

КЛЮЧОВІ ВИКЛИКИ В РАМКАХ РЕАЛІЗАЦІЇ МОДЕЛІ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ

Філатов В. В.

Метою статті є комплексний аналіз викликів, перед якими постала Українська держава на етапі впровадження окремих принципів і напрямків перехідного правосуддя. Запропоновано під викликами реалізації перехідного правосуддя розуміти певні перепони і загрози, які не дають державі повноцінно реалізувати політику перехідного періоду, тобто здійснити суспільний перехід. Автор наголошує, що означені виклики мають складну правову природу, яка утворюється внутрішніми і зовнішніми чинниками. Встановлено, що наявність викликів притаманна усім країнам, які свого часу пройшли етап перехідного правосуддя і вийшли на шлях сталого розвитку. Автор звертає увагу на особливості національного контексту, які будуть корисні для удосконалення теорії перехідного правосуддя в цілому. З'ясовано, що наявні виклики напряму пов'язані між собою, що демонструє цілісність і комплексність моделі перехідного правосуддя. Обґрунтовано, що тотальний контроль державою-агресором тимчасово окупованих територій, негативно впливає на процес документування порушень прав місцевого населення. Аргументовано, що неадаптованість структури владних інституцій до потреб перехідного правосуддя призводить до недосконалості процедурних аспектів реалізації його напрямків і принципів. Автор вказує на взаємобумовленість та взаємозалежність компонентів перехідного правосуддя, які можуть бути ефективними тільки за умов комплексного застосування. Наголошено, що національна стратегія перехідного правосуддя повинна виходити з того, що трансформація суспільства держави-агресора є важливою передумовою ефективності постконфліктного розвитку України. Встановлено, що наявні виклики ускладнені тим, що держава-агресор не визнає докази того, що мова-ворожнечі призвела до конфлікту. При цьому акцентовано, що Україна не може впливати на законодавство держави-агресора, в якому закладене підґрунтя мови ворожнечі.

Ключові слова: виклики, історичний досвід, національний контекст, напрямки і принципи, постконфліктний розвиток, соціальні потрясіння, суспільний перехід, перехідне правосуддя.

Filatov V. V. Key challenges in the implementation of the model of transitional justice in Ukraine

The purpose of the article is a comprehensive analysis of the challenges faced by the Ukrainian state at the stage of implementation of certain principles and directions of transitional justice. It is suggested that the challenges of the implementation of transitional justice should be understood as certain obstacles and threats that prevent the state from fully implementing the policy of the transitional period, that is, from carrying out social transition. The author emphasizes that these challenges have a complex legal nature, which is formed by internal and external factors. It has been established that the presence of challenges is characteristic of all countries that at one time passed the stage of transitional justice and entered the path of sustainable development. The author draws attention to the peculiarities of the national context, which will be useful for improving the theory of transitional justice as a whole. It was found that the existing challenges are directly related to each other, which demonstrates the integrity and complexity of the model of transitional justice. It is well-founded that the total control of the temporarily occupied territories by the aggressor state negatively affects the process of documenting violations of the rights of the local population. It is argued that the inadequacy of the structure of power institutions to the needs of transitional justice leads to the imperfection of the procedural aspects of the implementation of its directions and principles. The author points out the interdependence and interdependence of the components of transitional justice, which can be effective only under conditions of complex application. It is emphasized that the national strategy of transitional justice should be based on the fact that the transformation of the society of the aggressor state is an important prerequisite for the effectiveness of the post-conflict development of Ukraine. It is established that the existing challenges are complicated by the fact that the aggressor state does not recognize the evidence that the hate speech led to the conflict. At the same time, it is emphasized that Ukraine cannot influence the legislation of the aggressor state, which is the foundation of hate speech.

