

*Гайду Сергій Васильович,
здобувач ступеня «Доктор філософії»
Донецького національного університету імені Василя Стуса*

*Мартинюк Олексій Володимирович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права
Донецького національного університету імені Василя Стуса*

ЩОДО РЕАЛІЗАЦІЇ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ У ПОСТВОЄННИЙ ПЕРІОД

У статті досліджується питання щодо можливості реалізації перехідного правосуддя в Україні у поствоєнний період у світлі здійснення політичної функції держави.

Автори зосереджують увагу на тому, що однією з центральних проблем реалізації змісту політичної функції держави є питання захисту прав і свобод людини та громадянина, а для сучасної України в умовах воєнного стану та майбутнього повоєнного відновлення цей запит набуває нового окреслення. Відтак проблема розробки ефективного правового механізму щодо реалізації захисту прав людини стане одним із найважливіших завдань для української держави у поствоєнний період. З метою подолання усіх негативних наслідків збройного конфлікту, відновлення принципів верховенства права, повернення до повноцінного функціонування демократичних інститутів, а також поваги до прав людини державами розроблялися і впроваджувалися різні концепції перехідного правосуддя.

Світовий досвід показує, що перехідне правосуддя може бути ефективним інструментом для подолання наслідків збройних конфліктів, сприяючи стабілізації ситуації та забезпеченню тривалого миру. Дослідження більш-менш успішних прикладів із історії різних держав (наприклад, Південна Африка, Руанда, Колумбія тощо) надає цінний досвід, який може бути використаний і адаптований до умов кожної країни, зокрема й України.

Автори роблять висновок, що реалізація перехідного правосуддя в Україні, спрямованого на подолання наслідків збройного конфлікту з росією, вимагатиме створення ефективних механізмів забезпечення справедливості та відновлення. Усталеними напрямками перехідного правосуддя, що склалися у міжнародно-правовій практиці, мають стати кримінальне переслідування, насамперед за вчинення міжнародних злочинів; відшкодування шкоди, виплата репарацій та відновлення порушених прав; пошук правди (у т. ч. шляхом документування воєнних злочинів) та проведення інституційних реформ. Кінцевим результатом перехідного правосуддя має бути остаточне утвердження принципу верховенства права з належними гарантіями щодо реалізації прав людини.

Ключові слова: держава, державотворення, верховенство права, зовнішні функції, демократія, правова політика, правові гарантії, реформування, права і свободи людини, захист законних інтересів громадян, поствоєнне становище (відновлення), судова система.

Вступ. Однією з центральних проблем реалізації змісту політичної функції держави є питання захисту прав і свобод людини та громадянина, а для сучасної України в умовах воєнного стану та майбутнього повоєнного відновлення цей

запит набуває нового окреслення. Відтак проблема розробки ефективного правового механізму щодо реалізації захисту прав людини стане одним із найважливіших завдань для української держави у поствоєнний період. З метою подолання усіх негативних наслідків збройного конфлікту, відновлення принципів верховенства права, повернення до повноцінного функціонування демократичних інститутів, а також поваги до прав людини, за словами Б. Луценка, «державами розроблялися і впроваджувалися різні концепції перехідного правосуддя» [11, с. 274]. Ще у 2010 р. тодішній Генсек ООН Пан Гі Мун наголошував, що «нормативним підґрунтям перехідного правосуддя є чотири стовпи міжнародної правової системи – міжнародне право прав людини, міжнародне гуманітарне право, міжнародне кримінальне право і міжнародне право біженців» [12]. Відтак дослідження окремих аспектів проблеми щодо реалізації перехідного правосуддя в Україні у поствоєнний період набуває особливої актуальності.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій. Вказану проблему досліджували як вітчизняні (Т. Лузан, Б. Луценко, У. Коруц, В. Титич, О. Семенюк), так і зарубіжні науковці (Л. Малліндер, Т. Лачовські, К. Сандоваль Віллаба, П. Хайнер). Однак окремі висновки, зроблені згаданими вченими, потребують уточнень у світлі реалізації політичної функції Української держави за поствоєнного періоду.

Метою статті є дослідження проблеми щодо реалізації перехідного правосуддя в Україні у поствоєнний період у світлі здійснення політичної функції держави.

