

# Правосудие и справедливость в постконфликтных обществах? – Европейский опыт и перспективы

Доклады и дискуссии по результатам конференции «Осенние встречи»  
посвященной теме развития переходного правосудия в контексте урегулирования  
конфликта в восточной Украине,

г. Берлин, 14 -15 ноября, 2018 г.

Концепт и организация конференции:  
Штефан Мелле, Юлия Эрнер, Кирстен Хейерхоф, Полина Долгова, Лилия Агдгомеладзе



При поддержке:



STIFTUNG BERLINER MAUER



Содержание этого отчета не обязательно совпадает с позицией Министерства иностранных дел ФРГ  
Воспроизведение содержания отчета разрешается в случае упоминания источника

**Правосудие и справедливость в постконфликтных обществах? — Европейский опыт и перспективы.** — Харьков: ООО «Издательство „Права человека“», 2019. — 24 с.

ISBN 978-617-7391-49-3

Проект «Диалог за взаимопонимание и право: Европейские НПО вместе за преодоление конфликта на Донбассе».

Конференция прошла 14–17 ноября 2018 г. в Берлине в рамках Первого Международного Форума по восточной Украине, организованного DRA и Международной Платформой гражданского общества CivilM+ за преодоление конфликта на Донбассе.

Обсуждая опыт разных стран, участники размышляли, что и в какой степени могло бы способствовать работе с последствиями конфликта не только в будущем – после его окончания, но и уже сейчас, пока не остановлен огонь и продолжают гибнуть люди.

**УДК 355.01/.2:340.16](477-11-07)(082)**

Відповідальний за випуск: *Лілія Агдгомеладзе*

Редактори: *Лілія Агдгомеладзе, Наталія Новакова*

Комп'ютерна верстка та дизайн: *Доро Шпіро, Марина Заставна*

(російською мовою)

ISBN 617-7391-49-3



Підписано до друку 03.01.2019

Формат 60 × 84 1/8. Папір крейдований. Гарнітура Myriad Pro

Умов. друк. арк. 2,79. Облік.-вид. арк. 3,44

Наклад — 250 прим. Зам. № МО-00-2/19

DRA e.V.

Badstraße 44, D-13357, Berlin

Tel. +49 (0)30 446 680 12

Fax. +49 (0)30 446 680 10

info@austausch.org

www.austausch.org

www.civilmplus.org

ТОВ «ВИДАВНИЦТВО ПРАВА ЛЮДИНИ»

61002, Харків, вул. Дарвіна, 7, кв. 35

Свідоцтво Державного комітету телебачення і радіомовлення України

серія ДК № 4783 від 23.10.2014 р.

ел. пошта: distribution.hr.publisher@gmail.com

Друк: ФОП Мірошниченко О. А.

61002, м. Харків, вул. Дарвіна, 16, кв. 25

Тел.: (050) 303-22-85

ел. пошта: merash@i.ua

# Содержание

<b>1. Избранные доклады</b>	<b>4</b>
1.1. Ральф Поссекель – Переходное правосудие: содействие долгосрочному миру в восточной Украине?	4
1.2. Александер Хуг – Ситуация на Донбассе и возможные пути ее разрешения	7
1.3. Кристоф Шефген – Юридическое осмысление прошлого ГДР	11
<b>2. Подходы к понятию «переходное правосудие». Короткий обзор проблемы участниками конференции</b>	<b>15</b>
<b>3. Опыт переходного правосудия в странах Европы и возможности его применения в условиях конфликта на востоке Украины</b>	<b>17</b>
3.1. Правосудие и справедливость в постконфликтных обществах	17
3.2. Результаты экспертного круглого стола «Задачи, проблемы перспективы переходного правосудия в Украине»	21

---



# 1. Избранные доклады

## 1.1. Ральф Поссекель – Переходное правосудие: содействие долгосрочному миру в восточной Украине?



*Р. Поссекель, Фонд «Память, Ответственность, Будущее», Советник Сети «Мир и Развитие» – FriEnt (Бонн, Германия)*

Концепция переходного правосудия появилась в 90-е годы как реакция на распад авторитарных режимов и диктатур в Латинской Америке, Африке, Центральной и Восточной Европе. В основе концепции лежит убеждение, что коренные изменения в обществе не означают начало с чистого листа, а что прошлое накладывает особый отпечаток на будущее. В особенности это касается веры в общественный порядок, которая была разрушена. Эта вера должна быть восстановлена, без нее институты современного общества не могут функционировать. В связи с этим возникают следующие цели:

- исключение безнаказанности, т.е. общественно-историческое осмысление нарушений прав человека и гуманитарного права и наказание виновников;
- восстановление верховенства права и обеспечение его долгосрочности;
- достижение примирения в разделенном обществе.

Переходное правосудие должно предотвратить повторение преступлений в будущем. В этом смысле эту концепцию можно понимать как превентивный подход. Она была разработана не для систематического отражения процессов трансформации конфликтов, а

образовалась благодаря естественному импульсу в сфере прав человека, который и по сей день имеет влияние на эту концепцию. Этот импульс начался с попыток не допустить безнаказанность авторитарных режимов в Латинской Америке в 80-х годах, например, диктатуры Пиночета в Чили. В этой связи исходным и центральным пунктом является борьба за права пострадавших.

В начале 90-х годов Комиссия по правам человека ООН поручила французскому дипломату Луи Жуане разработать предложения для предотвращения безнаказанности лиц, виновных в нарушениях гражданских и политических прав человека и для защиты интересов пострадавших. В 1997 г. Жуане представил Комиссии ООН обстоятельную концепцию для предотвращения безнаказанности при нарушении политических и гражданских прав человека, а также при нарушениях гуманитарного права.<sup>1</sup> В первоначальном документе дипломат сформулировал три права:

1. Право на информацию
2. Право на восстановление справедливости
3. Право на возмещение ущерба

При этом право на возмещение ущерба охватывало три превентивных меры, которые были обобщены как «гарантии неповторения нарушений»: роспуск военизированных групп, отмена правовых норм, принятых на случай чрезвычайного положения и увольнение высокопоставленных чиновников, ответственных за серьезные нарушения прав человека.

Для эффективной реализации этих прав Жуане сформулировал 42 принципа. В 2005 году они были скорректированы в экспертном отчете Д. Орентличер Комиссии по правам человека ООН и сведены к 38 принципам.<sup>2</sup> Отчет принял во внимание опыт прошедших пятнадцати лет и детализировал правила, которые обеспечивают реализацию прав пострадавших и сохранение правового государства, а также исключают неправомерное использование законодательства с целью допущения безнаказанности. Эти принципы, или правила, были сформулированы для таких областей:

### **1. Право на информацию (принципы 2-18):**

Организация и деятельность комиссий по расследованию и установлению правды; обеспечение доступа к архивам;

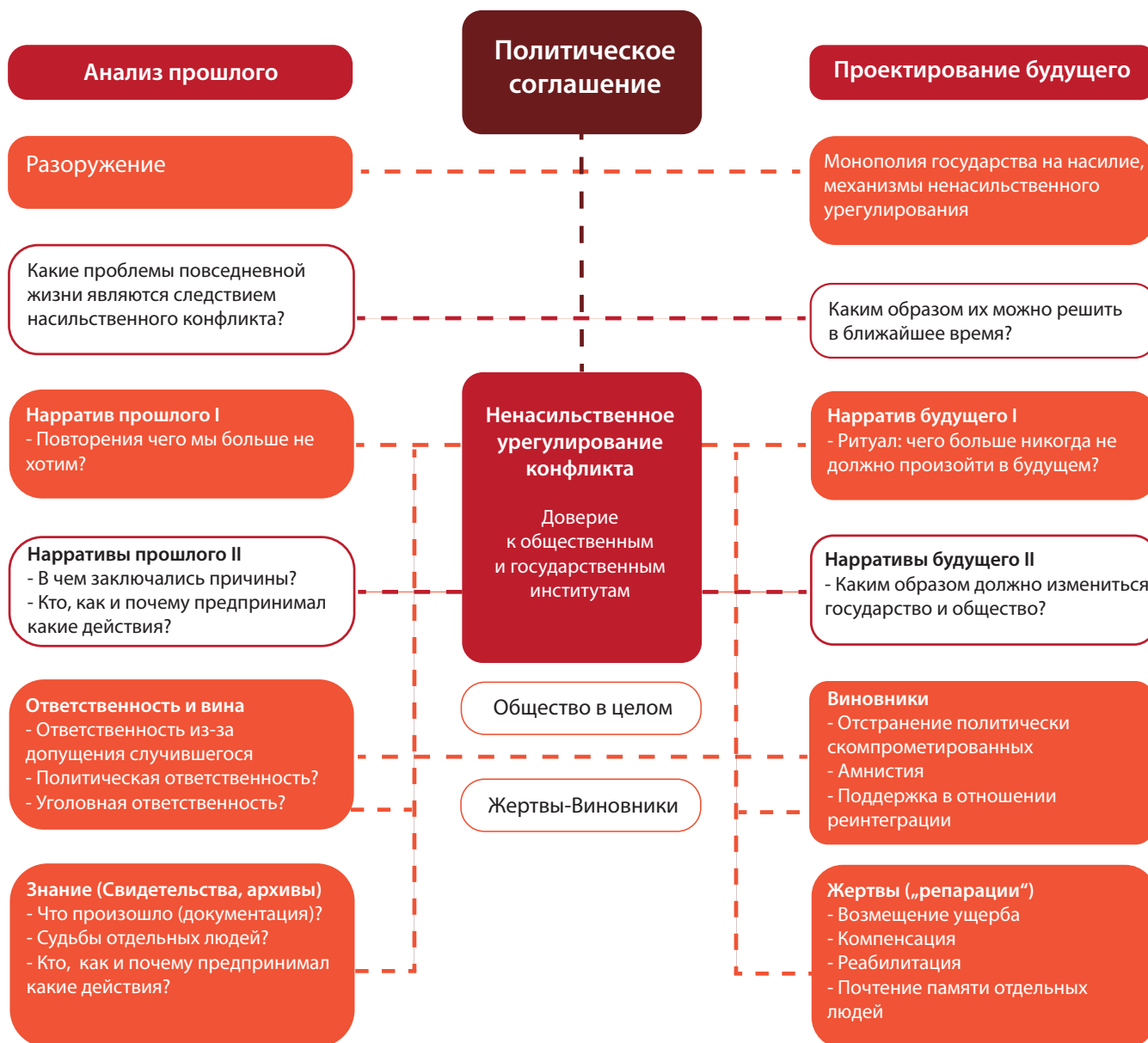
### **2. Право на восстановление справедливости (принципы 19-30):**

Вопросы взаимодействия национальных, иностранных, международных или гибридных судов; юридические меры предотвращения безнаказанности;

### **3. Право на возмещение вреда (принципы 31-38):**

а) права и обязанности возникающие из обязательства возмещать вред; порядок возмещения вреда; гласность процедур возмещения вреда; сфера действия права на возмещение вреда (принципы 31-34);

б) гарантии неповторения: реформа государственных учреждений; разоружение и демобилизация военизированных подразделений; социальная реинтеграция детей; реформа законодательства и учреждений, способствующих сохранению безнаказанности (принципы 35-38).



В целом речь идет о комплексе сложных юридических и неюридических мер. Особое значение в этом контексте получили, с одной стороны, международные, или гибридные, трибуналы и, с другой стороны, так называемые комиссии по установлению правды как неюридический инструмент общественно-исторического осмысления прошлого.

