



О.Б. Комарницька,
аспірантка
(Прикарпатський національний університет
ім. В. Стефаника)
(Науковий керівник доцент О.П. Кучинська)

Процес посередництва у справах приватного обвинувачення

Ключові слова: *справи приватного обвинувачення, потерпілий, обвинувачений, примирення.*

Для визначення сфери застосування примирення потерпілого з обвинуваченим (підсудним) у справах приватного обвинувачення у кримінальному процесі України окреслимо наступні вихідні критерії: інтереси держави – як врегулювання випадків, де є можливість задоволення інтересу держави в успішній боротьбі зі злочинністю; інтереси потерпілого – як врегулювання випадків, де є наявним потерпілий від злочину; інтереси обвинуваченого (підсудного) – як врегулювання усіх випадків, коли ця особа примирилася з потерпілим; соціальний інтерес у вирішенні конфлікту – як врегулювання випадків, де є наявним конфлікт, що виник у зв'язку з вчиненням злочину, який потребує вирішення. Оскільки основним елементом технології примирення є посередництво – медіація (від лат. *mediatio* – посередник), відповідно до Рамкового рішення ради Європейського Союзу від 15 березня 2001 р. “Про положення жертв у кримінальному судочинстві” – **медіація** у кримінальних справах – це процес пошуку до або під час кримінального процесу взаємоприйнятого рішення між потерпілим та правопорушником за посередництва компетентної особи – медіатора [6, 12]. Однак за ним не приховується якийсь конкретний метод чи техніка. Це швидше підхід до питання злочину і покарання.

Програми примирення жертви і правопорушника є однією із так званих моделей відновлюючого правосуддя. **В основу цього підходу закладена можливість сторін кримінальної ситуації – потерпілого та правопорушника – самим брати участь у вирішенні питання щодо наслідків скоєного злочину та попередження вчинення подібного діяння у майбутньому.** Основною перевагою цього способу розв'язання конфліктів є те, що обидві сторони мають можливість висловити не тільки свої очікування, але й почуття та переживання. Тут ніхто не засуджується і ніщо не нав'язується зі сторони. Прийняття кожного рішення вимагає згоди обох сторін. Господарями медіаційного процесу є, відповідно, самі сторони. Крім цього, потрібно зазначити, що медіатори – не судді і не арбітри. Вони не мають права нав'язувати сторонам своє бачення проблеми чи варіант рішення. Головна мета медіаторів (посередників) – допомогти сторонам дійти згоди. Вони запитують, залагоджують точки напруги між сторонами, застосовують різні способи, завдяки яким досягнення консенсусу полегшується, а укладена угода стає реальною для виконання. Медіатор піклується про те щоб сторони були задоволені процедурою, тобто щоб вона була для них прийнятною – щоб сторони були переконані у неза-

ангажованості, нейтральності медіатора і довірливому характері розмов [7, 37]. Крім цього, медіатор дбає, щоб сторони були психологічно задоволені – щоб вони були переконані, що вони самі вирішують свою подальшу долю, а після медіації почувалися значно краще, ніж перед нею. Так, у США 1968–1970 рр. Верховний Суд США в низці своїх рішень у конкретних справах визнав конституційність практики “угоди про визнання” і остаточно їх легалізував. Крім цього, саме “оголошення себе винним” і породили специфічний феномен судочинства – “угоди про визнання”. Оскільки суд зв’язаний не тільки визнанням вини, а й межами пред’явленого обвинувачення, то сторони, за наявності “угоди”, гарантують для себе “пільги”, наприклад: виключення з обвинувального акта окремих епізодів обвинувачення; більш м’яку (пільгову) кваліфікацію злочину тощо [5, 200]. Оскільки суд зв’язаний не тільки визнанням вини, а й межами пред’явленого обвинувачення, то сторони за наявності “угоди” гарантують для себе певні процесуальні і матеріально-правові блага, хоч і в компромісному варіанті. Потрібно звернути увагу і на такий фактор, що часто до перемовин між сторонами залучаються і судді. Суд до укладення угоди не повинен називати обвинуваченому міру покарання. Інакше визнання ним вини буде розцінюватись як таке, що здійснюється під тиском, а отже, і як юридично нікчемне.