Виклад основного матеріалу. Європейська комісія за демократію через право (Венеційська комісія) у доповіді про правовладдя (Венеція, 11–12 березня 2011 р.) визначила такі необхідні елементи верховенства права: по-перше, законність та прозорість ухвалення законів; по-друге, правова визначеність, що передбачає легкість і доступність з'ясування змісту права та юридично забезпечену можливість скористатися цим правом; по-третє, заборона державного свавілля, зокрема обмеження дискреційних повноважень органів держави та обґрунтованість їхніх рішень; по-четверте, ефективний доступ до правосуддя у незалежних і неупереджених судах, судовий контроль за законністю та конституційністю актів державної влади, функціонування незалежної адвокатури та виконання рішень судів; по-п'яте, дотримання прав людини, особливо гарантованість права на ефективний засіб правового захисту, на справедливий суд, право бути вислуханим, презумпція невинуватості та заборона зворотної дії закону; по-шосте, недискримінація і рівність перед законом, що передбачає відсутність законів із дискримінаційними положеннями або таких, що закріплюють правові привілеї, а також заборону дискримінаційного тлумачення або застосування закону» [7]. Доповідачі, прогнозуючи подальшу генезу принципу верховенства

права, вказували, що «сутність правовладдя як керівного принципу в плані майбутнього має бути поширено не лише на сфери співпраці між державою й приватними суб'єктами, а й на діяльність приватних суб'єктів <...>. Усі суб'єкти влади, що діють на національному, транснаціональному й міжнародному рівнях, мають діяти як гаранти засадничих принципів і складників традиційного правовладдя в цих сферах» [7].

Однак варто зауважити, що є поширеною тенденція, за якою під час збройних конфліктів та після їх завершення держави стикаються зі значними порушеннями у сфері верховенства права, нестачею ресурсів з погляду забезпечення правопорядку та відправлення правосуддя, а також збільшенням кількості випадків порушень основоположних прав людини. Зокрема, у рейтингу верховенства права, що складається Всесвітнім проектом правосуддя, у 2023 р. Україна посіла 89 місце серед 142 держав світу, що були представлені у ньому [4]. Порівняно з попереднім роком, наша держава опустилася на 13 позицій. Відтак функціонування ефективного механізму забезпечення верховенства права вимагатиме співпраці та взаємодії усіх зацікавлених сторін, включаючи уряд, законодавчу та судову владу, а також громадськість.

Зокрема, йдеться про перехідне правосуддя, яке може відігравати важливу роль у процесах відновлення після збройних конфліктів, забезпечуючи можливість для суспільств перейти від стану війни до миру. В сучасному світі, коли численні збройні конфлікти та їх руйнівні наслідки постійно кидають виклик міжнародній спільноті та світовому порядку, важливість ефективних механізмів подолання цих наслідків стає все більш актуальною.

Проблема перехідного правосуддя стала предметом наукових досліджень вітчизняних учених-правників [9, 10] ще до початку широкомасштабного вторгнення, адже збройна агресія РФ проти України розпочалася ще з лютого 2014 р. Наразі, на переконання В. Титича, «перехідне правосуддя – це невіддільний етап процесу відновлення суспільства після збройних конфліктів. Цей комплексний механізм покликаний не лише встановити істину й покарати винних, а й глибоко впливає на колективну пам'ять народу» [17]. А відтак він породжує нове розуміння справедливості, сприяє «примиренню та загоєнню ран минулого, і одночасно закладає фундамент для майбутнього, де повага до прав людини та верховенство права стають непорушними принципами. У процесі повоєнного відновлення суспільство стикається з болючими спогадами, переосмислює свою історію та ідентичність, однак це дуже важливо, бо тільки так можна прокласти шлях до сталого миру та зміцнення демократії» [17].

Перехідне правосуддя охоплює широкий спектр заходів, спрямованих на відновлення справедливості, примирення та відновлення суспільного порядку, включаючи судові процеси щодо воєнних злочинців, встановлення істини, репа-

рації та інституційні реформи [10]. Світовий досвід показує, що перехідне правосуддя може бути ефективним інструментом для подолання наслідків збройних конфліктів, сприяючи стабілізації ситуації та забезпеченню тривалого миру. Дослідження більш-менш успішних прикладів із історії різних держав (наприклад, Південна Африка, Руанда, Колумбія тощо) надає цінні уроки та моделі, які можуть бути адаптовані до специфічних умов кожної країни.