**В условиях, когда еще не произошла смена власти или еще не было заключено мирное соглашение, целесообразно рассматривать концепцию переходного правосудия в более широком контексте, когда в центре стоят не права пострадавших, а ненасильственное урегулирование конфликта.**

Широкое видение переходного правосудия предполагает наличие множественных основополагающих взаимосвязанных процессов, каждый из которых обладает собственной динамикой. Они могут друг друга усиливать, а могут наоборот препятствовать друг другу. В разные процессы могут быть вовлечены разные заинтересованные стороны. Некоторые процессы в большой степени зависят от государственной деятельности, другие могут быть значительно ускорены благодаря гражданскому обществу. В таком широком контексте переходное правосудие не должно покрывать

всю область наивных задач. Взаимоотношение жертва-преступник является важной, но не единственной проблемой. Жертвы и преступники обычно составляют меньшинство в обществе, а значит они должны перевести свой опыт и свои требования на язык общества, язык зрителей и сторонников.

В данном контексте центральной и опорной точкой является политическое обязательство. Оно должно сопутствовать каждому из компонентов переходного правосудия, чтобы создать условия для такого восприятия прошлого, которое бы позволило сформировать определенное видение будущего. Если рассматривать с этой точки зрения Минские соглашения, то привлекают внимание два аспекта: (1) в области «политических договоренностей» речь идет о режиме прекращения огня и технических мерах по его обеспечению, но (2) кроме формального обещания, зафиксированного в договоренностях, нет никакого четко определенного обязательства отказаться от насилия и прибегнуть исключительно к мирному урегулированию конфликта.

Хорошим инструментом для того, чтобы зафиксировать политическое обязательство, послужило бы «мирное соглашение» или аналогичное **всеобъемлющее соглашение**, о котором речь пока не шла. Примером

такого всеохватывающего подхода являются принципы Митчелла,<sup>3</sup> которые имели большое значение для разрешения конфликта в Северной Ирландии. Все стороны, вовлеченные в переговоры должны были подтвердить взятые на себя обязательства:

1. Все политические разногласия должны разрешаться исключительно мирным и демократическим путём.
2. Все военизированные организации должны быть разоружены.
3. Независимая комиссия должна проследить за процессом разоружения и подтвердить, что процесс прошёл успешно.
4. Необходимо не только избегать силовых вариантов разрешения любых споров, но и сводить к минимуму влияние радикальных движений.
5. Мирный вариант разрешения конфликта должен быть компромиссным для обеих сторон.
6. Должны быть предприняты меры по предотвращению межрелигиозных столкновений в будущем, а также проведены расследования уже случившихся.

Другим подобным примером является Соглашение Охрида в Македонии 13 августа 2001г.<sup>4</sup>

**Прежде всего должны были быть усилены политические процессы для нахождения политической формулы обеспечения подлинного процесса мирного урегулирования. При этом очевидно, что политические соглашения должны быть достигнуты не только на уровне государства, но и на уровне гражданского общества.**

**Демилитаризация или разоружение** происходит только тогда, когда одновременно реализуются другие устойчивые **механизмы урегулирования конфликта** (в терминах переходного правосудия: гарантии неповторения). Как правило, это означает меньше, чем установление правового государства, но речь идет о специфических для каждого отдельного контекста механизмах, которые в ближайшем будущем могут создать условия для ненасильственного решения вопросов, связанных с конфликтом. Соглашение Охрида предусматривало, например, «двойное большинство» (принцип Бадинтера).<sup>5</sup> Еще более всеобъемлющими являются подходы, которые базируются на концепции консенсуализма.<sup>6</sup>

Любая ситуация, связанная с насильственным урегулированием конфликта, прямо влияет на **повседневную жизнь**, будь то блокпосты, демаркационные линии, дефицит снабжения или воспрепятствование экономической деятельности. Вера общества в возможность трансформации конфликта существенно зависит от того, происходят ли положительные изменения. Это не относится к области переходного правосудия, но значительно способствует восстановлению веры в общественный порядок. Если в данном направлении прогресса не наблюдается, вопрос о правосудии останется без ответа.

Только часть **нарративов прошлого** можно свести к консенсусу. Обязательно есть часть нарративов, которые дискурсивно спорны. В этом заключается сложность делегирования работы с прошлым комиссии по установлению правды. Она развивает особый нарратив, который, в свою очередь, принимается и используется всем обществом. Нарратив, который может привести к консенсусу обычно формулируется негативно: никакого насилия, никакого произвола, никакого возмездия для всех.<sup>7</sup> Негативный нарратив может также отрицать все деяния, которые нельзя оправдать насильственными формами урегулирования конфликта, т.е. например, так называемые «зверские преступления». Такой негативный нарратив находит свое подтверждение в многочисленных рассказах пострадавших. **Одна из задач проектирования будущего состоит в том, чтобы преобразовать этот консенсус в своего рода ритуалы, к которым периодически можно будет прибегать в будущем, к примеру, во время политических праздников, и таким образом трансформировать прошлое в действия будущего.**

Когда речь идет о положительном конструировании будущего, будут присутствовать различные взгляды, то есть будут существовать **конкурирующие нарративы** касательно причин конфликта. По этой причине мандаты комиссий по установлению правды, несмотря на высокую активность вовлеченных, имеют короткий «период полураспада». В данном контексте не бывает одной «правды». Тем не менее, нарратив может стремиться к достижению консенсуса в отношении правил, в рамках которых существует дискурс с точки зрения прошлого. Такие правила могут говорить о необходимости ориентироваться на научно подтвержденные факты; уважать рассказы тех, кто был затронут конфликтом; признавать наличие различных перспектив. Для мест памяти существуют похожие правила. Так же и для журналистов такой свод правил является привычной практикой.<sup>8</sup> Вместо правды ориентиром может быть только этика политического (и исторического) дискурса.

Комиссия по установлению правды может привнести существенный вклад, когда речь идет о сборе информации касательно судебных людей и связанных с этим отдельных процессов. На данном этапе важно настаивать на необходимости документирования всех нарушений прав человека. Символически такое требование может состоять в том, чтобы создать **дискурсивное пространство памяти для всех без исключения пострадавших** и без иерархизации. Нужно понимать, что создание такой инклюзивной мемориализации вследствие политических процессов не приведет автоматически к началу процессов возмещения ущерба, или уголовным преследованиям. Опыт показывает, что два эти процесса никогда не бывают действительно всеобъемлющими. **Особый вызов заключается в том, чтобы донести до большинства в обществе знания о преступлениях, хотя это большинство часто к такому знанию безразлично, или настроено враждебно. Во времена фейковых новостей и конъюнктуры теорий заговора эта задача становится еще сложнее. Но только таким путем можно сгенерировать необходимую политическую поддержку для процессов возмещения ущерба и уголовного преследования.**

Также здесь речь идет о **сильном факторе диалога**, который невозможно преобразовать в правду. Ему придается значение, когда речь идет о мотивах и намерениях участников определенных процессов. В этом отношении комиссии по расследованию, которые могут документировать различные перспективы, представляют собой подходящий инструмент. Будут ли такие комиссии услышаны в обществе зависит, с одной стороны, от того, кем они были учреждены (например, парламентом или главой государства) и от того, задействованы ли в них представители всех политических лагерей, с другой стороны – от ресурсов для привлечения внимания общественности.

**Ответственность и вина** – это та сфера, которую нельзя свести исключительно к преследованию отдельных преступников. «Метафизический» вопрос (Ясперса) о «вине из-за терпимости» сложно решить, поскольку он адресован целому обществу. Чувство вины или ответственности вследствие допущения преступлений, солидарную ответственность – нельзя развить посредством проектной работы или институциональных мер, а скорее то, что она формируется самим обществом. Политическая ответственность может быть определена только в политическом дискурсе. **Политическую ответственность несут все те, кто своим активным участием поддерживал конфликт. Эта ответственность может, но не обязательно должна означать отстранение этого круга людей от всех будущих значительных должностей. Спектр решений этого вопроса охватывает меры от длительного отстранения до прощения вследствие признания вины и его подтверждения поступками.**<sup>9</sup>

И только на третьем месте стоит вопрос об **осмыслении с точки зрения уголовного права**. При этом очевидно, что любая фиксированная договоренность (например Второе Минское соглашение) об отказе от уголовного преследования противоречит не только развитой в последние 30 лет международной практике, но и провозглашенным целям ООН. В этом отношении Генеральный Секретарь ООН в 2010 г. сказал следующее: «ООН не может поддерживать те положения соглашений, которые предотвращают ответственность за геноцид, военные преступления, преступления против человечности, грубые нарушения прав человека. ООН ориентирована на поддержку таких мирных соглашений, которые обеспечивают пространство для выполнения обязательств и для мер переходного правосудия в постконфликтный и переходный период.»<sup>10</sup> Перечень приведенных в заявлении нарушений прав человека неисчерпывающий.

Следовательно, речь идет не о преследовании **всех** нарушений прав человека, а только серьезных. Среди последних пытки и жестокость, нечеловечное и унижающее достоинство обращение; внесудебная или произвольная казнь; рабство; насильственные исчезновения; изнасилование и другие формы сексуального насилия сравнимой степени тяжести. Этот перечень также неисчерпывающий. Он показывает, что в данном контексте существует проблема целесообразного разграничения.<sup>11</sup>

**Задача должна состоять в том, чтобы определить, какие поступки не могут быть оправданы насильственной формой урегулирования конфликта и, таким образом, в общих интересах, в том числе в интересах комбатантов, должны преследоваться уголовным правом.** В данном контексте решением могут быть специализированные следственные органы и судебные коллегии по уголовным делам, которые могли бы эффективно осуществлять расследование подобных преступлений в обозримые сроки. Органы уголовного преследования в третьих странах могут играть здесь роль, но объем уголовного преследования будет зависеть в значительной мере от того, имеет ли место быть прочная – задокументированная – политическая воля сторон конфликта.

Дифференцированное применение инструментов переходного правосудия с четким пониманием его возможностей и ограничений в рамках мирного урегулирования может усилить процесс трансформации конфликта, прорабатывая вопросы сфокусированные на пострадавших, что необходимо для мирного сосуществования в обществе.

## 1.2. Александр Хуг – Ситуация на Донбассе и возможные пути ее разрешения



*А. Хуг, в прошлом заместитель руководителя Специальной мониторинговой миссии ОБСЕ в восточной Украине*

*Дорогие друзья,*

Я хотел бы поблагодарить организаторов за то, что пригласили меня выступить на конференции «Берлинские осенние встречи 2018» на тему: «Правосудие и справедливость в постконфликтных обществах? – Европейский опыт и перспективы».

Для меня честь принимать участие в мероприятии наряду с теми, кто вовлечен в решение ключевых вопросов, ставших темой данной конференции. Перед нами стоят вопросы правосудия, верховенства права и работы по осмыслению прошлого.

Как Вы знаете, во время моей последней миссии я столкнулся с вопросами прошлого и настоящего путем установления фактов. Фактов, которые часто ложно трактовались, которые неловко читать и сложно осознать.

У меня может не быть всех ответов на важные вопросы, которые планируется обсудить. Как и многие из Вас, я приехал в Берлин, чтобы чему-то научиться, что-то услышать и привнести что-то в уже давно назревшую дискуссию.

Было упущено много шансов и возможностей. Время очень ценно и его быстротечность не на стороне тех, кто пытается покончить с насилием надолго и бесповоротно.

Те, кто регулярно читает отчеты Специальной мониторинговой миссии ОБСЕ, знают, что конфликт на востоке Украины не стихает и продолжается несмотря на обещания. Конфликт в Украине и вокруг нее, как описывает Организация по безопасности и сотрудничеству в Европе – ОБСЕ, насилие, которое продолжает нести смерть и травмы гражданскому населению и разрушать их дома и инфраструктуру, от которой они зависят.

С начала этого года СММ ОБСЕ зарегистрировала более 265 тыс. нарушений режима прекращения огня, многие из которых были совершены с применением тяжелого оружия, которое, согласно Минским соглашениям давно уже должно было быть отведено.