В юридичній літературі вважається, що “угоди про визнання” є лише частковим звільненням від кримінального переслідування, оскільки особа легально звільняється від переслідування за вчинення інших злочинів (за винятком тих, за які вона переслідується в класичному порядку) [5, 201].

Отже, тут потрібно наголосити, що обвинувачений не усуває шкідливих наслідків вчинених діянь. Особа тільки полегшує обвинуваченню притягнення “себе” до відповідальності за вчинення певних злочинів, за що отримує від нього щось на зразок “індульгенції” за інші злочини.

Що стосується Франції, то тут потрібно зазначити, що медіація існувала спершу як правозастосовна процедура без правової

регламентації. Пізніше, спочатку 2 жовтня 1992 р. Циркуляром міністра юстиції Франції, а потім і Законом від 4 січня 1993 р. про внесення змін і доповнень до КПК медіація отримала правову регламентацію. Сутність медіації полягає в наступному:

1. Особа, яка вчинила заборонене кримінальним законом діяння, відшкодовує шкоду згідно з мировою угодою, що укладається сторонами, а прокурор відмовляється від порушення публічного позову.

2. Для вирішення питання про примирення сторін залучається арбітр – медіатор. У Валансі (вважається, що медіація зародилася у місті Валанс) вирішили залучати для цього авторитетних нейтральних осіб, які знають місцеве населення і не наділені владними повноваженнями щодо сторін (свого роду “третейських судів”) [5, 202].

Прокурор, вирішивши доцільним замість традиційного кримінального переслідування застосовувати примирювальну процедуру, відбирає двох із цих осіб і передає їм справу. У разі досягнення примирення самі ж громадські арбітри і контролюють виконання умов угоди. Тут потрібно зазначити, що у Франції, на відміну від США, якщо сторони не примирились або не виконують умов угоди, справа повертається прокуророві, який вирішує питання про її подальшу долю відповідно до вимог КПК Франції. Слід виділити, що протягом останніх років активізувався рух за впровадження програм примирення у Східній Європі і на особливу увагу заслуговує досвід Польщі. Крім того, на відміну від США і Франції, у червні 2003 р. КПК Польщі було доповнено новою статтею 23-а, згідно з якою під час попереднього слідства прокурор або орган дізнання (поліція), а також суд за ініціативою або за згодою обвинуваченого та потерпілого може направити справу до медіатора з метою її розгляду в порядку медіаційного провадження. За змістом ст. 23-а КПК медіація допускається в кожній справі, в якій є потерпілий, у тому числі – в справах приватного обвинувачення (ст. 157, 212, 216, 217 КК – наклеп, образа, тілесні ушкодження, обмеження свободи). Однак за існуючою в Польщі практикою для розгляду

