

УДК 341.231.14(477)

DOI <https://doi.org/10.32840/1813-338X-2022.1.13>**В. В. Філатов**кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного та приватного права
Університет митної справи та фінансів

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ПРОБЛЕМИ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ: НАЦІОНАЛЬНИЙ РІВЕНЬ

У статті досліджені теоретико-прикладні проблеми перехідного правосуддя, які на сучасному етапі існують на національному рівні. Автор акцентує увагу на тому, що ці проблеми негативно позначаються на результативності інституційних реформ та відновного правосуддя. З огляду на це, автор визначає наступну мету статті: комплексний аналіз теоретико-прикладних проблем дослідження моделі перехідного правосуддя. В процесі дослідження автором систематизовані наступні теоретико-прикладні проблеми дослідження моделі перехідного правосуддя: відсутність повноти розуміння філософсько-аналітичної природи моделі перехідного правосуддя; відсутність ретроспективних зв'язків становлення і розвитку моделі перехідного правосуддя в сучасному міжнародному праві; невизначеність критеріїв співвідношення справедливості та прагматизму в рамках моделі перехідного правосуддя; недосконалість теоретичних положень щодо структурованості моделі перехідного правосуддя та взаємообумовленості її окремих елементів; фрагментарність уявлень про передумови застосування моделі перехідного правосуддя; обмеження функціональних здібностей моделі перехідного правосуддя. Доведено, що на національному рівні досі не склалися теоретико-правові положення щодо сутності та змісту моделі перехідного правосуддя, внаслідок чого напрямки перехідного правосуддя реалізуються ситуативно, безсистемно та не мають достатнього нормативно-правового закріплення. Встановлено, що модель перехідного правосуддя є новою для Української держави, тому осмислення її сутності та структури знаходиться лише на початковому етапі. Акцентовано увагу на проблемі відсутності в Україні практичних експертів, які обізнані в питаннях перехідного правосуддя та брали участь у врегулюванні наслідків збройних конфліктів (інших соціальних потрясінь в інших державах).

Ключові слова: модель, міжнародне право, національний рівень, напрямки та принципи, перехідне правосуддя, суспільний перехід, соціальні потрясіння, теоретико-прикладні проблеми.

Постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. З моменту розбудови в Україні політики перехідного правосуддя сплинуло декілька років. На сьогодні в державі ефективно використовуються напрямки і принципи перехідного правосуддя. Однак, існують певні теоретико-прикладні проблеми, які негативно позначаються на результативності інституційних реформ та відновного правосуддя. З огляду на це, існує потреба комплексного наукового опрацювання означених проблем задля прискорення процесів примирення і сталого розвитку.

Аналіз останніх досліджень і публікацій з даної теми, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячу-

ється дана стаття. Питання структури та сутності моделі перехідного правосуддя в різні часи вивчали: А. В. Багінський, А. Б. Блага, А. П. Бущенко, М. М. Гнатівський, М. В. Грушко, О. А. Мартиненко, К. В. Мануїлова, Ю. В. Орлов, К. В. Хлобистова, О. В. Червякова та інші вітчизняні вчені. Однак спеціальних досліджень теоретико-прикладних проблем моделі перехідного правосуддя досі не проводилося, що вказує на актуальність обраної теми дослідження.

Формування цілей статті. Метою статті є комплексний аналіз теоретико-прикладних проблем дослідження моделі перехідного правосуддя, які існують на національному рівні.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Виклики, які постали перед

сучасною Україною обумовили необхідність застосування моделі перехідного правосуддя, яка дасть змогу подолати постконфліктний період та вийти на етап сталого європейського розвитку. В Україні модель перехідного правосуддя від початку конфлікту реалізується з певними особливостями, які не відповідають прийнятним в міжнародному праві традиціям, до числа яких слід зарахувати наступні: одночасне поєднання двох основних передумов застосування моделі перехідного правосуддя (постконфліктної та поставторитарної); тривала реалізація напрямків і принципів перехідного правосуддя без візуалізації цілісної моделі; тривала відсутність позиції України щодо визнання Росії державою-агресором; військова агресія з боку держави, яка є гарантом безпеки України (Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї) [1].