Тяжелое вооружение – танки, гаубицы и артиллерия, включая реактивные системы залпового огня, было замечено более 3200 раз при нарушении согласованной линии отвода, и в большинстве случаев это оружие было в огневой позиции.

СММ ОБСЕ регулярно находит новые минные поля, а также фиксирует тот факт, что ранее заложенные мины не были извлечены, несмотря на неоднократные обещания устранить это оружие неизбирательного действия.

Несмотря на подписанное соглашение о линии разграничения, его несоблюдение привело к более 210 случаям потерь (смертей и ранений) среди гражданского населения в 2018 году, не считая потерь среди Украинской армии и вооруженных лиц с другой стороны линии соприкосновения.

Более того, целые улицы, пригорода и села были разрушены, гражданская инфраструктура была выведена из строя и рабочие места были уничтожены.

Поэтому, в отличие от темы «Осенних встреч» этого года, общества, затронутые конфликтом в Украине и вокруг нее, не являются постконфликтными обществами, так как они все еще подвергаются вооруженному насилию, опасности смерти, ранений и разрушений. Это действующий конфликт, устойчивое решение которого еще должно быть найдено. Основная ответственность

в этом смысле лежит на Москве и Киеве, что также доказывается взятой ими на себя ролью в рамках Минских соглашений.

Дорогие друзья, вопрос, который мне часто задавали в последние годы лица, принимающие решения на высоком уровне, в основном, мужчины в костюмах, которые живут вдалеке от жесткой реальности линии соприкосновения, а также представители СМИ, звучит: «Кто виноват во всех этих страданиях?»

Интересно было бы отметить, что в то же время те, кто непосредственно затронут продолжающимся вооруженным насилием на линии соприкосновения, а также члены общества, косвенно затронутые конфликтом в Украине, с некоторыми исключениями, задавали мне конкретные и прямолинейные вопросы: «Когда это закончится? Когда мы сможем вернуться? Когда мы сможем снова жить нормально? Почему это не прекращается?»

Любой ответ на первый вопрос, независимо от того, в какой форме или в каком контексте он был задан, приведет к поляризации и так эмоционально и политически нагруженной среды. Ответ на второй блок вопросов может быть по крайней мере отчасти дан только теми, кто задает первый вопрос.

Чтобы внести ясность: я понимаю желание многих указать на одного или нескольких виновников – это человеческая реакция на несправедливость. Несомненно, однако, на первый вопрос можно ответить только с помощью установленного процесса, органов правосудия, процесса, обозначенного законом или согласованного другим путем.

Те, кто задают этот вопрос, также должны быть готовы содействовать привлечению к ответственности виновников нарушений их обязательств, чтобы покончить с насилием. Необходимо избегать постановки вопроса только с целью обвинить других или подпитать конфликт.

Конфликт в Украине. Конфликт, который воспринимается по-разному – общая позиция по вопросу того, как поступить с этим опытом, так и не была найдена уже в течение 4,5 лет.

Общества, пострадавшие от конфликта, и лица, принимающие решения, говорят на разных языках. В свете этих вопросов и связанной с ними необходимости дать ответ, мне кажется, что необходимо рассмотреть возможности объединения усилий гражданских обществ и лиц, принимающих решения в Украине и вокруг нее.

Как можно этого достичь? Определенно, путем усиленного вовлечения гражданских обществ в процесс принятия решений и имплементации согласованных мер, с одной стороны, и контроля за выполнением взятых на себя обязательств, с другой стороны.

Вовлечение обеспечит своего рода платформу, шанс для обсуждения вопросов тех, кто непосредственно и косвенно затронут конфликтом, что их интересы учтут во время переговоров в отношении дальнейших мер или имплементации уже согласованных шагов на пути к



нормализации. Такая платформа может гарантировать, что эти вопросы станут основой переговоров.

Контроль за выполнением обязательств мог бы послужить гарантией того, что лица, принимающие решения о том, кто виноват, не будут задавать вопрос «кто виноват» лишь с целью дальнейшего подпитывания конфликта.

Я хотел бы подчеркнуть другой важный вопрос. Вопрос того, что делать с последствиями четырех с половиной лет боевых действий, с тысячами раненых, травмированных и убитых граждан, который редко задается.

Вопрос того, как поступить с масштабными разрушениями, перемещениями, отчужденностью и экономической деградацией, не является приоритетом для тех, кто пообещал прекратить это безумие.

Системного механизма репараций, компенсаций или возмещения ущерба пострадавшим от конфликта, за травмы и увечия, семьям убитых, за разрушение и повреждение имущества, не существует. Это прямые последствия боевых действий, которые препятствуют или замедляют восстановление.

Центральным является вопрос, когда должна начаться деятельность в этом направлении. Только когда прекратятся выстрелы или даже когда насилие еще продолжается?

Да, меры, направленные на прекращение огня и возвращение к нормальному состоянию были согласованы, и не только в рамках Минских соглашений.

Относительно мер по прекращению боевых действий Минские соглашения имеют четкую позицию. Обещания прямолинейны: прекращение огня, отведение тяжелого оружия за область дальности поражения (и их дислокация там), вывод войск и боевой техники за линию соприкосновения там, где они находятся слишком близко и разминирование. Свидетельства СММ ОБСЕ говорят сами за себя. Прочтите любой отчет СММ ОБСЕ, из которого четко видно, что эти меры были имплементированы лишь частично, если были имплементированы вообще.

Регулярно вопросы, касающиеся очередности этих и других мер, связанных с безопасностью, имеющих отношение к политическим, гуманитарным и экономическим факторам, а также вытекающие из них условия предотвращают имплементацию этих мер. Некоторые из них касаются также тупиковой ситуации с Минскими соглашениями. Тупиковой ситуацией на линии соприкосновения. Очень острой тупиковой ситуацией. Далекой от замороженного состояния.

Один вопрос определенно заслуживает более глубокого анализа – как вовлечь группы общества, непосредственно или косвенно затронутые боевыми действиями в существующие дискуссии об имплементации мер по урегулированию конфликта.

Эти меры были согласованы теми, кто говорит о защите групп, пострадавших от конфликта. Возможность дать этим группам право голоса и дать им сказать, как

обеспечить выполнение мер по урегулированию может стоить того, чтобы попробовать, тем более в свете тупиковой ситуации, в которой оказались текущие дискуссии.

Направление усилий на удовлетворение потребностей тех, кто непосредственно пострадал от конфликта может привести к видимым результатам. Это было также зафиксировано СММ ОБСЕ. Когда прислушиваются к потребностям людей, появляются локальные инициативы, направленные на улучшение жизни гражданского населения.

Во время многочисленных операций СММ содействовала восстановлению инфраструктурных объектов жизнеобеспечения, обеспечила возможность доставки гуманитарной помощи и поспособствовала улучшению свободы передвижения гражданского населения вблизи линии соприкосновения. Все это стало возможным, несмотря на явный тупик в выполнении Минских соглашений, несмотря на эмоциональную нагрузку, поляризованность и токсичность политической среды.

Вовлечение этих групп общества может действительно помочь, так как у них появится шанс предъявить свои требования в отношении условий жизни. Оказывается, что направление усилий на удовлетворение потребностей может быть движущей силой, фактором, способствующим объединению сторон, которые в противном случае не придерживались бы договоренностей.

Тем не менее, данные усилия СММ ОБСЕ являются в большей мере лечением симптомов. Очень часто видимые результаты сводятся на нет вследствие продолжающихся боевых действий. Причины конфликта не были устранены, и на вопросы, которые я очертил выше, не появилось ответа. Обеспечивая временное улучшение ситуации, вполне возможно мы откладываем (или избегаем) ответа на эти вопросы. Когда это закончится? Кто в этом виноват?

Для того чтобы начать судебные процессы, необходимо полностью восстановить суверенитет Украины и ее территориальную целостность. Но решение проблем, связанных с последствиями вооруженного насилия и работа по осмыслению прошлого должна начаться, пока это прошлое еще является настоящим, пока конфликт еще продолжается. Это должно быть на повестке дня уже сейчас.

Если процессы осмысления прошлого будут начинаться на начальных этапах вооруженных конфликтов, смогут ли они стать смягчающим фактором? Смогут ли они помочь избежать эскалации и затягивания конфликта?

*Дамы и господа,*

Как уже упоминалось, время не на стороне тех, кто стремится завершить конфликт, кто стремится получить честные ответы на свои вопросы. Чем дольше длится конфликт, тем сложнее будет его завершить или преодолеть возникшие барьеры.

Возьмем, к примеру, ребенка, который живет на ул. Олимпийская в подконтрольном правительству Мариуполе, назовем его Владимир, которому было

5 лет, когда начался конфликт и девочку такого же возраста, назовем ее Анна, которая растет в Киевском районе неподконтрольного правительству Донецка. Оба ребенка жили на протяжении последних четырех с половиной лет на линии соприкосновения, будучи ежедневно свидетелями вооруженного насилия. Владимиру и Анне сейчас по 10 лет. В любом случае они не будут помнить, как все было до того, как конфликт укоренился в их жизнях и жизнях их семей и друзей.

Анна и Владимир все еще могут слышать воспоминания своих родителей, бабушек и дедушек о том, каким был Донбасс до конфликта, но эти рассказы становятся редкими, а воспоминания расплывчатыми. Оба ребенка слышат беспрестанный поток новостей, пытающийся дать ответы на вопросы вины и ответственности и, как результат этого, новая реальность вытеснит воспоминания и будет преобладать в их памяти.

Для них осмысление прошлого значит подвергнуться жестоким реалиям, не имея ориентира. Еще через пять лет такой же жизни Анна и Владимир будут представлять уже новое поколение украинцев с совершенно другим восприятием своего прошлого.

Пока вопрос того, когда прекратится насилие, вопросы вины и ответственности не решаются полноценно и грамотно, боюсь, что такой сценарий для Анны, Владимира и их поколения не так далек от реальности.

Пожалуй, задача прекращения огня на линии соприкосновения на сегодняшний день сопоставима с проблемой разделенного поколения, разделенного общества.

Дорогие друзья, еще не слишком поздно. Я понял это во время моей последней поездки в восточную Украину в конце октября.

Когда я был в поселке Трудовские на западе Донецка (точно так же подвергающемуся вооруженному насилию, как и Киевский район, где живет Анна), ко мне подошли пять женщин на центральной улице, которая раньше соединяла поселок с Марьинкой – сразу за линией соприкосновения. Я ожидал, что они спросят: «Александр, скажите нам, когда закончится конфликт»? Или: «Почему он не заканчивается?»

Однако они представили мне свой план на тот день, когда конфликт закончится: «Мы поставим длинный стол, очень длинный стол. Мы организуем большое празднование и пригласим наших друзей из Марьинки, которая находится по другую сторону линии соприкосновения, к этому столу».

Эти женщины дали понять, что даже после четырех с половиной лет разделения искусственной линией соприкосновения, подвергаясь непрекращающемуся насилию, они не забыли о том, как они были связаны со своими земляками в прошлом. Никакие этнические или религиозные напряженности не ставят между ними преград. Это не их конфликт. Не сейчас. Еще нет. Время бесценно.

Свет в конце туннеля? Несомненно, это свидетельство о том, что времена до конфликта до сих пор играют важную роль в образе мышления многих, что несмотря

на все страдания, пропасть между украинцами с разных сторон линии соприкосновения возможно преодолеть. И это должен быть четкий и безошибочный знак, что вовлечение их и их обществ в преодоление конфликта возможно и даже желаемо. Они хотят, чтобы конфликт прекратился. Они верят в то, что он прекратится. Они являются силой, которую нужно принимать во внимание.

Какую роль должно играть международное сообщество, затронутые конфликтом общества или лица, ответственные за принятие решений? На ум приходит много возможностей. В этом контексте я бы хотел предложить три соображения.