Key words: *challenges, historical experience, national context, directions and principles, post-conflict development, social upheavals, social transition, transitional justice.*

Постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Реалізації принципів та напрямків перехідного правосуддя в Україні заважають певні виклики, які ускладнюють і гальмують означений процес. Ці виклики мають достатньо складну природу, яка поєднує внутрішні та зовнішні чинники. Слід припустити, що наявність викликів притаманна усім країнам, які свого часу пройшли етап перехідного правосуддя і вийшли на шлях сталого розвитку. Однак, враховуючи специфіку українського контексту, ті виклики, які будуть розглянуті нижче можуть бути корисні для удосконалення теорії перехідного правосуддя.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується дана стаття. Практичні аспекти реалізації перехідного правосуддя досліджували переважно зарубіжні вчені. Однак спеціальних досліджень викликів застосування в Україні напрямків і принципів перехідного правосуддя у вітчизняній науці досі не проводилося, що вказує на актуальність обраної теми.

Формування цілей статті. Метою статті є комплексний теоретико-правовий аналіз викликів реалізації в Україні моделі перехідного правосуддя

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Під викликами варто розуміти певні перепони і загрози, які не дають державі повноцінно реалізувати політику перехідного періоду. До числа таких викликів необхідно зарахувати наступні:

1. Тотальний контроль тимчасово окупованих територій державою-агресором. Цей виклик пов'язаний з неможливістю розбудови діалогу задля примирення між Україною та населенням тимчасово окупованих територій Криму та Донбасу. Держава-агресор намагається політично та ідеологічно підтримувати конфлікт та налаштовувати місцеве населення проти України. Це стосується і новоокупованих територій Запорізької та Херсонської областей. Тотальний контроль призводить до ізоляваності, яка в свою чергу заважає Україні вивчати суспільну думку населення тимчасово окупованих територій. Тобто, впроваджуючи додаткові гарантії захисту прав, держава по

суті не володіє ситуацією щодо реальних потреб та проблем місцевого населення. Сьогодні нашій державі доводиться враховувати цей виклик при формуванні політики перехідного періоду. Втім Україна вже робить перші кроки для того, щоб подолати цей виклик. Прикладом є створення Кримської платформи, на основі якої планується дискутувати щодо деокупації півострова, захисту прав місцевого населення, попередження негативного впливу держави-агресора на екологію та економіку Криму [1]. За умов тотального контролю тимчасово окупованих територій складно реалізувати напрямки перехідного правосуддя та сприяти формуванню громадянського суспільства. Це може призвести до гальмування процесів формування національної пам'яті, адже населення цих територій не прийматиме участь в цьому процесі. Як наслідок, сформується думка соціальної відчуженості та дискримінації окремих соціальних груп, що звісно не сприяє примиренню. Цей виклик актуалізовано у Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 12 жовтня 2022 року «Територіальна цілісність України: відстоювання принципів Статуту ООН». В документі наголошено, що будь-яка анексія території держави іншою державою в результаті загрози силою або її застосування є порушенням принципів міжнародного права. Також засуджено проведення незаконних референдумів у регіонах в межах міжнародно визнаних кордонів України та спробу незаконної анексії Донецької, Херсонської, Луганської та Запорізької областей України після організації вищезазначених референдуми [2].

2. Недосконалість (неможливість) реалізації окремих напрямків перехідного правосуддя. Припинення збройного конфлікту вимагає від України застосування спеціальних напрямків, які поєднує модель перехідного правосуддя. Деякі з цих напрямків були чітко підтримані суспільством, наприклад, визнання РФ державою-агресором. Однак в реалізації окремих напрямків Україна припустилася помилок, що може мінімізувати їхню результативність. Розглянемо цей виклик на прикладі такого напрямку перехідного правосуддя, як амністія. У попередніх розділах ми згадували Програму Служби безпеки України «На тебе чекають вдома», яка представляє собою систему заходів щодо повернення на підконтрольну Україні територію та звільнення від кримінальної відповідальності громадян, які добровільно відмовилися від участі у незаконних збройних формуваннях самопроголошених республік [3]. На теперішній час цією Програмою скористалися понад 400 осіб,