Приміром, досвід Боснії і Герцеговини на шляху до встановлення правди і примирення демонструє поєднання національних і міжнародних органів, робота яких була спрямована на комплексне і системне розслідування воєнних злочинів [11, с. 279]. Очевидно, з часом оцінки такої діяльності будуть різнитися, проте загалом «робота Палати з розслідування воєнних злочинів та відповідного Відділу прокуратури, разом із роботою Міжнародного трибуналу щодо колишньої Югославії (МТКЮ), безперечно, вплинула на судову систему та боснійське суспільство загалом і, принаймні теоретично, проклала шлях до встановлення правди і примирення» [6].

Правова система також відіграє важливу роль у врегулюванні минулих несправедливостей та трансформації потенційно насильницького конфлікту у мирне врегулювання. Існує зростаючий міжнародний консенсус, що ґрунтується на нормах міжнародного права щодо необхідності розслідування та покарання за грубі порушення прав людини, геноцид, воєнні злочини та злочини проти людяності. Проте іноді кримінальні переслідування неможливо здійснити одразу, оскільки вони можуть спровокувати відновлення насильства за умов недотримання процесуальних стандартів. Окремі дослідники вказують, що вплив кримінального переслідування задля встановлення істини, ймовірно, буде обмеженим [3, с. 8].

Через неспроможність національних кримінальних правових систем притягати до відповідальності за геноцид, воєнні злочини та злочини проти людяності Рада Безпеки ООН створила Міжнародні кримінальні трибунали для колишньої Югославії та Руанди, а також гібридні суди, як-от Спеціальний суд для Сьєрра-Леоне та Надзвичайні палати суду Камбоджі.

Україна не є першою країною, яка буде стикатися з проблемами перехідного правосуддя після завершення збройного конфлікту. Вже зараз варто розпочати обговорення цих питань, розробляти відповідне законодавство, аналізувати досвід інших країн та переймати найкращі практики для впровадження в український контекст.

Оскільки російсько-українська війна триває, важливо вже зараз закласти фундамент для ефективного перехідного правосуддя після завершення збройного конфлікту. Наприклад, окремі фахівці (О. Семенюк) вказують на доцільність запозичення досвіду Колумбії, де після конфлікту для злочинців створили спеціальні умови для амністії: «Вони відновлювали школи, лікарні та інші об'єкти

інфраструктури, замінюючи кримінальну відповідальність участю у відновленні того, що самі зруйнували» [5].

Т. Лузан, проводячи дослідження елементів перехідного правосуддя, вказує, що «запровадження амністії можливе лише після її схвалення на публічних обговореннях, враховуючи потреби жертв конфлікту. Навіть за умови запровадження амністії скоєні в минулому злочини не можуть бути залишені без уваги та забуті без розкриття правди» [10].

На нашу думку, за подібних умов необхідно насамперед розмежовувати вчинені кримінальні правопорушення (злочини) за ступенем тяжкості. Амністія може бути застосована до осіб, які вчинили нетяжкі злочини. Однак, якщо йдеться про тяжкі та особливо тяжкі злочини, амністія не може бути розглянута як можливий варіант. Важливо враховувати думку потерпілих осіб та створювати спеціальні умови для розгляду таких випадків. Основні категорії злочинів, щодо яких необхідно вирішувати питання про застосовність амністії і які є особливо небезпечними та чутливими для амністування, включають: геноцид; злочини проти людяності; воєнні злочини; злочин агресії; державну зраду; колабораційну діяльність; посібництво державі-агресору; диверсію; шпигунство; умисне вбивство; катування; зґвалтування та сексуальне насильство; дезертирство; мародерство [13] тощо.

Так, із наведеного вище переліку злочинів первісним і найтяжчим міжнародним злочином, що призвів до вчинення інших міжнародних злочинів, є злочин агресії. Відтак насамперед вище військово-політичне керівництво РФ так чи інакше, однак має понести відповідальність за такі діяння. Кампальські поправки (11 червня 2010 р.) до Римського статуту можна розглядати як спробу надати Міжнародному кримінальному суду (МКС) реальну юрисдикцію щодо злочину агресії [1]. Однак відсутність сьогодні юрисдикції МКС щодо злочину агресії у випадку вторгнення Росії в Україну та неможливість притягнення військово-політичного керівництва агресорів до відповідальності виключно національними механізмами спонукає до утворення Спеціального трибуналу. Таке рішення має стати важливою передумовою для відповідальності агресора на міжнародному рівні.