**Сохранение фактов:** при таком количестве оружия неизбежного действия (начиная с мин и заканчивая гаубицами), при такой большой территории, затронутой конфликтом, с таким большим количеством гражданского населения – ужасные последствия неизбежны. При том, что представители правомочных органов Украины не имеют доступа на неподконтрольные правительству территории и при отсутствии там верховенства права, сохранение фактов является необходимым для того, чтобы провести работу по осмыслению прошлого как в юридическом, так и в историческом смысле, после возвращения к нормальным условиям жизни.

СММ ОБСЕ кропотливо устанавливала факты и вела их запись в рамках тысяч ежедневных отчетов, которые доступны для каждого сейчас и сохранены на будущее. Эти правдивые и сухие факты, которые на данный момент часто игнорируются теми, кто должен принимать их во внимание, могут документально подтвердить исторические исследования и могут быть использованы правомочными органами для расследования прошлого в рамках судебных процессов (уголовных или гражданских).

Другие акторы, такие как Мониторинговая миссия ООН по изучению ситуации с правами человека документируют индивидуальные случаи нарушений прав человека с перспективой на привлечение к ответственности в будущем. Ежеквартальные отчеты Миссии также озвучивают мнение пострадавших.

Как бы то ни было, Анна в Донецке и Владимир в Мариуполе должны получить шанс знать. Знать все факты, чтобы они смогли принять собственное решение и сформулировать свое мнение, основываясь на этих фактах.

Необходимо поддерживать гражданское общество (в том числе финансово) и дать ему возможность и далее продолжать с помощью своих свидетельств привносить вклад в происходящее. Также необходимо принять во внимание усиление сотрудничества с международным сообществом. Одной из многих инициатив, которая наглядно показывает, что такое сотрудничество работает, является создание Команды по недопущению потерь среди гражданского населения в рамках Вооруженных сил Украины.

**Установление минимального уровня подотчетности:** отсутствие привлечения к ответственности приводит к безнаказанности. В свою очередь, безнаказанность приводит к усилению насилия. Даже в отсутствие

верховенства права на должном уровне с одной стороны линии соприкосновения, должны быть разработаны механизмы перед порогом судебных процессов, которые бы привлекали к ответственности тех, кто нарушил согласованные принципы.

Эти меры должны способствовать сохранению фактов, расследованию нарушений соглашений и предотвратить похожие нарушения в будущем. Международное сообщество должно содействовать с помощью накопленного успешного опыта, с помощью финансирования и, где необходимо, при помощи персонала. В особенности должна быть рассмотрена возможность создания комиссии для рассмотрения фактов нарушений соглашений и для предотвращения их повторения. Гражданское общество должно способствовать такому механизму либо путем представления интересов, либо путем представления сведений о случаях, которые попадают под действие такого процесса.

**Поддержание диалога:** пять женщин из поселка Трудовские показали путь: искусственная линия, разделяющая подконтрольные и неподконтрольные правительству территории восточной Украины, также называемая линией соприкосновения – не является линией, разделяющей украинцев по одну или по другую сторону. По крайней мере, не сейчас.

На протяжении четырех с половиной лет работы в восточной Украине мне говорили вновь и вновь: «Это не наш конфликт. Мы не понимаем, почему он продолжается». До 40 тысяч украинцев пересекают эту искусственную линию каждый день. Очевидно, что это не конфликт между людьми.

Имея в виду жизни Анны и Владимира, крайне необходимо минимизировать воздействие линии соприкосновения и принимать меры по поддержанию диалога между населением, живущим по обе стороны от этой линии. Вовлечение гражданского общества по обе стороны линии соприкосновения было бы одним из путей выхода из тупиковой ситуации в связи с Минскими соглашениями: рабочие могли бы поговорить с рабочими, матери с матерями или врачи с врачами. Там, где лица, ответственные за принятие решений не могут вести диалог по разным причинам, граждане могут и хотят.

В данном контексте я бы хотел подчеркнуть, что общества в Украине и вокруг нее сами несут ответственность. Я считаю, что возможно развить способность вести диалог, контролировать лиц, принимающих решения, развить чувство демократической солидарности и научиться избегать стереотипизации.

В сущности, это задача гражданского общества. Это тот социальный вклад в завершение конфликта, который необходимо материализовать в России, Украине и других европейских странах.

Каждый конфликт закончится. Так закончится и конфликт в Украине и вокруг нее. Пока очевидно, что прекращение огня невозможно, и СММ ОБСЕ задокументировала сравнительно сильное командование и контроль по обе стороны линии соприкосновения. Борьба с эхом

прошлого займет много времени и она не может быть остановлена как останавливается вооруженное насилие, одним приказом прекратить огонь.

Идеи, которые я представил, не так уж новы, но они могут помочь в преодолении прошлого. Но будет необходим большой объем работы и ее часть может и должна начаться уже сейчас.

Как я уже упомянул, содействие затронутых конфликтом обществ необходимо для ускорения этой работы. Но пока патерналистский образ мышления и отсутствие плюрализма мнений определяют эти общества, контроль за борьбой с этим конфликтом остается в руках тех, кто принимает решения.

*Дорогие друзья,*

У женщин из поселка Трудовские есть план, они подготовлены. Люди по обе стороны линии соприкосновения и в целом в Украине и за ее пределами давно готовы ко дню, когда насилию наступит конец. Вовлечение этих людей и их потребностей в процесс прекращения насилия – необходимый шаг на пути к этому. Как обоим обществам, так и лицам, принимающим решения необходимо этому поспособствовать. Владимир и Анна это точно заметят.

### 1.3. Кристоф Шефген – Юридическое осмысление прошлого ГДР



*К. Шефген, в прошлом Генеральный прокурор по делам преступности в органах власти и нарушений прав в ГДР*

#### I. Введение

Как известно, в прошлом столетии Германия дважды сталкивалась с ситуацией перехода от диктатуры к демократическому обществу. В качестве реакции на

несправедливость предыдущего режима каждый раз использовалось уголовное право. Преследование нацистских преступлений, которое поначалу активно велось державами-победительницами, после образования ФРГ фактически зашло в тупик из-за острой необходимости амнистии со стороны немцев. Ситуация изменилась лишь через 20-30 лет после окончания войны. В результате длительного отсутствия желания вести преследования, германскому уголовному правосудию все еще приходится иметь дело с этой самой мрачной главой немецкой истории. К примеру, только в 2018 начался судебный процесс над 94-летним охранником концентрационного лагеря в Земельном суде города Мюнстер.

Преследование преступлений коммунистического режима в ГДР было для старой ФРГ вплоть до воссоединения сначала фактически, а с 1972 года, когда был подписан Основополагающий договор между ГДР и ФРГ, также юридически невозможно. Однако после строительства стены в 1961 году было создано государственное ведомство, которое регистрировало, документально подтверждало и, по мере возможности, проясняло получившие огласку инциденты на границе и обвинительные приговоры судов ГДР.

В переходный период между мирной революцией осенью 1989-го и воссоединением с ФРГ 3 октября 1990 года ответственность за осмысление прошлого несли судебные органы ГДР, которые до этого являлись опорой павшего режима. Соответственно, главное внимание уделялось не присущим диктатуре систематическим нарушениям прав человека, а преследованию выявленных экономических привилегий ведущего класса функционеров и уже неоспоримой фальсификации выборов. Только благодаря системе правосудия объединенной Германии все сферы государственной несправедливости в ГДР были рассмотрены в рамках уголовного права. Благодаря основанному на широкой политической воле быстрым и последовательным судебным разбирательствам, было возможно избежать ошибок, допущенных при переоценке национал-социалистического прошлого. Что касается преследования серьезных нарушений прав человека, то были использованы правовые принципы, разработанные в делах по преступлениям нацистов.

По этой причине, юридическое осмысление, за исключением нескольких дел, продолжавшихся до 2005 года, можно было бы считать после десяти лет завершенным. Сегодня это уже в прошлом.

## **II. Как обстояли дела с правами человека в ГДР до 1989 года?**

В Конституции ГДР хотя и упоминались права человека и гражданские права, однако их следовало понимать не как индивидуальные права на свободу по отношению к государству, а как права на участие в построении и формировании коммунистического государства и общественного порядка. Имманентный барьер для понимаемых таким образом фундаментальных прав был сформирован «социальными интересами», которые партия (СЕПГ) в силу своей монополии на общественное сознание и государственное руководство интерпретировала как обязательные<sup>12</sup>.

С самого начала и до конца существования ГДР население страны не имело возможности строить свою жизнь в соответствии со своими собственными представлениями, а с 1961 года они оказались еще и под запором за охраняемой пограничниками границы. Силой, которую никак нельзя назвать волей народа и которая основывалась на идее о непогрешимости партии как лидера рабоче-крестьянского класса, была предпринята попытка создать на немецкой земле первое антифашистское и социалистическое государство. Серьезные нарушения прав человека, которые могли быть приравнены к таким уголовно-правовым категориям как убийство или лишение свободы, массово и систематически совершались военными при охране государственной границы, и судебными органами при ведении дел с политической подоплекой, а также органами государственной безопасности в действиях против так называемых «врагов ГДР». При попытках побега через германо-германскую границу было застрелено или подорвалось на минах по меньшей мере 265 человек и сотни получили ранения, некоторые из них - серьезные.<sup>13</sup> По достоверным оценкам, пострадавшими политических судебных процессов стали, по меньшей мере, 150-200 тысяч человек.<sup>14</sup> В 72 случаях были вынесены смертные приговоры, которые в 52 случаях были приведены в исполнение.<sup>15</sup> Политические заключенные, особенно в первые годы, содержались в нечеловеческих условиях, они часто подвергались издевательствам и вымогательствам для дачи показаний. Преследование в качестве уголовного преступления преднамеренно препятствовалось.

Министерство государственной безопасности преследовало граждан, бежавших из ГДР, даже за рубежом с целью их ликвидации. Кроме того, сотни людей с Запада были похищены, насильно вывезены в ГДР и преданы там суду. В целях борьбы с так называемыми «негативными вражескими силами» в ГДР была организована широкомасштабная прослушка и проверка писем и посылок, которые использовались еще и для закупки иностранной валюты, а также «деморализация личности», которая включала в себя систематическую дискредитацию и подрыв веры в себя и убеждения отдельных лиц.<sup>16</sup> Важное значение большого спорта для репутации ГДР в мире и стабилизации обстановки внутри страны привели также к созданию контролируемой государством допинговой системы, при которой сознательно принимался в расчет ущерб здоровью не только взрослых, но и ничего не подозревающих несовершеннолетних спортсменов.

## **III. Возможности и рамки преследований**

После присоединения ГДР к ФРГ 3 октября 1990 года применение правовой системы бывшей ФРГ было распространено на территорию бывшей ГДР.<sup>17</sup> В отношении преступлений, совершенных в ГДР до присоединения, было принято переходное регулирование.<sup>18</sup> Амнистия за преступные действия со стороны сотрудников государственного аппарата ГДР там не предусматривалась. Поэтому прокуратура обязана была принимать меры при каждом подозрении в совершении преступления. Было отмечено, что уголовное право является непременным условием успеха процесса объединения, примирения преступников и

пострадавших, а также формирования и укрепления доверия к правовому государству. С другой стороны, все ответственные лица также понимали, что уголовное право может играть хоть и важную, но не главную роль в процессе объединения. Можно было предположить, что система уголовного правосудия в лучшем случае сможет отреагировать на часть противоправных деяний. Помимо уголовного преследования должны были иметь место реабилитация и компенсации пострадавшим, компенсации за понесенные финансовые потери, а также историческая и политическая переоценка, что и было сделано. В 1992 году видные правозащитники бывшей ГДР призвали также к трибуналу в форме публичных слушаний и разбирательств для разъяснения противоправности ГДР. Но из этого ничего не вышло.

Уголовное преследование подлежало ограничению только в отношении срока давности. В этой связи прецедентным правом и законодателем было четко указано, что срок давности на время существования ГДР был приостановлен, поскольку руководство государства и партии ГДР не намеревалось преследовать в судебном порядке систематическую несправедливость в течение этого периода.<sup>19</sup> Благодаря двум законам об истечении срока давности давность уголовного преследования была отсрочена на три года и на пять лет.<sup>20</sup>

Однако установленные Конституцией ограничения должны были соблюдаться. В соответствии с этим действие или бездействие могли быть наказаны только в том случае, если их наказуемость уже определена заранее законом и сохраняется на момент принятия решения.

Однако ответить на вопрос о законах ГДР, действовавших на момент совершения преступления, было нелегко. По этому поводу были высказаны весьма разные правовые мнения. От этого зависела наказуемость как солдат и отдающих приказы политиков и военных за погибших и пострадавших на границе, так и членов системы правосудия ГДР за смертельные приговоры и приговоры в виде лишения свободы.

Приняв закон о границе,<sup>21</sup> который для предотвращения побега также позволял стрелять на поражение, ГДР создала законное разрешение на убийство и нанесение увечий так называемым «нарушителям границы». Политическое уголовное законодательство ГДР, криминализирующее осуществление прав политических свобод, таких как право на выезд из страны, свободу мнений, право на проведение собраний и демонстраций, позволило судебным органам ГДР сурово наказывать граждан, критикующих режим и желающих покинуть страну, лишая их свободы, а «предателей» также приговаривать к смертной казни.

В процессе многолетнего разъяснения в рамках уголовных процессов в отношении лиц, ответственных за погибших на границе беглецов, в ходе которых обвиняемые также обращались в Федеральный конституционный суд и Европейский суд по правам человека, было установлено, что законы ГДР и их толкование не заслуживают признания и должны игнорироваться, если государство благодаря им «переступило предельную границу, которая, по общему убеждению, установлена в каждой стране».<sup>22</sup> При этом Федеральный суд опирался на свою

судебную практику в отношении переосмысления национал-социалистического бесправия<sup>23</sup> и на разработанный в связи с ней правовой принцип, согласно которому писаное право в порядке исключения как «неправильное право» должно уступить место правосудию, если оно противоречит ему в «недопустимой степени». Мерилом для такого государственного «превышения всяких границ» в законодательстве были подписанные ГДР пакты о правах человека и Декларация ООН по правам человека 1948 года. Ориентация была на то, что право на жизнь в сообществе наций имело приоритет над всеми другими ценностями, в которые государство может вмешиваться только в строго ограниченных, исключительных случаях. На практике вследствие закона о границе и его толкования бóльший приоритет отдавался защите государственной границы, чем человеческой жизни. В этом проявлялось произвольное ограничение права на жизнь, которое ничем не могло быть оправдано. Данную судебную практику, благодаря которой было ограничено право государства «регулировать свои внутренние дела», можно назвать новаторской и путеводной также для будущего уголовно-правового отношения к злоупотреблению государственной монополией власти. Судебная власть объединенной Германии стала «движущей силой защиты прав человека».<sup>24</sup>

Таким образом, лица, виновные в смерти беглецов, были привлечены к ответственности и наказаны. Прокуратура предъявила обвинения примерно 500 лицам в непредумышленном убийстве или покушении на убийство. 275 обвиняемых были осуждены.<sup>25</sup> Члены Политбюро и Совета национальной обороны, ответственные за смертоносный пограничный режим, и другие высокопоставленные военачальники были приговорены к тюремным заключениям на срок до семи с половиной лет. Действовавшие по приказу солдаты, большинство из которых находились в заблуждении в отношении запрещенного в их действиях, были приговорены к тюремным заключениям, но условно-досрочно освобождены от наказания.

Общепринятое для всех цивилизованных народов убеждение об общем запрете на убийство побудило суды признать законными смертные приговоры, вынесенные судебными органами ГДР, только в том случае, если речь шла о наказании за самое серьезное правонарушение и самую тяжкую вину.<sup>26</sup> Из-за правовой «слепоты» в результате политических убеждений и покорности политическим правителям судья не мог ссылаться на отсутствие умысла, а также не мог допускать ошибок, которые могли привести к смягчению наказания.<sup>27</sup> Поскольку судебные органы ГДР выносили и приводили в исполнение смертные приговоры даже в тех случаях, когда наказуемое преступление, как правило, саботаж или шпионаж, не причиняло серьезного ущерба, отвечающие за это судьи и прокуроры были осуждены за извращение права и непредумышленные убийства. С другой стороны, сотрудники судебных органов, которые участвовали в массовом вынесении приговоров гражданам ГДР за осуществление их прав на свободу выезда, свободу мнений, свободу собраний и объединений, вряд ли могли подвергаться уголовному преследованию из-за запрета обратного действия. Только лишь в тех случаях, когда вид или степень назначенных санкций были неприемлемо

несоразмерны с совершенным правонарушением, были осуждены в мягкой форме примерно 200 судей и прокуроров.

Наказанию сотрудников Министерства государственной безопасности за меры, игнорирующие права на жизнь и свободу людей, в основном препятствовали трудности получения доказательств и возрастные ухудшения состояния здоровья виновных. С другой стороны, главным образом правовые трудности препятствовали преследованию репрессивных мер, которые не являлись покушением на жизнь, здоровье и свободу. Лишь 69 сотрудников Министерства было осуждено.

#### IV. Заключение

Обязательство, предусмотренное данной правовой ситуацией, с одной стороны, возбуждать судебное разбирательство даже в случае незначительного подозрения в совершении преступления, а с другой стороны применять законы ГДР практически без исключения из-за запрета обратного действия, а также поддерживать другие процессуальные права обвиняемых, которые должны соблюдаться в конституционном государстве, привело к значительному расхождению между большим числом дел (примерно 74 тыс.), возбужденных в отношении примерно 100 тысяч обвиняемых, и довольно низким числом осужденных (753). Понятно, что большинство пострадавших до сих пор разочарованы этим результатом. С политической точки зрения Германия приняла правильное решение в пользу уголовного преследования и против амнистии. В правовом государстве наказание за нарушение закона является обычным делом. В отличие от многих других государств, испытавших радикальные изменения системы, преследование преступников не могло привести к гражданской войне или каким-то социальным беспорядкам. Подавляющее большинство населения обоих германских государств выступало против амнистии. Об этом можно было судить по опросам общественного мнения. Политические лидеры бывшей ГДР и сменившей СЕПГ Партии демократического социализма (ПДС) были слишком слабы, чтобы оказывать какое-либо решающее влияние на формирование политической воли в воссоединенной Германии. На территории бывшей ГДР в широком масштабе смогла произойти смена элит, в том числе и в судебной сфере, поскольку в Западной Германии имелся большой потенциал свободного и компетентного персонала для перевода правовой и административной системы ФРГ на территорию бывшей ГДР. Именно эти благоприятные обстоятельства, связанные с объединением, позволили Германии и обязали ее предпринять попытку, строго ориентированную на принципы правового государства, пересмотреть все проявления коммунистической несправедливости в ГДР, в том числе с помощью уголовного права. Это был единственный способ выяснить, кого и за что можно привлечь к уголовной ответственности, а кого - нет.

Виновные в наиболее тяжких преступлениях - убийствах на внутренней границе Германии, посредством которых коммунистический режим в ГДР наиболее ярко показал свое бесчеловечное лицо, - были наказаны. Помимо приговоров, были сделаны принципиальные

заявления о том, в чем заключаются границы диктатуры по отношению к нарушениям прав человека. Однако в настоящее время при существующем правовом положении при смене системы власть имущим угрожает наказание только в случае произвольного покушения на жизнь и на физическую неприкосновенность с одной лишь целью сохранения власти. С другой стороны, в случае нарушения других правовых позиций граждан, в частности гражданских свобод, им практически нечего бояться. Созданное ими национальное законодательство обеспечивает им защиту. В этом отношении что-то должно измениться. Без свободы выражения мнений не существует других прав.<sup>28</sup> Берлинские процессы являются новым уроком, который еще предстоит усвоить международному праву. Отказ в осуществлении основных прав является уголовным преступлением.<sup>29</sup> Остается надеяться, что эти взгляды в долгосрочной перспективе утвердятся в международном сообществе и найдут отражение в наднациональном уголовном праве.

#### V. Извлеченные уроки

Уголовное правосудие внесло свой вклад в уголовно-правовую защиту фундаментальных прав человека. Привлечение к ответственности и индивидуальное вменение серьезных нарушений прав человека были возможны в ГДР, несмотря на противоположную правовую практику. Запрет обратного действия не противоречил этому. Но произвольные государственные убийства не могут быть оправданы внутренней легализацией. Еще одной важной заслугой уголовного судопроизводства является разъяснение и признание прошлого ГДР. Фактические судебные выводы, независимо от их правовой оценки, могут претендовать на высокую степень надежности.

С другой стороны, на продолжительность всего процесса и единообразие процессуальной практики отрицательно сказались два фактора: во-первых, законодатель ничего не сказал о содержании применимого уголовного права и оставил это на практику, а во-вторых, компетенция уголовного преследования не была адаптирована к специфике решаемой задачи. Создание **центрального** полицейского и правоохранительного органа, щедро наделенного людскими и материальными ресурсами, позволило бы ускорить процессы и избежать расхождений в ведении уголовных преследований.

#### VI. Рекомендации

Невозможно заранее ответить на вопрос о том, следует ли после смены системы проводить правовую переоценку додемократического прошлого или, как в случае Украины, событий вооруженного конфликта, и если да, то каким образом. Решающими факторами при этом являются вид перехода от одного статуса к демократии и политическое соотношение сил до и после перелома. Преследовать и наказать или простить и забыть - вот два полюса дебатов, которые продолжаются и сегодня в каждом демократическом государстве после смены диктатуры. Скрытая амнистия в результате фактического непреследования, принятая законом полная или частичная амнистия, или создание комиссий по установлению истины и примирению также возможны вместо уголовного преследования. Какой

выбор сделает для себя государство зависит, судя по опыту, также от того, произошла ли смена элиты и какое влияние окажет предстоящее решение на внутренний мир и стабильность еще молодой демократии. Поэтому нельзя дать конкретные рекомендации в отношении того, каким образом следует поступать с диктаторским прошлым. Однако с точки зрения правового государства наказание является нормальной реакцией на нарушение закона. Дебаты во многих новых демократических государствах, решивших вытеснить из памяти, забыть прошлое, показывают, что в долгосрочной перспективе невозможно задушить потребность людей в наказании виновных и выяснении судеб пострадавших. Вместе с тем государствам, решившимся на судебное преследование, следует помнить об опыте немецкого уголовного правосудия, согласно которому доказать личную вину, необходимую для наказания за уголовные преступления, совершенные выполняющими приказания пособниками павшего режима, которые не являются покушением на жизнь, очень трудно. В этой связи следует рассмотреть вопрос о частичной амнистии.

## 2. Подходы к понятию «переходное правосудие» в контексте Украины. Короткий обзор проблемы участниками конференции

Термин переходного правосудия довольно новый для Украины. В зависимости от особенностей общественной системы и исторически сложившихся условий применяются разные инструменты переходного правосудия. В связи с этим существует необходимость определения его концепции в контексте конфликта в восточной Украине.



Выступая на конференции, **А.Павличенко, директор Украинского Хельсинского Союза по правам человека, обозначил видение того, какие меры необходимо принять в Украине по четырем стратегическим направлениям переходного правосудия:** право на

правосудие, право знать правду, право на компенсацию ущерба и помощь жертвам конфликта, и гарантии неповторения.