які повернулися до мирного життя та були звільнені від кримінальної відповідальності. Виходячи з міжнародної практики можна констатувати, що Україна в реалізації цього напрямку перехідного правосуддя допустилася декілька принципових помилок, а саме: не було закріплено обов'язок амністованих щодо розкриття правди та публічного вибачення; не передбачено компенсацій та репарацій, які виплачуються амністованими особами; відсутність конкретизації переліку злочинів, за вчинення яких амністія не застосовується; відсутність можливості проведення громадських консультацій щодо обговорення кандидатур осіб, які підлягають амністії; відсутність порядку перевірки свідчень амністованих осіб та встановлення об'єктивних обставин їхньої участі на стороні сепаратистів. Таким чином, у тому вигляді, як амністія регламентована в Україні, вона може буди неефективною. Приблизно така сама ситуація складається з реалізацією інших напрямків перехідного правосуддя. В рамках цього виклику також варто згадати і про неможливість реалізації окремих напрямків перехідного правосуддя. Так, у статті 124 Конституції України вказано, що делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються. Також в цій статті зазначено, що Україна може визнати юрисдикцію МКС на умовах, визначених Римським статуттом, який України не ратифікувала [4]. Це доволі значна перепона для окремих напрямків перехідного правосуддя. Олександра Чубінідзе вважає, що на сьогоднішній день положення вищезгаданої статті забороняють утворення спеціальних і надзвичайних судів, тому блокують запровадження деяких моделей правосуддя перехідного періоду, прийнятих у світовій практиці (зокрема, створення так званих «гібридних судів», запровадження міжнародних судів в Україні) [5, с. 9].

3. Неадаптованість структури владних інституцій до потреб перехідного правосуддя. Цей виклик пов'язаний з інституційними реформами, які на сьогодні залишаються незавершеними. Зокрема, від початку конфлікту не створено жодної спеціальної комісії, яка б займалася питаннями примирення, встановлення історичної правди, реалізації компенсаційних заходів. Єдиним організаційно-структурним утворенням є Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України, яке займається окремими питаннями реалізації напрямків перехідного правосуддя. Однак варто відзначити, що реалізація моделі перехідного правосуддя вимагає комплексної участі різних галузевих органів виконавчої

влади, у тому числі і на регіональному рівні. Щодо останнього взагалі існує значна проблема, оскільки військові адміністрації не мають дієвих механізмів реалізації повноважень та належної структури. Прийняття ними рішень характеризується бюрократичними затримками тоді, як проблеми населення вимагають оперативності та наявності специфічних повноважень. Необхідно вказати і на певні недоліки в роботі правоохоронної системи. Зокрема, в Україні не відпрацьовано алгоритм розслідування воєнних злочинів. Наприклад, у багатьох випадках виникають складнощі при визначенні підслідності таких справ між органами військової прокуратури та національної поліції. Це призводить до того, що жертви збройного конфлікту не можуть отримати належний процесуальний статус, а, отже, позбавлені і відповідних компенсацій від держави. Така ситуація майже унеможлиблює їхнє звернення до ЄСПЛ, оскільки за законодавством України перед таким зверненням потрібно пройти усі національні судові інстанції. Напевно, це самий значний виклик, оскільки процес впровадження інституційних реформ в нашій державі триває дуже повільно, а деякі новації взагалі лишаються на проектному рівні. Наприклад, це стосується механізмів стягнення репарацій, робота над якими розпочалася лише на початку повномасштабного вторгнення. Хоча, від 2014 року мільйони українців зазнали шкоду від тимчасової окупації Криму та ОРДЛО. Генеральна Асамблея ООН у своїй резолюції від 07 листопада 2022 року «Забезпечення засобів правового захисту та репарацій у зв'язку з агресією проти України» наполягає, що держава-агресор повинна бути притягнута до відповідальності за будь-які порушення міжнародного права в Україні або проти неї, включаючи її агресію в порушення Статуту ООН, а також будь-які порушення міжнародне гуманітарне право та міжнародне право прав людини, і що воно повинно нести правові наслідки всіх своїх міжнародно-протиправних дій, у тому числі відшкодування шкоди, включаючи будь-яку шкоду, спричинену такими діями. В документі наголошено на необхідності створення міжнародного механізму стягнення репарацій [6].

