

РОЗДІЛ 6

МЕДІАЦІЯ ЯК ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ (СПОРІВ) У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

О. М. Миколенко,

*доктор юридичних наук, професор ,
професор кафедри кримінального права,
кримінального процесу та криміналістики
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*

Вступ

Процес реформування кримінального процесуального законодавства України почався з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України у 2012 р. (далі – КПК України) [13]. Одним з аспектів такого реформування було впровадження та розвиток альтернативних (позасудових) способів врегулювання конфліктів. Альтернативне вирішення спорів та різних його способів виникло і почало розвиватися на початку 60-70 років XX ст. у країнах із англосаксонською правовою системою – США, Канаді, Великобританії, Австралії, Новій Зеландії, а саме поняття – «альтернативне вирішення спорів» вперше було введено у США з метою позначення сукупності позасудових недержавних механізмів вирішення спорів. Така альтернатива класичній судовій формі захисту була спрямована на розвантаження судової системи та протидію таким негативним явищам у сфері судочинства як надмірна тривалість строків судового розгляду, занадто високим розмірам судових витрат, а також складним та неефективним судовим процедурам. З огляду на проблемні питання функціонування судової системи, спричинені високим рівнем навантаження судів, альтернативні процедури поступово стали невід’ємною частиною правової

дійсності держав їх походження і набули поширення у країнах з континентальною (європейською) правовою системою – Франції, Бельгії, Нідерландах, Швейцарії, Італії, Німеччині, Австрії, тощо.

6.1. Альтернативне вирішення спорів: поняття, значення та способи

Серед основних переваг альтернативного вирішення спорів порівняно з класичним судочинством називають: а) більший ступінь автономності сторін, максимальне їх залучення та активність під час процедури; б) можливість добровільного вибору конкретного способу альтернативного вирішення спорів за згодою сторін; в) конфіденційність, швидкість та економічність процедури, менша її зарегламентованість та більша гнучкість, відсутність жорстких процедурних правил; г) остаточний характер рішення, що за загальним правилом не передбачає оскарження; д) можливість досягнення результату «win-win», тощо [3].

У європейських державах проблематика альтернативного вирішення спорів набула особливої актуальності у контексті руху за доступність правосуддя, засновниками якого були М. Каппеллетті та Б. Гарт [1]. Зазначений рух був спрямований передусім на подолання кризових явищ у сфері цивільного судочинства, що повсякчасно траплялися в національних системах європейських держав. Дослідження в межах зазначеного руху здійснювалися здебільшого у трьох напрямках, які отримали назву «хвиль»:

- «перша хвиля» була спрямована на забезпечення доступу до правосуддя малозабезпечених громадян та закликала держави організувати систему безоплатної правової допомоги для окремих категорій осіб і забезпечити ефективні механізми розстрочення, відстрочення та звільнення від сплати судових витрат;
- «друга хвиля» руху наголошувала на необхідності запровадження механізмів захисту інтересів невизначеного кола осіб шляхом запровадження інститутів групових та колективних позовів на рівні національних правопорядків;
- «третя хвиля» була своєрідною реакцією на недостатність заходів у рамках двох попередніх хвиль і була спрямована на по-

долання системної проблеми неефективності судочинства за рахунок уведення спрощених проваджень та процедур, а також застосування альтернативного вирішення спорів, що дозволило б розвантажити судову систему та зробити її більш ефективною за рахунок диверсифікації форм захисту порушених прав та адаптації процедури до особливостей конкретного спору.

Саме за допомогою альтернативного вирішення спорів відбувається фільтрування тих правових спорів, які дійсно потребують повного судового розгляду від тих, що можуть бути вирішені без участі суду. Крім того, все більше людей почали звертатися до альтернативного вирішення конфліктів, розуміючи, що навіть невеличкий судовий процес може зруйнувати їх взаємовідносини (особливо це стосується стосунків у сім'ї та бізнесі). Як вказують окремі науковці, доля альтернативного вирішення спорів в країнах ЄС за невеликий період часу зросла до понад 70 % у приватноправових спорах і лише 30 % справ доходила до державних судів [5].

Значний успіх використання альтернативного вирішення спорів в іноземних державах, на думку Т. А. Цувіної, належить еволюційному тлумаченню міжнародного стандарту доступності правосуддя, який розглядається не виключно як доступність судів класичного типу, а і як доступність альтернативних способів вирішення спорів, якщо останні передбачені національним законодавством [33]. Так, у Рекомендації № R (81) 7 Комітету Міністрів Ради Європи від 14.05.1981 р. щодо заходів, які полегшують доступ до правосуддя, зазначається, що судам слід вживати заходів зі сприяння примиренню або, де це можливо, заохочувати сторони до примирення або дружнього врегулювання спору до початку судового провадження або під час нього [26]. А у Рекомендації № R (86) 12 від 16.09.1986 р. щодо заходів з попередження і зменшення надмірного робочого навантаження в судах пропонуються навіть окремі заходи для досягнення цієї мети. Серед них визначають наступні: а) передбачити разом із відповідними стиmulами процедури примирення до судового провадження або інші способи врегулювання спорів поза рамками судового провадження; б) покласти на суддів як одне з основних завдань обов'язок сприяти дружньому врегулюванню спорів усіма можливими методами і з усіх дотичних питань до початку судового провадження у справі чи на будь-якому етапі такого провадження; в) уважати етичним обов'язком

адвокатів або запропонувати компетентним органам визнати в якості такого обов'язку сприяння примиренню з іншою стороною до початку судового провадження у справі чи на будь-якому етапі такого провадження [29].

Якщо спочатку поняття альтернативного вирішення спорів вводилося з метою протиставлення судової і несудових форм захисту, то із часом таке значення «альтернативності» дещо нівелюється через появу присудових способів альтернативного вирішення спорів, що інтегруються в судове провадження. Так з'явилися перші пілотні проекти присудової медіації, що застосовуються в судовому провадженні. Крім того, при судах починають створюватися центри з альтернативного вирішення спорів. Наприклад, одним із найвизначніших досягнень у сфері альтернативного вирішення спорів у США вважається концепція Ф. Сандера «суду з багатьма дверима» [20], ідея якого полягає у створенні при судах центрів з вирішення спорів. Основна мета яких допомагати кожному визначитися із найбільш оптимальними способами вирішення своєї спірної ситуації. У кожному такому центрі, за задумом автора, мали працювати спеціальні службовці – клерки з відбору, завданням яких була попередня оцінка спорів за виробленими критеріями і консультування сторін щодо можливості та доцільності використання того чи іншого способу вирішення спору в конкретній ситуації. Звертаючись до такого центру, особа на першому етапі отримує консультацію щодо можливих способів вирішення спору в її справі, а надалі має змогу метафорично «вийти через одну із дверей», за кожною з яких знаходиться кімната з певним способом врегулювання спору. Цікаво, що сам Ф. Сандер розглядав судочинство лише як одну з альтернатив, що знаходиться «лише в одній з кімнат». Наразі за статистичними даними лише 2 % справ у США, порушених різними судами, як федеральними, так і судами штатів, як загальними, так і спеціальними, розглядаються по суті із ухваленням судового рішення, усі інші справи вирішуються за допомогою тих чи інших способів альтернативного вирішення спорів [20, с. 26-29].

Слід зазначити, що сьогодні у більшості держав паралельно розвиваються одночасно дві моделі альтернативного вирішення спорів: зовнішня та присудова. Сутність першої моделі зводиться до існування зовнішніх, позасудових альтернативних способів вирішення спорів, що функціонують незалежно та окремо від судів. Натомість друга мо-

дель передбачає існування способів вирішення спорів, що функціонують при суді та можуть надаватися як у центрі з альтернативного вирішення спорів (знаходяться при судах), так і самим персоналом суду або навіть суддями.

Чи можна допускати, що різні способи альтернативного вирішення спорів є загрозою для функціонування судової системи та судочинства? Гадаємо, що ні, вони не повинні розглядатися як конкурентні, адже ці напрями нерозривно взаємозв'язані та органічно доповнюють один одного. Незважаючи на самостійний статус в єдиній (загальній) системі вирішення юридичних спорів, альтернативні способи не можна розглядати повністю незалежними від державного правосуддя. Наявність же різних способів альтернативного вирішення спорів, як вже зазначалось, сприяє розвантаженню судової системи, підвищенню ефективності судочинства та зосереджує увагу судів на більш значущих справах, справах великої складності. Це має і помітний соціальний ефект, адже, з одного боку, підвищує довіру до суду і суддів, а з іншого – дозволяє особам обрати найоптимальніший спосіб вирішення спору, уникаючи звернення до суду з приводу будь-якого спору.

Щодо самого поняття «альтернативне вирішення спорів», в літературі існують думки щодо невірності його використання. Наголошується на певній невідповідності поняття альтернативного вирішення спорів первісному значенню. Для вирішення цього спору пропонуються різні тлумачення феномену «альтернативності», які загалом можна звести до кількох підходів:

- альтернативність відбиває протиставлення судової і несудових форм захисту, адже, як альтернативні способи вирішення спорів розглядаються всі несудові способи;
- альтернативність розглядається як протиставлення змагальних і незмагальних процедур, відповідно до чого під альтернативними способами вирішення спорів розуміють виключно консенсуальні (примирні) процедури, зокрема медіацію, консилідацію, тощо;
- альтернативність розуміється як можливість вибору одного з варіантів вирішення спорів, що є альтернативними один одному, де судовий порядок розглядається лише як одна з можливостей або альтернатив поряд з усіма іншими;

- альтернативність відображає можливість вибору між різними альтернативними способами вирішення спорів всередині самої системи альтернативного вирішення спорів [15, с. 26-29].

Вказуючи на таку невідповідність поняття первісному значенню, вчені говорять про необхідність заміни поняття альтернативного вирішення спорів як некоректного на більш вдалі еквіваленти, в якості яких називають, наприклад, «*amicable dispute resolution*» (дружнє врегулювання спорів); «*appropriate dispute resolution*» (належне вирішення спорів); «*effective dispute resolution*» (ефективне вирішення спорів); «*additional dispute resolution*» (додаткове вирішення спорів); «*accelerated dispute resolution*» (прискорене вирішення спорів); «*better dispute resolution*» («краще» вирішення спорів); «*external dispute resolution*» (зовнішнє вирішення спорів), тощо [15].

