

General trends in the implementation of mediation in criminal proceedings of Ukraine

Olena M. Mykolenko

Odessa I.I. Mechnikov National University
e-mail: mikolenkoalena@gmail.com

Abstract: The article is devoted to the implementation of the mediation institution in the national criminal procedural legislation of Ukraine. In European countries, this institution is one of the effective alternative (out-of-court) methods for resolving conflicts, which is designed to quickly restore the violated rights of victims, save state resources and coercion. The author drew attention to the main shortcomings, which are obstacles for the full use of this institution at the present stage.

Keywords: criminal proceedings, mediation, reconciliation, method of conflict resolution, conciliation agreement.

Постановка проблеми. Перебуваючи на етапі реформування кримінального процесуального законодавства, України все більше уваги приділяє розвитку альтернативних (позасудових) способів врегулювання конфліктів, серед яких особливе місце займає медіація. Такій спосіб примирення має на меті, перш за все, гуманізацію діючого законодавства у бік інтересів громадянина – учасника кримінального провадження, та є важливим кроком до встановлення можливості альтернативного вирішення спорів на досудовому етапі або під час судового розгляду.

Стан дослідження. Питання щодо запровадження і ефективної дії інституту медіації досліджувалось різними вченими, кожен з яких аналізував особливості запровадження цього інституту в Україні. Окремі питання застосування медіації в кримінальному процесі були предметом дослідження таких вчених, як Х. Д. Алікперов, А. А. Арутюнян, Ю. В. Баулін, О. В. Белінська, Л. М. Володіна, І. А. Войтюк, А. В. Гайдук, Л. В. Головка, О. А. Губська, В. В. Землянська, Л. В. Лобанова, В. Т. Маляренко, Л. Б. Сало, З. Д. Смітєнко, З. В. Симоненко, І. Є. Курляк, Н. А. Турман, В. М. Трубников. Проте залишається необхідність у дослідженні чинників, які впливають на ефективність медіації у кримінальному провадженні, примирення як складової медіації та кримінального процесуального статусу особи-медіатора.

Виклад основного матеріалу. Більшість науковців визначають медіацію як певний підхід до розв'язання конфлікту, у якому нейтральна третя сторона забезпечує структурований процес для того, щоб допомогти конфліктуючим сторонам прийти до взаємно прийнятного вирішення спірних питань [1, с. 131].

Як відмічає І. Є. Курляк, посередництво – це підхід до розв'язання конфлікту, в якому третя нейтральна сторона (посередник) забезпечує здійснення структурованого процесу, аби допомогти конфліктуючим сторонам прийти до взаємоприйнятного вирішення їхніх спірних питань [2, с. 427]. При цьому, посередник лише сприяє розв'язанню конфлікту, виконуючи роль модератора бесіди, який направляє сторони до узгодження спірних питань та пропонує можливі варіанти вирішення конфлікту. Відповідальними ж за результати процесу посередництва залишаються безпосередні учасники справи. В цьому якраз і проявляється альтернативність даного способу розв'язання конфліктної ситуації.

Метою здійснення медіації є, передусім, досягнення примирення між потерпілим і правопорушником, з обов'язковим усвідомленням останнім наслідків своєї протиправної поведінки та необхідності відшкодування заподіяної шкоди. Для потерпілого це певна нагода висловити перед винним своє ставлення до його дій, і таким чином, зменшити ступінь його особистих переживань та напруги у стосунках з правопорушником.

Противники ідеї запровадження медіації зазначають, що деякі її принципи вступають у протиріччя з системою правосуддя і процесуальними нормами, такими як принцип невідворотності покарання за вчинений злочин, захист законних прав та інтересів постраждалої сторони, або ж конфіденційність чи нейтральність медіатора.

Критикують медіацію також за те, що її прихильники занадто легко забувають економічні, політичні та символічні функції криміналізації та правозастосовної практики. А це знижує рівень контролю з боку суспільства й погіршує криміногенну ситуацію.

Противники медіації вбачають у ній форму завуальовану форму інституту звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, передбаченого ст. 46 КК України, і стверджують, що з урахуванням реалій сьогодення він лише закріпить можливість більш забезпеченим верствам населення відкупитися від потерпілого та уникнути кримінальної відповідальності. Прихильники

ж наполягають на принциповій змістовній різниці між примиренням і медіацією та закликають до його негайної імплементації.

Однією з процедур відновного правосуддя є медіація у кримінальних провадженнях, під якою розуміють процес, який веде медіатор за участю потерпілого, з одного боку, та підозрюваного, обвинуваченого, з іншого боку, з метою досягнення між ними згоди та/або примирення стосовно спору (конфлікту) шляхом вироблення взаємоприйнятного рішення (відновного результату) [3, с. 74-80].