4. Відсутність дієвих механізмів документування воєнних злочинів. Цей виклик безпосередньо пов'язаний зі встановленням історичної правди, яка має ключове значення для примирення і недопущення конфлікту у майбутньому та має декілька складових. По-перше, в Україні донедавна не було напрацьовано механізмів роботи із жертвами, що ускладнює процес документування

порушень прав людини [7, с. 77]. Йдеться як про суто методологічні проблеми, так і про відсутність психологічних прийомів роботи із жертвами збройного конфлікту (полоненими, цивільними заручниками, ВПО). По-друге, виникає складність документального підтвердження окремих фактів внаслідок неможливості виїхати на тимчасово окуповану територію для отримання таких документів (переважно йдеться про документальне підтвердження обстрілів, отримання поранень, доведення фактів руйнування житла). По-третє, спостерігається латентність окремих видів злочинів, які вчиняються на тимчасово окупованих територіях за рахунок приховування і перекручування інформації державою-агресором та окупаційною владою. У сукупності це значно ускладнює процес констатації істини, яка необхідна для наступних поколінь [8, с. 161].

5. Відсутність в Україні достатньої кількості комплексних наукових праць у сфері перехідного правосуддя. На восьмому році збройного конфлікту це питання тільки починає потрапляти у поле зору українських вчених-правників. Однак, на сьогодні не має чіткого розуміння сутності моделі перехідного правосуддя та цілісного бачення механізму її реалізації. Більшість управлінських рішень реалізуються ситуативно, в умовах відсутності цілісної стратегії суспільного переходу. Слід припустити, що це може призвести до затягування перехідного періоду, що негативно впливає на розвиток держави в цілому [9, с. 70]. Також наявність цієї проблеми негативно впливає на відповідну сферу законодавства. Зокрема, спостерігаються низькі темпи імплементації міжнародних норм в національне законодавство, що стосується багатьох аспектів: статусу жертв конфлікту; надання їм відповідних гарантій; впровадження механізмів притягнення винних осіб до відповідальності та надання їм відповідних гарантій [10, с. 24; 11, с. 59]. До того ж, Україна має доволі низькі темпи законотворчості в сфері перехідного правосуддя, що ускладнює реалізацію окремих напрямків, наприклад, варто лише згадати амністію, про яку йшлося вище. Вона реалізується на підставі акта Служби безпеки України, але профільний закон відсутній. Це може призводити до корупції та зловживань повноваженнями з боку представників правоохоронних органів [12, с. 24].

6. Залежність національного контексту від трансформації суспільства держави-агресора. Цей виклик полягає у спільному радянському минулому, яке використовується державою-агресором для утвердження наративів конфлікту.

Тобто, на їхній основі відбувається формування мови ворожнечі, яка культивується владою держави-агресора та призводить до підтримки збройної агресії російським суспільством. Суспільна думка активно використовується для виправдання воєнних злочинів в Україні, що ускладнює процес пошуку правди та формування національної пам'яті. Подібна теорія залежності контекстів може бути застосована до випадків, які характеризуються набором спільних, взаємозалежних чинників. У нашому випадку - це спільне радянське минуле, яке впливає на соціально-політичні процеси та сприйняття громадянами існуючих реалій. У цьому сенсі, вагомим компонентом подолання цього минулого є декомунізація, яка триває в Україні [13, с. 167]. З правової точки зору важливо, що мова ворожнечі в нашому національному контексті виражає явний намір знищення української державності, що вказує на причинно-наслідковий зв'язок із фактичною шкодою, завданою жертвам конфлікту [14, с. 1037].

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у даному науковому напрямку. Аналізуючи вищевказані виклики можна зробити декілька важливих висновків. Усі вони напряму пов'язані між собою, що демонструє цілісність і комплексність моделі перехідного правосуддя. Наприклад, тотальний контроль державою-агресором тимчасово окупованих територій, негативно впливає на процес документування порушень прав місцевого населення. В свою чергу, неадаптованість структури владних інституцій до потреб перехідного правосуддя призводить до недосконалості процедурних аспектів реалізації його напрямків і принципів. Окреслені виклики демонструють взаємообумовленість та взаємозалежність компонентів перехідного правосуддя, які можуть бути ефективними тільки за умов комплексного застосування. Перспективним напрямком наукового пошуку залишається питання розробки механізмів протидії означеним викликам, які дадуть змогу успішно реалізувати стратегію перехідного правосуддя в Україні.