З розвитком теоретичних розробок, законодавчих конструкцій і правозастосовної практики альтернативні процедури поступово поширюються на державну систему вирішення спорів, починають використовуватися у межах судочинства, та поєднують приватні і публічні елементи.

У найзагальнішому вигляді альтернативне вирішення спорів є сукупністю правомірних способів, які спрямовані на врегулювання або вирішення юридичних спорів і не належать до державного провадження (правосуддя).

До існуючих способів альтернативного вирішення правових спорів, на думку Н. Л. Бондаренко-Зелінської, слід відносити: переговори, медіацію та арбітраж, а також низку специфічних процедур, таких як мед-арб, незалежне встановлення обставин справи та приватна судова система. Серед інших у світовій практиці застосовуються такі способи альтернативного вирішення спорів як спрощений суд присяжних [8].

На думку Я. Михайлюк, альтернативні методи вирішення конфліктів – це процеси, за допомогою яких вирішують спори й конфлікти без звернення до звичайної нам судової системи. Їх поділяють на дві ланки – медіація та арбітраж. Авторка виділяє наступні альтернативні методи вирішення конфліктів: медіація; комерційна медіація (врегулювання спорів у сфері господарських правовідносин); третейське судочинство (або внутрішній арбітраж); міжнародний арбітраж (сторони або предмет спору перебувають у різних юрисдикціях) [19].

Таким чином, альтернативне вирішення спорів передбачає велику кількість способів (методів) вирішення спорів. Але незважаючи на певні відмінності з точки зору підходів, що застосовуються під час їх використання, можна виокремити їх спільні риси (ознаки) та віднести наступні:

- добровільність, яка проявляється в тому, що: а) за загальним правилом звернення до способів альтернативного вирішення спорів є добровільним та залежить від волі обох сторін (крім певних випадків); б) особи вправі обрати будь-який спосіб альтернативного вирішення спорів, виходячи з особливостей конкретного спору; в) кожна зі сторін може відмовитися від використання способів альтернативного вирішення спорів за власним бажанням у будь-який момент (окрім квазісудових способів, що передбачають обов'язковість ухвалення рішення);
- конфіденційність, яка полягає в тому, що вирішення або врегулювання спору проводиться без допуску інших осіб, інші особи можуть бути присутні лише за взаємною згодою сторін (на відміну від розгляду справи в суді). При цьому конфіденційність, наприклад, у медіації проявляється як конфіденційність від суду, конфіденційність від третіх осіб та конфіденційність від іншої сторони медіації;
- формальність, яка полягає в тому, що всі способи альтернативного вирішення спорів мають певну процедуру, що, однак, є менш регламентованою та відносно формальною порівняно з класичним судочинством, адже правила таких процедур зазвичай є модельними, гнучкими та можуть змінюватися за угодою сторін;
- економічність із точки зору часових, грошових та організаційних ресурсів, що досягається в разі результативного вирішення спору та виконання сторонами досягнутих домовленостей;
- універсальність, яка проявляється в широкій сфері застосування способів альтернативного вирішення спорів, що дозволяє їм виступати фактично найбільшою альтернативою судам, до юрисдикції яких належать передусім будь-які юридичні спори;
- диверсифікованість системи альтернативного вирішення спорів, що полягає в наявності великої кількості способів альтер-

нативного вирішення спорів, які можуть застосовуватися як окремо, так і шляхом їх комбінування один з одним;

- добровільність виконання рішень та особливий порядок їх оскарження, відповідно до чого рішення, прийняті за результатами використання різних способів альтернативного вирішення спорів, зазвичай не прирівнюються до рішень судів та орієнтовані на добровільність виконання, якщо ж останнє не відбувається, то процесуальне законодавство встановлює спеціальні процедури судового контролю щодо звернення таких рішень до примусового виконання у вигляді спрощеного порядку затвердження їх судом або видачі виконавчих документів на них, при цьому ординарний порядок оскарження таких рішень за загальним правилом не допускається [15, с. 84-85].

Підводячи перші підсумки, зазначимо, що альтернативні способи вирішення спорів слід розглядати у широкому та вузькому значенні. У вузькому значенні під альтернативними способами вирішення спорів слід розуміти систему неформальних позасудових процедур, спрямованих на вирішення або врегулювання спорів (конфліктів) без залучення державних юрисдикційних органів. В той же час, у широкому значенні до способів альтернативного вирішення спорів слід включати також і процедури, які інтегровані в судове провадження, та вважаються альтернативою загальному порядку вирішення спорів у суді.

В Україні питання пов'язані із застосуванням альтернативних способів вирішення спорів, досліджувались різними авторами і в різних аспектах. Зокрема, ця тема була предметом дослідження О. Адамантіс, В. Баранова, О. Белінської, О. Бобрової, Н. Бондаренко-Зелінської, Я. Валюк, Л. Власової, О. Ващук, А. Гайдука, О. Горової, Ю. Губар, С. Задорожної, В. Землянської, Г. Єременко, В. Кудрявцева, Н. Крестовської, Ю. Ліхолетової, В. Маляренка, Л. Мамчур, Ж. Мішиної, Т. Подковенко, Н. Прокопенко, Л. Романадзе, В. Тісногуз, К. Шершун, А. Чернеги, Д. Яніцької та ін.

Вагомий внесок в розроблення альтернативних методів вирішення спорів являють праці і зарубіжних вчених, зокрема, Н. Александер, Л. Боулл, Х. Бесмер, Е. Ватцке, М. Герзон, Л. Герін, Г. Девіс, Р. Керролл, П. Ловенхайм, М. Манн, Х. Мессмер, Дж. Монк, С. Пен, М. Робертс, Дж. Уінслейд та ін.

6.2. Медіація як альтернативний спосіб вирішення конфліктів (спорів)

Серед альтернативних способів вирішення спорів важливе місце займає медіація. Адже це, по-перше, дієвий спосіб врегулювання спорів; по-друге, у ній приймає участь третя незалежна сторона – медіатор; по-третє, участь у медіації здійснюється за добровільністю сторін; по-четверте, зміст медіації складає пошук компромісного і взаємоприйняттого рішення. Ці риси медіації вказують на суттєві переваги цього способу вирішення конфлікту порівняно з судовим порядком вирішення правових спорів та арбітражем чи переговорами. З одного боку, держава гарантує, що у разі звернення особи за захистом до суду, судові рішення є законним, обґрунтованим та обов'язково повинні бути виконаним або добровільно, або за допомогою державного примусу. Водночас, як свідчить юридична практика, учасники спірних правовідносин не завжди згодні виконувати рішення, яке хтось прийняв за них, і набагато охоче виконують власні рішення. Проте різниця в походженні, різні культури і традиції, різні соціальні умови життя та інші фактори, часто не дають змоги учасникам правовідносин знаходити спільну мову, що й стає причиною багатьох правових конфліктів.

Що стосується України, то медіація в нашій державі діяла навіть за часів відсутності фахового закону про медіацію, тобто майже 25 років. В Києві у 2002 року було зареєстровано Український центр порозуміння (реорганізований в Інститут миру і порозуміння в 2012 р.), який почав діяльність у сфері медіації в кримінальних справах, відновного правосуддя, розвитку громад та медіації в школах, створивши власну мережу з 15 українських громадських організацій. У 2014 році було зареєстровано два важливі громадських об'єднання: Громадська спілка «Українська академія медіації» (УАМ) та громадська організація «Національна асоціація медіаторів України» (НАМУ).

Найбільш потужними організаціями, створеними в період 2015-2019 рік є Громадська організація «Львівський центр медіації», яка щорічно проводить Львівський форум медіації, Громадська організація «Ліга медіаторів України», яка забезпечує реалізацію волонтерського проекту з сімейної медіації у різних районах м. Києва, Громадська організація «Асоціація сімейних медіаторів України», яка докла-

дає зусиль до формування стандартів навчання та практики сімейної медіації.

Сьогодні в Україні є діючим Закон «Про медіацію», який був прийнятий 16 листопада 2021 року, котрий не без зауважень, але в цілому врегулював цей альтернативний метод вирішення спорів. Зазначимо, що прийняттю цього Закону передувало розроблення майже 10 законопроектів про медіацію – законопроект (№ 7481) від 17.12.2010 р., автор – О. І. Тищенко; законопроект (№ 2425а) від 26.06.2013 р., автор – Я. П. Федорчук; законопроект (№ 2425а-1) від 03.07.2013 р., автори – С. В. Ківалов, В. Й. Розвадовський; законопроект (№ 2480) від 27 березня 2015 р., автори А. І. Шкрум, О. І. Сироїд, В. Ю. Пташником; законопроект (№ 10425) від 5 липня 2019 р., автор – Ю. Мірошніченко; законопроект (№ 2706) від 28 грудня 2019 р., автор – О. В. Гончарук. Вважаємо прийняття нормативно-правового акту щодо медіації в Україні дуже позитивним моментом, адже сьогодні врегульована побудова правового механізму розв'язання правових спорів, що виникають шляхом застосування цієї процедури. Крім того, прийняття Закону «Про медіацію» у 2021 році дало змогу внести відповідні зміни до чинних нормативно-правових актів, що також позитивно відобразилося на вирішенні спорів між сторонами в позасудовому порядку.

Згідно п. 4 ст. 1 Закону «Про медіацію» від 16.11.2021 р., медіація – це позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [24]. Отже, медіація як переговорний процес, відбувається за допомогою незалежної сторони – медіатора (кваліфікованого і нейтрального посередника). Сторони зустрічаються з цим посередником, який, вислуховує їх думки та допомагає дійти взаємовигідного рішення, яке оформлюється відповідним юридичним документом (частіше всього угодою).

Медіація дає змогу вирішити правовий конфлікт з мінімальними затратами коштів та часу, і на умовах, прийнятних для обох сторін спору. Це, у свою чергу, сприяє збереженню добрих стосунків та продовженню правовідносин між ними на майбутнє, що є дуже важливим для будь-якого суспільства (найбільше це актуально для сімейних спорів та спорів між партнерами по бізнесу). Крім того, посередництво проходить конфіденційно, тобто все залишається між сторонами

конфлікту й посередником, які повинні тримати в секреті всю отриману інформацію.