За понад вісім років застосування принципів і напрямків перехідного правосуддя, в Україні не з'явилося достатньо наукових праць з проблематики перехідного правосуддя. Єдиною комплексною науковою працею є монографія «Базове дослідження із застосування перехідного правосуддя в Україні» за загальною редакцією А. П. Бущенко та М. М. Гнатівського, яка була опублікована у 2017 році. У розділах цієї монографії достатньо комплексно схарактеризовано історичні передумови формування моделі перехідного правосуддя, зокрема зроблено акцент на дослідженні досвіду зарубіжних держав, які свого часу пройшли шлях відновного правосуддя та вийшли на етап сталого розвитку [2, с. 18]. Також у розділах монографії доволі комплексно розглянуто зміст принципів і напрямків перехідного правосуддя, а також окреслено перспективні кроки для Української держави щодо їхнього застосування [2, с. 117]. Маючи достатню комплексність, це дослідження не позбавлене теоретико-прикладних проблем, до числа яких варто віднести:

– автори цього дослідження зазначають, що ідея перехідного правосуддя вказує на рух держав між двома пунктами: 1) пункт відправлення (диктатура, комунізм, війна, в тому числі громадянська, іноземна окупація, хаос, анархія, геноцид); 2) пункт прибуття (розвинута, ліберальна, конституційна демократія) [2, с. 8]. На нашу думку, це значно звужує природу моделі перехідного правосуддя та зводить її лише до механізму відновлення держави після соціальних потрясінь;

– в дослідженні дуже детально окреслено досвід окремих держав в рамках перехідного правосуддя, утім автори розглядають цей досвід ізольовано, не узагальнюючи спільні риси та особливості, які змістовно наповнюють концепт перехідного правосуддя [2, с. 97]. Скажімо те, що Україна поєднала поставторитарний та постконфліктний чинник є унікальним явищем, яке у подальшому може бути використано іншими державами;

– аналізуючи перспективи розвитку перехідного правосуддя в Україні, автори розглядають їх у якості певної дорожньої карти, залишаючи поза увагою усі інституційні зв'язки, які існують в рамках концепту перехідного правосуддя [2, с. 417]. Тобто, вони не пояснюють логічних зв'язків між напрямками державної політики в рамках перехідного правосуддя;

– в дослідженні не достатньою мірою розкрито роль міжнародних інституцій та нормативно-правових актів у процесі застосування моделі перехідного правосуддя [2, с. 231]. Автори розкривають роль органів української влади та напрямки законотворчості, однак перехідне правосуддя – це перш за все міжнародно-правова модель, яка спирається на наднаціональні інституції та реалізується за їхньої безпосередньої участі.

Таким чином аналіз означеної монографії дозволяє нам говорити про наявність наступних теоретико-прикладних проблем: відсутність повноти розуміння філософсько-аналітичної природи моделі перехідного правосуддя; відсутність ретроспективних зв'язків становлення і розвитку моделі перехідного правосуддя в сучасному міжнародному праві; недосконалість теоретичних положень щодо структурованості моделі перехідного правосуддя та взаємобумовленості її окремих елементів (вихідних ідей, принципів та напрямків); обмежені уявлення про механізм реалізації моделі перехідного правосуддя на національному та наднаціональному рівнях.

Достатньо комплексно модель перехідного правосуддя розглядають у своїй статті М. Грушко та К. Мануїлова, досліджуючи її виключно через призму збройного конфлікту. Зокрема вони зазначають, що концепція перехідного правосуддя представляє собою єдиний спосіб, який дозволить не тільки подолати тяжкі наслідки збройного конфлікту, а й забезпечити відновлення порушених прав і покарати винних у скоєнні злочинів, оскільки концепція є комплексом процесів та механізмів, які пов'язані зі

спробами суспільства подолати великомасштабні порушення прав людини і міжнародного гуманітарного права [3, с. 315]. На нашу думку позиція науковців є дещо спірною, адже модель перехідного правосуддя застосовується не тільки в умовах збройного конфлікту, а й на поставторитарних етапах розвитку. Окрім цього науковці зводять функціонал перехідного правосуддя виключно до відновлення та захисту порушених прав людини.

У своїй науковій праці А. В. Багінський також спробував комплексно проаналізувати модель перехідного правосуддя. Науковець вказує на той факт, що правосуддя перехідного періоду – це сукупність процесів, пов'язаних зі спробами суспільства знайти спільну мову щодо спадщини минулих масштабних зловживань для забезпечення відповідальності, служіння справедливості та досягнення примирення. Дуже показово, що А. В. Багінський наголошує на жертвоцентризмі, який покладено в основу моделі перехідного правосуддя [4, с. 77]. У зазначеній роботі ми спостерігаємо діаметрально протилежну теоретико-прикладну проблему. Науковець обмежує модель перехідного правосуддя поставторитарним періодом.