Відновний результат – це угода, досягнута у ході відновного процесу, який передбачає реалізацію заходів, що охоплюють компенсації/відшкодування, реституцію/відновлення первинних прав і роботи на користь громади, що має на меті задоволення індивідуальних та колективних потреб і відповідальності сторін, а також досягнення реінтеграції потерпілого і правопорушника [4, с. 5].

Примиритися, згідно словника російської мови, означає припинити стан сварки, ворожнечі між собою і будь-ким [5]. Тлумачний словник Ушакова, у свою чергу, дає наступне значення слова «примирення» - це мир, злагода після усунення причин сварки, ворожнечі [6].

Підґрунтям для застосування процедури медіації в кримінальному судочинстві України є поява у КПК України 2012 р. положень щодо можливості укладення угоди про примирення сторін між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим [7]. Рамкове рішення Європейського Союзу «Статус потерпілого у кримінальному судочинстві» від 15 березня 2001 р. містить таке визначення: «медіація у кримінальних справах – це процес пошуку до або під час кримінального процесу взаємоприйнятного рішення між потерпілим та правопорушником за посередництвом компетентної особи – медіатора»

Комітет міністрів Ради Європи Рекомендаціями № R (99) 19 щодо застосування медіації в кримінальних справах (прийнята Комітетом міністрів 15 вересня 1999 року) [8], рекомендував країнам - членам Ради Європи при розвитку системи медіації у кримінальних справах урахувати принципи, відмічені в додатку до цієї Рекомендації та ознайомити з цим документом якомога більше людей.

Зокрема, пунктом 1 Додатку до Рекомендацій визначено, що ці вказівки відносяться до будь-якого процесу, в рамках якого потерпілому та правопорушнику надається можливість, а у випадку їх добровільної згоди, за допомогою безсторонньої сторони (медіатора), брати активну участь у вирішенні проблем, які виникли в результаті злочину.

Також визначено основні принципи:

1. Медіація у кримінальних справах повинна проводитися тільки з добровільної згоди сторін. Сторони мають право відкликати свою згоду на будь-якому етапі медіації.
2. Переговори в ході проведення медіації конфіденційні і висловлювання сторін не можуть без їх згоди використовуватися надалі.
3. Посередницькі послуги у кримінальних справах повинні бути загальнодоступними.
4. Медіація у кримінальних справах має бути можлива на будь-якій стадії кримінального судочинства.
5. Служби медіації повинні володіти достатньою самостійністю в рамках системи кримінальної юстиції.

Рекомендації Rec (2003)20 Комітету міністрів щодо нових способів роботи зі злочинністю неповнолітніх та ролі правосуддя у справах неповнолітніх містять пропозиції країнам членам керуватися в своєму законодавстві і політиці принципами і заходами, які викладені в цих рекомендаціях.

Зокрема, рекомендуються розширення діапазону адекватних альтернатив офіційному судовому переслідуванню має тривати. Такі альтернативи повинні скласти частину регулярної процедури, будуватися за принципом пропорційності, відображати інтереси неповнолітніх і, в принципі, застосовуватися тільки тоді, коли існує готовність прийняття відповідальності.

Для роботи з тяжкими, насильницькими і повторними правопорушеннями неповнолітніх держави - члени повинні розробити більш широкий спектр інноваційних та більш дієвих (але, тим не менш, пропорційних) санкцій та заходів, що застосовуються співтовариством. Вони повинні працювати безпосередньо з поведінкою, що призводить до правопорушень, а також дбати про потреби правопорушника. Їм слід залучати до роботи батьків правопорушника (або офіційних опікунів) - крім випадків, коли це непродуктивно - і, по можливості, давати можливість жертві скористатися перевагами медіації, відновного правосуддя і репарації.

Відповідно до ст. 468 КПК України у кримінальному провадженні може бути укладена угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим. Така угода може бути укладена за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого. Домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді). Такою іншою особою і виступає посередник (медіатор), котрий допомагає знайти компроміс і особливий спільний інтерес для подальшого зведення конфлікту до мінімального показника, а отже, відновлення попереднього становища та, зокрема, справедливості, насамперед, для

потерпілого. Варто зауважити, що більшість кримінальних проваджень можуть бути вирішені за допомогою медіації ще на досудовому етапі, сприяючи визначенню заходів, альтернативних ув'язненню.

Угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення.

Процедура медіації має певні особливості, що обумовлені колом учасників та їх специфічним правовим статусом у вигляді прав і обов'язків, які необхідні для участі й реалізації своїх інтересів під час проведення цієї процедури. Як вже відмічалось, обов'язковими учасниками медіації є потерпілий і правопорушник.

