

## ПРАВОСУДДЯ ПЕРЕХІДНОГО ПЕРІОДУ ЯК МЕХАНІЗМ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ Й ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД

### TRANSITIONAL JUSTICE AS A PROTECTION MECHANISM OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS

Махно К.О., студентка II курсу магістратури  
юридичного факультету

*Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара*

Правосуддя перехідного періоду є важливим нововведенням кінця XX століття основною метою якого є мінімізація порушень прав людини й основоположних свобод, зміцнення підвалин демократичного суспільства. Ефективність заходів правосуддя перехідного періоду залишається надзвичайно спірним питанням серед представників наукового середовища, оскільки на сьогодні замало її систематичних доказів. Позитивна динаміка змін та досягнення поставлених цілей, які досягаються за допомогою конкретних комбінацій, в одних країнах, зовсім відсутні у інших, однак у будь-якому разі концепція цього правосуддя відзначається високим ступенем динамізму і вже пережила декілька етапів розвитку менше ніж за 30 років свого існування: від простих методів за допомогою яких громадянське суспільство долало спадщину широкомасштабних зловживань минулого авторитарного правління чи збройного військового конфлікту до комплексного механізму захисту прав людини і основоположних свобод, який, окрім внутрішнього законодавства, на сьогодні регулюється нормами міжнародного публічного, зокрема, кримінального та гуманітарного, права.

Ця стаття висвітлює специфічні комбінації, так звані «підходи» правосуддя перехідного періоду, які традиційно поділяються на судові та несудові. Саме поєднання цих комбінацій дозволяє досягти необхідного для перехідного періоду балансу справедливості, шляхом притягнення до відповідальності винних у вчиненні найтяжчих злочинів, а, також, шляхом забезпечення дотримання прав людини і основоположних свобод, стабільності у громадянському суспільстві.

Ретельний і докладний розбір досвіду застосування досліджуваної юстиції у інших країнах дозволить визначити найбільш ефективні способи та методи виправлення масових порушень прав людини для нашої держави.

І хоча універсального рецепту для виправлення минулих і справжніх грубих порушень прав людини і основоположних свобод немає, як показує історія, довгострокові рішення досягаються лише за умови, що в їх основі лежать правосуддя, відшкодування шкоди, встановлення істини та гарантії неповторення того, що сталося.

**Ключові слова:** реформа законодавства, реформа судової системи, захист прав людини, перехідний період, правосуддя, військовий конфлікт, баланс справедливості.

Transitional justice is an important innovation of the late XX century, the main goal of which is to minimize violations of human rights and fundamental freedoms, to strengthen the foundations of a democratic society. The effectiveness of transitional justice measures remains a highly controversial issue among the scientific community, as there is little systematic evidence to date. The positive dynamics of change and achievement of the set goals, which are achieved with the help of specific combinations, in some countries are completely absent in others. However, the concept of this justice is marked by a high degree of dynamism and has already gone through several stages of development in less than 30 years of its existence: from simple methods by which civil society overcame the legacy of large-scale abuses of past authoritarian rule or armed military conflict to a comprehensive mechanism for protecting human rights and fundamental freedoms. In addition to domestic legislation, today it is regulated by the norms of international public, in particular, criminal and humanitarian law.

This article highlights specific combinations, so-called "approaches" of transitional justice, which are traditionally divided into judicial and non-judicial. Combining these combinations makes it possible to achieve the balance of justice necessary for the transition period, by bringing to justice those responsible for committing serious crimes, as well as by ensuring the observance of human rights and fundamental freedoms, and stability in civil society.

A thorough and detailed analysis of the experience of applying the investigated justice in other countries will determine the most effective ways and methods to correct massive violations of human rights for our state.

And although there is no universal recipe for redressing past and present gross violations of human rights and fundamental freedoms, history shows that long-term solutions are achieved only if they are based on justice, reparation, truth and guarantee of non-recurrence.

**Key words:** legislative reform, judicial system reform, human rights protection, transition period, justice, military conflict, balance of justice.