Окремо варто відзначити наукову працю, авторами якої є А. Блага та О. Мартиненко. В ній розглядається проблема уведення концепції перехідного правосуддя в площину юридичної науки. Автори достатньо вдало аналізують окремі напрямки і принципи перехідного правосуддя та висловлюють думку щодо необхідності формування окремого напрямку наукових досліджень, спрямованих на запровадження принципів і підходів перехідного правосуддя до сфери інтересів вітчизняної юридичної науки [5, с. 33]. Ми повністю підтримуємо таку позицію науковців, оскільки відсутність такого напрямку сьогодні, у майбутньому призведе до віддалення моменту примирення та встановлення історичної правди. Однак варто частково погодитися з авторами стосовно того, що формування такого напрямку необхідне для розроблення пакетів законопроектів, спрямованих на подолання наслідків конфлікту. Подібна наша позиція обумовлена двома основними аргументами:

- модель перехідного правосуддя не обов'язково реалізується на основі законодавчих чи підзаконних актів. Це можуть бути і політичні рішення, які приймаються сторонами конфлікту або укладаються між владою та суспільством;
- формування окремого напрямку наукових досліджень необхідне для теоретичного осмис-

лення сутності моделі перехідного правосуддя, її структури та принципів. Саме це є запорукою змістовного наповнення напрямків перехідного правосуддя в українському контексті, які звісно будуть реалізовані і на рівні нормотворчості.

К. В. Хлабистова досліджує інститут люстрації, який є невід'ємним елементом інституційних реформ, які передбачає концепція перехідного правосуддя. У своїй роботі вона зазначає, що люстрація розглядатися як додатковий, специфічний захід, який здійснюється після впровадження інституційних реформ [6, с. 7]. Слід не погодитися з такою тезою, оскільки в рамках моделі перехідного правосуддя усі заходи реалізуються одночасно і паралельно. Тому люстрація не може мати додатковий або факультативний характер, особливо на поставторитарному рівні. Це вказує на проблему нерозуміння природи механізмів перехідного правосуддя, яка закріплена в його основоположних принципах.

Варто відзначити практичне видання «Діалог в моделі правосуддя перехідного періоду: особливості і функції», авторами якого є І. Брунова-Калісецька, Т. Кисельова та О. Мартиненко. В цій роботі автори зокрема наголошують, що на початковому етапі розробки й імплементації перехідного правосуддя доцільно спиратися на наявні діалогові платформи й ініціативи громадянського суспільства, з тим, щоб через таку співпрацю діалог став частиною державної політики безпечної реінтеграції [7, с. 51]. Ця теза є достатньо суперечливою, адже в основі концепції перехідного правосуддя є співпраця влади та громадянського суспільства з домінуючою роллю держави, яка повністю відповідає за реалізацію напрямків і принципів перехідного правосуддя, і залучає потенціал громадськості для допомоги у вирішенні конкретних завдань. Тому вочевидь наявна проблема у розмежуванні суб'єктності та об'єктності в рамках перехідного правосуддя.

В деяких наукових працях наявна проблема фрагментарності розуміння категорій перехідного правосуддя. У якості прикладу варто розглянути працю О. В. Червякової, яка досліджує проблему відновлення суверенітету та територіальної цілісності України. Науковець зазначає, що притягнення до відповідальності за воєнні злочини є компонентою перехідного правосуддя, цілісна концепція якого є передумовою забезпечення національної безпеки та реінтеграції тимчасово окупованих територій. Авторка наголошує на необхідності врахування наступних аспектів: встановлення істини; репарації;

притягнення до відповідальності; інституційну перебудову; утворення судових та позасудових механізмів національного характеру [8, с. 157]. Проте О. В. Червякова жодним чином не враховує такий компонент, як надання гарантій винним особам, і досліджує механізм притягнення до відповідальності за воєнні злочини виключно через призму примусу і покарання.

Також означена проблема простежується у праці Ю. Орлова, який аналізує кримінологічні засади встановлення історичної правди. Спірною вважається наступна теза науковця: перехідне правосуддя – це система юрисдикційних та неюрисдикційних заходів, переходу суспільства від тоталітарного до демократичного режиму або ж від конфліктного до постконфліктного, мирного стану [9, с. 24]. Вбачається, що перехідне правосуддя це достатньо комплексна аналітична модель, яка складається не тільки з заходів, а й з принципів і напрямків, а також міжнародно-правових інструментів впливу на сторін конфлікту.

Варто відзначити про існування такої теоретико-прикладної проблеми, як обмеження моделі перехідного правосуддя до сфери судочинства. Ця проблема є достатньо поширеною, і скоріш за все має термінологічну природу. Тобто, якщо перехідне правосуддя, то це перш за все суди та судове переслідування. Наприклад, за результатами конференції «Осіньні зустрічі», яка відбулася у листопаді 18 року у місті Берлін, українські експерти систематизувати наступні перспективні форми перехідного правосуддя в Україні: залучення міжнародних судів; судове переслідування в рамках як національної, так і міжнародної юрисдикції; заходи для додаткової спеціалізованої освіти суддів; створення колегії суддів, яка спеціалізується на справах, пов'язаних із воєнними злочинами [10]. Безсумнівно такі форми мають бути, але вони є далеко не основними елементами моделі перехідного правосуддя, а реалізуються у комплексі з іншими формами.