Попри позитивні зрушення у національному законодавстві, сьогодні, по-перше, процедура медіації залишається нерегламентованою чинним КПК України, по-друге, невирішеним залишається питання статусу органу, який буде здійснювати процедуру медіації, по-третє, невизначеним залишається правовий статус медіатора, по-четверте, не передбачені наслідки неякісного надання послуг медіатором, тощо. Чинне кримінальне процесуальне законодавство України визначає лише окремі положення порядку укладення угод про примирення, а щодо суб'єкта, на якого покладаються такі важливі функції, у ст. 469 КПК України зазначено лише, що домовленості стосовно угоди про примирення можуть здійснюватись самостійно потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді). Виникають також питання стосовно суб'єкта, який ініціює виникнення відносин медіації, та особи – медіатора, який долучається до кримінального процесу. Наприклад, про передумови формування медіації у кримінальному процесі йдеться у ч. 1 ст. 469 КПК України, яка закріплює, що угода про примирення може бути укладена за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого. Домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитись самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді). Водночас ч. 7 ст. 469 КПК України містить вимогу, що слідчий, прокурор зобов'язані, по-перше, проінформувати підозрюваного та потерпілого про їхнє право на примирення, по-друге, роз'яснити механізм його реалізації, по-третє, не чинити перешкод в укладенні угоди про примирення.

Разом з тим, впровадження процедури медіації в кримінальний процес супроводжується і позитивними моментами, адже інтенсивне використання медіації сприяло б завершенню досудового розслідування у короткі строки та зменшенню навантаження на органи досудового розслідування, процесуальних керівників та суд.

Висновки. В результаті проведеного дослідження можна зробити наступні висновки.

1. Питання запровадження в юридичні процеси України інституту медіації та його належне правове забезпечення були предметом дослідження представників процесуальних галузей права. Разом з тим, кримінальний процес завжди мав свої особливості, які менш помітні при порівняльній характеристиці адміністративного, цивільного та господарського процесів. Зрозуміло, що інститут медіації буде впроваджено в кримінальний процес України, але він матиме суттєві відмінності, що обумовлені специфікою справ, які розглядаються в порядку кримінального судочинства. Саме тому важливо, щоб сьогодні науковці, які працюють у сфері психології, педагогіки та права, звернули увагу на медіацію як один із способів примирення в кримінальному провадженні.

2. Попри існування у національному законодавстві з впровадження медіації у кримінальний та інші юридичні процеси України певних зрушень, сьогодні існують суттєві перепони щодо реальної її реалізації: по-перше, процедура медіації залишається нерегламентованою чинним КПК України; по-друге, невирішеним залишається питання статусу органу, який буде здійснювати процедуру медіації; по-третє, невизначеним залишається правовий статус медіатора; по-четверте, не передбачені в законодавстві правові наслідки неякісного надання послуг медіатором.

References:

1. Smitienko, Z. D Mediation as a Criminal Procedure Category and its Application in Juvenile Criminal Proceedings. *Foreign Trade: Economics, Finance, Law*. 2015. № 4. pp. 130-139. (In Ukrainian).
2. Kurlyak, I. Y. Use of the juvenile delinquency process in Poland. *Young scientist*. 2016, No. 7, pp. 427-431. (In Ukrainian).
3. Nazaruk, O., Onishchuk, A. Mediation procedure in criminal proceedings. *Scientific journal of the National Academy of Public Prosecutor of Ukraine*. 2016. № 2. pp. 74-80. (In Ukrainian).
4. Restorative justice is the way to a safe community / Ukrainian Center of Understanding. 2011. 23 p. (In Ukrainian).

5. Dictionary of the Russian language: In 4 vols. / Institute of linguistics. research; Ed. A.P. Evgeneva. 4th ed., Moscow: Polygraph Resources, 1999. (In Russian)
6. The Interpretative Dictionary of the Russian Language / Ed. D.N. Ushakova. Moscow: Gos. institute «Sov. Encycle»; OGIZ; Gos. foreign publisher. and nat. words., 1935-1940. (4 vols.) (In Russian).
7. *Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy*: Zakon Ukrainy vid 13.04.2012 № 4651-VI [Criminal Procedural Code of Ukraine: Law of Ukraine dated April 13, 2012 №. 4651-VI]. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (In Ukrainian).
8. Recommendation №. R (99) 19 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member States of the Council that are interested in the organization of mediation in criminal matters. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828 (In Ukrainian).

Общие тенденции внедрения медиации в уголовное производство Украины

Миколенко Алена Николаевна, e-mail: mikolenkoalena@gmail.com
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова, Украина

Аннотация: статья посвящена имплементации института медиации в национальное уголовное процессуальное законодательство Украины. В европейских странах этот институт выступает одним из эффективных альтернативных (внесудебных) способов урегулирования конфликтов, который призван быстро восстанавливать нарушенные права потерпевших, экономить государственные ресурсы и принуждение. Автор обратила внимание на основные недостатки, которые являются препонами для использования этого института в полном объеме на современном этапе.

Ключевые слова: уголовное производство, медиация, примирение, способ урегулирования конфликтов, соглашение о примирении.