**Постановка проблеми.** Масові звірства і систематичні зловживання руйнують суспільства, і як наслідок, роблять умови у країні максимально крижкими: політичні і правові інститути, такі як парламент, судова система, поліція і прокуратура, стають слабкими, нестабільними, політизованими і відчувають нестачу ресурсів. Порушення серйозно підривають будь-яку довіру, яка могло існувати до держави як гаранта прав і безпеки громадян. Правове суспільство часто розколюється у процесі, а соціальні або політичні організації сильно послаблюються.

Пошук законних заходів у відповідь на масові порушення в умовах реальної нестабільності суспільства – ось що визначає правосуддя перехідного періоду і відрізняє його від простого захисту прав людини загалом.

В Україні 04 серпня 2021 року було схвалено проект Закону України «Про засади державної політики перехідного періоду», який сьогодні направлено до Європейської комісії «За демократію через право» (Венеційської комісії) для отримання експертного висновку. Метою вищезазначеного Закону є впровадження на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей правосуддя (юстиції) перехідного періоду.

Ретельний і докладний розбір досвіду застосування досліджуваної юстиції у інших країнах дозволить визначити найбільш ефективні способи виправлення масових порушень прав людини для нашої держави.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Правосуддя перехідного періоду неодноразово було предметом аналізу багатьох вчених, як іноземних, так і українських, зокрема, А. Чарноти [1, с. 188], О.Л. Якубіна, О.М. Казьмірової [2, с. 158], однак, оскільки концепція такого правосуддя відзначається швидким розвитком і високим ступенем динамізму, його дослідження залишається актуальним і досі. Більше того, дослідження підходів правосуддя перехідного періоду і успіх їх імплементації є особливо актуальним на сьогодні для українських вчених і правників, оскільки, як вже було зазначено, 04 серпня 2021 року було схвалено проект Закону України «Про засади державної політики перехідного періоду», метою якого є впровадження на тимчасово окупованих територіях Донецької та Луганської областей правосуддя (юстиції) перехідного періоду.

**Формулювання цілей статті (постановка завдання).** За підсумками дослідження визначити специфічні комбі-

нації правосуддя перехідного періоду, поєднання яких дозволяє досягти необхідного для перехідного періоду достатнього рівня забезпечення дотримання прав людини й основоположних свобод.

**Виклад основного матеріалу.** Правосуддя перехідного періоду відноситься до способів, якими країни, які пережили період конфлікту і репресій, борються з великомасштабними або систематичними порушеннями прав людини, настільки численними і серйозними, яким звичайна система правосуддя не може забезпечити адекватну відповідь.

Правосуддя перехідного періоду засноване на притягненні до відповідальності винних і відшкодуванні шкоди потерпілим. Воно визнає головною цінністю громадян країни та людей загалом. Ігнорування масових зловживань – найчастіше, найпростіший і найбільш використовуваний вихід, але він руйнує цінності, на яких може бути побудовано гідне суспільство. Правосуддя перехідного періоду ставить складні питання про право і політику, які не ставилися до цього, прокладає шлях для відновлення безпеки пересічних громадян від зловживань з боку їх владних органів і ефективного захисту від порушень ззовні.

Якщо говорити про цілі правосуддя перехідного періоду, то вони будуть відрізнятися залежно від конкретної ситуації у конкретній країні, однак наступні особливості незмінні: визнання гідності особистості, як вищої цінності, відшкодування збитків, завданих порушенням прав і інтересів людини, а також запобігання їх повторень.

Додатковими цілями можуть бути створення підзвітних інститутів і відновлення довіри до них, забезпечення доступу до правосуддя для найбільш вразливих і постраждалих верств суспільства, забезпечення доступу жінок й інших маргіналізованих груп до побудови справедливого суспільства, зміцнення поваги до верховенства закону, сприяння мирним процесам і мирному вирішенню конфліктів, створення основи для усунення корінних причин конфліктів і маргіналізації, активне просування «точок дотику» з метою примирення конфліктуючих сторін.

Через нестабільність суспільства не всі порушення, як це буває в звичайний час, можуть бути ефективно усунені за допомогою правосуддя перехідного періоду. Традиційно велика увага приділяється чотирьом типам «підходів» [1, с. 4]:

1. Кримінальне переслідування відповідальних за найтяжчі злочини.

2. «Встановлення істини» (або встановлення фактів) порушень прав людини несудовими органами. Вони можуть бути різними, можуть враховувати не тільки самі події, але й їх причини та наслідки.

3. Компенсація за порушення прав людини в різних формах: індивідуальній, колективній, матеріальній і символічній.

4. Реформа законів та інститутів, у тому числі поліції, судової системи, армії і військової розвідки.

Ці різні підходи не слід розглядати як альтернативу один одному. Наприклад, комісії по встановленню істини не замінюють судового переслідування, однак вони, на відміну від судового переслідування, можуть виконувати більш широкий круг функцій, адже, найчастіше, мають більш широкий рівень визнання в суспільстві і гідно протистоять, так званій, культурі заперечення. Так само реформа конституцій, законів та інститутів не є альтернативою іншим заходам, а спрямована безпосередньо на відновлення довіри та запобігання повторенню порушень.

У будь-якому з «підходів» важливий новаторський підхід і нестандартна, можливо навіть, творча думка імплементаторів перехідного правосуддя.

Наприклад, сучасні комісії щодо встановлення істини і комісії з розслідування активно вивчають проблеми повальної корупції попередніх режимів, чого не було в аналогічних органах 20 років тому.

У деяких випадках, саме за допомогою новостворених комісій та ініціатив з реформи законодавства знаходяться

рішення глибоких проблем маргіналізації суспільства. Так, ініціативи щодо реформи законодавства в Сьєрра-Леоне значно поліпшили правовий статус жінок на початку 2000-х років. Творча спроба вирішення проблеми масової експропріації землі і власності в Південному Ємені хоча і була перервана через поновлення насильства, але вказує на те, що навіть складні земельні питання можуть іноді вирішуватися в контексті правосуддя перехідного періоду.

Однак, недостатньо тільки творчо і новаторськи мислити про способи боротьби з масовими порушеннями прав людини, але також необхідно пам'ятати про важливі моменти, які допомагають підвищити шанси на досягнення цілей правосуддя перехідного періоду.

Політичні, соціальні та правові умови в країні будуть визначати, які саме дії можна робити і, найголовніше, коли. Важливо знайти підходящий час для проведення необхідного аналізу, уникнути «контрольних списків» або шаблонних підходів і переконатися, що те, що робиться, відповідає усвідомленому розумінню умов в країні.

Через крихкість громадянського суспільства, під час імplementації правосуддя перехідного періоду важливо не намагатися вводити занадто багато реформ одночасно [2, с. 18]. Варто бути готовим до того, що деякі, у тому числі, правлячі групи, будуть намагатися використовувати цей фактор як спосіб назавжди відкласти прийняття всіх необхідних заходів. «Мистецтво» правосуддя перехідного періоду полягає у зрівноваженні прагнення до справедливості перед обличчям опору і ризику, пов'язаного з нестабільністю.

Будь-які способи усунення порушень і їх причин складні. Вони вимагають часу і ресурсів, які в багатьох країнах будуть у дефіциті. Не існує чітких інструкцій про те, що, в яких випадках і коли слід робити. Важливим є те, що будь-які заходи правосуддя повинні розроблятися «тут і зараз», в умовах, які зроблять їх успіх найбільш імовірним, будь то в негайний або більш тривалий період.

Можливість правосуддя перехідного періоду боротися з масовими порушеннями прав людини означає потенційно важливу роль в житті будь-якого суспільства. Це дає можливість відкритості, нових поглядів і діалогу з тими верствами суспільства, наприклад, жінками, пенсіонерами або підростаючим поколінням, які раніше з нього були виключені. Цінність і стійкість зусиль правосуддя в цьому контексті в значній мірі залежать від участі людей, які зазвичай знаходяться за рамками політичних і економічних владних структур. Це означає вихід за рамки елітних домовленостей і корисливих інтересів; він вимагає, щоб постраждали і інші представники маргінальних груп брали участь у визначенні того, як найкраще виправити масові порушення прав людини, щоб зробити майбутнє для них більш безпечним.

Багато аспектів правосуддя перехідного періоду на сьогодні вже достатньо вивчені, проте його ретельний і докладний аналіз все ще сприяє більш продуманим інноваціям. Адже може трапитися так, що в деяких обставинах найбільш ефективні способи виправлення масових порушень прав людини не відповідають загальноприйнятим концепціям відповідальності. Так, наприклад, в умовах масового насильницького переміщення населення, забезпечення безпечного повернення, відновлення власності і встановлення долі зниклих безвісти повинні стати першочерговим завданням правозахисного підходу до боротьби зі злиднями і руйнуваннями, що сталися. У даному випадку, саме ці проблеми можуть мати пріоритет над більш традиційними питаннями кримінального правосуддя або всілякими зусиллями по встановленню фактів і істини, однак залишаючись при цьому саме відправленням правосуддя в перехідний період.

Таким чином, контекстний аналіз, прийняття заходів, потрібних для цього контексту, а також сприяння участі й інноваціям – це елементи, що лежать в основі ідеї контекстно-залежного підходу до правосуддя перехідного періоду.

Важливо також розуміти, чи вимагає правосуддя перехідного періоду саме «переходу». Іноді може виникнути непотрібна плутанина щодо того, чи знаходиться країна в «перехідному періоді» чи ні, але з практичної точки зору це не так вже й складно. Питання в тому, чи з'явилася можливість усунути масові порушення, навіть якщо це обмежена можливість.

Такі можливості найчастіше виникають в мирних процесах, спрямованих на припинення внутрішніх збройних конфліктів, і навколо них: сторони переговорів й інші запрошені учасники повинні прагнути включити питання правосуддя в угоди про припинення конфлікту. Іноді вони відображають потреби громадянського суспільства і груп потерпілих, які займаються питаннями правосуддя. Прикладами служать Колумбія, Гватемала, Сальвадор, Сьєрра-Леоне, Демократична Республіка Конго, Лівія, Південний Судан, Філіппіни, Непал та інші країни. У деяких із вищезазначених випадків збройний конфлікт відбувся на тлі порушень глибоко репресивного режиму.

Нові уряди, що прийшли на зміну репресивним режимам, можуть також вводити і підтримувати різні види політики правосуддя щодо масових злочинів. Приклади включають Аргентину в 1980-х роках, Чилі та Південну Африку в 1990-х роках, а також Перу і Туніс останнім часом.

Є й інші приклади, які не так легко вписуються в чіткі категорії. До них відносяться Кенія і Кот-д'Івуар: в обох випадках спостерігалось масштабне післявиборне насильство, яке забрало життя багатьох людей і витіснило величезні частини населення.

У деяких ситуаціях питання масштабу порушень і крихкості суспільства дуже ясні, але ось природа можливостей імплементації правосуддя перехідного періоду обмежена. Приклади включають Ірак і Сирію, де сьогодні й досі триває конфлікт.

Зусилля щодо усунення масових порушень часто стикаються з величезними перешкодами. Як вже було зазначено вище, правлячі групи, які мають свої причини побоюватися правосуддя, все ще можуть контролювати деякі або більшість важелів влади [3, с. 161]. Тому, розподіл влади і визначить спершу багато з того, що можна зробити на ранніх етапах. Правосуддя перехідного періоду майже завжди розгортається в глибоко поляризованих суспільствах. Слабким організаціям може знадобитися чимало часу і інвестицій, перш ніж вони зможуть хоча б почати боротися з систематичними зловживаннями. Громадянське суспільство і групи постраждалих можуть бути дуже чітко організованими в одних країнах, але розрізненими і слабкими в інших, з меншою ефективністю забезпечувати необхідний тиск на уряди, щоб вони діяли самостійно або хоча б брали часткову участь в імплементації заходів і дій. ЗМІ можуть не мати незалежності або бути поляризованими, захищаючи конкретні наративи. У між-

народного співтовариства може бути великий інтерес до країни або ж, навпаки, дуже невеликий інтерес. Таким чином, усі зусилля по здійсненню правосуддя будуть залежати від всього цього і багато чого іншого.

Сам термін «правосуддя перехідного періоду» з'явився у 1990-х роках в Америці. Вчені створили цей термін для опису різних підходів країн до проблем приходу до влади нових режимів, які зіштовхнулися з масовими порушеннями з боку своїх попередників.

Це був просто описовий термін. Не йшлося про загальні стандартні підходи або загальні принципи, про що свідчить велика різноманітність способів, якими різні країни намагалися або, навпаки, не намагалися боротися з порушеннями.

Цей термін прижився, особливо в Сполучених Штатах, через великий інтерес до того, як країни колишнього радянського блоку боролися зі спадщиною тоталітаризму.

Ідея правосуддя перехідного періоду змінилася з роками. Спочатку цей термін описував різні підходи в різних країнах, а не єдине поняття або практику. У 1990-х і 2000-х роках узагальнені підходи були розроблені на основі абсолютного визнання прав людини і наполегливого твердження, що порушені права не можна ігнорувати [2, с. 72, 75]. З цим пов'язана ідея особливих видів механізмів, таких як судове переслідування, встановлення фактів (або «пошук істини»), програми відшкодування збитків й ініціативи з реформування як найбільш ефективних засобів реалізації захисту прав людини.

**Висновки з пропонованого дослідження і перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.** Таким чином, практика правосуддя перехідного періоду сьогодні – це спроба протистояти безкарності, спроба домогтися ефективного відшкодування збитків і запобігти повторенню порушень, але не шляхом звичайного застосування нормативних стандартів, а шляхом ретельного і свідомого аналізу контекстів, у яких це має відбуватися [5, с. 304, 306], однак правосуддя перехідного періоду це не спосіб виправити все, що не так у суспільстві. Довгострокова соціальна і політична боротьба за справедливість і рівні можливості можуть бути підтримані мірою правосуддя перехідного періоду, але не вирішені з її допомогою.

Це не особливий тип правосуддя, як відоме, розподільче правосуддя або каральне. Це застосування політики в області прав людини в певних обставинах. Це не «м'яке» правосуддя. Це спроба забезпечити найбільш значиму справедливість в певних політичних умовах.

З огляду на військовий конфлікт на Сході України, подальший пошук, дослідження вченими та правниками дійсно дієвих для нашої держави комбінацій правосуддя перехідного періоду для досягнення балансу справедливості, захисту порушених прав громадян набуває особливої важливості та значимості.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Чарнота А. Про яскравий випадок невизначеності, або Правосуддя перехідного періоду і верховенство права. *Філософія права і загальна теорія права*. 2013. № 2. С. 188.
2. Якубін О.Л., Казьмірова О.М. Яка політика пам'яті потрібна Україні в 20-х роках XXI століття: 12 пропозицій. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут»*. Політологія. Соціологія. Право. 2019. № 3 (43). С. 158–163.
3. Верховенство права та правосуддя у перехідних суспільствах: Доповідь Генерального Секретаря, 23 серпня 2017 р., A/HRC/36/50, ГА ООН з прав людини. URL: <https://undocs.org/ru/A/HRC/36/50>.
4. Kutuev P., Cholyi S. Mobilization in Post-Socialist Spaces: Between Imperatives of Modernization and Threats of Demodernization. *Ideology and Politics Journal*. 2018. Issue 2 (10). P. 4–22. URL: [https://ideopol.org/wp-content/uploads/2019/01/\\_2.%20IENG.%20Intro.pdf](https://ideopol.org/wp-content/uploads/2019/01/_2.%20IENG.%20Intro.pdf).
5. Teitel Ruti G. Transitional Justice in a New Era. *Fordham Int'l L.J.* 2002. 26. Issue 4. P. 893–906.
6. The politics of memory : transitional justice in democratizing societies / edited by Alexandra Bara-hona De Brito, Carmen Gonzalez-Enriquez and Paloma Aguilar. Oxford : Oxford University Press, 2001. 413 p.