### 1. право на правосудие:

- Сбор материалов для Международного уголовного суда, доказывающих факты военных преступлений, невыполнения государствами обязательств по рассмотрению дел в зоне конфликта;
- Судебные процессы в отношении военных преступников;
- Оказание правовой помощи и ведение стратегических дел в суде;
- Мониторинг судебных процессов (методика и практический опыт);
- Усовершенствование законодательства и правосудия во время конфликта;
- Разработка механизмов амнистии, законодательное закрепление четкого толкования того, что подпадает под категорию военных преступлений, а что под амнистию;
- Разработка и адвокация законопроектов относительно прозрачных механизмов освобождения заложников;
- Законопроекты о противодействии коллаборационизму.

### 2. право знать правду:

- Рассекречивание архивов и открытие к ним доступа;
- Документирование военных преступлений;
- Объективная реконструкция событий в зоне конфликта.

### 3. право на компенсацию ущерба и помощь пострадавшим от конфликта:

- Создание реестра разрушенного и поврежденного имущества (основой для которого может послужить база данных Харьковской правозащитной группы, которую представил Евгений Захаров);
- Разработка законопроектов, направленных на предоставление социальной помощи ВПЛ, жилищной помощи гражданам, жилье которых было разрушено/повреждено/уничтожено в результате вооруженного конфликта; восстановление политических прав;
- Формирование судебной практики (прецедентов) по защите имущественных прав пострадавших конфликта;
- Сохранение памяти о пострадавших в результате конфликта – визуализация фактов гибели мирного населения и комбатантов со всех сторон конфликта для публичного доступа («Карта памяти», «Книга памяти павших за Украину»);
- Розыск пропавших без вести в ходе конфликта.

#### 4. гарантии неповторения:

- Реформа судебной системы;
- Реформа сектора безопасности – обучение персонала международным стандартам, тренинги для полиции по вопросам деокупации;
- Поддержка законопроектов в сфере переходного правосудия;
- Повышение квалификации экспертов, работающих с пострадавшими в результате конфликта в сфере документирования и расследования военных преступлений;
- Рассмотрение зарубежного опыта.<sup>30</sup>

#### Обсуждая правовые аспекты переходного правосудия, участники отметили следующее:

- Документирование всех преступлений и нарушений прав человека в соответствии с международными стандартами чрезвычайно важно. Даже если судебное разбирательство отложено во времени, правильно задокументированные факты помогут предотвратить забвение и не допустить безнаказанность.
- Правосудие не обязательно означает правду. Способность суда определить правду органичена его структурой, составом, пределом его юрисдикции и другими процедуральными факторами, появившимися в результате политического компромисса. Задачей правосудия является установление ответственности, а не восстановление полной картины произошедшего.

#### Важным аспектом переходного правосудия также является общественно-историческое осмысление прошлого и работа с прошлым (dealing with the past). Обсуждая пример осуществления переходного правосудия после воссоединения Германии, участники отметили следующее:

- В отличие от ГДР, у восточноевропейских стран не было наглядного образца в лице ФРГ, на основе которого можно было бы осуществить переход от диктатуры к демократии.
- Важной вехой в процессе демократических преобразований в Германии стало открытие архивов Министерства государственной безопасности ГДР.
- Говоря об Украине, существует серьезная опасность того, что наследие диктатуры СССР подвергается и будет подвергаться политическим манипуляциям.
- В 1990-х в связи с неготовностью украинского общества к переменам, отсутствием ориентиров в период обретения независимости, было сложно запустить экономические и политические реформы, а также дать быстрый старт демократическим преобразованиям. Украинское общество не смогло провести замену

политических элит и осуществить процесс декоммунизации.

- В контексте работы с прошлым и его общественно-исторического осмысления также была отмечена невозможность ознакомления с досье в Украине: основная масса дел оперативного учета и агентурных дел уничтожалась с апреля 1989 г., а значительная часть архивных дел была вывезена в 1989-91 гг. в Центральный архив КГБ. Доступ к архивно-следственным делам реабилитированных лиц был закрыт до 2014 г.
- При работе с памятью в контексте вооруженного конфликта необходимо учитывать исторические нарративы на востоке Украины. Период СССР никогда не рассматривался большинством населения региона как «диктатура», так как его лучшие годы пришлось как раз на это время.

Важное место в рамках переходного правосудия отводится личностному измерению, которое охватывает человеческую составляющую конфликта – конкретным историям и судьбам отдельных людей и семей по обе стороны линии разграничения.

Исследование, проведенное в рамках проекта Женских инициатив за мир на Донбассе показало, что после событий 2013-14 гг. значительно усилилась взаимозависимость политики и приватной сферы. Личный опыт оказывает влияние на формирование политических настроений, которые, в свою очередь, крайне поляризованы. Однако, после 2015 г. наблюдается тенденция разочарования в политике, на первое место в обществе выходит сохранение дружественных связей, а не попытки доказать собственную правоту. А поскольку правда и примирение плохо сочетаются и правосудие не всегда приводит к установлению правды, то эффективность модели переходного правосудия по типу «пострадавшие и преступники», сведение переходного правосудия только лишь к уголовному праву вызывает сомнение. Соответственно разрабатываемая модель переходного правосудия должна представлять собой более широкий подход, предусматривающий систему сдержек и противовесов.<sup>31</sup>



## 3. Опыт переходного правосудия в странах Европы и возможности его применения в условиях конфликта на востоке Украины

### 3.1. Правосудие и справедливость в постконфликтных обществах

В данном разделе представлены результаты дискуссий рабочих групп. Эксперты из разных стран Европы обсудили особенности конфликтов на пост-югославском и пост-советском пространстве, а также в Северной Ирландии и Каталонии. Кроме этого, были отмечены основные проблемы и механизмы постконфликтной трансформации.

#### Страны бывшей Югославии



Во время дискуссии на тему «Возможно ли преодоление постимперских конфликтов путем установления межкультурного взаимопонимания и международных институтов. Югославия после 1992 года» обсуждались модели международного конфликт-менеджмента с элементами международного контроля и судебного преследования военных преступников. Эксперты выделили такие **инструменты переходного правосудия в странах бывшей Югославии**:

- Важнейшим инструментом стало привлечение международных судов.
- Также установившейся практикой стало судебное преследование в рамках как национальной, так и международной юрисдикции.
- Кроме этого, большую роль сыграли меры по дополнительному специализированному образованию судей, была создана академия, где проводятся тренинги судей с фокусом на развитие

навыков в сфере международного гуманитарного права.

- Была создана коллегия судей, специализирующихся на делах, связанных с военными преступлениями.
- Особое место в странах бывшей Югославии отводится работе по осмыслению прошлого. В Сербии были созданы неформальные образовательные школы для молодежи, студентов и учителей истории. Была разработана учебная программа для ознакомления с механизмами переходного правосудия, тематикой прав человека, процессом документирования преступлений, а также с тем, как использовались материалы Международного трибунала по бывшей Югославии в исследованиях. Таким образом, активно ведется деятельность по гражданскому образованию.

#### Уроки для восточной Украины

- Запускать механизмы переходного правосудия необходимо уже сейчас. Можно начать с гражданского образования и усовершенствования функционирования правоохранительных органов и судебных инстанций (тренинги, обучение).
- Так как обращение исключительно в международные суды является более длительным процессом и так как в Украине мало юристов, специализирующихся на работе с международными судами, важно начинать процесс судебных преследований в рамках национальной юрисдикции.
- В то же время возникает проблема компетенции национальных судей и их опыта работы в контексте гуманитарного права.
- Из этого вытекает необходимость тренингов для судей, а также для правоохранительных органов для обеспечения легитимности судебных процессов.
- В данном контексте чрезвычайно важен процесс документирования военных преступлений и нарушений прав человека, так как это обеспечит эффективность расследований и судебных преследований.
- Необходимо обеспечить должную защиту жертв преступлений.
- Представляется целесообразным рассмотрение возможностей создания гибридного суда, а также работа по усилению эффективности сотрудничества между судебными органами Украины, а также других стран и международных судов для использования возможностей как национальной, универсальной, а также и международной юрисдикции.
- Концепция переходного правосудия может стать новой философией, которая могла бы объединить все инициативы реформ с комплексным видением будущего.

- В контексте работы с памятью было бы важно включить информацию о вооруженном конфликте в учебники, использующиеся в школах и ВУЗах, а также в списки дополнительной литературы. Необходим государственный подход к работе по осмыслению прошлого.
- Особое внимание следует уделить преступлениям, связанным с сексуальным насилием, и их расследованию.

## Каталония



В рамках рабочей группы «Возможно ли преодоление конфликтов посредством множества компромиссов всех сторон? Северная Ирландия 1998-го и Каталония 2018-го в сравнительном анализе» речь шла о проблеме борьбы определенных групп населения за расширение автономии в рамках соответствующих государств – Великобритании и Испании

Опыт Каталонии интересен в контексте недавнего референдума по вопросу независимости.

- Конфликт в Каталонии оказался в тупике после того, как Каталонское правительство при поддержке выступающих за независимость партий Каталонского парламента объявило проведение референдума за самоопределение 1 октября 2017 г. Правительство Испании и Конституционный Суд признали референдум противоречащим конституции. Тем не менее 90% проголосовали за независимость при явке 43%. Правительство Каталонии утверждает, что сотни тысяч каталонцев не смогли отдать свой голос, потому что полиция закрыла десятки избирательных участков. После этого правительство Испании переняло на себя часть компетенций каталонского самоуправления и Президент Испании призвал к выборам в регионах, где партии, поддерживающие независимость, вновь обрели большинство мест в Парламенте. Через год после референдума, некоторые каталонские лидеры до сих пор находятся под стражей и обвиняются в государственном перевороте и призывах к мятежу, в то время, как другие, в том числе бывший Президент Каталонии покинули страну.

- Очевидно, что движение за независимость политически мобилизовано и очень социально активно, и способно организовывать массовые демонстрации.
- Согласно результатам опросов, в Каталонии существует консенсус относительно того, что конституционный референдум, имеющий обязательную силу, возможно, является наилучшим путем урегулирования конфликта. Некоторые критики утверждают, что согласно конституции проведение такого референдума невозможно, в то время, как другие считают, что определенная интерпретация конституционных рамок может сделать референдум возможным. Кроме юридической стороны вопроса, существует мнение, что референдум не сможет обеспечить устойчивое решение такой противоречивой проблемы, так как он может возобновить политическую поляризацию, которая наблюдалась в Каталонии в последние годы, таким образом препятствуя созданию соглашения, основанного на более широком консенсусе.
- Правительство Испании и те, кто не поддерживает независимость, указывают на тот факт, что у Каталонии и так высокая степень самоуправления, поскольку Испания – одно из наиболее децентрализованных государств Западной Европы. Кроме того, конституцией не предусмотрено провозглашение независимости в одностороннем порядке и не признается право самоопределения. Поэтому решение проблемы зависит не только от политической воли центрального правительства, но и от соблюдения конституционных процедур.
- На международном уровне ни одна страна не признала провозглашение независимости парламентом Каталонии. Некоторые правительства выразили критику в отношении применения силы с целью подавления разногласий и призвали правительство Испании принять участие в диалоге с целью урегулирования конфликта и удовлетворения требований и стремлений части общества Каталонии.
- В любом предложении, касающемся урегулирования или деэскалации конфликта должны быть учтены следующие переменные: несогласие всех испанских партий и большинства общества Испании с независимостью Каталонии; сопротивление правительства Испании попыткам узаконить референдум по вопросу независимости Каталонии; нежелание международного сообщества предоставить Каталонии право на самоопределение и предпочтительность разрешения конфликта в рамках Конституции Испании; сильная поддержка независимости среди каталонского общества и возможность того, что эта поддержка будет расти в связи со сменой поколений, возможными тюремными заключениями политических и общественных лидеров за их предполагаемую роль в референдуме и демонстрациях или отсутствие политических решений или альтернатив статусу-кво со стороны Правительства Испании.

## Уроки для восточной Украины

Следует отметить, что проводить прямые параллели между ситуацией в Каталонии и на Донбассе сложно, так как исторический, экономический и контекст национальной идентичности разные. В случае Украины речь идет об агрессии как катализаторе конфликтной ситуации.

В отношении восточной Украины следует обратить внимание на следующие аспекты:

- Взаимосвязь степени централизованности регионов и их идентичности.
- Взаимосвязь языкового вопроса, самоидентификации населения региона и поддержки отделения региона.
- Готовность правительства вести диалог с теми, кто поддерживает урегулирование конфликта.
- Готовность рассмотрения вопроса о децентрализации.
- Необходимость разработки повестки дня для эффективного диалога.

## Северный и Южный Кавказ



Дискуссия рабочей группы по Северному и Южному Кавказу проходила под названием «Миссия невыполнима? Провал урегулирования конфликта на Северном и Южном Кавказе», отражающим проблему того, что ни один из многочисленных этнических и территориальных конфликтов в этом регионе не был полностью разрешен.

Среди общих черт этих конфликтов необходимо выделить комплексность межэтнических отношений затронутых стран и вовлеченность в эти конфликты России. Последнее позволяет проводить параллели с конфликтом на востоке Украины.

В рамках дискуссии были отмечены следующие особенности рассматриваемых конфликтов:

- До 1991 Россия в составе СССР занимала позицию сохранения status quo. Но после распада СССР позиция России изменилась в сторону поддержки сепаратистских движений как в конфликте в Нагорном Карабахе, так и в Абхазии.

- Для конфликтов на Кавказе характерна низкая эффективность переговоров при отсутствии внешних факторов их поддержки.
- На примере Абхазии можно проследить основные проблемы, в т.ч. нарушения прав человека:
  - Дети из грузинских семей вынуждены ходить в русскую школу, не имея возможности получать образование на родном языке.
  - Ущемляется право на здоровье – невозможность въезда в Грузию для посещения врача при том, что Грузия предоставляет возможность медицинского страхования.
  - У существенной части населения отсутствуют гражданские документы.
- Необходимо вести целенаправленную деятельность по предотвращению будущих конфликтов и преступлений.
- Была отмечена проблема невосприятости диалога как инструмента, способствующего налаживанию отношений между представителями конфликтующих групп.
- Вовлеченность России в конфликты на Кавказе и в тоже время ее отстраненность от миротворческих процессов снижает эффективность последних.

Среди конкретных рекомендаций были названы:

- Необходимость принятия эффективных мер по противодействию пропаганде.
- Необходимость привлечения интереса немецкого правительства к конфликтам, что подразумевает развитие европейской перспективы в этих регионах.
- Решение проблемы безнаказанности. Важно преследование преступников конфликтов прошлого, так как они являются частью предыстории конфликтов в настоящем времени.

## Уроки для восточной Украины

Конфликты на Кавказе и на востоке Украины – разные по генезису, они отличаются своими корнями и акторами. Тем не менее схожа роль России в данных конфликтах.

Таким образом, в контексте конфликта на востоке Украины важно:

- Поддерживать коммуникационные каналы между официальным правительством и оккупированными территориями.
- Уголовное преследование военных преступников. В свою очередь, это связано с документированием военных преступлений и нарушений прав человека. При этом важна роль гражданского общества, в особенности правозащитных организаций.
- Стимулировать политическую волю ключевых акторов для разрешения конфликта.

- Разрабатывать гуманитарное направление деятельности – программы поддержки населения оккупированных территорий.
- Вовлечение международных организаций в процесс урегулирования конфликта не только посредством наблюдательной функции, но и более активных усилий.

### Роль гражданского общества в разрешении конфликта

Во время заключительной панельной дискуссии «Разрешение конфликта с помощью акторов гражданского общества. Возможности и ограничения для европейского сотрудничества на постсоветском пространстве» были представлены перспективы представителей гражданского общества из Украины, России и Германии, а также представителей официальных структур – Европейской службы внешних связей и Министерства иностранных дел Германии.

### Со стороны украинского гражданского общества были озвучены такие рекомендации:

- Отойти от категории «обмен» и продвигать концепцию «одновременного освобождения» всех удерживаемых сторонами людей. Люди не товар, их не обменивают, а освобождают.
- Поскольку процесс политических переговоров зашел в тупик, необходимо давление международного сообщества на стороны конфликта для активизации мирного урегулирования.
- Разработать способы вовлечения представителей гражданского общества в процесс мирного урегулирования конфликта и международных переговоров и для этого изучить опыт других конфликтов, например, участие родственников без вести пропавших, жертв военных преступлений в мирных переговорах в Колумбии.
- Поддерживать различного рода связи с людьми на оккупированных территориях, давать возможность получить образование в украинских перемещенных вузах, разрабатывать особые процедуры оказания административных услуг украинским правительством и т.п. действия.
- Проводить работу с обществом, как украинским, так и российским, для снижения нетерпимости и исключения любых форм дискриминации. Необходимы просветительские кампании для преодоления неприязни и стереотипов. В этом контексте особенно важным является сохранение российско-украинского правозащитного диалога.
- Рассматривать в качестве приоритетной цели восстановление институтов верховенства права на территориях, которые были охвачены конфликтом, поддерживать установление правды о войне в форме, не несущей угрозу новой конфронтации, создать механизм выплат компенсаций, проводить эффективное расследование для привлечения к ответственности военных преступников.

- Крым должен быть отдельным элементом стратегии, поскольку оккупация полуострова и гибридная война на Донбассе являются звеньями одной цепи. Вопрос Крыма нельзя рассматривать отдельно от Донбасса. Без его решения невозможно полноценное урегулирование этого международного конфликта.

### Представители немецкого гражданского общества видят необходимость в реализации следующих шагов:

- Разработка стратегии того, как объединить усилия акторов гражданского общества из разных стран и сфер деятельности для разрешения конфликта в Украине.
- Укрепление локальных структур гражданского общества в регионе конфликта.
- Связь активистов на локальном и международном уровне.
- Акцентирование внимания на человеческом измерении конфликта: обеспечение возможности и способности гражданского общества требовать от политических структур более серьезного восприятия вопроса судеб людей.
- Фокусирование на восстановлении инфраструктуры региона конфликта, маленьких населенных пунктов в зоне конфликта, так как условия жизни людей в этих населенных пунктах существенно влияют на политические настроения.
- Обеспечение беспрепятственной коммуникации и диалога жителей региона конфликта на линии разграничения. Таким образом должен происходить обмен информацией по обеим сторонам линии разграничения. Это, в свою очередь, создает почву для инициатив совместного решения проблем.
- Противодействие пропаганде. Напряженная ситуация используется политическими элитами для реализации собственных интересов. Необходимо продолжать усилия, чтобы убедить лица, принимающие политические решения, в том, что они могут повлиять на урегулирование конфликта.
- Продолжение объединения усилий гражданского общества разных стран для усиления его роли в разрешении конфликта.

### С точки зрения российского гражданского общества, необходимо найти решение следующих вопросов:

- Освобождение политических заключенных как важный шаг для преодоления конфликта.
- Использование конфликтно-чувствительной лексики.
- Необходим другой способ, масштаб рассмотрения конфликта – масштаб отдельного человека. Необходимо предотвратить ситуацию, когда жертвы становятся просто цифрами. Не забывать о человеческом измерении и о том, что отдельный человек (как, например, Олег Сенцов) может сделать очень много.

- Необходимость комплексной реакции на вызовы, т.е. не только механически выплачивать материальные компенсации, но и обосновывать каждое действие, ссылаясь на права и свободы человека, подчеркивая ценности, которые за ними стоят.
- Важно учитывать опыт других конфликтов в регионе при разработке стратегий урегулирования текущего.

Представитель отдела по России Европейской службы внешних связей (EEAS) **Мария Возняк** поделилась в данном контексте принципами подхода ЕС к сотрудничеству с Россией в условиях конфликта, которые основываются на:

- Необходимости реализации Минских соглашений.
- Усилении сотрудничества в рамках Восточного партнерства, поддерживая соответствующие государства.
- Противодействию дезинформации в более широком контексте усиления устойчивости к внешним угрозам.
- Взаимодействию с Россией, с фокусом на сотрудничестве на техническом уровне.
- Поддержке гражданского общества в России.

Перспективу ФРГ озвучил руководитель отдела по делам России, Украины, Беларуси и Молдовы Министерства иностранных дел Германии, **Ханс-Петер Хинрихсен**, расставив акценты на:

- Необходимости реализации Минских соглашений.
- Усилении мер по борьбе с коррупцией в Украине
- Необходимости принятия закона об амнистии.
- Уголовной ответственности для военных преступников.
- Необходимости компромиссов обеих сторон как предпосылки восстановления мира.
- Поддержке гражданского общества в Украине.

## 3.2. Результаты экспертного круглого стола «Задачи, проблемы перспективы переходного правосудия в Украине»

15 ноября 2018г. состоялся экспертный круглый стол для более детального обсуждения европейского опыта переходного правосудия и возможностей его применения в Украине.

Во время первой сессии рассматривались задачи и проблемы украинской судебной системы, роль международных судов в процессе судебного преследования военных преступников и нарушений прав человека, вызовы для организаций гражданского общества, связанные с работой в сфере украинской

системы правосудия. Среди **основных проблем в рамках украинской системы правосудия были названы:**

1. Неоконченная гармонизация украинского законодательства с нормами международного уголовного и гуманитарного права.
2. Не определен статус конфликта и лиц, совершивших преступления, не работают механизмы привлечения к ответственности, что приводит к безнаказанности.
3. Существуют препятствия для непредвзятости судей, переехавших с неподконтрольных территорий в связи с возможной опасностью для их семей и имущества, все еще находящимися на неподконтрольных территориях.
4. Низкая эффективность международных институций: длительность предварительного расследования Международного уголовного суда, отказ Интерпола сотрудничать в поиске военных преступников.
5. Недостаточный уровень компетентности украинских судей: необходимость проведения дополнительных образовательных мероприятий для судей, прокуроров и следователей, которые занимаются расследованиями преступлений, совершенных в рамках конфликта. Следователи не имеют соответствующей подготовки и/или ресурсов, чтобы вести сбор доказательств по горячим следам и обозначить подозреваемых. В результате отсутствует доказательная база, с которой можно было бы работать на национальном и международном уровнях. Для сбора и обработки доказательств, а также координации работы с судами необходимо сотрудничество организаций гражданского общества Украины, России и Европы, а также соответствующих государственных учреждений.
6. В рамках международных судов существует проблема неприемлемости. Большинство случаев нарушений прав произошло в 2014-2015. Если в последующие годы пострадавшие не обращались в национальный суд, то велика вероятность, что сейчас инициировать дело уже поздно: международный суд (например ЕСПЧ) его не примет.
7. Из-за отсутствия доступа на неподконтрольную украинской власти территорию невозможно документирование части преступлений, связанных с конфликтом на востоке Украины
8. Проблема закона об амнистии: до настоящего времени не удалось разработать приемлемый законопроект, так как для разработки качественного документа необходимы широкомасштабные дискуссии в рамках гражданского общества с вовлечением жителей неподконтрольных территорий. Не исключено, что необходим поиск альтернативы для слова «амнистия», поскольку оно вызывает отторжение у существенной части населения.
9. На личном уровне существует проблема страха пострадавших заявить о нарушениях.



В контексте рассмотрения переходного правосудия с точки зрения юриспруденции были предложены такие возможности:

- Возможность судебного преследования в других европейских странах (применения универсальной юрисдикции). Для этого желательно наличие четкой связи со страной, где должно происходить рассмотрение дела. В качестве связующего звена может послужить большая группа пострадавших от конфликта, проживающая в стране рассмотрения дела.
- Возможность совместного расследования с европейскими органами по преследованию военных преступлений с целью сбора доказательств и сотрудничества с Международным уголовным судом.
- Документирование показаний пострадавших в соответствии с международными стандартами.

