

УДК 343.137.9

ДО ПИТАННЯ МЕДІАЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ КРАЇН ЄВРОПИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ ВПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ

Роянова І.В.

Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Статтю присвячено медіації в кримінальному процесі країн Європи. Проаналізовано термінологічне визначення даної процедури та її різні моделі на прикладі таких країн, як Німеччина, Франція, Португалія, Іспанія, Фінляндія. Наприкінці статті робиться висновок щодо найбільш прийнятної моделі для України.
Ключові слова: медіація в кримінальному процесі, медіатор, кримінально-правовий конфлікт, угода про примирення, делегована медіація.

Постановка проблеми. З 2015 року в Україні розпочато новий етап модернізації системи судустрою, судочинства та суміжних правових інститутів, а саме, 12 січня 2015 року Президент України своїм Указом затвердив Стратегію реформування судустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки та План дій щодо реалізації її положень. Серед головних напрямів реформування окрема увага приділяється підвищенню ефективності правосуддя та оптимізації повноважень судів різних юрисдикцій (п. 4.5 Стратегії) [1]. Одним із шляхів, що можуть реалізувати поставлену мету є розширення способів альтернативного врегулювання спорів, зокрема, впровадження процедури медіації і посередництва.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Питання удосконалення кримінального процесуального законодавства в сфері забезпечення належної процедури укладення угод про примирення, ролі медіації в кримінальному процесі та визначення процесуального статусу медіатора були предметом наукових досліджень Ю.В. Бауліна, І.А. Войтука, Р. Веннігера, В.І. Галагана, В.Г. Гончаренко, Ю.М. Грошевого, В.В. Землянської, В.Т. Нора, І.Д. Перлова, Є.В. Повзика, М.В. Руденка, В.Я. Тація, Д. Фолджера, І.Я. Фойницького, М. Філлі та інших вчених.

Мета статті. Разом з тим, залишається низка питань, вирішення яких має важливе практичне і наукове значення. До таких, зокрема, слід віднести: 1) термінологічне визначення медіації в кримінальному процесі; 2) аналіз її моделей, що існують в зарубіжних країнах; 3) обрання найбільш прийнятної моделі медіації для України.

Виклад основного матеріалу. Медіація являє собою одну з практичних форм реалізації концепції відновлювальної юстиції. Її сутність в кримінальному процесі відображена в Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R(99) 19 від 15 вересня 1999 року «Про медіацію в кримінальних справах» [2], де під медіацією розуміють будь-яку процедуру, що дає можливість потерпілому і правопорушникові в разі їх добровільної згоди брати активну участь за допомогою нейтральної третьої сторони (медіатора) у вирішенні питань, що виникли у зв'язку з вчиненням злочином. Крім того, проект Закону України «Про медіацію» (далі – Проект Закону) [3] теж містить визначення медіації в ст. 2 як альтернативний (позасудовий) метод вирішення спорів, за допомогою якого дві або більше сторони спору намагаються в рамках структурованого процесу, само-

стійно, на добровільній основі досягти згоди для вирішення їх спору за допомогою медіатора. Таке визначення терміну «медіація» є загальним, бо Проект містить положення про медіацію, що може застосовуватися в будь-яких спорах, у тому числі цивільних, господарських, адміністративних, а також в кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення. У царині науки кримінального процесу звертається увага на недоцільність застосування у визначенні медіації поняття «спір». Правильною уявляється позиція використовувати поняття «кримінально-правовий конфлікт» для визначення правового спору, що виникає між особою, яка вчинила злочин, державою та особою, у відношенні якої був вчинений злочин [4, с. III].

Медіація в кримінальному процесі вперше почала застосовуватися на південно-американському континенті. В другій половині ХХ століття вона стала об'єктом наукового дослідження в таких країнах, як Канада, США, Австралія та Нова Зеландія, які вперше в світі почали впроваджувати її елементи. Точкою відліку у формуванні практики застосування медіації зазвичай вважають випадок у 1974 році в Канаді, Кітченер, штат Онтаріо, коли за пропозицією офіцера служби пробації та представника місцевої менонітської общини суддя ухвалив рішення, відповідно до якого двоє молодих людей, що вчинили акт вандалізму, повинні були відшкодувати нанесену шкоду кожному постраждалому і попросити вибачення [4, с. 126,155; 5, с. 259].

Разом з тим, Україна тяжіє до романо-германської правової системи, тому вектор нашого дослідження спрямовано на вивчення світового досвіду функціонування медіації на прикладі країн Європи (Німеччина, Франція, Португалія, Іспанія, Фінляндія). В науці кримінального процесу існує декілька критеріїв класифікації даної процедури, а саме: а) за зв'язком з кримінальним процесом, б) за суб'єктом, що проводить медіацію, в) за особливостями правового регулювання. Порівняльний аналіз доцільніше було почати з критерію зв'язку медіації з кримінальним процесом, що був запропонований вченим М. Гроенхейзенем, відповідно до якого вона буває 3-х видів: 1) як альтернатива кримінальному процесу, 2) як його частина і 3) як додаток до нього [6, с. 16–17].

1) *Медіація як альтернатива* кримінальному процесу передбачає, що з самого початку або на ранніх стадіях справа виноситься за межі загального порядку розгляду і вирішується за до-

помогою медіаційної процедури. Прикладом такої моделі може бути медіація у Франції, Португалії та Німеччині. Що стосується останньої країни відповідно до § 153а КПК Німеччини прокурор зі згоди суду і самого обвинуваченого у справах про кримінальні проступки може тимчасово відмовитися від державного обвинувачення, одночасно зобов'язавши обвинуваченого виконати певну дію, щоб відшкодувати шкоду, спричинену діянням, або сплатити грошову суму на користь некомерційної організації чи державного бюджету, або спробувати примиритися з потерпілим з повним чи частковим відшкодуванням йому шкоди і таке інше. Для виконання обов'язків і вказівок обвинуваченим, прокуратура встановлює строк, який не повинен перевищувати шести місяців, в разі зобов'язання обвинуваченого, наприклад, виконати певні дії для відшкодування шкоди, спричиненої скоєним діянням, або один рік в разі зобов'язання його виплатити аліменти в певному розмірі. Таким чином, однією з умов відмови від підтримання обвинувачення є участь сторін у процедурі медіації та виконання покладених обов'язків і вказівок прокурора [7, с. 227]. Медіація як альтернатива кримінальному процесу також існує у Португалії, де за ініціативою прокурора медіація може застосовуватися на будь-якій стадії досудового розслідування [4, с. 135].

2) Як частина кримінального процесу медіація передбачає, що на певному етапі справа направляється компетентним особам для здійснення процедури медіації. Якщо сторонам вдається дійти згоди, то в подальшому це позитивно впливає на результати судового розгляду. Якщо ні – справа розглядається в загальному порядку. Така модель існує у Іспанії. Як і в більшості європейських країн медіація тут впроваджувалась спочатку шляхом проведення експериментальних програм. В сфері ювенальної юстиції передбачалося проведення двох: перша – надавала можливість призупинення кримінального переслідування у разі відшкодування шкоди правопорушником або в разі його готовності відшкодувати; друга – була заснована на застосуванні медіації до ухвалення рішення про обрання міри покарання підсудному. В разі позитивного завершення програми і досягнення угоди про примирення медіатор доповідає про ці результати суду, а останній в свою чергу призначає покарання враховуючи результати угоди про примирення [4, с. 130–131].

Що стосується 3) медіації як додатку до кримінального процесу вона має місце після ухвалення рішення. Яскравим прикладом є досвід у Фінляндії, де медіація виступає і як частина кримінального процесу, і як додаток, бо можлива на будь-якій його стадії, а також після судового розгляду. Але, як зауважують дослідники медіації, незважаючи на передбачену Законом «Про медіацію» Фінляндії можливість звернення до цієї процедури на будь-якій стадії, в більшості випадків справа передається або органами поліції, або прокурором на стадії досудового розслідування [4, с. 138–139].

Таким чином, щодо критерію зв'язку з кримінальним процесом він є умовним, бо в межах однієї країни медіація може застосовуватися на різних стадіях, в тому числі і після призначення покарання.

За суб'єктом, що проводить медіацію вчений Л.В. Головка виділяє два її різновиди: «в межах власних повноважень» та «делегована», тобто під судовим контролем [8, с. 73–79]. У Франції, наприклад, одночасно існують обидва варіанти, тільки при медіації «в межах власних повноважень» медіатором виступає прокурор у справі, що розглядається, а при «делегованій» медіації – приватні особи або представники спеціалізованих організацій, зокрема, це можуть бути організації що входять до складу Федерації соціально-юридичних асоціацій (Citoyens et Justice) або в Національну федерацію допомоги жертвам і медіації (INAVEM) [9]. Рішення про проведення медіації в будь-якому разі приймає прокурор, що оформлюється відповідним документом із вказівкою організації, куди буде передана справа для проведення медіації. У Фінляндії застосовується «делегована» медіація, оскільки Закон про медіацію містить положення, у відповідності до якого особа, яка веде розслідування по справі, зобов'язана роз'яснити учасникам кримінального процесу право на звернення до медіатора з метою розв'язання кримінально-правового конфлікту, за умови відповідності справи критеріям прийнятності [4, с. 138].

За особливостями правового регулювання медіації в кримінальному процесі. В більшості зарубіжних країн правовій регламентації зазначеної процедури передували експериментальні програми в сфері ювенальної юстиції. Існують різноманітні форми законодавчого регулювання медіації, такі як: закон про ювенальну юстицію (Австрія, Німеччина, Фінляндія, Польща); закріплення норм в Кримінальному процесуальному кодексі (Австрія, Франція, Німеччина, Бельгія, Фінляндія, Польща), в Кримінальному кодексі (Німеччина, Фінляндія, Польща); спеціальний закон про медіацію (Португалія, Фінляндія, Болгарія, Молдова) або регулювання законом про службу пробації (Чехія, Латвія). Проте, є країни, де медіація застосовується за відсутності закону [5, с. 277]. Наприклад, в Італії у сфері ювенальної юстиції немає закону про медіацію, але при направленні справи на пробацію суддя і соціальна служба запитують у правопорушника згоду на направлення справи на медіацію [5]. Що стосується регулювання медіації спеціальним законом, заслуговує на увагу Закон про медіацію Португалії [4, с. 135], оскільки відзначається достатньою прогресивністю і містить ряд положень, що відповідають Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R(99) 19 від 15 вересня 1999 року «Про медіацію в кримінальних справах» [2]. А саме, відповідно до ч. 5 ст. 4 Закону Португалії «Про медіацію» усі відомості, отриманні під час проведення медіації, мають конфіденційний характер і не можуть бути застосовані в якості доказів по справі. Стаття 6 цього Закону передбачає деякі вимоги до самої угоди про примирення, зокрема, вона не може містити умови, що передбачають позбавлення волі особи, що вчинила протиправне діяння, а також умови, виконання яких потребує більше шести місяців.

Що стосується критеріїв прийнятності медіації, а саме, категорії справ по яких застосовується медіаційна процедура, віку обвинуваченого, в Португалії за допомогою процедури медіації

можуть бути розглянуті справи про злочини проти особи або власності, що відносяться до категорії справ приватного обвинувачення, максимальне покарання за здійснення яких не перевищує п'яти років позбавлення волі. Вона не може застосовуватися по справам проти статевої свободи та недоторканості, і у відношенні осіб, що не досягли 16 річного віку, а також у разі застосування спрощеної процедури розгляду справи.

У Німеччині за допомогою медіаційної процедури розглядаються справи про кримінальні проступки [7, с. 227]. Крім того, були вироблені критерії прийнятності справи, а саме: потерпілим може бути тільки фізична особа; основна частина розслідування з метою встановлення обставин справи повинна бути проведена та особа, що вчинила протиправне діяння, повинна бути згодна з ними і визнавати свою вину; обов'язкова наявність добровільної згоди на участь в медіації [4, с. 148].

Висновки і пропозиції. Завершуючи аналіз різних моделей розглянутої процедури, треба підкреслити, що:

1. Досвід кожної з розглянутої нами країни (Франція, Німеччина, Португалія, Фінляндія, Іспанія) достатньо цікавий, цінний, впровадження медіації відзначається прогресивністю та ефективністю. І для України він є необхідним, враховуючи обраний напрям розвитку, поступове формування правового підґрунтя для впровадження медіації.

2. На рахунок медіації в кримінальному процесі, проект Закону України «Про медіацію» містить як ряд позитивних моментів, так і ряд недоліків. *За критерієм зв'язку з кримінальним процесом* законопроект визначає модель медіації як частини останнього, бо ч. 4 ст. 12 передбачає, що

за клопотанням сторін суд зупиняє провадження у справі на час, необхідний їм для проведення процедури медіації, але не більше, ніж 14 днів. Така модель є більш сприятливою для України, але строки для її проведення недостатньо розумні, враховуючи особливості кримінального провадження. *За суб'єктом, що проводить медіацію* законопроект містить «делеговану» медіацію і розкриває питання хто може бути медіатором, його правовий статус. Але, що стосується освітніх вимог, слід погодитись з точкою зору Р.В. Новак, який зазначає, що медіатором може бути особа – громадянин України, що досягла 25 річного віку, має повну вищу освіту, досвід роботи не менше трьох років у сфері психології, соціології, педагогіки або права, пройшов курс спеціального навчання, відповідну державну атестацію та внесена до реєстру медіаторів [10, с. 158]. Стосовно *критеріїв прийнятності медіації*, в подальшому їх необхідно визначити на законодавчому рівні. До них, наприклад, можна було б включити такі: 1) категорію справ, що можуть бути розглянуті в порядку цієї процедури – це злочини невеликої та середньої тяжкості, максимальне покарання за які не перевищує п'яти років позбавлення волі, кримінальні проступки, кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення щодо злочинів невеликої та середньої тяжкості; 2) мінімальний вік обвинуваченого, по досягненні якого можливе застосування медіації.

3. Реалізація таких завдань, звичайно, потребує виваженого підходу, тому актуальним є питання прийняття Закону України «Про медіацію» і наступний крок – це необхідність у розробленні програми поетапного впровадження медіації в кримінально-процесуальну практику.

Список літератури:

1. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки: Указ Президента України від 20.05.2015 № 276/2015 // Офіційний вісник Президента України. – 2015. – № 13. – Ст. 864.
2. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи № R(99) 19 від 15 вересня 1999 р. «Про медіацію в кримінальних справах» – [Електронний ресурс] Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_828
3. Проект Закону України «Про медіацію» – [Електронний ресурс] Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463
4. Арутюнян А.А. / Медиация в уголовном процессе – М.: Инфотропик Медиа, 2013. – 200 с.
5. Карнозова Л.М. Уголовная юстиция и гражданское общество. Опыт парадигмального анализа. М.: Р. Валент, 2010.
6. Гроенхейзен М. Медиация жертвы и правонарушителя: правовые и процедурные гарантии. Эксперименты и законодательство в некоторых европейских странах // Восстановительное правосудие. М.: МПЦЦ Центр «Судебно-правовая реформа» 2003. С. 12–31.
7. Головненков П., Спица Н., Хелльманн У. Уголовно-процессуальный кодекс ФРН: Научно-практический комментарий и перевод текста закона – М.: МГЮА им. Кутафина, 2012. – 408 с.
8. Головки Л.В. Альтернативы уголовному преследованию в современном праве. СПб, 2002. С. 103–104
9. Final report for AGIS Project. Restorative Justice: an agenda for Europe. Supporting the implementation of the restorative justice in the South of Europe – [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://www.euforumrj.org/projects/previous-projects/agis-3-restorative-justice-an-agenda-for-europe/>
10. Новак Р.В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні. Дисс. к.ю.н.: спец. 19.00.09 / Р.В. Новак; ХНУ ім. В.Н. Каразіна. – Харків, 2015. – 214 с.

Роянова И.В.

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого

К ВОПРОСУ МЕДИАЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ СТРАН ЕВРОПЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ ЕЁ ВНЕДРЕНИЯ В УКРАИНЕ

Аннотация

Статья посвящена медиации в уголовном процессе стран Европы. Проанализированы терминологическое определение данной процедуры и её различные модели на примере таких стран, как Германия, Франция, Португалия, Испания, Финляндия. В конце статьи делается вывод о наиболее приемлемой модели для Украины.

Ключевые слова: медиация в уголовном процессе, медиатор, уголовно-правовой конфликт, соглашение о примирении, делегированная медиация.

Roianova I.V.

Yaroslav Mudryi National Law University

TO THE ISSUE OF MEDIATION IN THE CRIMINAL PROCEDURE OF EUROPEAN COUNTRIES AND PROSPECTS FOR ITS IMPLEMENTATION IN UKRAINE

Summary

The article is devoted to mediation in the criminal process of European countries. The terminological definition of this procedure and its various models is analyzed on the example of such countries as Germany, France, Portugal, Spain, Finland. At the end of the article a conclusion is drawn about the most acceptable model for Ukraine.

Keywords: mediation in the criminal procedure, mediator, criminal-law conflict, agreement on reconciliation, delegated mediation.