику перехідного періоду та порядок перехідного періоду» і був швидко оприлюднений [3]. Уряд погодив створення цього закону в своїх планах на 2021 рік, які оприлюднив 24 березня 2021 року розпорядженням Кабінету Міністрів України № 276. Цей законопроект торкнувся багатьох важливих тем, пов'язаних з перехідним періодом, зокрема принципів і процедур. Міністерство з питань реінтеграції окупованих територій України (відповідальне за розробку законопроекту) не внесло закон до парламенту у квітні. Оскільки текст законопроекту знаходиться у відкритому доступі, можна побачити, що обговорення принципів перехідного періоду в законі немає.

У частині 3 статті 9 «Завдання, напрями та основні принципи державної політики на перехідний період» автори законопроекту зазначають, що державна політика на перехідний період здійснюється на таких загальних засадах: законність; територіальна цілісність України; відповідність нормам міжнародного права; рівність перед законом; повага до людської гідності; збереження права власності. У законах також наголошується на необхідності покарання за злочини проти людяності, забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб, забезпечення прав корінних народів і забезпечення прав етнічних меншин [4]. Деякі з цих принципів є досить загальними вказівками щодо правосуддя перехідного періоду. Законопроект послідовно посиляється на принципи та норми міжнародного права, що не є панацеєю.

Експерт із боротьби з безкарністю Д. Ортліхер (один із оригінальних розробників правової бази для правосуддя в перехідний період) навів вдалий аргумент з цього приводу: Міжнародні правові норми, які підсумовують необхідність покарання за жорстокі злочини, можуть бути потужним захистом проти безкарності. Однак, якщо ці закони не можуть бути впроваджені, краще не застосовувати їх, ніж змінити важливі закони, щоб покарання за насильницькі злочини було лише однією з багатьох можливостей. Зрештою, якщо ми взагалі не будемо приймати закони, яких люди повинні дотримуватися, то ті, хто бореться за честь своєї країни, втратять один із найважливіших інструментів у своєму розпорядженні [5, с. 22].

8 лютого 2005 р. Д. Ортліхер представив Економічній і Соціальній Раді ООН оновлений перелік із 38 принципів, які мають захищати та заохочувати права людини. Цей перелік скорочено з 42 принципів, які Л. Хуан запропонував ЕСР ООН у своїй доповіді ще в 1997 р. [6]. 42 принципи були згруповані в розділи: право потерпілих на інформацію, право потерпілих на правосуддя та право потерпілих на компенсацію за завдану шкоду. Того ж дня Д. Ортліхер також припустив, що Україна може гарантувати, що більше не буде порушень прав людини, провівши масові реформи, що зараз намагаються провести у країні. Перехід до більш справедливого суспільства має на меті усунути залишкові наслідки минулих зловживань і може включати кримінальне переслідування, ініціативи з пошуку правди, компенсацію, нагляд і реформу інституцій. Міжнародний кримінальний суд заявив, що в країнах, які переживають значний перехід від диктатури до демократії, першим тестом на те, чи є уряд справді демокра-

тичним і дотримується верховенства права, є те, як вони поводитимуться з колишніми кривдниками. Від їхньої поведінки залежатиме, чим нова влада відрізнятиметься від старої [7].

У своїх дослідженнях науковці часто розглядають національну ситуацію навколо впровадження правосуддя перехідного періоду в поле наукової дискусії. Їх висновки полягають у тому, що науковці мають досліджувати підходи та принципи правосуддя перехідного періоду та формувати окрему сферу науки, зосереджену на цій темі [8]. Правосуддя перехідного періоду – це практика усунення несправедливості та минулих злочинів у перехідний період. Хоча інтерес до цієї ідеї є, принципи ще не розроблені. Принципи правосуддя перехідного періоду не повинні бути схожими на загальні концепції правосуддя, а натомість мають бути зосереджені на саме перехідному періоді. Правосуддя перехідного періоду складається із судових і несудових процедур, вважає Ж. Балабанюк [9]. Ці процедури мають ґрунтуватися на принципах правосуддя перехідного періоду.

Деякі принципи правосуддя перехідного періоду (включаючи своєчасність тощо) можна вважати керівними принципами національного правосуддя перехідного періоду. Автори науково-практичного видання «Діалог у моделі правосуддя перехідного періоду: особливості та функції» [10] сформулювали деякі принципи правосуддя перехідного періоду в Україні. Одним із цих принципів є те, що діалог має ґрунтуватися на принципах міжнародного права, а також, що діалог і судові процеси мають стосуватися розкриття правди про воєнні злочини та грубі порушення прав людини. Коли країна перебуває в процесі переходу до нового уряду, мають бути забезпечені діалогічні процеси примирення. Істина повинна бути встановлена, а винних покарано до або одночасно з цими діалогічними процесами. Міжнародне право відіграє важливу роль у цих процесах не лише у виявленні випадків порушень прав людини та військових злочинів, але й у допомозі встановити істину та покарати винних у тяжких злочинах.

