



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Валерія Лутковська

Український інститут з прав людини

Компаративний аналіз репарацій в
країнах з перехідним правосуддям

Це дослідження підготовлене за підтримки Проєкту Ради Європи
“Внутрішнє переміщення в Україні: розробка тривалих рішень”, що
імплементується в межах Плану дій Ради Європи для України на 2018-
2021.



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Поняття “жертва”

- У минулому та позаминулому столітті слову «жертва» надавалось лише одне значення – предмет або жива істота, яких приносили в дар богам.
Пізніше нею став той, над ким знущаються, проявляють насилля.
Основа правового поняття жертви злочину встановлена Декларацією основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою 1985 р.
Відповідно до п. 1 цієї Декларації під терміном «жертва» таке:
 1. "Жертви" означають осіб, які індивідуально чи колективно отримали шкоду, включаючи фізичні чи психічні травми, емоційні страждання, економічні втрати або суттєве погіршення їх основних прав через дії чи бездіяльність, які порушують кримінальне законодавство, що діє в межах держав-членів, включаючи закони, що передбачають злочинне зловживання владою.
 2. За цією Декларацією особа може вважатися жертвою, незалежно від того, чи знайдено винного, затриманого, переслідуваного чи засудженого та незалежно від сімейних відносин винного та потерпілого. Термін "жертва" також включає, де це доречно, найближчу сім'ю або утриманців прямої жертви та осіб, які зазнали шкоди, втручаючись, щоб допомогти жертвам у біді або запобігти віктимізації.
 3. Положення, що містяться в цьому документі, застосовуються до всіх без будь-якої відмінності, як, наприклад, раса, колір, стать, вік, мова, релігія, національність, політична чи інша думка, культурні вірування чи практики, майно, статус народження чи сім'ї, етнічне чи соціальне походження та інвалідність..



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Репарація

Базовим принципом, що регулює репарацію, є *restitutio in integrum* або «повна реституція». Ця назва впливає з ідеї, що репарація має намагатись повернути жертву злочину до стану, який існував до злочину. Це є неможливим в деяких ситуаціях (зокрема, в справах, в яких йдеться про втрату життя або про тілесні ушкодження) та є досить проблематичним в інших справах, таких, як катування, сексуальне насильство, злочини, які не мають конкретного монетарного визначення.



- Традиційно суди застосовують грошовий підхід до визначення репарацій у таких справах, виходячи виключно з присудження грошової компенсації за всі економічно оцінені збитки внаслідок порушення.
- В якості прикладів: витрати на похорони або медичні витрати; втрата доходу або прогнозування суми доходу, який отримав би потерпілий, якби він чи вона не були вбиті або не зазнали шкоди; моральна шкода, яку зазвичай прирівнюють до суб'єктивних страждань, що виникають внаслідок нанесення шкоди.



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Базові принципи та керівництво щодо прав на заходи та репарацію для жертв грубих порушень міжнародного права прав людини та серйозних порушень міжнародного гуманітарного права (ГА ООН, 2006 рік)

- Цей документ розрізняє реституцію, компенсацію та реабілітацію, надаючи зрозуміле керівництво для судів: **реституція** має, де це можливо, повернути жертву до стану, який існував до грубого порушення міжнародних стандартів в галузі прав людини або серйозного порушення міжнародного гуманітарного права.
- **Реституція** включає, наскільки це можливо, відновлення свободи, відновлення прав людини, ідентичності, сімейного життя та громадянства, повернення до місця проживання, відновлення працевлаштування та власності.
- **Компенсація** має бути застосована до будь-якої шкоди, що може бути оцінена економічно, відповідно та пропорційно до серйозності порушення та обставин кожної справи, яка стала результатом грубого порушення міжнародних стандартів в галузі прав людини та серйозного порушення міжнародного гуманітарного права, таких, як:
 - - фізична або психічна шкода;
 - - втрачені можливості, включаючи працевлаштування, навчання, соціальні виплати;
 - - матеріальна шкода та втрата заробітку, в тому числі потенційного заробітку;
 - - моральна шкода;
 - - кошти, які потрібні для правової чи експертної допомоги, медична допомога та медичні послуги, психологічні та соціальні послуги.
- **Реабілітація** має включати медичну та психологічну допомогу, а також правові та соціальні послуги.