ду в порядку медіації передаються справи приватного обвинувачення та справи по обвинуваченню у вчиненні злочинів, за які Кримінальним кодексом передбачено позбавлення волі на строк до 5 років [3, 137]. Доповнення вітчизняного КПК України, як і в Польщі ст. 23-а КПК, подібною нормою дало б змогу безпосередньо використовувати медіацію у кримінальному процесі з наслідками, які вже визначені чинними КК України та КПК України. Відмова від обвинувачення у вигляді примирення потерпілого з обвинуваченим (підсудним) до видалення суду у нарадчу кімнату (інститут примирення) допускається кримінально-процесуальним законом тільки при вирішенні справ приватного обвинувачення, оскільки по інших категоріях справ (приватно-публічного та публічного обвинувачення) у силу публічно-правового характеру кримінального судочинства України примирення між стороною обвинувачення та стороною захисту неможливе. Необхідними ознаками примирення є: вольовий фактор – добровільність, яка полягає у принципово усвідомленій здатності потерпілого та обвинуваченого (підсудного) самостійно прийняти рішення та вчинити дії, метою яких є відновлення безконфліктного стану: задоволення матеріальних та моральних інтересів потерпілого і реальне створення умов для застосування судом пом'якшених правових наслідків вчинення злочину; часовий фактор – примирення між особою, яка вчинила злочин, та потерпілим може бути досягнуте у будь-який час з моменту закінчення вчинення злочину до видалення суду у нарадчу кімнату для постановлення вироку; фактор юридичної дійсності примирення (на відміну від інших дій на користь потерпілого) – відшкодування шкоди, визнається основною умовою порушеного матеріального, морального або фізичного стану потерпілого; суб'єктний склад – у нормі про примирення доцільно не обмежувати коло суб'єктів; визначеність кола тих складів злочинів, передбачених у Особливій частині Кримінального кодексу України, щодо яких є можливим застосування норми про примирення.

Стосовно відмінностей вітчизняного та польського кримінального законодавства. Українське матеріальне та процесуальне право містить значну кількість норм, застосування яких може бути наслідком медіації у разі її проведення. Так само, як і в Польщі, в Україні гарантоване закриття кримінальної справи на будь-якому етапі, за наслідками успішно проведеної медіації можливе лише у справах приватного обвинувачення. В інших випадках результати медіації можуть враховуватися судом. Так само, КК України передбачає призначення покарання нижче найнижчої межі або перехід до більш м'якого покарання, звільнення від відбування покарання з випробуванням як можливі наслідки успішної медіації. В іншій своїй частині кримінальне законодавство України передбачає навіть ширші можливості для результативного (у процесуальному плані) проведення медіації. Йдеться про інститути обставин, що пом'якшують відповідальність; звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дієвим каяттям; звільнення підсудного від кримінальної відповідальності внаслідок зміни обставин та втрати ним суспільної небезпечності.

Особливістю польського кримінального законодавства є те, що у ньому помітно вищою є роль прокурора в остаточному вирішенні справи, що, крім іншого, знайшло свій вияв в існуванні інституту погодженого між прокурором і обвинуваченим/підсудним покарання та винесення обвинувального вироку без розгляду справи в суді по суті – за поданням або за згодою прокурора. Останнє, наразі, суперечить засадам судочинства України, принципам повного та об'єктивного розгляду справи в суді. Крім того, є підстави говорити про невідповідність процедури винесення обвинувального вироку без розгляду справи по суті конституційній забороні делегування функцій судів (частина перша статті 124) та принципу забезпечення доведеності вини (стаття 129) [4, 56]. Однак, варто відзначити, що віднесення вирішення питання про врахування результатів медіації до повноважень суду, а не прокурора не зменшує

потенційного значення та результативності цієї процедури. У цьому контексті має значення лише наявність у прокурора права ініціювати медіацію з тим, щоб не обтяжувати і не затягувати судовий розгляд справи. Головна правова проблема, яка заважає безпосередньому впровадженню медіації у кримінальний процес, – це повна відсутність регулювання у КПК України прав та обов'язків відповідних органів та посадових осіб-суб'єктів кримінального процесу (досудового слідства, прокуратури, суду) стосовно здійснення власне медіації. Вирішення цієї проблеми відкриє шлях для повноцінного використання можливостей медіації у кримінальному процесі. Так, передбачаючи випадки примирення сторін у кримінальному процесі, а саме у справах приватного обвинувачення, процесуальне законодавство разом з тим не визначає, у рамках яких процедур воно може мати місце, як оформляється, у чому конкретно полягає. Відповідно, не врегульованою залишається значна кількість питань, які можуть виникнути у процесі її здійснення: проблеми її включення/невключення до процесуальних строків, ініціювання її проведення, відповідальності за цей процес, контролю за його перебігом та багато ін. Оскільки слідчий, прокурор та суддя не наділені відповідними процесуальними правами з призначення медіації, постає питання про необхідність внесення відповідних змін до законодавства. У зв'язку з цим варто пам'ятати, що органи державної влади та посадові особи зобов'язані діяти виключно у межах та у спосіб, визначений законодавством.