Військових злочинців слід судити справедливо, лише за умови дотримання норм міжнародного права. Покарання для злочинців мають бути подібні до середніх покарань, яких зазнало суспільство в результаті війни (середньостатистичне). Односторонні каральні заходи можуть ще більше розколоти суспільство та зруйнувати примирення.

Є кілька напрямків, якими може рухатися правосуддя перехідного періоду, якщо брати до уваги загальне правосуддя. Загальна справедливість має кілька компонентів, таких як:

- справедливою поведінкою вважається однакове ставлення до людей відповідно до однакових обставин. Ця вимога рівності також відома як неупередженість і заборона є діяти упереджено або непередбачувано;

- Золоте правило – це принцип справедливості, згідно з яким люди повинні отримати те, на що заслуговують. Ця ідея проявляється в справедливій компенсації за вчинені злочини, що втілюється в принципі розподільної справедливості;

- ідея, що справедливість полягає в балансі між втраченою чогось і отриманням чогось іншого (обмін) [11].

ООН пропонує включити до системи правосуддя перехідного періоду закони, які захищають жертв конфлікту та забезпечують компенсацію за завдану шкоду. Ці постулати включають справедливий і неупереджений суд над військовими злочинцями, а також покарання, пропорційні вчиненим злочинам. Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України розробляє Стратегію правосуддя перехідного періоду для окупованих територій, в основу якої покладено невідворотність покарання [12; 13].

Принцип об'єктивної істини є основним правилом, за яким суд може прийняти раціональне рішення, використовуючи всі інструменти та можливості, доступні сторонам відповідно до процесуальних норм права [14; 15]. Тоді суд може встановити справжні факти справи. Хоча існують думки, що кримінальна істина є також принципом кримінального процесу (Б. Безлепкін, О. Ларін, М. Михеєнко, М. Строгович), насправді істина є подвійною складовою знання – це і процес, і результат. Своєї пізнавальної діяльності [16; 17, с. 138]. У правосудді перехідного періоду досягнення істини – це лише половина успіху. Гібридна війна вимагає точного відображення фактів і подій, тому слід враховувати правильний контекст, щоб запобігти маніпулюванню інформацією щодо розмов і питань безпеки всередині країни та за її межами. Тільки шляхом догматизації можна встановити істину. Якщо занадто багато сторін сперечаються з цього питання, правда про минулі події не буде виявлена і розкрита.

Постконфліктне суспільство потребує перебудови в три етапи, за принципом модернізації суспільних відносин. Перший етап – створення безпечного середовища. Другий – повернути переселенців додому та відновити економічну діяльність. Третє – провести вибори і створити новий уряд.

Після війни необхідно відновити мир, щоб соціальні групи могли відновити нормальні взаємодії та стосунки. Народи та соціальні групи мають відновити свою взаємодію. Можливо, їм також доведеться відновити старі стосунки в групі.

Верховенство права – це принцип, згідно якого жодна особа не стоїть над законом, і що закони та установи

мають відповідні ресурси та підзвітність. Заходи правосуддя перехідного періоду мають сприяти забезпеченню верховенства права шляхом реформування законодавства та інституцій, а також забезпечення рівного доступу кожного до правосуддя.

При виникненні збройного конфлікту необхідно усунути умови, що призвели до нього або сприяли його початку.

Повна зміна способу роботи може мати негативний вплив на суспільство, змушуючи його закриватися від зовнішнього світу. Натомість невеликі зміни можна вносити поступово, дотримуючись принципу послідовності.

Четвертий принцип ефективності та своєчасності ґрунтується на державній політиці щодо надання публічних послуг [17; 18], хоча законодавець не наважується пояснити деталі цього принципу. Необхідно вжити низку кроків по всій державі, прийняти закони, встановити критерії для людей, які одного дня будуть судити чи вести діалоги, а також встановити принципи внутрішнього правосуддя перехідного періоду.