В юридичній літературі виділяють різні моделі медіації, які відрізняються процедурою розгляду та відображають різноманітні теорії, види і стратегії.

Так, залежно від ролі медіатора в процедурі медіації Річард Фолкнер, Корбет Хейзелгров Спарін і Дж. Томас виділяють чотири моделі медіації:

- «модель рятівника», де медіатор не має спеціальних професійних знань і навичок допомагає вирішити незначні, переважно побутові конфлікти;
- модель, в якій медіатор відіграє роль посередника і виступає третьою стороною у спорі. Він створює атмосферу конструктивної співпраці та дбає про коректне ставлення сторін одна до одної, сприяє реалістичній оцінці ситуації сторонами, прийняттю адекватного рішення тощо;
- модель, де медіатор для вирішення конфлікту може використовувати будь-які засоби та методи, в тому числі і маніпулювати сторонами;
- модель, де медіатор виступає в якості організатора вирішення конфлікту. Це найпоширеніша сучасна модель медіації.

Залежно від кількості медіаторів, які беруть участь у процедурі примирення, можна виділити модель одного медіатора та колективну медіацію.

Результати аналізу літературних джерел свідчать про те, що види медіації класифікуються в залежності від різних критеріїв, наступним чином:

- за цілями проведення процедури (Л. Боуль (L. Boule) і М. Несик (M. Nesic): оглядова (scoping mediation), врегулювання конфлікту (dispute settlement mediation), стримування конфлікту (conflict containment mediation), заключення угод (transactional mediation), вироблення «політичного» рішення (policy-making mediation), превентивна медіація (preventative mediation);
- за порядком застосування медіації сторонами (добровільна, примусова);
- за категорією спору та сфери застосування та ін.:

- сімейна (при розлученнях, опіка над дітьми, розподіл власності, фінансова підтримка, суперечки про спадщину, догляд за батьками похилого віку тощо);
- комерційна (суперечки з партнерами, постачальниками, клієнтами, розділ підприємства, виконання неформальних зобов'язань, суперечки між орендодавцями та орендарями тощо);
- трудова (конфлікт на робочому місці, проблемне звільнення, трудові спори, взаємовідносини з профспілковими організаціями);
- у банківській, страховій, адміністративній, податковій сферах тощо.

В залежності від того, хто виступає в ролі медіатора, можна виділити наступні моделі медіації:

1. Судова медіація. У деяких країнах медіація розглядається як частина судочинства, тому вона проводиться суддею, який отримав на це доручення і, який має відповідну підготовку, навички та не відповідає за винесення рішення по справі. Угода, якої досягли сторони в ході медіації, затверджується судом. Залежно від суб'єкта, що виступає в ролі посередника, судова медіація може проводитися суддями і медіаторами.

2. Адвокатська медіація. У ролі медіатора відповідно виступає особа, яка має право на зайняття адвокатською діяльністю. Однак існує думка, що адвокат, який є представником однієї з сторін, не може здійснювати процедуру примирення, оскільки виникає конфлікт інтересів. Для прикладу, в Італії асоціації адвокатів можуть створювати свої організації з надання медіації. Більше того, організації які внесені до реєстру, можуть пропонувати послуги медіації в режимі «он-лайн» [11, с. 233].

3. Нотаріальна медіація. У ролі посередника виступає нотаріус, який допомагає сторонам досягти згоди, і належно оформити домовленість. Такий різновид медіації є не дуже популярним.

4. Професійна медіація. У більшості країн існують співтовариства медіаторів, діяльність яких регулюється внутрішнім актом. Так, в США діють державні та приватні служби медіації.

А. А. Арутюнян у своєму науковому дослідженні відзначив, що досвід зарубіжних держав в застосуванні медіації для вирішення кри-

мінально-правового конфлікту дає змогу зробити висновок про наявність двох моделей медіації. Ці моделі відрізняються залежно від передумов до виникнення медіації та впровадження її в правозастосовну практику:

1) англо-саксонська модель, в рамках якої медіація є проявом теорії відновної юстиції; розглядається як альтернативний спосіб вирішення кримінально-правового конфлікту, тому, як правило, не має чіткого законодавчого закріплення (наприклад, Великобританія, США, Канада, Нова Зеландія та ін.);

2) континентальна модель, в рамках якої медіація є процесуальним інститутом і, як правило, закріплена в законодавстві; ця модель медіації представляє собою одну з можливих альтернатив кримінальному переслідуванню (наприклад, Франція, Німеччина, Португалія, Австрія, Норвегія та ін.) [4, с. 18].

Залежно від того, на якій стадії конфлікту сторони звертаються за допомогою до медіатора, можна виділити досудову та судову медіацію.

З точки зору соціально-психологічного аспекту найбільш цікавими є класифікація моделей медіації в залежності від:

- ролі медіатора та предмету спору («схема Леонарда Ріскіна» (L. Riskin), «метамоделі» медіації Н. Александер (N. Alexander),
- складових самої процедури медіації – послідовність певних фаз (стадій) технології:
 - чотирьохступінчата модель, що розроблена американським Інститутом з навчання медіації (Mediation Training Institute, 1988): введення, вираження позицій кожної Сторони, рішення проблеми, домовленості;
 - модель чотирьох стадій професора К. Г. фон Шлиффен (Katharina Schlieffen): попередня, установча, основна, заключна стадії;
 - дванадцятиступінчаста модель Кр. Моора (Christopher W. Moore): початковий контакт з учасниками; вибір стратегії управління процесом; збирання та аналіз інформації; опрацювання плану здійснення посередництва; створення атмосфери довіри і співробітництва; початок посередницької сесії; визначення пунктів розбіжностей, порядку та послідовності їх обговорення (порядку денного); виявлення прихованих

- інтересів учасників; опрацювання варіантів урегулювання; оцінка варіантів для прийняття рішення; завершальні переговори; досягнення формального врегулювання;
- модель трьох стадій І. Керролл (E. Carroll) і К. Макі (K. Mackie): підготовка, стадія обміну інформацією та стадія ведення переговорів;
 - ALPHA-структура німецького медіатора А. фон Хертель (Anita von Hertel): де «А» – конкретизація завдань, «L» – вироблення списку тем, «Р» – визначення позицій та інтересів, «Н» – Еврику, або пошук рішення, «А» – укладення угоди;
 - п'ятиступінчаста модель Христофера Бессемера (Ch. Besemer): вступ, презентація точок зору Сторін, прояснення конфлікту та поглиблене вивчення його причин, рішення проблеми, угода [15].

Говорячи про класифікацію моделей медіації, звертає увагу відмінність в нормативних підходах різних країн до вирішення цього питання. Наприклад, для Австрії та Болгарії характерна модель широкого і деталізованого нормативного правового забезпечення медіації. Метою такого детального врегулювання є забезпечення вичерпної правової визначеності в цій сфері (в тому числі розмежування медіації та інших професійних юридичних послуг) та захист прав споживачів, сприяння розвитку інституту медіації. Друга модель тяжіє до нормативно-правової мінімізації процесу медіації та властива для Великобританії та Нідерландів. Ця форма характеризується мінімальним обсягом правових стимулів до застосування медіації, що надає можливості для її швидкого розвитку та творчого процесу.

Залежно від методу і ставлення до процесу виділяють три моделі медіації:

- факультативну (за вибором сторін);
- таку, що проводиться на вимогу (на підставі постанови) судді під час судового процесу;
- і обов'язкову (в цьому випадку сторони вправі звернутися до судді лише у разі, якщо спроба медіації була безуспішною).

Така медіація регламентована законодавством багатьох зарубіжних країн. Наприклад, в Італії законодавчим декретом від 04.03.2010 р. № 28 була введена в дію ст. 60 Закону від 18.06.2009 р. № 69 в сфері медіації, спрямована на примирення з цивільних і торгових спорів.

Мета впровадження медіації полягала насамперед у зменшенні при-току нових справ в судову систему країни, громадяни отримували більш простий, швидкий і дешевий інструмент для врегулювання спорів. Починаючи з березня 2011 р. в цій країні, обов'язкова медіація застосовується у спорах щодо речових прав; розділу майна; спадкування; шлюбних договорів; договорів оренди; безоплатного надання в користування (на підставі нотаріально посвідченого акта); оренди підприємств; відшкодування шкоди у зв'язку з відповідальністю медичних працівників та установ і наклепом у пресі чи інших засобах масової інформації; договорів страхування, банківських та фінансових договорів. Спори, що виникають у зв'язку з кондомініумами і відшкодуванням шкоди з дорожнього та водного сполучення, також будуть віднесені до цієї групи з 20.03.2012 р. [10, с. 158].

Медіація також здійснюється у відповідних галузях спеціальними омбудсменами, зокрема, Омбудсмен у сфері банківської діяльності, Омбудсмен зі страхування, Омбудсмен з публічним службам (пошта, залізниця, інспекторат з телекомунікацій і страхування) і Омбудсмен по органам влади [32].

При розгляді співвідношення судового процесу та медіації виділяють три види медіації:

- приватна – повністю незалежна від судового розгляду і застосовується без подальшого судового процесу;
- супутня судовому розгляду – ініціюється самим судом, але протікає без подальшої судової участі у вирішенні конфлікту;
- судове посередництво – проводиться під час судового розгляду і включає консультації та допомогу юрисконсультів і адвокатів, проте виключає участь судді, наділеного правовими судовими повноваженнями.

Натомість французький медіатор Жан-Франсуа Сікс виділяє такі чотири види медіації:

- творча медіація – створює нові відносини і робить їх взаємовигідними;
- оновлююча медіація – покращує вже існуючі відносини, які з тих чи інших причин були охолоджені або перервані;
- превентивна медіація – попереджає вже конфлікт, який розпочинається, поки у його потенційних учасників ще є конструктивні відносини;

– лікувальна медіація – вирішує конфлікт [14].