Якщо говорити про переваги, які існують для сторін, для учасників процесу, для жертви та правопорушника, то вони є такими. Медіація дає можливість економити час на розгляд справи, а також дає можливість жертві та правопорушнику самим брати участь у вирішенні власної справи і вплива-

ти на ухвалення вироку, будучи активними сторонами процесу. Правопорушник має можливість безпосередньо впливати на відшкодування шкоди, причому як майнової, матеріальної, так і моральної. Також, для правопорушника медіатор дає можливість уникнути розголосу через те, що процедура медіації є конфіденційною. Медіація дає можливість повернутися йому до нормального життя і, таким чином, в більшій мірі дозволяє виконати реабілітуючу функцію правосуддя. Потерпілий відчуває підтримку, відчуває, що він не є покинутим. Таким чином, кожна із сторін має певні переваги. Крім цього, процедура медіації оптимізує судовий процес, вона частково звільняє суддів від кримінальних справ приватного обвинувачення про злочини невеликої та середньої тяжкості, об'єктом злочинного зазіхання яких є, наприклад, особисті немайнові права громадян, передбачені статтями 125, ч. 1 ст. 126, ст. 356 КК України, і таким чином економить робочий час. Також, дає можливість зменшити кількість апеляційних і касаційних скарг, судді звільняються від роботи з емоціями. Крім вище переліченого, потрібно наголосити на такому аспекті, як збільшення довіри суспільства до суду, до правосуддя як до такого. Зменшується кількість осіб, які знаходяться у закладах позбавлення волі. Підвищується роль громадськості, участь громадськості у таких реабілітаційних процесах і відбувається гуманізація суспільних відносин, ліквідація конфліктів як в окремому місті, так і в цілому в суспільстві. Вважаємо, що зазначені вище переваги і корисний досвід Польщі у сфері медіації було б доцільно запозичити і застосовувати примирення у провадженні по кримінальних справах приватного обвинувачення в Україні, оскільки КК України і КПК України містить значну кількість норм, застосування яких може бути наслідком медіації.

Список літератури:

1. *Айртсен Иво.* Деятельность в области восстановительного правосудия в Европе // Вестник восстановительной юстиции. – М., 2000. – Вып. 3.

2. Закон України від 7 лютого 2002 року № 3018 “Про судоустрій України” // Офіційний вісник України, 2002, № 10. – Ст. 441.
3. **Землянська В.В.** Вивчення досвіду Польщі у сфері медіації // Право України. – 2004. – № 3.
4. Конституція України. – К.: Вид. Паливода А.В., 2005. –104 с.
5. **Лобойко Л.М.** Кримінально–процесуальне право: Навч. посібник для підготовки до державного іспиту. – К.: Істина, 2006. – 208 с.
6. Рамкове рішення ради Європейського Союзу від 15 березня 2001 р. “Про положення жертв у кримінальному судочинстві” // Голос України, 2001. – № 23. – 15 квітня.
7. **Сосновська Малгожата.** Із досвіду роботи медіатора // Матеріали семінару “Впровадження Відновлюючого правосуддя в Україні”. – Київ, 26–27 лютого 2004 р.

РЕЗЮМЕ

Стаття посвячена изучению процесса посредничества, а также анализируются возможности использования данного процесса в делах частного обвинения в Украине.

SUMMARY

The article is devoted for studying of mediation process and also are analysed possibilities for the given process using on private laying case in Ukraine.

*Рекомендовано кафедрою
кримінального процесу та криміналістики*

Подано 26.05.08