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Частина третя статті 2 Міжнародного Пакту про громадянські та політичні права

3. Кожна держава, яка бере участь у цьому Пакті, зобов'язується:
- a) забезпечити всякій особі, права і свободи якої, визнані в цьому Пакті, порушено, ефективний засіб правового захисту, навіть коли це порушення було вчинене особами, що діяли як особи офіційні;
 - b) забезпечити, щоб право на правовий захист для будь-якої особи, яка потребує такого захисту, встановлювалось компетентними судовими, адміністративними чи законодавчими властями або будь-яким іншим компетентним органом, передбаченим правовою системою держави, і розвивати можливості судового захисту;
 - c) забезпечити застосування компетентними властями засобів правового захисту, коли вони надаються



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Комітет ООН з прав людини

запровадження ефективного механізму для відшкодування є суттєвим компонентом зобов'язань держави поважати права людини: частина третя статті 2 вимагає, щоб держави запроваджували відшкодування фізичним особам, чиї права, передбачені Пактом, були порушені. Без відшкодування збитків особам, права яких були порушені, обов'язок щодо надання ефективного засобу захисту, який є центральним в частині третій статті 2, залишатиметься ілюзорним.

в певних випадках репарація може включати реституцію, реабілітацію та заходи щодо сатисфакції, такі, як публічне вибачення, публічні меморіали, гарантії неповторення, зміни у відповідному законодавстві та практиці, а також притягнення до відповідальності тих осіб, що винні в порушенні прав людини

Human Rights Committee, General Comment No. 31 [80] The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant Adopted on 29 March 2004 (2187th meeting) CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13, 26 May 2004



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Конвенція ООН проти катувань

стаття 14.1.: «Кожна держава-сторона забезпечує у своїй правовій системі одержання відшкодування жертвою катувань й підкріплене правовою санкцією право на справедливу й адекватну компенсацію, включаючи заходи для якомога повнішої реабілітації.»



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Комітет проти катувань

- Комітет проти катувань, створений відповідно до цієї Конвенції для тлумачення та моніторингу застосування Конвенції, в своїх загальних коментарях інтерпретував цю норму, застосовувши те саме поняття комплексу заходів, які мають включати реституцію, компенсацію, реабілітацію, сатисфакцію та гарантії неповторення.
- Committee against Tortures, General Comment No. 3, Implementation of article 14 by States parties, U.N. Doc. CAT/C/GC/3, 19 November 2012, para 1 and 2.



Міжамериканська система прав людини

Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

- Починаючи з 1989 року Міжамериканський суд з прав людини почав послідовно використовувати поняття повної реституції для визначення відповідальності держави стосовно жертв порушення прав людини. В своєму першому рішенні в справі проти Гондурасу щодо примусового зникнення студента Суд вирішив, що «відшкодування шкоди, заподіяної порушенням міжнародного зобов'язання, полягає у повній реституції (*restitutio in integrum*), яка включає відновлення попередньої ситуації, відшкодування наслідків порушення та відшкодування збитків, включаючи емоційну шкоду».
- *Velásquez Rodríguez v. Honduras, reparations and costs. Judgement of 21 of July, 1989, para. 26.*



Національні судові системи

Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

- Вищий адміністративний суд Колумбії (Консехо де Естадо), вивчаючи відповідальність держави за порушення, вчинені поліцейськими чи військовими, зобов'язав відповідну установу виплатити компенсацію, а Національну поліцію та армію – принести публічні вибачення жертвам, розробити та впровадити тренінги для свого персоналу, щоб уникнути повторення порушень прав людини, та опублікувати рішення суду.