Необхідно зазначити, що процедура медіації у рамках ЄС застосовується під час вирішення конфліктів, які виникають з різного роду відносини. Зокрема, до таких спорів належать: трудові конфлікти, розлучення, споживчі чи торговельні спори, банкрутство, спори у сфері оподаткування, конфлікти за участі держави (зокрема у галузі публічних правовідносин), конфлікти в інтернет-середовищі, тощо. Однак при цьому у врегулюванні спору допускається участь як двох, так і більше сторін. Взагалі медіація відіграє дуже важливу роль у країнах ЄС, адже вона допомагає запобігти виникненню негативних наслідків та інших несприятливих аспектів для усіх сторін конфлікту ще на початковій його стадії, а також уникнути тривалого розгляду спору в суді і, відповідно, великих матеріальних витрат. На сьогодні європейські держави прийняли низку відповідних міжнародних нормативних актів, що безпосередньо регулюють процедуру медіації [9, с. 145-150].

Підсумовуючи, слід зазначити, що розвинуті країни швидко просуваються вперед у розвитку досліджень і навчання у сфері способів альтернативного врегулювання спорів та мають різні форми та види застосування медіації. У кінцевому рахунку це призводить до впровадження різних способів альтернативного врегулювання спорів та ефективного застосування в широкому діапазоні ситуацій. Незважаючи на деяку недовіру до медіації, вона добре працює в сучасних умовах, може успішно застосовуватися у вирішенні протиріч і конфліктів у різних галузях права. Медіація є необхідною складовою розвитку демократичного громадянського суспільства і одним з ефективних способів забезпечення законних прав громадян.

6.3. Медіація та медіатор у кримінальному процесі України

Питання застосування медіації в кримінальному процесі були предметом дослідження таких вчених, як Х. Алікперов, А. Арутюнян, Ю. Баулін, О. Белінська, Л. Володіна, І. Войтюк, А. Гайдук, Л. Головки, О. Губська, В. Землянська, Л. Лобанова, В. Маляренко, Л. Сало, З. Смітєнко, З. Симоненко, І. Курляк, А. Туманянц, Н. Турман, В. Трубников. Медіація у кримінальному процесі розглядається як по-

середництво з метою укладання угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим. Правові стандарти інституту медіації в межах європейського континенту представлені у вигляді низки рекомендацій та рішень Ради Європи: Рекомендація № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах від 15.09.1999 р. [30]; Рекомендації № R (85) 11 Комітету міністрів державам–членам стосовно положення потерпілого в рамках кримінального права та кримінального процесу» від 28.06.1985 р. [28]; Рекомендації № 6 R (87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам стосовно спрощення структури системи кримінальної юстиції» від 17.09.1987 р. [27].

Впровадження інституту медіації в кримінальне процесуальне законодавство країн Європи пов'язане із прийняттям 15 вересня 1999 р. Рекомендацій № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах. Ця Рекомендація розроблена Європейським комітетом з кримінальних справ та міністрами юстиції країн Європи, які є фахівцями в галузі кримінального права та процесу та спрямована на консолідацію зусиль держав-членів Ради Європи на реалізацію програм відновного правосуддя і передбачає використання медіації в кримінальному провадженні як гнучкого та всеохоплюючого інструмента з метою створення альтернативи традиційному судовому провадженню [30]. В першу чергу, цей акт був адресований керівництву всіх країн-членів Ради Європи та зосереджував основну увагу на правову й інституційну основи функціонування медіації та відновного правосуддя. Рекомендація Ради Європи № R (99) 19 складається із шести основних розділів: Загальні положення (визначення); Загальні принципи; Правова основа; Місце органів кримінальної юстиції в медіації; Організація медіації; Подальший розвиток системи медіації [30]. Згідно Рекомендації № R (99) 19 від 15.09.1999 р., медіація у кримінальних справах трактується як процес, де жертві та правопорушнику надаються можливості, у разі їхньої згоди, брати активну участь за допомогою нейтральної третьої сторони (медіатора) у вирішенні питань, пов'язаних зі скоєним злочином. Комітет міністрів Ради Європи в зазначених Рекомендаціях наполягає на тому, що у кримінальному провадженні медіація повинна поглинути все напруження та знайти баланс між необхідністю встановлення та осуду кримінального діяння без будь-яких сумнівів,

з одного боку, а з іншого – «надати руку допомоги» підозрюваному чи обвинуваченому з тим, щоб допомогти встановити соціальні зв'язки, які виявилися втраченими. В пояснювальній записці наголошувалося: «Залишаючись неупередженим, медіатор не повинен забувати про те, що вчинено протиправне діяння, злочин, відповідальним за яке залишається правопорушник» [30].

Отже, робимо висновок, що медіатор – це головний та важливий учасник кримінальних процесуальних відносин, а отже, потребує з боку законодавця чіткого визначення його правового статусу, по-перше, як учасника взагалі правовідносин (вимоги щодо віку, освіти, кваліфікації, тощо), по-друге, як учасника кримінальних процесуальних правовідносин (момент вступу у такі відносини, правові наслідки його дій, оплата його послуг, та особливості його юридичної відповідальності, тощо).

Щодо першого аспекту, діючий Закон «Про медіацію» від 16.11.2021 р. визначає медіатора як спеціально підготовлену нейтральну, незалежну, неупереджену фізичну особу, яка проводить медіацію (п. 1 ст. 1). Медіатором може бути фізична особа, яка пройшла базову підготовку медіатора в Україні або за кордоном. Медіатором не може бути особа, яка має судимість, особа, цивільна дієздатність якої обмежена, або недієздатна особа [24].

Згідно ст. 10 Закону «Про медіацію», базова підготовка медіаторів здійснюється за програмою обсягом (тривалістю) не менше 90 годин навчання, у тому числі не менше 45 годин практичного навчання. Програма базової підготовки медіатора включає теоретичну підготовку і відпрацювання практичних навичок. Підготовку медіаторів здійснюють суб'єкти освітньої діяльності. Крім базової, підготовка медіаторів, може включати і спеціалізовану підготовку відповідно до програм навчання, розроблених суб'єктами освітньої діяльності. Після проходження базової та/або спеціалізованої підготовки та підтвердження набутих компетентностей видається відповідний сертифікат.

Крім того, «Класифікатор професій ДК003:2010», затверджений наказом Держспоживстандарту України від 28 липня 2010 р. № 327, містить таку професію, як фахівець з урегулювання конфліктів та медіації в соціально-політичній сфері (2442.2) [12], однак професії медіатор Класифікатор не передбачає.

Отже, сьогодні, як бачимо, законодавство не містить вимог щодо віку та освіти медіатора, але визначено: «Сторони медіації, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форм власності та підпорядкування, громадські об'єднання можуть встановлювати додаткові вимоги до медіаторів, яких вони залучають або послугами яких користуються, зокрема щодо наявності спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо. Об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують проведення медіації, можуть встановлювати додаткові вимоги до медіаторів, яких вони включають до своїх реєстрів, зокрема щодо наявності спеціальної підготовки, віку, освіти, практичного досвіду тощо» (ст. 9 Закону) [24]. І тут виникає питання: чи матиме позитивний ефект таке встановлення додаткових вимог до особи медіатора? Вважаємо, що таке законодавче рішення цього питання може призвести лише до створення «закритих клубів», де засновники замість результативної роботи, будуть придумувати нові вимоги і нові правила гри, і в кінцевому рахунку, це може призвести до монополізації цього інституту і його корумпованості.

В Австрії, для прикладу, розрізняють акредитованих та звичайних медіаторів. Щоб бути акредитованим, кандидат повинен бути в списку осіб, який надається регіональним Верховним Судом. Медіатор має право претендувати на включення до такого списку, якщо він відповідає певним вимогам: мінімальний вік 28 років, професійна підготовка в обсязі не менше 200 годин в одній з акредитованих установ [11, с. 233].

Кримінальний процесуальний кодекс Польщі у 2003 році був доповнений ст. 23а «Процедура медіації». У цій нормі регламентовано право суду, а під час досудового слідства прокурора з ініціативи або за згодою потерпілого або обвинуваченого направляти справу до установи або «гідної довіри особи» з метою проведення процедури медіації між потерпілим та обвинуваченим. «Гідними» для проведення медіації були визнані особи, що мають польське громадянство, є дієздатними, досягли 26 років, вільно володіють польською мовою, не мають судимості за умисний злочин, мають вміння вирішувати конфлікти і мають відповідні знання для проведення процедури медіації, зокрема в області психології, педагогіки, соціології, ресоціалізації або

юриспруденції, та дали обіцянку (присягу) належним чином виконувати обов'язки і внесені до реєстру окружного суду [7, с. 8-14].

Для порівняння, у Законі Республіки Казахстан від 28 січня 2011 р. «Про медіацію» закріплено, що діяльність медіатора на професійній основі може здійснювати особа, яка має вищу освіту, досягла 25-річного віку, має документ, який підтверджує проходження навчання за програмою підготовки медіаторів, яка затверджена Урядом Республіки Казахстан, та зазначена в реєстрі професійних медіаторів [21].

Вважаємо, що на законодавчому рівні було б доцільно чіткіше визначити питання правового статусу медіаторів, наявності або відсутності вікових обмежень, правових підстав діяльності. Належність до професії юриста чи психолога, експертні знання в певній галузі іноді більше заважають, ніж допомагають, адже непросто вести процес так, щоб сторони самі знайшли вихід. Медіатор має працювати з інтересами, а не надавати поради з огляду на минулий професійний досвід.

Для цього фаховий медіатор має володіти певними здібностями, зокрема, інтелектуальними, мовними, емоційними та низкою комунікативних та процедурних умінь і навичок. З іншого боку діяльність медіатора належить до класу евристичних, вона пов'язана з аналітичною, дослідницькою діяльністю, плануванням, управлінням, контролем, інтеракційними процесами між людьми, конструюванням та проектуванням продуктивних шляхів виходу з конфліктних ситуацій. Ця професійна діяльність вимагає високої ерудиції, оригінальності, критичності мислення, прагнення до розвитку та постійного самовдосконалення. Престиж цієї діяльності перебуває на стадії формування, оскільки медіація в Україні почала лише недавно діяти на основі закону. На нашу думку, медіатором може стати особа з будь-яким професійним минулим, яка прагне до альтернативних способів вирішення конфліктів.

В межах Програми «Нове правосуддя» розроблено стандарт «Основні засади навчання базовим навичкам медіатора» [22]. Згідно із цим стандартом, виокремлюються конфліктологічна, комунікативна, процедурна, рефлексивна компетентності медіатора, а також правова компетентність у сфері медіації. Зрозуміло, що всі ці знання, розуміння та вміння не є загальновідомими, вони не мають масового поширення, та ними володіє обмежене коло фахівців – медіаторів. Інші учасники

кримінального процесу, не мають такої кваліфікації та спеціальних знань, саме тому і звертаються до такого фахівця.

У зв'язку з цим постають питання про створення та реалізацію вимог до такої професії. Зазвичай вони визначаються через інститут акредитації медіатора. Акредитуватися можуть як медіатори, так і навчальні центри та організації-провайдери послуг і для цього створюються окремі реєстри.

Багато питань виникає щодо суб'єктів ведення реєстрів медіаторів. Існує два варіанти організації реєстрів медіаторів.

Перший варіант – ведення реєстрів покладається на ті організації, які безпосередньо працюють із медіаторами – суди; служби у справах дітей; об'єднання медіаторів; організації, які здійснювали підготовку медіаторів; організації, які надають послуги медіації, тощо.

Зазвичай вимоги до медіаторів для отримання акредитації в таких організаціях є досить високими, наприклад, наразі провідні міжнародні об'єднання медіаторів вимагають навчання з обов'язковим практичним екзаменом, докази проведення медіацій, постійну супервізію і підвищення кваліфікації медіаторів. Таким чином створюється конкурентне середовище і стимули підвищення професійного рівня медіаторів.

Крім того система, за якої в державі існує декілька реєстрів медіаторів, зумовлена необхідністю спеціалізованих реєстрів. Зокрема для організації роботи медіаторів у судах формується перелік 20-30 медіаторів, які надають послуги медіації за рекомендації цього суду і у кваліфікації яких суд упевнений.

З огляду на те, що сімейні медіатори мають володіти специфічними навичками, наразі також вводяться окремі реєстри для системи сімейної медіації.

За даними дослідження вчених із Нідерландів, система ведення реєстрів багатьма організаціями (як державними, так і недержавними) запроваджена в більшості країн світу і Європи, а саме в таких країнах як Швейцарія, Бразилія, Канада, Єгипет, Індія, Ізраїль, Японія, Сінгапур, Південно-Африканська Республіка, США, Фінляндія, Німеччина, Ірландія, Литва, Голландія, Португалія, Словенія, Іспанія, Швеція, Велика Британія, Австралія, Чехія, Польща.

Згідно ст. 14 Закону «Про медіацію» [24], в Україні реєстри медіаторів ведуть об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують

проведення медіації з дотриманням вимог закону щодо збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу. До реєстру медіаторів включаються такі відомості: 1) прізвище, ім'я та по батькові (за наявності) медіатора; 2) освіта; 3) мова (мови) проведення медіації; 4) кількість годин базової підготовки медіатора із зазначенням найменування суб'єкта освітньої діяльності, що здійснив підготовку; 5) спеціалізація медіатора із зазначенням кількості годин спеціалізованої підготовки (за наявності); 6) інформація про підвищення професійного рівня медіатора.

Реєстр може містити й інші відомості, визначені об'єднанням медіаторів чи суб'єктом, що забезпечує проведення медіації.

Інформація, внесена до реєстрів медіаторів, є відкритою та загальнодоступною. Реєстри медіаторів розміщуються у відкритому доступі в мережі Інтернет.

Другий варіант – ведення реєстрів медіаторів зводиться до централізації цього процесу в рамках єдиного державного реєстру, який ведеться зазвичай Міністерством юстиції. Така система існує в невеликій кількості держав: Аргентина, Болгарія, Хорватія, Кіпр, Греція, Угорщина, Словаччина.

У країнах прецедентного права (США, Австралія, Канада, Нова Зеландія, Сінгапур, Індія) законодавство про медіацію не встановлює жодних вимог для медіаторів. Такі вимоги встановлюються державними органами або професійними організаціями медіаторів через системи акредитації в цих організаціях.

У країнах континентальної системи права основні вимоги до медіаторів закріплюються в спеціальному законодавстві про медіацію. Зазвичай такі вимоги зводяться до трьох дуже загальних: 1) вік; 2) освіта; 3) професійна підготовка з медіації. Важливим моментом вважаємо, відсутність вимоги щодо юридичної освіти для практикування медіації. Зазвичай представники інших професій – психологи, інженери, лікарі, вчителі – є не гіршими за юристів медіаторами. Тому законодавством зазначається рівень необхідної освіти, але не фах.

Гадаємо, що на законодавчому рівні необхідно визначити питання наявності або відсутності вікових обмежень та наявності освіти. Законодавче визначення цих вимог сприятиме виконанню основного завдання медіатора – налагодження процесу комунікації між сторонами, побудові довіри (зазвичай втрачену через конфліктну ситуацію),

створення безпечної атмосфери та порозуміння. Слід зазначити, що незважаючи на відсутність вимог щодо наявності освіти у медіатора, ця інформація повинна бути внесена в реєстри медіаторів, які ведуть об'єднання медіаторів та суб'єкти, що забезпечують проведення медіації. Медіатором, на нашу думку, може бути особа, яка досягла 28-річного віку, має вищу освіту, та пройшла спеціальну підготовку. Якщо припустити, що людина вступила до вищого навчального закладу в 17 років, то вже в 23 роки вона закінчить заклад і отримає диплом магістра. Вважаємо, що саме 5 років для особи є достатніми для набуття і подальшого розвитку комунікативних та процедурних умінь і навичок, досягнення високого рівня ерудиції, оригінальності, критичності мислення, прагнення до розвитку та постійного самовдосконалення. Саме в цей період життя, особа набуває і свій життєвий досвід, зокрема, досвід будування сімейних відносин, що також має позитивний момент при участі у сімейній медіації.

Положення ч. 1 ст. 469 КПК України передбачає, що угода про примирення 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). Допомога «іншої особи» – це і є участь медіатора у кримінальному провадженні. Медіатор, як посередник, спрямовує сторони для з'ясування спірних питань і потреб, допомагає знайти компроміс, сприяє розв'язанню конфлікту, в тому числі і наданням шляхів його вирішення.

Перш ніж звернутися до особи медіатора у кримінальному процесі, розглянемо важливі питання щодо угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним або обвинуваченим.

Угода про примирення може бути укладена:

1. За ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого – ч. 1 ст. 469 КПК.
2. Лише за ініціативою потерпілого, його представника або законного представника може бути укладена угода про примирення щодо злочинів, пов'язаних з домашнім насильством – ч. 1 ст. 469 КПК.
3. З юридичною особою (потерпілим), незалежно від її організаційно-правової форми та форми власності, за умови запо-

діяння останній кримінальним правопорушенням майнової шкоди – Постанова Пленуму ВССУ «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» від 11.12.2015 № 13 [25].

4. Угода про примирення також може укладатися, якщо її сторонами чи стороною є неповнолітні. У такому випадку угода укладається за участю законних представників і захисників неповнолітніх – Постанова Пленуму ВССУ «Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод» від 11.12.2015 № 13 [25].
5. Якщо неповнолітній досяг шістнадцятирічного віку, він має право укласти угоду про примирення самостійно, але за наявності згоди його законного представника.
6. Якщо ж неповнолітній не досяг шістнадцяти років, угоду про примирення за його згодою укладає законний представник неповнолітнього.

Угоду про примирення може бути укладено: у провадженні щодо кримінальних проступків (гл. 25 КПК); щодо злочинів невеликої тяжкості (нетяжких злочинів) (ст. 12 КК); у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення (гл. 36 КПК). У кримінальному провадженні щодо тяжких та особливо тяжких злочинів угода про примирення не укладається, за винятком кримінального провадження у формі приватного обвинувачення, яке здійснюється щодо кримінальних правопорушень, визначених ст. 477 КПК України.

Укладання угоди про примирення може бути ініційовано у будь-який момент після повідомлення особі про підозру та до виходу суду до нарадчої кімнати для винесення вироку (ч. 5 ст. 469 КПК).

У разі якщо кримінальне провадження здійснюється щодо кількох осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні одного або кількох кримінальних правопорушень, і згода щодо укладення угоди досягнута не з усіма підозрюваними чи обвинуваченими, угода може бути укладена з одним (кількома) з підозрюваних чи обвинувачених. Кримінальне провадження щодо особи (осіб), з якими досягнуто згоди, підлягає виділенню в окреме провадження.

У разі якщо в кримінальному провадженні беруть участь кілька потерпілих від одного кримінального правопорушення, угода може бути укладена та затверджена лише з усіма потерпілими.

У разі якщо в кримінальному провадженні беруть участь кілька потерпілих від різних кримінальних правопорушень, і згода щодо укладення угоди досягнута не з усіма потерпілими, угода може бути укладена з одним (кількома) з потерпілих. Кримінальне провадження щодо особи (осіб), яка досягла згоди, підлягає виділенню в окреме провадження.

Якщо угоду було досягнуто під час досудового розслідування, після виконання процесуальних дій, передбачених КПК України, складений слідчим та затверджений прокурором обвинувальний акт разом із підписаною сторонами угодою невідкладно надсилається до суду.

Прокурор має право відкласти направлення до суду обвинувального акта з підписаною сторонами угодою до отримання висновку експерта або завершення проведення інших слідчих дій, необхідних для збирання та фіксації доказів, які можуть бути втрачені з часом, або які неможливо буде провести пізніше без істотної шкоди для їх результату у разі відмови суду в затвердженні угоди.

Розгляд питання щодо угоди проводиться судом під час підготовчого судового засідання за обов'язкової участі сторін угоди з повідомленням інших учасників судового провадження. Відсутність інших учасників судового провадження не є перешкодою для розгляду.

Якщо угоду досягнуто під час судового провадження, суд невідкладно зупиняє проведення процесуальних дій і переходить до розгляду угоди. Судове провадження закінчується винесенням вироку на підставі угод про примирення.

Сторони угоди зобов'язані, крім іншого, погоджувати міру покарання та звільнення від його відбування з випробуванням, звісно ж, якщо домовленості щодо такого звільнення мали місце та сторони дійшли згоди.

Частина 4 ст. 56 КПК України містить положення, що на всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритись з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення. І тут виникає питання: примирення з правопорушником і укладення угоди про примирення, це одне і теж? Чи може медіатор приймати участь у примиренні винного з потерпілим при звільнені особи від кримінальної відповідальності?

Слід зазначити, що ст. 46 КК України закріплює однією з умов звільнення від кримінальної відповідальності – примирення винного з

потерпілим. Право на примирення згідно згаданої статті КК України – це особисте право потерпілого, яке не може бути ніким присвоєне та не може бути нікому делеговане. Використання права на примирення іншими особами є неможливим, оскільки таке право тісно пов'язане з особою, яка безпосередньо постраждала внаслідок вчинення щодо неї кримінального правопорушення. При цьому згідно зі сталою судовою практикою примирення винної особи з потерпілим слід розуміти як акт помилування її ним в результаті вільного волевиявлення, що виключає будь-який неправомірний вплив, незалежно від того, яка зі сторін була ініціатором та з яких мотивів. Під час примирення лише сам потерпілий може виражати свою волю, а не інші особи, які є його представниками або правонаступниками. Водночас ст. 46 КК України не виключає застосування норми кримінального процесуального права, яка передбачає можливість визнання близьких родичів чи членів сім'ї потерпілими замість померлого (ч. 6 ст. 55 КПК України).

Відповідно до ст. 46 КК України, особа, яка вперше вчинила кримінальний проступок або необережний нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень, кримінальних правопорушень, пов'язаних з корупцією, порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, які керували транспортними засобами у стані алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння або перебували під впливом лікарських препаратів, що знижують увагу та швидкість реакції, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Проте, чинне кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство не вказує коли саме про ці факти (примирення, відшкодування шкоди або її усунення) потерпілий та винна особа повинні повідомити органу досудового розслідування або суду.

Звільнення від кримінальної відповідальності, це за своєю суттю є відмова суду від винесення обвинувального вироку щодо особи, винної у скоєнні злочину, і пов'язаного з цим застосування до неї кримінально-правових санкцій (покарання). І тут виникає питання щодо можливості погіршення становища потерпілого від кримінального правопорушення? Вважаємо, що ні, оскільки суд виносить ухвалу про закриття кримінального провадження та звільнення від кримінальної відповідальності на підставі встановлення об'єктивної істини та точ-

ної юридичної кваліфікації злочину, до того ж вина особи у скоєнні злочину доводиться і вже після цього можливий певний компроміс щодо конкретного розв'язання справи. Це не компроміс вини, вина доведена і встановлена, це компроміс відбувається тільки щодо умов звільнення винної особи від кримінальної відповідальності.

Укладення угоди про примирення – це не звільнення підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності, оскільки сторони угоди зобов'язані, крім іншого, узгоджувати міру покарання і звільнення від його відбування з випробуванням (якщо домовленості з такого звільнення мали місце і сторони дійшли згоди). Але незважаючи на таку різну правову природу цих інститутів, об'єднуючим фактором є примирення підозрюваного, обвинуваченого з потерпілим. А таке примирення може бути здійснено як самостійно цими учасниками кримінального провадження, так і за допомогою третьої особи – медіатора.

На думку Н. Безхлібної, роль медіатора в кримінальному процесі – бути «маршалом», тобто вести сторони вперед, просуваючись у дослідженні інтересів і пошуку варіантів вирішення. Сторони вільні у виборі такого «маршала» – його не призначає суд чи інший орган в імперативному порядку. Отже, медіатор, на її думку, це нейтральна й незалежна особа, яка не є представником жодної зі сторін, і не має власного інтересу у справі. Завдання медіатора, перш за все в тому, щоб налагодити процес взаємодії сторін, допомогти їм проаналізувати ситуацію, побачити відмінності в поглядах, знайти інтереси, які насправді стоять за їхніми діями, позиціями та баченням, зрозуміти, що важливо для кожної зі сторін, і знайти точки перетину, на яких можна побудувати спільне взаємовигідне рішення [6].

Таким чином, медіатор, на відміну від судді чи правозахисника, зосереджується саме на інтересах сторін і на способах їх задоволення, а не на юридичних нюансах регулювання спірного питання. Медіатор, на відміну від юриста, не пропонує сторонам варіантів вирішення або розв'язання спору, він покликаний лише налагодити процес комунікації між сторонами, побудувати довіру, яка була втрачена через конфліктну ситуацію (скоєння кримінального правопорушення) та створити сприятливу атмосферу.

Як бачимо, завдання, які стоять перед медіатором, та вимоги до його професійних здібностей є особливими, адже вимагають наявнос-

ті у нього не загальновідомих, а спеціальних знань в галузі психології, конфліктології, комунікації, тощо.

Щодо поняття спеціальних знань і навичок, кримінальне процесуальне законодавство України не містить пояснень або визначень. Одним з перших дефініцію спеціальних знань надав А. А. Ейсман, який вважав, що ці знання не загальновідомі (не загальнодоступні), вони не мають масового поширення, тобто знання, якими володіє обмежене коло фахівців, причому, очевидно, ці глибокі знання в галузі, наприклад, фізики є в зазначеному сенсі спеціальними для біолога і навпаки [35, с. 91].

Під «спеціальними знаннями» вчений В. Шепітько визнає систему наукових даних (відомостей) або навичок об'єктивного характеру, отриманих у результаті вищої професійної підготовки, наукової діяльності, досвіду практичної роботи, що відповідають сучасному рівню [34, с. 11].

Чинний кримінальний процесуальний закон пов'язує використання спеціальних знань та навичок під час розслідування кримінальних правопорушень, перш за все, з призначенням експертизи у кримінальному провадженні та участю спеціаліста при проведенні слідчих (розшукових) дій. Повсякденна практика свідчить, що форми використання спеціальних знань під час досудового слідства значно ширше тих, що передбачені в законі. Але в процесуальній і криміналістичній теорії ці питання розроблені досить спірно та недостатньо і, відповідно, не створено належних умов для їх вирішення на практиці. В підручниках і навчальних посібниках з криміналістики, як правило, викладається лише одна форма використання спеціальних знань – судова експертиза і, рідше – участь спеціаліста в інших процесуальних і слідчих (розшукових) діях. Дослідженню інших форм залучення спеціальних знань та їх роль в розкритті і розслідуванні злочинів приділяється недостатньо уваги, і це, закономірно породжує на практиці численні правові, організаційні та інші проблеми. Ми не ставимо за мету розкриття цих проблем, це не є темою нашого дослідження, лише наголошуємо на необхідності їх швидкого вирішення та врегулювання пов'язаних з цим спірних питань.

Залучення спеціалістів – це не лише доцільна форма застосування спеціальних знань і технічних засобів під час провадження процесуальних, слідчих (розшукових) дій, але й гарантія якісного та ефективного вико-

нання слідчим, дізнавачем, прокурором, судом усього спектра своїх професійних обов'язків у конкретних умовах. Особиста участь спеціаліста в підготовці та проведенні слідчих (розшукових) дій – це не перекладання слідчим частини своїх обов'язків, а необхідність грамотного використання спеціальних знань із різних галузей науки й техніки з метою якісного розкриття та розслідування кримінального правопорушення.

Слід зазначити, що наявність спеціальних знань у медіатора суттєво відрізняє його від інших учасників кримінальних процесуальних відносин. По-перше, ці знання, розуміння та вміння не є загальновідомими, вони не мають масового поширення, по-друге, інші учасники кримінального процесу, не маючи такої кваліфікації та спеціальних знань, звертаються до медіатора як фахівця у цій сфері.

Автор послідовно відстоює точку зору, що наявність спеціальних знань, якими володіє медіатор, його залучення сторонами кримінального провадження, використання його пояснень і допомоги під час медіаційної процедури, дозволяє його за правовим статусом наблизити до такого учасника кримінального провадження як спеціаліст [2, с. 28-31; 18, с. 81-85]. Розглянемо це більш докладно.

Спеціалістом, згідно ст. 71 КПК України, є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками і може надавати консультації, пояснення, довідки та висновки під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок.

По-перше, медіатор – це особа, яка має спеціальні знання в області психології, конфліктології, комунікації, тощо.

По-друге, медіатор не є представником жодної зі сторін і не має власного інтересу у справі.

По-третє, ця особа залучається лише такими учасниками кримінального провадження, як потерпілий, підозрюваний, обвинувачений.

По-четверте, медіатор зосереджується не на юридичних нюансах регулювання спірного питання (тобто він не пропонує сторонам рішення або варіанти розв'язання спору), він покликаний налагодити процес комунікації між сторонами, побудувати довіру, яка була втрачена через конфліктну ситуацію.

По-п'яте, результатом медіаційної процедури і роботи медіатора у кримінальному провадженні – є складання угоди про примирення, яка надалі затверджується судом і підлягає виконанню.

Переконані, що процесуальний статус медіатора повинен передбачати: право знайомитися з матеріалами кримінального провадження у тій частині, яка необхідна для якісної реалізації медіації, та нести відповідальність за розголошення відомостей, які безпосередньо стосуються змісту кримінального провадження, і які стали йому відомо у зв'язку з виконанням обов'язків; одержувати винагороду за виконану роботу та відшкодування витрат, пов'язаних із його залученням до медіації; заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом; заявляти самовідвід за наявності обставин, які перешкоджають йому якісно виконувати професійні обов'язки.

Роблячи наступний висновок, зазначимо, що медіатор, на відміну від судді чи правозахисника, зосереджується саме на інтересах сторін і на способах їх задоволення, а не на юридичних нюансах регулювання спірного питання. Медіатор, на відміну від юриста, не пропонує сторонам варіантів вирішення або розв'язання спору, він покликаний лише налагодити процес комунікації між сторонами, побудувати довіру, яка була втрачена через конфліктну ситуацію (скоєння кримінального правопорушення) та створити сприятливу атмосферу.

Наявність спеціальних знань у медіатора суттєво відрізняє його від інших учасників кримінальних процесуальних відносин. По-перше, ці знання, розуміння та вміння не є загальновідомими, вони не мають масового поширення, по-друге, інші учасники кримінального процесу, не маючи такої кваліфікації та спеціальних знань, звертаються до медіатора як фахівця у цій сфері. Наявність спеціальних знань, якими володіє медіатор, його залучення сторонами кримінального провадження та використання його пояснень і допомоги під час медіації дозволяють його за правовим статусом наблизити до такого учасника кримінального провадження, як спеціаліст. А тому і процесуальний статус медіатора повинен передбачати аналогічні зі спеціалістом права та обов'язки, про які згадувалося вище.

Ще одне не менш важливе питання – чи може захисник підозрюваного (обвинуваченого) або представник потерпілого (адвокат) приймати участь у медіації? Якщо так, то в якому статусі та в яких саме межах?

У сучасній юридичній літературі питанням участі адвокатів у медіації присвячені праці А. Понасюка, М. Семеняко, А. Біцій. В зазна-

чених роботах висвітлюються окремі аспекти участі адвоката у процедурі посередництва в якості медіатора.

Особливості участі адвоката в урегулюванні правових спорів (юридичних конфліктів) в якості медіатора, на думку А. Понасюка, проявляється у наступних ознаках: 1) особлива предметна сфера діяльності адвоката, пов'язана з глибоким всебічним аналізом протиріч і відносин у конфліктах різних предметних категорій; 2) особлива роль адвоката як незалежного та неупередженого посередника, який сприяє сторонам в пошуку взаємоприйнятних та взаємовигідних умов припинення спору; 3) особлива процедура (медіація), в рамках якої може здійснюватися адвокатська діяльність, і місце адвоката-медіатора в даній процедурі [23, с. 148].

Якщо з першою ознакою участі адвоката у медіації (але не в якості медіатора) слід погодитися, то дві наступні є дискусійними та викликають сумніви щодо їх переконливості.

Так, 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 (ч. 4 ст. 469 КПК України), тільки за добровільною згодою сторін. У випадку, коли підозрюваний чи обвинувачений виявить бажання примиритися з потерпілим, відшкодувати завдану ним шкоду, нормалізувати відносини з потерпілим, а потерпілий пробачити підозрюваного/обвинуваченого, отримати від нього відшкодування та відновити стосунки, адвокат повинен поінформувати свого клієнта щодо укладання угоди про примирення на підставі ст. 469 КПК України або примирення з потерпілим на підставі ст. 46 КК України. Ініціатором примирення також може бути і потерпілий, і в цьому випадку адвокат так само роз'яснює своєму клієнту його права. Тобто роль адвоката полягає у наданні професійної допомоги особі в якості захисника чи представника щодо роз'яснення можливості ініціювання, організації та проведення процедури медіації, прав сторін, можливих правових наслідків досягнення певної домовленості між сторонами та наслідків невиконання цих домовленостей.

Повністю підтримуємо думку А. Біцай стосовно того, що адвокату слід рекомендувати клієнту взяти участь у примирній зустрічі з підозрюваним чи обвинуваченим, якщо це сприятиме психологічному

«зціленню» потерпілого як жертви злочину, а також дозволить йому швидше і в повному обсязі отримати відшкодування заподіяної злочином шкоди [7, с. 8-14].

Особлива роль адвоката як незалежного та неупередженого посередника, який сприяє сторонам в пошуку взаємоприйнятних та взаємовигідних умов врегулювання спору, вважаємо досить спірною. В цій ситуації адвокат повинен змінити стереотип мислення, сконцентрувати свою увагу не тільки на правових позиціях клієнта, але і на їх інтересах, які приховані за цими позиціями. Адвокат повинен вміти перейти від звичайної для нього стратегії змагальності до вміння застосовувати стратегію консенсусу чи компромісу у взаємовідносинах з іншою стороною спору. Наскільки це можливо для особи, яка звикла «перемагати» в процесуальному протистоянні, чіпляючись за юридичні факти, що свідчать про порушення форми кримінального процесу, спростовують докази винуватості підозрюваного (обвинуваченого), тощо? Ставимо під сумнів, що така особа спроможна перейти на рівень надання посередницьких послуг. Наприклад, О. Яновська, А. Біцай з цього приводу зазначають, що юридично мислячим посередникам доволі важко дається надання сторонам свободи. Юрист має здатність, звички і навіть амбіції до оперативного аналізу та вирішення заплутаних проблем, тому він схильний обмежувати автономію сторін і втручатися в переговори з власними пропозиціями [36, с. 21-23]. Але ж йому необхідно забезпечувати усім сторонам правового спору рівні можливості, діяти на рівних засадах та виконувати роль модератора, який спрямовує сторони до узгодження спірних питань. Адже головним завданням адвоката в медіації є не доведення (доказування) обґрунтованості позиції клієнта іншій стороні спору, а узгодження інтересів клієнта з іншою стороною, що необхідно для взаємовигідного вирішення спору між сторонами.

Така ж позиція простежувалася і у ряді законопроектів «Про медіацію», зокрема, від 27 березня 2015 р. № 2480 та 28.12.2019 р. № 2706, де у статтях, які визначають незалежність та нейтральність медіатора зазначалося, що медіатором не може виступати адвокат, представник та/або законний представник сторони медіації. Особа не може виступати адвокатом або представником сторони медіації у справі (провадженні), в якій вона надавала або надає послуги медіатора.

Подібне положення міститься і у чинному законі «Про медіацію» від 16.11.2021 р., у ч. 2 ст. 7 «Нейтральність, незалежність та неупередженість медіатора» сказано: «Медіатор не може бути представником або захисником будь-якої із сторін у досудовому розслідуванні, судовому, третейському чи арбітражному провадженні у конфлікті (спорі), в якому він є чи був медіатором» [24].

Щодо останньої ознаки, у якій виявляються особливості діяльності адвоката як медіатора у процедурі медіації, то думки вчених діаметрально розділилися. Так, О. Яновська, А. Біцай вважають, що адвокати можуть бути присутніми і брати участь у процедурі медіації, якщо сторони заздалегідь досягнуть згоди з цього питання. У виборі в якості медіаторів представників юридичних професій вони вбачають такі переваги, як: володіння навичками «процедурної» гри та здатність передбачати юридичні наслідки укладеної угоди [7, с. 8-14; 36, с. 21-23].

Інші науковці вважають, що представлення інтересів потерпілого або підозрюваного чи обвинуваченого юристом-професіоналом суперечитиме власне концепції відновного правосуддя, де кожен із учасників говорить за себе і демонструє намір досягти домовленості або результату, при якому кожна сторона залишається у вигазі, а не до традиційного для адвокатів результату, де одна сторона обов'язково програє [31, с. 110-112].

Не заперечуємо проти доступу сторін до консультації адвокатів до або під час заключення медіаційної угоди (угоди про примирення за ст. 469 КПК України), але участь адвоката поруч зі своїм клієнтом під час процедури медіації у кримінальних справах варто визнати недоцільною [16, с. 193-197].

Основна відмінність адвоката і медіатора полягає в тому, що адвокат є фахівцем у галузі права, а медіатор – у психології та конфліктології. Поєднання в одній особі цих двох статусів (адвоката і медіатора) є не здійсненним з наступних причин: а) адвокат в кримінальних процесуальних відносинах використовує стратегію змагальності, тоді як медіатор – стратегію консенсусу чи компромісу; б) адвокат відстоює лише інтереси одного з учасників процесу, тоді як медіатор – намагається знайти гармонію між інтересами всіх учасників медіаційної процедури.

Висновки

Узагальнюючи сказане, доходимо наступних висновків:

По-перше, альтернативні способи вирішення спорів слід розглядати у широкому та вузькому значенні. У вузькому значенні під альтернативними способами вирішення спорів слід розуміти систему неформальних позасудових процедур, спрямованих на вирішення або врегулювання спорів (конфліктів) без залучення державних юрисдикційних органів. В той же час, у широкому значенні до способів альтернативного вирішення спорів слід включати також і процедури, які інтегровані в судове провадження, та вважаються альтернативною загальному порядку вирішення спорів у суді.

По-друге, розвинуті країни швидко просуваються вперед у розвитку досліджень і навчання у сфері способів альтернативного врегулювання спорів та мають різні форми та види застосування медіації. У кінцевому рахунку це призводить до впровадження різних способів альтернативного врегулювання спорів та ефективного застосування в широкому діапазоні ситуацій. Незважаючи на деяку недовіру до медіації, вона добре працює в сучасних умовах, може успішно застосовуватися у вирішенні протиріч і конфліктів у різних галузях права. Медіація є необхідною складовою розвитку демократичного громадянського суспільства і одним з ефективних способів забезпечення законних прав громадян.

По-третє, прийняття Закону України «Про медіацію» від 16.11.2021 р. поставило крапку у визнанні державою медіації як альтернативного способу вирішення спорів. 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 якій впроваджено в кримінальний процес України, має суттєві відмінності, які 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 дієвих способів примирення в кримінальному провадженні.

По-четверте, вважаємо, що на законодавчому рівні було б доцільно чіткіше визначити питання правового статусу медіаторів, наявності або відсутності вікових обмежень, правових підстав діяльності. Належність до професії юриста чи психолога, експертні знання в певній галузі іноді більше заважають, ніж допомагають, адже непросто вести процес так, щоб сторони самі знайшли вихід. Медіатор має працювати з інтересами, а не надавати поради з огляду на минулий професійний досвід.

Для цього фаховий медіатор має володіти певними здібностями, зокрема, інтелектуальними, мовними, емоційними та низкою комунікативних та процедурних умінь і навичок. З іншого боку діяльність медіатора належить до класу евристичних, вона пов'язана з аналітичною, дослідницькою діяльністю, плануванням, управлінням, контролем, інтеракційними процесами між людьми, конструюванням та проектуванням продуктивних шляхів виходу з конфліктних ситуацій. Ця професійна діяльність вимагає високої ерудиції, оригінальності, критичності мислення, прагнення до розвитку та постійного самовдосконалення. Престиж цієї діяльності перебуває на стадії формування, оскільки медіація в Україні почала лише недавно діяти на основі закону. На нашу думку, медіатором може стати особа з будь-яким професійним минулим, яка прагне до альтернативних способів вирішення конфліктів.

По-п'яте, медіатором, на нашу думку, може бути особа, яка досягла 28-річного віку, має вищу освіту, та пройшла спеціальну підготовку. Якщо припустити, що людина вступила до вищого навчального закладу в 17 років, то вже в 23 роки вона закінчить заклад і отримає диплом магістра. Вважаємо, що саме 5 років для особи є достатніми для набуття і подальшого розвитку комунікативних та процедурних умінь і навичок, досягнення високого рівня ерудиції, оригінальності, критичності мислення, прагнення до розвитку та постійного самовдосконалення. Саме в цей період життя, особа набуває і свій життєвий досвід, зокрема, досвід будування сімейних відносин, що також має позитивний момент при участі у сімейній медіації.

По-шосте, медіатор – це особа, яка має спеціальні знання в області психології, конфліктології, комунікації, тощо; медіатор не є представником жодної зі сторін і не має власного інтересу у справі; ця особа залучається лише такими учасниками кримінального провадження, як

потерпілий, підозрюваний, обвинувачений; медіатор зосереджується не на юридичних нюансах регулювання спірного питання (тобто він не пропонує сторонам рішення або варіанти розв'язання спору), він по-кликаний налагодити процес комунікації між сторонами, побудувати довіру, яка була втрачена через конфліктну ситуацію; результатом медіаційної процедури і роботи медіатора у кримінальному провадженні – є складання угоди про примирення, яка надалі затверджується судом і підлягає виконанню.

По-сьоме, наявність спеціальних знань, якими володіє медіатор, його залучення сторонами кримінального провадження, використання його пояснень і допомоги під час медіаційної процедури, дозволяє його за правовим статусом наблизити до такого учасника кримінального провадження як спеціаліст. Отже, процесуальний статус медіатора повинен передбачати: право знайомитися з матеріалами кримінального провадження у тій частині, яка необхідна для якісної реалізації медіації, та нести відповідальність за розголошення відомостей, які безпосередньо стосуються змісту кримінального провадження, і які стали йому відомо у зв'язку з виконанням обов'язків; одержувати винагороду за виконану роботу та відшкодування витрат, пов'язаних із його залученням до медіації; заявляти клопотання про забезпечення безпеки у випадках, передбачених законом; заявляти самовідвід за наявності обставин, які перешкоджають йому якісно виконувати професійні обов'язки.

По-восьме, не заперечуємо проти доступу сторін до консультації адвокатів до або під час заключення медіаційної угоди (угоди про примирення за ст. 469 КПК України), але участь адвоката поруч зі своїм клієнтом під час процедури медіації у кримінальних справах варто визнати недоцільною.

Література

1. Cappelletti M. Access to Justice: The Worldwide Movement to Make Rights Effective: A General Report. Milan, 1979. Vol. 1. P. 5-124.
2. Mykolenko Olena M. General trends in the implementation of mediation in criminal proceedings of Ukraine. *European Reforms Bulletin*. Scientific peer-reviewed journal. Centre for European Reforms Studies a.s.b.l. (Grand Duchy of Luxembourg). 2018. № 3. P. 28-31.

3. Альтернативні підходи до розв'язання конфліктів: теорія і практика застосування / Уклад.: Н. Гайдук, І. Сенюта, О. Бік, Х. Терешко. Львів: ПАІС, 2007. 296 с.
4. Арутюнян А. А. Медиация в уголовном процессе: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 2012. 24 с.
5. Бандурка А. М., Друзь В. А. Конфликтология: учеб. пособие для вузов. Харків: Университет внутренних дел, 1997. 351 с.
6. Безхлібна Н. Медіатор: роль, статус і відповідальність. URL: http://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA012840.
7. Біцай А. В. Участь адвоката в медіації у кримінальному провадженні у контексті реалізації права на справедливий суд. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 8-14.
8. Бондаренко-Зелінська Н. Л. Впровадження способів альтернативного вирішення правових спорів (adr – alternative dispute resolution). *Міжнародне приватне право: розвиток і гармонізація*. С. 165-169. URL: [http://www.univer.km.ua/statti/1.bondarenko-zelinska_n.l._vprovadzhennya_sposobiv_alternatyvnoho_vyrishennya_ppravovykh_sporiv_\(adr___alternative_dispute_resolution\).pdf](http://www.univer.km.ua/statti/1.bondarenko-zelinska_n.l._vprovadzhennya_sposobiv_alternatyvnoho_vyrishennya_ppravovykh_sporiv_(adr___alternative_dispute_resolution).pdf).
9. Бондарчук Н. В., Мамчур С. М. Медіація та фасилітація як позасудові засоби вирішення спорів. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 2. С. 145-150.
10. Гайденко Шер Н. И. Обязательная медиация: опыт Италии. *Третейский суд*. 2011. № 1. С. 156-165.
11. Кисельова Т. Правове регулювання відносин із надання послуг медіації у зарубіжних країнах. *Право України*. 2011. № 11-12. С. 225-36.
12. Класифікатор професій ДК 003:2010, затверджений наказом Держспоживстандарту України від 28.07.2010 р. № 327. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/va327609-10#n5>
13. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
14. Медіація в державах Європейського Союзу. URL: http://ukrainepravo.com/international_law/european_union_law/mediatsiya-v-derzhavakh-evropeyskogo-soyuzu/.
15. Медіація у професійній діяльності юриста: підручник / авт. кол.: Т. Білик, Р. Гаврилук, І. Городиський та ін.; за ред. Н. Крестовської, Л. Романадзе. Одеса: Екологія, 2019. 456 с.

16. Миколенко О. М., Неледва Н. В. Тенденції розвитку національного законодавства про медіацію та медіатора у кримінальному провадженні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2019. Випуск 4 (29). Том 1. С. 193-197.
17. Миколенко О. М. Закордонний досвід участі медіатора у кримінальному провадженні. *Матеріали 75-ї звітної наукової конференції професорсько-викладацького складу і наукових працівників економіко-правового факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова, 25–27 листоп. 2020, Одеса* / відп. ред. А. В. Смітюх; ред. кол.: Н. Л. Кусик, А. Л. Святошнюк, Т. В. Степанова та ін. Одеса: Фенікс, 2020. С. 83-85.
18. Миколенко О. М. Медіатор і його правовий статус у кримінальному процесі України. *Держава та регіони*. Серія: Право, 2020 р., № 1 (67). С. 81-85.
19. Михайлюк Я. Альтернативне вирішення спорів: інструменти та вдосконалення. URL: <https://blog.liga.net/user/yamikhaylenko/article/37838>.
20. Носырева Е. И. Альтернативное разрешение споров в США. Москва, 2005. 261 с.
21. О медиации: Закон Республики Казахстан от 28.01.2011 г. № 401–ІV. URL: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=30927376&pos=3;-106#pos=3;-1067.
22. Основні засади навчання базовим навичкам медіатора / За заг. ред. К. Б. Наровської. Київ: Видавець В. Захаренко, 2019. 32 с. URL: http://namu.com.ua/ua/downloads/osnovni_zasady_NBNM/NAMU_Osnovni_Zasady_NBNM.pdf.
23. Понысюк А. М. Участие адвоката в урегулировании юридических споров посредством медиации: дис.... канд. юр. наук: 12.00.11. М., 2011. 269 с.
24. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 р. № 1875–ІХ. Відомості Верховної Ради. 2022. № 7. Ст. 51.
25. Про практику здійснення судами кримінального провадження на підставі угод: Постанова Пленуму ВССУ від 11.12.2015 № 13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0013740-15#Text>.
26. Рекомендация R (81) 7 Комитета министров государствам-членам относительно путей облегчения доступа к правосудию от 14.05.1981 г. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_133#Text.

27. Рекомендації № 6 R (87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам—членам стосовно спрощення структури системи кримінальної юстиції» від 17.09.1987 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_339#Text.

28. Рекомендація № R (85) 11 Комітету міністрів Ради Європи державам—членам стосовно положення потерпілого в рамках кримінального права та кримінального процесу» від 28.06.1985 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_127#Text.

29. Рекомендація № R (86) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам членам щодо заходів з попередження і зменшення надмірного робочого навантаження в судах від 16.09.1986 р. URL: http://www.arbitr.gov.ua/files/pages/pd07072014_5.pdf.

30. Рекомендація № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам — членам, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах: прийнята Комітетом міністрів 15.09.1999 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828#Text.

31. Реконструкция связей в сообществе – медиация и восстановительное правосудие в Европе / И. Айртсен, Р. Маккей, М. Райт и др.; пер. с англ. Киев: Издатель Захаренко В. А., 2008. 183 с.

32. Судебный кодекс Бельгии от 10.10.1967 [Code Judiciaire]. URL: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/loi_al.pl?DETAIL=1967101001%2FF&caller=list&row_id=1&numero=3&rech=13&cn=1967101001&table_name=LOI&nm=1967101052&la=F&dt=CODE+JUDICIAIRE&language=fr&fr=f&choix1=ET&hoix2=ET&fromtab=loi_all&trier=promulgation&chercher=t&sql=dt+contains++%27CODE%27%26+%27JUDICIAIRE%27and+actif+%3D+%27Y%27&tri=dd+AS+RANK+&imgcn.x=39&imgcn.y=9.

33. Цувіна Т. А. Право на суд у цивільному судочинстві. Харків: Слово, 2015. С. 78-97.

34. Шепітько В. Ю. Проблеми використання спеціальних знань крізь призму сучасного кримінального судочинства в Україні. *Судова експертиза*. 2014. № 1. С. 11-18.

35. Эйсман А. А. Заключение эксперта. Структура и научные обоснования. Москва, 1967. 134 с.

36. Яновська О., Біцай А. Особливості участі адвоката у процедурі медіації. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка: Юридичні науки*. Вип. 1 (99). 2014. С. 21-23.