Ідея створення Спеціального міжнародного трибуналу для РФ за злочин агресії проти України обґрунтована тим, що трибунал є найвищою формою міжнародного правосуддя у сучасному світі. Він забезпечує публічне і невідворотне покарання та гарантує непорушність міжнародного правопорядку. Створення такого трибуналу для Росії стимулювало б нові підходи до розширення юрисдикції Міжнародного кримінального суду для переслідування актів агресії. Процес створення міжнародного трибуналу є складним і вимагає нових рішень для багатьох правових та практичних проблем, створюючи основу для універсально

застосовної юрисдикції в майбутньому [2, с. 11]. Вважаємо, що створення Спеціального трибуналу було б доцільним механізмом перехідного правосуддя. Модель спеціального трибуналу для розгляду злочину агресії може стати прецедентом, який можна застосовувати у будь-якій ситуації, навіть у авторитарних державах. Об'єктивність та легітимність вироків, забезпечена трибуналом, може стати ефективним рішенням. Це дасть змогу досягти справедливості та правосуддя в різних юрисдикціях.

Під час розробки та впровадження моделі перехідного правосуддя для України критично важливо враховувати норми ст. 2 та 3 Європейської Конвенції з прав людини [8]. Ці норми, що стосуються права на життя та заборони катувань і неналежного поводження, встановлюють як негативні, так і позитивні зобов'язання для держави. Врахування положень цих норм та практики їх застосування під час розробки моделі перехідного правосуддя дасть змогу Україні забезпечити ефективний захист прав людини навіть у періоди перехідного періоду або конфлікту, що сприятиме створенню стабільного та правового середовища в країні.

Зазначимо, що у системі національного законодавства є спеціальні нормативно-правові акти, положення яких містять окремі ознаки щодо забезпечення перехідного правосуддя і спрямовані на подолання наслідків збройного конфлікту та гуманітарних криз. Це передусім положення Законів України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [16], «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» [15], «Про військово-цивільні адміністрації» [14] тощо.

Із наведеного вище можна зробити **висновок**, що реалізація перехідного правосуддя в Україні, спрямованого на подолання наслідків збройного конфлікту з росією, вимагатиме створення ефективних механізмів забезпечення справедливості та відновлення. Усталеними напрямками перехідного правосуддя мають стати кримінальне переслідування, насамперед за вчинення міжнародних злочинів; відшкодування шкоди, виплата репарацій та відновлення порушених прав; пошук правди (у т. ч. шляхом документування воєнних злочинів) та проведення інституційних реформ. Кінцевим результатом перехідного правосуддя має бути остаточне утвердження принципу верховенства права з належними гарантіями щодо реалізації прав людини.

Список використаних джерел

1. Amendments on the crime of aggression to the Rome Statute of the International Criminal Court. RC/Res.6, Kampala, 11 June 2010. URL: https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-10-b&chapter=18&clang=_en
2. Koruts U. Legal Aspects of Creating Special International Tribunal for the Crime of Russian Aggression against Ukraine. *Political and Legal Studies*. 2023. № 2(1). P. 11–17. <https://czasopisma.marszalek.com.pl/images/pliki/cpls/5/cpls501.pdf>