Consejo de Estado, judgements of 19 October, 2007, fi le 29273; 28 January, 2009; 8 February 2013; and 10 Decembre 2015, fi le 48392, para. 12.17.11

- Африканський суд з прав людини і народів лише нещодавно почав приймати рішення про присудження компенсацій жертвам порушень Африканської хартії. Нещодавно було винесено рішення щодо права на відшкодування збитків родичам жертви вбивства, в цій справі суд не лише призначив виплату компенсації вдові жертви та членам сім'ї, але й опублікував короткий виклад судового рішення як сатисфакцію та постановив відновити розслідування вбивства як гарантію неповторення порушення.

African Court of Human and Peoples' Rights, In the matter of benefici ciaries of late Norbert Zongo, Abdoulaye Nikiéma alias Ablassé, Ernest Zongo and Blaise Ilboudo & The Burkinabè Human and Peoples' Rights Movement v. Burkina Faso, application 013/2011, judgement on reparations, 5 June, 2015.



Позасудові органи з прав ЛЮДИНИ

Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

- Позасудові органи з прав людини визнали зобов'язання держав, відповідальних за порушення прав людини, забезпечувати репарацію, яка не обмежується компенсацією. Комітет ООН з прав людини при розгляді випадків катувань, незаконного тримання під вартою, довільного арешту та інших серйозних порушень визнав цей обов'язок, який включає розслідування ймовірних порушень, притягнення до відповідальності осіб та запровадження відповідних заходів щодо сатисфакції
- Human Rights Committee. *Chaulagain v. Nepal*, CCPR/C/112/D/2018/2010, para 13.
- В наступній справі щодо катувань Комітет вирішив, що "будь-яка необхідна та відповідна психологічна реабілітація та медикаментозне лікування мають бути [надані] жертві порушень прав людини державою" (справа стосувалась катування в Непалі). Що стосується запобігання подібним порушенням у майбутньому, Комітет ще раз повторив попередні рекомендації, які зробив уряду Непалу щодо запобігання катуванням та криміналізацію тортур пропорційно тяжкості злочину
- Human Rights Committee, *A.S. v. Nepal*, CCPR/C/115/D/2077/2011, para 10



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Реабілітація як форма відшкодування

- Реабілітація - це захід, який часто встановлюється судами як форма компенсації. Як уже згадувалося раніше, Основні принципи права на відшкодування та відшкодування шкоди під цим поняттям включають "медичну та психологічну допомогу, а також юридичні та соціальні послуги".



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Загальний коментар Комітету проти катувань N 3

- Комітет вважає, що такі форми реабілітації мають гарантувати умови для повного одужання та самоповаги людини в довгостроковій перспективі, враховуючи широкий характер шкоди, яку, як правило, наносить катування. Комітет підтверджує, що надання засобів для якнайповнішої реабілітації для кожного, хто зазнав шкоди внаслідок порушення Конвенції, має бути цілісним і включати медичну та психологічну допомогу, а також юридичні та соціальні послуги. Реабілітація, як зазначено в цьому загальному коментарі, стосується відновлення функціонального існування або набуття нових навичок, необхідних у змінених обставинах жертви після катувань чи жорстокого поводження. Такі заходи мають прагнути забезпечити максимально можливу самодостатність та функціонування для відповідної особи та може передбачати коригування фізичного та соціального середовища людини. Реабілітація жертв повинна мати на меті відновлення, наскільки це можливо, їх незалежності, фізичних, розумових, соціальних та професійних здібностей; а також їх повну ресоціалізацію.

Committee against Torture, General Comment No. 3, paras 11—14



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Правова позиція Міжамериканського суду з прав людини

- У справі проти Бразилії, що стосується насильницького зникнення 60 осіб, МаСПЛ присудив надавати медичну та психологічну допомогу родичам потерпілих: «Суд встановлює, як це було зроблено в інших випадках, міру компенсації, яка передбачає належний догляд за фізичними та психологічними наслідками, які зазнають жертви. Отже, Суд вважає за можливе наказати державі надати потерпілим на їх прохання безкоштовно та негайно, належним чином та ефективно, медичну та психологічну або психіатричну допомогу за допомогою закладів охорони здоров'я. Специфічні ушкодження кожної людини необхідно враховувати за допомогою попередньої фізичної та психологічної оцінки. Крім того, лікування в Бразилії повинно проводитися протягом необхідного часу, і воно повинно включати безкоштовне надання медикаментів, які можуть знадобитися»

Gomes Lund et al. (Guerrilha do Araguaia) v. Brazil, preliminary objections, merits, reparations and costs. Judgement of 24 of November, 2010, para. 267



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Правова позиція національних судів

- Позиція колумбійського суду, який розглядав питання притягнення до кримінальної відповідальності командира парамілітарного угруповання за примусове вербування 309 неповнолітніх, наказав, серед інших заходів (включаючи компенсацію), провести психосоціальну реабілітаційну програму з продовженою та персоналізованою терапією для всіх 309 жертв та залучити жертв до участі у визначенні програми. Суд також вказав державі надати медичну допомогу всім жертвам, які її потребують, через систему охорони здоров'я.



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Освіта як одна з форм репарації

- У кількох державах політика щодо покращення доступу до освіти для жертв та/або їхніх дітей була впроваджена після того, як було встановлено, що порушення призвели до серйозних перешкод для продовження навчання жертв або отримання освіти для їх утриманців. Така політика та рішення базуються на розумінні того, що для багатьох жертв те, що їх найбільше обурює, - це неможливість забезпечення кращого майбутнього для їх дітей. Тоді освіта може розглядатися як форма соціальної реабілітації та форма компенсації за окремі наслідки порушень, або навіть як форма задоволення потреб з огляду на необхідність відновлення гідності жертви.



- Закони, прийняті в Чилі та Перу, включають освітні заходи на додаток до заходів щодо компенсації жертвам, фізичної та психосоціальної реабілітації, звільнення від військової служби, закриття кримінальних справ, колективних відшкодувань та меморіалізації. В обох державах законами встановлено стипендії для жертв та інші спеціальні програми, спрямовані на освітні потреби жертв, зокрема, програми з підвищення кваліфікації для дорослих.
- У Сьєрра-Леоне програма проміжних репарацій, що фінансується Фондом миротворчої діяльності ООН, передбачала грошові виплати дітям-жертвам для цілей навчання.
- В інших країнах, таких як Колумбія та Південна Африка, стипендії та виплати на підтримку освітніх заходів реалізуються як форми допомоги жертвам. Ці випадки відображають все більше визнання потенціалу освіти, щоб допомогти жертвам оговтатися від наслідків порушень прав людини та забезпечити кращий рівень життя в довгостроковій перспективі



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Сатисфакція як відшкодування

- Сатисфакція - це форма компенсації, яка зазвичай використовується між державами для нематеріальних аспектів порушення, або, як пояснила Комісія з міжнародного права у своїх коментарях, "для тих травм, які не підлягають фінансовій оцінці". Для цілей судового розгляду сатисфакцію можна розуміти як символічну репарацію або нематеріальне відшкодування. Відповідно до статті 37 коментарів згаданої Комісії з міжнародного права «Сатисфакція може полягати у визнанні порушення, вираженні жалю, формальному вибаченні або іншій відповідній модальності».
- International Law Commission, Commentaries to Article 37, para 3.



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Основні принципи права на захист та відшкодування шкоди*

- Список із восьми видів заходів сатисфакції, перелічених у документі, не є вичерпним, а також не є виключним. Наведені приклади, тим не менше, слід вважати актуальними для подолання наслідків порушень прав людини при визначенні компенсацій, завданих жертвам порушень.

*Basic Principles on the Right to Remedy and
Reparations



Найбільш релевантними та відповідними прикладами (крім розслідування подій) можуть бути:

- (b) Перевірка фактів та повне та публічне розкриття правди в тій мірі, в якій таке розкриття не викликає подальше нанесення шкоди або не загрожує безпеці та інтересам жертви, родичів жертви, свідків або осіб, які втрутилися, щоб допомогти потерпілому чи запобігти виникненню подальших порушень;
- (d) офіційна заява чи рішення суду про відновлення гідності, репутації та прав жертви та осіб, тісно пов'язаних з жертвою;
- (e) публічне вибачення, включаючи визнання фактів та визнання відповідальності;
- (f) судові та адміністративні санкції проти осіб, відповідальних за порушення;
- (g) вшанування пам'яті та вшанування жертв;
- (h) включення наслідків порушень, які відбулися, в тренінги та учбові програми усіх рівнів.