Література

1. В МЗС обговорили державну політику деокупації Криму. URL: <https://mfa.gov.ua/news/v-mzsobgovorili-derzhavnu-politiku-deokupaciyi-krimu> (дата звернення: 24.04.2023).
2. Territorial integrity of Ukraine: defending the principles of the Charter of the United Nations: Resolution adopted by the General Assembly on 12 October 2022. ES-11/4.

3. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. *Голос України*. 1996. № 128.
4. Chubinidze Oleksandra Prospects for The Implementation of Transitional Justice in Ukraine. *Journal of Social Sciences: Transformations & Transitions*. 2021. Vol. 1(02). Pp. 1-10.
5. Furtherance of remedy and reparation for aggression against Ukraine: Resolution adopted by the General Assembly on 07 November 2022. A/ES-11/L.6.
6. Філатов В. В. Формування державної політики у сфері захисту у сфері захисту постраждалих від збройного конфлікту на Сході України в умовах перехідного правосуддя. Сутність та значення впливу законодавства на розвиток суспільних відносин. Матеріали міжнарод. наук.-практ. конф. (8-9 березня 2019 р. м. Одеса). Одеса: Причорноморська фундація права. 2019. С. 76-78.
7. Філатов В. В. Яким буде Закон України «Про державну політику в умовах перехідного правосуддя»? Нові завдання та напрямки розвитку юридичної науки у 21 столітті: Матеріали міжнарод. наук.-практ. конф. (26-27 лютого 2021 р. м. Одеса). Одеса: Міжнародний гуманітарний університет. 2021. С. 158-163.
8. Філатов В. В. Проблеми реалізації моделі перехідного правосуддя в постконфліктних державах. Реалізація прав людини у діяльності правоохоронних органів в умовах окупації українських територій. Матеріали всеукр. наук.-практ. конф. (30 вересня 2022 р. м. Кривий Ріг). Кривий Ріг: ДонДУВС. 2022. С. 69-71.
9. Філатов В. В. До питання систематизації принципів перехідного правосуддя. Правові та безпекові аспекти життя в Україні. Матеріали міжнарод. юрид. наук.-практ. конф. (14 жовтня 2022 р. м. Київ). Київ: Legal activity. 2022. С. 22-25.
10. Філатов В. В. Перспективи законодавчого визначення статусу осіб, незаконно позбавлених волі на тимчасово окупованих територіях. Рівень ефективності та необхідність впливу юридичної науки на нормотворчу діяльність та юридичну практику. Матеріали міжнарод. наук.-практ. конф. (5-6 лютого 2021 р. м. Харків). Харків: Східноукраїнська наукова юридична організація. 2021. С. 58-60.
11. Філатов В. В. Проблемні питання реалізації амністії в умовах перехідного правосуддя в Україні. Приватно-правові та публічно-правові відносини: проблеми теорії та практики. Матеріали міжнарод. наук.-практ. конф. (24 вересня 2021 р. м. Маріуполь). Маріуполь: ДонДУВС. 2021. С. 284-286.
12. Joanna Piechowiak-Lamparska Dependence path in The process of achieving Transitional Justice on THE Post-Soviet area. Comparative studies on The Transition in Estonia, Georgia and Poland. *ATHENA*. 2014. Vol. 44. P. 164-176.
13. Richard Ashby Wilson, Molly K. Land Hate Speech on Social Media: Content Moderation in Context. *Connecticut Law Review*. 2021. Vol. 52. P. 1029-1242.
14. Chris Demaske Social Justice, Recognition Theory and the First Amendment: A New Approach to Hate Speech Restriction. *Comm. L. & Pol'y*. 2019. Vol. 24. P. 347-393.

Філатов В. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів