

8. Цувіна Т.А. Принцип верховенства права у практиці Європейського суду з прав людини. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 4. С. 373 – 379.

9. Дослідження № 711/2013. Європейська комісія за демократію через право (Венеціанська комісія). Мірило правовладдя, ухвалене на 106-му пленарному засіданні (Венеція 11 – 12 березня 2016 року). 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).

10. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/504> (дата звернення: 19.04.2022)

11. Шаповал В. Феномен права і свобод людини та громадянина (теоретико-правовий і конституційний аспекти). *Право України*. 2015. № 2. С. 28–45.

12. Братасюк М., Роксоляк О. Співвідношення принципу верховенства права та принципу законності. *Актуальні проблеми правознавства*. Вип. 1 (13). 2018. С. 11–17.

13. Козюбра М. І. Верховенство права і Україна. *Право України*. 2012. № 1-2. С. 30–63.

УДК 341.384.2/347.513

Оксана Григорівна БОРТНІК,

доцент кафедри цивільно-правових дисциплін факультету № 4 Харківського національного університету внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент;

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7816-0387>

ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ПРИНЦИПІВ ОТРИМАННЯ РЕПАРАЦІЙ В УМОВАХ ПЕРЕХІДНОГО ПРАВОСУДДЯ

Подолання наслідків збройного конфлікту за досвідом різних країн у 20 – на початку 21 століття відбувається загалом у наступних напрямках: перехідне правосуддя (Transitional Justice); миробудівництво (Peacebuilding); реформа сектора безпеки (Security sector reform); «Роззброєння, демобілізація і реінтеграція колишніх ком-

батантів» (DDR); заходи зміцнення довіри (Confidence-building measures). Визначені підходи лише частково реалізувалися в Україні з 2014 року [1, с. 30], проте й до моменту повномасштабного вторгнення не було сформовано цілісне бачення їх змісту та шляхів реалізації. Відповідно після 24.02.2022 концепції, частково сформовані з урахуванням реалій попереднього етапу конфлікту, підлягають подальшому дослідженню та розробці у межах державних та суспільних інституцій, їх залучення до сфери наукового та нормотворчого обговорення. Крім того, Україна має не лише конфлікт зовнішній, а й внутрішній, пов'язаний із наслідками переходу від пострадянського режиму до демократичного, який вимагає вже зараз активно діяти у напрямку чіткої побудови Дорожньої карти перехідного правосуддя. На цьому етапі саме військового конфлікту та статну інституційної бази мова йде, насамперед, не про індивідуальні повні репарації, а джерела коштів, найдоступнішими з яких є партнерські програми, реалізація яких буде успішною за умови існування в Україні комплексних намірів та інституційних змін у державній політиці. ООН та ЄС заохочують підхід до політики відшкодування (репарацій), що орієнтована на жертв, з метою відновлення справедливості щодо них, підтримують значення перехідного правосуддя, що включає чотири основні елементи: кримінальне судочинство, правда, відшкодування, гарантії неповторення/інституційна реформа (justice, truth, reparations, guarantees of non-recurrence). Зазначені елементи слугують засадами для підходу у формуванні транзитивного правосуддя, запобігання повторенню криз, майбутнім порушенням прав людини, а також мають на меті:

- уникнення (припинення) безкарності: один з найважливіших показників справедливого ставлення до жертв серйозних міжнародних злочинів. Справедливий та ефективний суд на національному чи міжнародному рівнях над відповідальними за ці злочини особами є визначальним;

- зміцнення довіри: елемент, спрямований на відновлення суспільства сприяння, відновлення довіри державним інститутам;

- зміцнення верховенства права: інституції мають бути підзвітними, людині має гарантуватись ефективний доступ до правосуддя. Дотримання цього правила має великі ризики, оскільки правосуддя впроваджується в країнах або на територіях, де верховенство права не дотримувалося у зв'язку із авторитарними режимами чи військовими конфліктами;

– сприяння примиренню у межах суспільства, що пережило наслідки режиму чи війни, тобто правових та інституційних заходів недостатньо;

– визнання статусу жертви, забезпечення прав на ефективний засіб правового захисту, адекватне відшкодування та недопустимість повторної віктимізації або ретравматизації є визначальними для політики перехідного правосуддя [2, с. 5-6], що має направляти програму перехідного правосуддя в Україні. Заходи правосуддя перехідного періоду спрямовані на подолання наслідків конфлікту після його завершення, утім вони можуть починатись під час конфлікту з метою фіксації порушень і зловживань, розроблення проєктів, інклюзивного діалогу для визначення напрямків інституційних змін, зокрема, й законодавчих. У межах цих тез акцентуватиметься увага на аспектах, що мають значення для відшкодування шкоди жертвам в порядку національного цивільного судочинства.

Право жертв порушень на захист підтверджено в Керівних принципах і керівних положеннях ООН щодо права на захист і відшкодування жертвам грубих порушень міжнародного права прав людини та серйозних порушень міжнародного гуманітарного права [3] (далі - Керівні принципи). Притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення злочинів міжнародного характеру є вирішальним для уникнення безкарності. Однак, крім індивідуальної відповідальності, не менш важливо підкреслити репарації від Росії як держави за шкоду, завдану унаслідок військової агресії, незважаючи на відсутність політичної волі, та відповідальність недержавних збройних угруповань, інших недержавних суб'єктів.

Важливо сказати щодо терміну, що використовується у концепції Перехідного правосуддя, яким визначається суб'єкт, що зазнав шкоди, що принципово не потерпілий чи позивач, а саме «жертва», бо цей термін відповідає справедливому ставленню. Відповідно до п. 8. Керівних принципів жертвами є особи, які індивідуально чи колективно зазнали фізичні, психічні травми, емоційні страждання, економічні втрати чи суттєве порушення їхніх основних прав через дії чи бездіяльність, що є грубими порушеннями міжнародного права прав людини або серйозними порушеннями міжнародного гуманітарного права (у т.ч. найближчі родичі або утриманці безпосередньої жертви).

Відповідно до Керівних принципів (п. 11) засобами правового захисту жертв є: рівний та ефективний доступ до правосуддя; доступ до інформації про порушення та механізми відшкодування шкоди; адекватне, ефективне та швидке відшкодування шкоди (всі

доступні та відповідні міжнародні процеси, в яких особа може мати правоздатність, національні засоби правового захисту).

Доступ до правосуддя для жертв має передбачати й рівний доступ до ефективного судового захисту, й інші засоби правового (адміністративного характеру) захисту, що мають бути відображені у національному законодавстві. З відповідною метою інформація про ці засоби має поширюватись через державні та приватні механізми, належить мінімізувати небезпеку від залякування та помсти, незручності для жертв (членів сімей та свідків) та їх представників, втручання у приватне життя жертв. Згідно з положеннями п. 13 Керівних принципів набуває особливого значення за доцільності розробка процедур, які дозволять групам жертв подавати вимоги про відшкодування та отримувати відшкодування шкоди.

Відшкодування шкоди має бути пропорційним тяжкості порушень і завданій шкоді. Відповідно до Керівних принципів держава має забезпечити національні програми відшкодування та іншої допомоги жертвам на той випадок, якщо сторона, відповідальна за шкоду.

Відповідно до норм міжнародного права існують наступні **форми** повного та ефективного відшкодування шкоди/**репарацій**: реституція, компенсація, реабілітація, сатисфакція та гарантії неповторення. Для цивільного матеріального та процесуального аспекту важливим є встановлення повноти та пропорційності відшкодування, тому звернення до досвіду країн, що мають досвід подолання наслідків тяжких конфліктів, є вкрай важливим для розробки та впровадження перехідного правосуддя в Україні.

Реституція згідно з п. 19 Керівних принципів передбачає вимоги повернення жертви до становища, яке існувало до грубого порушення норм міжнародного права, може включати: відновлення свободи, користування правами людини, ідентифікація, поновлення сімейного життя та громадянства, повернення до місця проживання, відновлення роботи та повернення власності.

За п. 20 Керівних принципів **компенсація** є монетизованим (грошовим) відшкодуванням: фізичної, моральної (психічної) шкоди; втрачених можливостей, включаючи роботу, освіту та соціальні виплати; матеріальної шкоди (як реальні збитки та упущена вигоди); витрат, що є необхідними для правової, експертної допомоги, ліків і медичних послуг, психологічних, соціальних послуг. У зв'язку із масовістю порушень актуалізується розробка баз даних з визначення та фіксації рівня вже здійснених компенсацій, зокрема, у адміністративному порядку, алгоритм розрахунку фізичної та

моральної шкоди відповідно до вимог ефективності засобів захисту. Комплексність обставин спричинення шкоди значно ускладнює встановлення розміру її відшкодування.

Реабілітація є формою репарації, що має забезпечуватись незалежно від компенсації та передбачає програми медичної, психологічної, юридичної та соціальної допомоги. Для ВПО та людей, що перебували в окупації, ментальне та емоційне здоров'я є вкрай актуальним, про що свідчить робота інтерв'юерів з правозахисних груп до повномасштабного вторгнення та після нього.

Сатисфакції можуть мати наступні форми: заходи припинення порушень прав жертви, що тривають; перевірка фактів, фіксація порушень, розкриття правди в тій мірі, щоб допомогти запобігти виникненню подальших порушень прав жертв; пошук (бази даних) зниклих безвісти, викрадених дітей, тіл убитих, перепховання; відновлення гідності, репутації жертви, визнання порушення через офіційні заяви чи судові рішення; реінтеграція регіонів та ВПО.

Гарантії неповторення можуть передбачати програми у наступних напрямках: забезпечення в усіх процедурах міжнародних стандартів справедливого та неупередженого процесу, забезпечення незалежності судової влади; забезпечення освіти з прав людини та міжнародного гуманітарного права і для суспільства, і для секторів безпеки; дотримання етичних правил державними службовцями, включаючи правоохоронні органи, ЗМІ, медичних, психологічних, соціальних служб та військового персоналу; розробка програм попередження та моніторингу соціальних конфліктів та їх вирішення; реформування законодавства, що сприяє грубим порушенням прав людини та серйозним порушенням норм міжнародного гуманітарного права; заходи уникнення ретравматизації жертв.

Загалом отримання репарацій для жертв унаслідок порушення прав людини та міжнародного гуманітарного права в Україні внаслідок військової агресії РФ можливе: у судовому (міжнародні, національні суди), адміністративному (часткова компенсація на вимогу ООН та Венеціанська комісія), проміжному порядку (у невідкладних випадках); унаслідок індивідуальної та колективної віктимізації (вибір за жертвою). Види репарацій, що передбачені Керівними принципами ООН, іншими актами міжнародного права, змушують у національному правовому просторі переосмислювати підходи до ефективних способів судового захисту, впроваджувати ефективні правові засоби у цивільне судочинство та судову прак-

тику, враховуючи особливості та складності у визначенні розміру різних видів шкоди (незважаючи на чинні чи проектні методики), значення немонетизованих репарацій, розмежування судових та несудових репарацій, коли адміністративні компенсації не мають позбавляти потерпілих можливості вимагати повного відшкодування шкоди в судовому порядку, зважаючи на право на ефективний засіб правового захисту. Актуалізується необхідність чіткого диференційованого підходу до репарацій с позиції повної реституції, що включає поновлення становища жертви до конфлікту та подолання наслідків конфлікту, що включає не лише очевидну доступну правову, а й психологічну, медичну. Ці питання звертають українських правознавців до нового бачення легітимних очікувань, охоронюваних законом інтересів та підходів до їх захисту.

Список бібліографічних посилань:

1. Блага А. Б., Мартиненко О. А. Концепція перехідного правосуддя в Україні: уведення у площину юридичної науки. *Юридичний вісник*. 2019. № 4. С. 30-35.
2. Report of the Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence : United Nations, General Assembly, Report A/HRC/21/46, 9/08/2012. URL : <https://digitallibrary.un.org/record/803412> (дата звернення: 09.04.2023).
3. Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law : United Nations, General Assembly, Resolution 60/147, 16/12/2005. URL : <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-and-guidelines-right-remedy-and-reparation> (дата звернення: 09.04.2023).