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

- В справі проти двох командирів парамілітарних формувань, яка стосувалась розправи над цивільним населенням, яку вони влаштували, колумбійський суд зобов'язав державу створити документальний фільм, заснований на фактах, встановлених рішенням суду, і включити кадри допитів жертв, а винним, у тому числі двом засудженим, запропонував просити вибачення у жертв.

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Justicia y Paz vs. Edwar Cobos Téllez y Uber Enrique Banquéz M., June 29, 2010, para 359 and resolution seventh



Український інститут
з прав людини

Ukrainian Institute
for Human Rights

Рекомендації щодо репарації в Україні

- Чітко визначити пріоритети для репарації в Україні.
- Окреслити коло жертв: особи, що втратили членів сімей, члени сімей зниклих безвісті, особи, що отримали ушкодження внаслідок конфлікту, особи, що стали жертвами сексуального насильства, особи, що втратили майно внаслідок конфлікту, особи, що були змушені змінити місце проживання, особи, які втратили заробіток та потенційний заробіток, в тому числі бізнес, особи, що втратили право на освіту, тощо.
- Визнати, що держава також буде нести відповідальність за частину порушень прав людини під час конфлікту. При цьому політика держави щодо репарації має бути максимально реалістичною з огляду на важливість відновлення довіри.
- Розробити чіткий запитальник для жертв із зрозумілими запитаннями, в якому, крім біографічних даних, будуть і запитання стосовно обставин, після настання яких особа стала жертвою конфлікту, крім того, такий запитальник має бути придатний для цифрового аналізу після заповнення.
- Підготувати інтерв'юерів, здатних не тільки пояснити суть запитання, але й вислухати людину.
- Створити реєстр осіб, що постраждали внаслідок конфлікту, в якому інформація буде наочно відображена згідно з пріоритетами, а також розподілена за можливостями репарації – можливість отримання відшкодування як потерпілого в рамках кримінального провадження, дії держави для повної реституції, дії громади для уникнення стигматизації та відновлення порушених прав людини.
- Розробити державні програми сатисфакції, відшкодування та відновлення порушених прав, включаючи питання доступу до освіти, доступу до медичних та соціальних послуг, поновлення доступу до пенсійного забезпечення, а також до психологічної допомоги. При цьому необхідно також розробити програми відновлення інфраструктури, в тому числі транспортної, а також програми меморіалізації.
- Розробити програми відновлення громад, а також програми підтримки тих, хто був змушений змінити місце проживання і повернувся, для уникнення стигматизації або відторгнення.
- Збільшити кількість суддів, які працюватимуть в регіоні конфлікту, з метою ефективного доступу жертв порушень прав людини до правосуддя.
- Підготувати та додатково провести тренінги з питань репарації для суддів з метою ефективного судового захисту жертв порушень прав людини.
- Вести зміни до процесуального законодавства, якими посилити ефективність захисту жертв порушення прав людини, а також надати суддям можливість при визначенні порушень прав потерпілого встановлювати, крім звичного для української системи відшкодування матеріальної і моральної шкоди, і інші заходи репарації – відновлення, сатисфакції та гарантії неповторення.
- Підготувати та провести додаткові тренінги для працівників правоохоронних органів для раннього виявлення проблем після закінчення конфлікту та для отримання інформації про тих жертв конфлікту, які з психологічних, освітніх або інших проблем не заявили про себе, але потребують відновлення їх прав.
- Створити реєстр зниклих безвісті та членів їх сімей, встановити законодавчу процедуру збору даних ДНК із відповідними гарантіями дотримання права на приватність, розробити систему пошуку захоронень, в тому числі масових захоронень, удосконалити процедуру ідентифікації, а також процедуру поховання виявлених осіб з урахуванням інтересів громади.