**Висновки.** Наведені вище принципи правосуддя перехідного періоду не є вичерпними та не можуть врахувати всі особливості. Однак вони є основою для вчених та інших осіб, щоб почати думати про перехідні принципи правосуддя більш зосереджено. Основа принципів правосуддя перехідного періоду має включати: міжнародне право, правду (з'ясування фактів), справедливість для всіх, післявоєнну соціальну реформу та вчасне виконання завдань.

#### ЛІТЕРАТУРА

- Багінський А. В. Правосуддя перехідного періоду: поняття та функції. *Вісник НТУУ «КПІ». Політологія. Соціологія. Право.* 2019. № 4 (44). С. 74-78. URL: <https://ela.kpi.ua/handle/123456789/32864> (дата звернення: 08.09.2022).
- Богнер М. Перехідне правосуддя – основа деокупації та реінтеграції Донбасу. *Голос України.* URL: <http://www.golos.com.ua/article/324612> (дата звернення: 08.09.2022).
- Ясинская М. Законопроект про перехідне правосуддя з'явиться у квітні. *Pravo.ua.* URL: <https://pravo.ua/zakonoproekt-pro-perekhidne-pravosuddia-z-iyavtsia-u-kvitni/> (дата звернення: 08.09.2022).
- Про засади державної політики перехідного періоду: Проект Закону від 03.09.2021 р. № 5844 : станом на 8 верес. 2022 р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/bills/proekt-zakonu-pro-zasadi-derzhavnoi-politiki-perekhidnogo-periodu> (дата звернення: 08.09.2022).
- Diane F. Orentlicher, 'Settling Accounts' Revisited: Reconciling Global Norms with Local Agency, *International Journal of Transitional Justice*, Volume 1, Issue 1, March 2007, Pages 10–22. URL: <https://doi.org/10.1093/ijtj/ijm010> (дата звернення: 08.09.2022).
- Question of the impunity of perpetrators of human rights violations (civil and political) Revised final report prepared by Mr. Joinet pursuant to Sub-Commission decision 1996/119, E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1. 2 October 1997. URL: <https://undocs.org/en/E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1> (дата звернення: 08.09.2022).
- Международный уголовный суд. Конференция по обзору Римского статута. RC/ST/PJ/INF.5. 30 May 2010. Кампала. 11 с.
- Блага А. Б., Мартиненко О. А. Концепція перехідного правосуддя в Україні: уведення у площину юридичної науки. *Юридичний вісник.* 2019. № 4. С. 30-35. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/15860> (дата звернення: 08.09.2022).
- УГСПЛ. Правосуддя перехідного періоду в Україні: механізми та перспективи. *Українська Гельсінська спілка з прав людини.* URL: <https://helsinki.org.ua/articles/pravosuddya-perehidnoho-periodu-v-ukrajini-mehanizmy-ta-perspektyvy/> (дата звернення: 08.09.2022).
- Діалог в моделі правосуддя перехідного періоду: особливості і функції : Книга. Київ : ФОП Харченко, 2020. 59 с. URL: [http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/21155/Brunova-Kalissetska\\_Dialoh\\_v\\_modeli\\_pravosuddia\\_perekhidnoho\\_periodu.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/21155/Brunova-Kalissetska_Dialoh_v_modeli_pravosuddia_perekhidnoho_periodu.pdf?sequence=1&isAllowed=y) (дата звернення: 08.09.2022).
- Максимов С. І. Справедливість як основна правова цінність. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2000. № 12 (1). С. 268-273.
- Наливайко Л.Р., Верба І.О. Міжнародні стандарти забезпечення права на доступ до правосуддя. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* 2018. Спец. вип. № 3 «Права людини: методологічний, гносеологічний та онтологічний аспекти». С. 13-17.
- Права людини та правосуддя перехідного періоду: Резолюція ООН, A/HRC/RES/12/11, 2009.
- Коршун А. О. Принцип гласності і відкритості діяльності органів судової влади: монографія. Київ: Хай-Тек Прес, 2022. 192 с.
- Тимченко Г. П. Принцип об'єктивної (судової) істини: еволюція доктрини законодавства. *Юридична Україна.* 2010. № 5 (89). С. 89-95.
- Minakova Ye., Nalyvaiko I. Application of mediation in the resolution of public legal disputes with the participation of local governments. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management).* 2022. № 3 (47). С. 223-227.
- Багнюк А. Л., Стародубець В. О. Філософія. Ч. 2. Онтологія. Гносеологія. Соціальна філософія. Тернопіль. 2005. 412 с.
- Наливайко Л. Р., Чепік-Трегубенко О. С. Інститут конституційної скарги: зарубіжна практика, вітчизняний досвід та перспективи. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* 2020. № 2. С. 7-15.