Висновки з дослідження і перспективи подальших розвідок у даному науковому напрямку. Таким чином на національному рівні досі не склалися теоретико-правові положення щодо сутності та змісту моделі перехідного правосуддя. Фрагментарність уявлень та достатньо протилежні наукові погляди призводять до того, що напрямки перехідного правосуддя реалізуються ситуативно, безсистемно та не мають належного нормативно-правового закріплення. Деякі з цих напрямків взагалі залишаються поза

увагою наукової спільноти та влади, наприклад, дотепер не вирішено питання щодо створення комісій з примирення та встановлення історичної справедливості. На нашу думку, подібна ситуація склалася внаслідок декількох чинників. По-перше, модель перехідного правосуддя є новою для Української держави, тому осмислення її сутності та структури знаходиться лише на початковому етапі. Це ускладнюється тим, що влада донедавна реалізувала напрямки перехідного правосуддя не позиціонуючи їх у якості складових цілісної аналітичної моделі. По-друге, в Україні відсутні практичні експерти, обізнані в питаннях перехідного правосуддя, які б брали участь у врегулюванні наслідків збройних конфліктів та інших соціальних потрясінь в інших державах, наприклад, правники, що входили до складу комісій з примирення чи залучалися. Саме тому, перспективним напрямком наукового пошуку залишається питання імплементації позитивного досвіду перехідного правосуддя.

Список використаної літератури:

1. Про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї: Меморандум від 05 грудня 1994 року. *Голос України*. 2014. № 39.
2. Базове дослідження із застосування правосуддя перехідного періоду в Україні: монографія / за заг. ред. А. П. Буценка, М. М. Гнатівського. К. : РУМЕС. 2017. 592 с.
3. Грушко М., Мануїлова К. Концепція перехідного правосуддя в Україні в умовах збройного конфлікту в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 3. С. 312–316.
4. Багінський А. В. Правосуддя перехідного періоду: поняття та функції. *Вісник НТУУ «КПІ»*. 2019. № 4(44). С. 74–78.
5. Блага А., Мартиненко О. Концепція перехідного правосуддя в Україні: уведення в площину юридичної науки. *Юридичний вісник*. 2019. № 4. С. 30–35.
6. Хлабистова К. В. Інститут люстрації: конституційно-правові засади регулювання та вдосконалення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Київ. 2017. 250 с.
7. Брунова-Калісецька І., Кисельова Т., Мартиненко О. Діалог в моделі правосуддя перехідного періоду: особливості і функції: наук.-практ. видання. Київ. Національна платформа. 2020. 60 с.
8. Червякова О. В. Відповідальність за воєнні злочини: механізми та процеси відновлення суверенітету та безпеки України. *Форум права*. 2020. № 2. С. 150–162.

9. Орлов Ю. Кримінологічні засади встановлення історичної правди як наряду перехідного правосуддя в Україні. *Публічне право*. 2018. № 1(29). С. 24–31.
10. Правосуддя та справедливість у постконфліктних суспільствах? – Європейський досвід та перспективи. URL: <http://library.khpg.org/index.php?id=1561698884> (дата звернення: 18.06.2022).

Filatov V. V. Theoretical and applied problems of transitional justice: national level

The article examines the theoretical and applied problems of transitional justice, which currently exist at the national level. The author emphasizes that these problems negatively affect the effectiveness of institutional reforms and restorative justice. In view of this, the author defines the following goal of the article: a comprehensive analysis of the theoretical and applied problems of researching the model of transitional justice. In the course of the research, the author systematized the following theoretical and applied problems of the transitional justice model research: lack of complete understanding of the philosophical and analytical nature of the transitional justice model; lack of retrospective connections of the formation and development of the model of transitional justice in modern international law; the uncertainty of the criteria for the balance of justice and pragmatism within the transitional justice model; the imperfection of theoretical provisions regarding the structure of the model of transitional justice and the interdependence of its individual elements; fragmentation of ideas about the prerequisites for the application of the transitional justice model; limitations of the functional capabilities of the transitional justice model. It has been proven that at the national level, theoretical and legal provisions regarding the essence and content of the model of transitional justice have not yet been developed, as a result of which the directions of transitional justice are implemented situationally, unsystematically and do not have sufficient regulatory and legal consolidation. It has been established that the model of transitional justice is new for the Ukrainian state, therefore the understanding of its essence and structure is only at the initial stage. Attention is focused on the problem of the lack of practical experts in Ukraine who are familiar with issues of transitional justice and have participated in the settlement of the consequences of armed conflicts (other social upheavals in other countries).

Key words: model, international law, national level, directions and principles, transitional justice, social transition, social upheavals, theoretical and applied problems.