3. Osiel M. *Mass Atrocity, Collective Memory, and the Law*. New Jersey: Transaction Publishers, 1997. 327 p.
4. World Justice Project. URL: <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/global/2023/Ukraine/>
5. Амністія і прощення як елементи розбудови миру після збройного конфлікту. 10.11.2022. *JustTalk*. URL: https://justtalk.com.ua/post/amnistiya-i-proschennya-yak-elementi-rozbudovi-miru-pislya-zbrojnogo-konfliktu--justtalk_context-tekstova-versiya?fbclid=IwAR2LXBkcmK3XH-WyPBjFj0KiBmiB8IbGc5zKt6NtF3d5fjntTlk1pOLrjQg
6. Вибір заради справедливості. Посібник зі створення механізмів притягнення до відповідальності за найтяжчі злочини / за ред. Мартиновського К. 2019. 350 с. URL: https://www.irf.ua/wp-content/uploads/2020/06/tom_1_web-3.pdf
7. Доповідь про правовладдя: ухвалено Венеційською Комісією на її 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 року). *Офіційний сайт Ради Європи*. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2011\)003rev2-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2011)003rev2-ukr)
8. Конвенція про захист прав і основоположних свобод (Європейська Конвенція з прав людини) 1950 р., ратифікована Законом України № 475/97-ВР від 17.07.1997 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
9. Лузан Т. Перехідне правосуддя: історія становлення і зміст поняття. *Юридична Газета online*. 28 квітня 2021 року. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/perehidne-pravosuddya-istoriya-stanovlennya-i-zmist-ponyattya.html>
10. Лузан Т. Складові елементи перехідного правосуддя. *Юридична Газета online*. 15 липня 2021 року. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/skladovi-elementi-perehidnogo-pravosuddya.html>
11. Луценко Б. Зарубіжний досвід реалізації окремих елементів перехідного правосуддя в контексті кримінологічного забезпечення деокупації території України. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. 2023. № 3(30). С. 273–284. DOI: 10.32631/vca.2023.3.23.
12. Перехідне правосуддя після збройного конфлікту: як примирити людей після деокупації? *Українська Гельсінська Спілка з прав людини*. 13 вересня 2023 р. URL: <https://www.helsinki.org.ua/articles/perehidne-pravosuddia-pislya-zbroynoho-konfliktu-iak-prumyryty-liudey-pislia-deokupatsii/>
13. Післявоєнна амністія в Україні: які злочини не мають звільнитися від покарання? *Українська Гельсінська спілка з прав людини*. 26.09.2023 р. URL: <https://www.helsinki.org.ua/articles/pisliavoenna-amnistiia-v-ukraini-iaki-zlochyny-ne-maiut-zvilniatysia-vid-pokarannia>
14. Про військово-цивільні адміністрації: Закон України від 03.02.2015 р. № 141-VIII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2015. № 13, ст. 87. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19#Text>
15. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20.10.2014 р. № 1706-VII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2015. № 1, ст. 1. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18#Text>
16. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України: Закон України від 15.04.2014 р., № 1207-VII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2014. № 26, ст. 892. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text>
17. Титич В. Перехідне правосуддя як шлях до справедливості. *Ukrainianer*. 30 серпня 2024 р. URL: <https://www.ukrainianer.net/perehidne-pravosuddia/>

Serhiy Haidu, Oleksii Martyniuk. Concerning the Implementation of Transitional Justice in Ukraine in the Post-war period

The article examines the issue of the possibility of implementing transitional justice in Ukraine in the post-war period in the light of the implementation of the political function of the state.

The authors focus attention on the fact that one of the central problems of the implementation of the content of the political function of the state is the issue of protecting the rights and freedoms of human and citizen, and for modern Ukraine in the conditions of martial law and future post-war reconstruction, this request acquires a new definition. Therefore, the problem of developing an effective legal mechanism for the implementation of human rights protection will become one of the most important tasks for the Ukrainian state in the post-war period. In order to overcome all the negative consequences of the armed conflict, restore the principles of the rule of law, return to the full functioning of democratic institutions, as well as respect for human rights by states, various concepts of transitional justice were developed and implemented.

World experience shows that transitional justice can be an effective tool for overcoming the consequences of armed conflicts, contributing to the stabilization of the situation and ensuring lasting peace. The study of more or less successful examples from the history of different states (for example, South Africa, Rwanda, Colombia, etc.) provides valuable experience that can be used and adapted to the conditions of each country, including Ukraine.

The authors conclude that the implementation of transitional justice in Ukraine, aimed at overcoming the consequences of the armed conflict with Russia, will require the creation of effective mechanisms for ensuring justice and recovery. Criminal prosecution, primarily for the commission of international crimes, should become established directions of transitional justice that have developed in international legal practice; compensation for damage, payment of reparations and restoration of violated rights; search for the truth (including by documenting war crimes) and carrying out institutional reforms. The result of transitional justice should be the final affirmation of the principle of the rule of law with adequate guarantees for the realization of human rights.

Keywords: *state, state formation, rule of law, external functions, democracy, legal policy, legal guarantees, reformation, human rights and freedoms, protection of legitimate interests of citizens, post-war situation (reconstruction), judicial system.*