Представитель МИДа Германии **Андреас Протманн** отметил три ключевых элемента для достижения примирения и восстановления мира:

1. Объединение усилий в юридической и дипломатической сферах путем участия в нормативных и политических форматах. Речь идет о диалоговых форматах на уровне экспертов в юридической сфере, к примеру, рассмотрение проблемы принятия закона об амнистии и проблемы баланса между усилиями по примирению и необходимостью применения наказаний.
2. Поддержка реформ в Украине с фокусом на правосудии, законодательных мерах защиты, усилиях для не допущения безнаказанности обеспечения примирения. Это также подразумевает образовательные меры для судей и создание механизмов сотрудничества с международными судами.
3. Усилия в направлении стабилизации ситуации, способствования процессу примирения путем обеспечения благоприятных условий для функционирования гражданского общества.

Во время второй сессии в центре внимания стояли возможности общественно-политического осмысления: рассекречивание документации и событий войны, многосторонней поддержки и организации достойного почтения памяти пострадавших в результате конфликта, программы возмещения ущерба, разработка форматов диалога для дискуссий о спорных трактовках событий.

В данном контексте были озвучены такие проблемы и рекомендации:

- Необходимо создание государственных инструментов, упрощающих коммуникацию населения по обе стороны линии разграничения.
- Важно обеспечить доступ на неподконтрольные территории не только для документирования, но и для поиска погибших и возвращения тел семьям.
- Для активистов, работающих в сфере конфликта, важна профессиональная профилактика выгорания, т.е. предоставление психологической помощи не только для непосредственных пострадавших, но и для активистов гражданского общества. Также важно противодействие дискриминации по отношению к переселенцам (ВПЛ) в учебных заведениях и на рабочих местах.
- Необходимо усиление эффективности государства в предоставлении пространства для коммуникации и поддержки/установления связей и доверия между людьми, живущими по разные стороны линии разграничения. Необходима разработка этого направления как направления внутренней политики.
- Вопрос лексики имеет большое значение для формирования общественного сознания. Более целесообразно было бы использовать термин «линия соприкосновения», а не «линия разграничения», так как он семантически подразумевает коммуникацию, связь, диалог.
- Направить усилия по примирению не только на отдельные группы населения и географические регионы, а на украинское общество в целом, чтобы предотвратить возникновение сепаратистских настроений в будущем.

# Источники

1. 26 июня 1997 г. Жуане представил Экономическому и социальному совету ООН основные принципы. (E/CN.4/Sub.2/1997/20). Отредактированная формулировка датируется 2.10.1997. Параллельно Эль Хаджи Жюиссе представил 27 июня 1997 г. Финальный отчет по вопросу безнаказанности лиц, нарушивших права человека (экономические, социальные и культурные права). При последующем развитии концепции переходного правосудия эти права должны бы-ли иметь второстепенное значение.
2. При этом в разделе о гарантиях «неповторения» большое внимание было уделено институциональным реформам и в то же время менее подробно был рассмотрен вопрос административных мероприятий по чистке. E/CN.4/2005/102/Add.1 от 8 февраля 2005 г.
3. [https://en.wikipedia.org/wiki/Mitchell\\_Principles](https://en.wikipedia.org/wiki/Mitchell_Principles).
4. <http://www.ucd.ie/ibis/filestore/Ohrid%20Framework%20Agreement.pdf>.
5. Принцип двойного большинства означает, что члены парламента должны представлять большинство избираетелей, а также большинство групп меньшинств.
6. <https://en.wikipedia.org/wiki/Consociationalism>.
7. К примеру, в Германии после 1989 г. был принят «антитоталитарный консенсус». Культура памяти в Германии строится вокруг негативного нарратива, способного к установлению консенсуса. Руководитель Мемориального комплекса Бухенвальд Фолькхард Книгге ввел термин «негативной памяти»: негативное почтение памяти по содержанию, а не по целям, подразумевает сохранение общественной, самокритичной памяти о государственных и общественных преступлениях, совершенных собственным государством по отношению к другим и связанное с ней взятие на себя ответственности». Volkhardt Knigge: Zur Zukunft der Erinnerung. In: Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ 25-26/2010) или. <http://www.bpb.de/geschichte/zeitgeschichte/geschichte-und-erinnerung/39870/zukunft-der-erinnerung?p=all>.
8. Добровольный кодекс пресс является, к примеру, таким инструментом, сравнение с Германией <https://www.presserat.de/pressekodex/pressekodex>. Для мемориальных комплексов - из Международного устава мемориальных музеев Международного комитета мемориальных музеев, посвященных жертвам общественных преступлений [http://network.icom.museum/fileadmin/user\\_upload/minisites/icmemo/pdf/IC\\_MEMO\\_charter.pdf](http://network.icom.museum/fileadmin/user_upload/minisites/icmemo/pdf/IC_MEMO_charter.pdf).
9. Трансформативное правосудие, которое имеет целью преодоление дискурса «пострадавшие и преступники», что, к примеру, сильно подчеркивается в африканском контексте.
10. Guidance Note on the Secretary-General: United Nations Approach to Transitional Justice, March 2010. Раздел A, пункт 2. [https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ\\_Guidance\\_Note\\_March\\_2010FINAL.pdf](https://www.un.org/ruleoflaw/files/TJ_Guidance_Note_March_2010FINAL.pdf).
11. Провести линию можно на основе концепции «зверских преступлений», которые к тому же охватывают «этнические чистки» и были определены в Резолюции ООН 2005 г. A/Res/60/1.
12. Iris Keller, „Die strafrechtliche Aufarbeitung von DDR- Justizunrecht“ Peter Lang GmbH, 2013, S.161 unter Berufung auf Böckenförde, Die Rechtsauffassung im kommunistischen Staat S.45 f; Sontheimer/Beck, Die DDR, S. 126.
13. Falco Werkentin in „Justiz im Dienste der Parteiherrschaft“, Berlin 1999, S. 184; Karl Wilhelm Fricke, Politik und Justiz, Köln 1990, S. 525. На сегодняшний день доказано не менее 205 смертных приговоров— vgl. Fricke, Politische Straf- Justiz im SED-Staat in „Aus Politik und Zeitgeschichte“ (Beilage zur Wochenzeitung „Das Parla-ment“ B 4/93 vom 22.01.1993 S. 22), по меньшей мере 170 смертных приговоров были приведены в исполнение, vgl. BMJ Ausstellungskatalog „Im Namen des Volkes“ Leipzig 1994, S. 217.
14. Andreas Märker, Psychische Folgen politischer Inhaftierung in der DDR aus Politik und Zeitgeschichte B 38/95 S. 30, Falco Werkentin, Politische Strafjustiz in der Ära Ulbricht, Berlin 1995, S. 13, hält Schätzungen, die von 200.000 bis 250.000 Opfern ausgehen, nicht für übertrieben.
15. Falco Werkentin in „Justiz im Dienste der Parteiherrschaft“, Berlin 1999, S. 184; Karl Wilhelm Fricke, Politik und Justiz, Köln 1990, S. 525. На сегодняшний день доказано не менее 205 смертных приговоров — vgl. Fri-cke, Politische Straf-Justiz im SED-Staat in „Aus Politik und Zeitgeschichte“ (Beilage zur Wochenzeitung „Das Parla-ment“ B 4/93 vom 22.01.1993 S. 22), по меньшей мере 170 смертных приговоров были приведены в исполнение, vgl. BMJ Ausstellungskatalog „Im Namen des Volkes“ Leipzig 1994, S. 217.
16. Richtlinie 1/76; BStU, ZA, DSt, BdL-Dok. 3235.
17. Статья 8 Договора об объединении от 31.8.1990 BGBl. II, 889ff, с поправками, внесенными Законом 23.9.1990 о Договоре об объединении от 31.8.1990 между Федеративной Республикой Германия и Герман-ской Демократической Республикой об установлении единства в Германии - Договор об объединении - и Соглашением от 18.9.1990, BGBl. II 1990, 885ff.
18. Приложение I, Глава III, поле C, раздел II, № b) к Договору об объединении.
19. Verjährungsgesetz nom26.3.1993 (BGBl I 1993 S 392), BGHSt Bd. 40, S.113 ff.
20. Art. 315a EGStGB; 2. und 3. Verjährungsgesetz vom 27.9.1993 (BGBl 1993 I S.1657) und 22.12.1997 (BGBl 1997 I S. 3223).
21. § 27 DDR-Grenzgesetz vom 25.3.1982.
22. BGHSt 39, 1 ff.; 168 ff., 353 ff.; 40, 218 ff. zuletzt Urteile vom 20.03.1995 — 5 StR 111/94 — und vom 24.04.1996 — 5 StR 322/95 —, in denen sich der BGH mit allen gegen seine Rechtsprechung vorgebrachten Ein-wänden auseinandersetzt.
23. BGHSt 2,234 ff.
24. Werle, NJW 2001, 3001 ff.
25. Marxen, Klaus/Werle, Gerhard/Schäfer, Petra: Die Strafverfolgung von DDR-Unrecht. Fakten und Zahlen. Berlin 2007, S. 41.
26. BGHSt 41, 317.
27. BGHSt 41, 317, 339.
28. Salman Rushdie anlässlich der Eröffnung der 67.Frankfurter Buchmesse; siehe: Volker Br999eidecker in „Alle Grenze offen“ Süddeutsche Zeitung vom 14.10.2015.
29. Prantl, Heribert: Honecker, Mielke und andere. In: Süddeutsche Zeitung (01.09.1999), S. 4.
30. Из доклада А. Павличенко, Украинский Хельсинский союз по правам человека.
31. Из доклада Валентины Череватенко, Фонд «Женщины Дона».

Данная публикация подготовлена по результатам конференции «Осенние встречи» (Берлин, 2018) и отражает основные проблемы и точки зрения, представленные в ходе дискуссий. Темой Осенних встреч в 2018 стало переходное правосудие – опыт прошлых конфликтов в Европе и уроки для настоящего и будущего – для Украины и других стран, затронутых конфликтами.

Больше 200 представителей гражданского общества из Украины, России, Германии, и многих других европейских стран встретились в стенах Берлинской Красной Ратуши для обсуждения подходов к реализации переходного правосудия в постконфликтных обществах, в частности в Украине. Обсуждая опыт разных стран, участники размышляли, что и в какой степени могло бы способствовать работе с последствиями конфликта не только в будущем – после его окончания, но и уже сейчас, пока не остановлен огонь и продолжают гибнуть люди.

Конференция прошла 14-17 ноября 2018 г. в Берлине в рамках Первого Международного Форума по восточной Украине, организованного DRA и Международной Платформой гражданского общества CivilM+ за преодоление конфликта на Донбассе.

Организаторы благодарят за поддержку Министерство иностранных дел Германии, Сенат г. Берлин, Фонд им. Генриха Бёлля, Фонд ZEIT и Фонд «Берлинская стена».

---

DRA e.V – некоммерческая неправительственная организация, которая находится в Берлине и с 1992 года работает для содействия демократическому развитию стран Восточной Европы посредством сотрудничества с российскими, белорусскими, украинскими и другими европейскими НПО, с независимыми средствами массовой информации и через межотраслевое сотрудничество. DRA предлагает молодежные и другие программы обмена в области политического образования, демократии и активной гражданской позиции.

CivilM+ – независимая международная платформа гражданского общества, миссией которой является активное содействие объединению гражданских инициатив и других активностей по восстановлению Донецкой и Луганской областей как мирных, интегрированных и развитых регионов в составе демократической Украины и единого Европейского пространства, при активном участии населения региона и лиц, покинувших регион по причине конфликта.