

УДК 343.1(477):005.11

Лупир Анна Вадимівна –

*студентка факультету правосуддя, 5 курс, 1 група
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого*

Anna V. Lupyр –

*student of Faculty of Justice,
Yaroslav Mudryi National Law University
(77 Pushkinska Street, Kharkiv, 61024, Ukraine)*

Правова регламентація та передумови запровадження медіації у кримінальному провадженні України

У роботі досліджено сучасний стан законодавства у сфері застосування медіації. Автором підіймаються питання про передумови та перспективи запровадження медіації кримінальному процесі України. Також висвітлено успішний зарубіжний досвід, позитивні сторони застосування процедури медіації у кримінальному судочинстві.

Ключові слова: *медіація, відновлювальне правосуддя, примирення сторін, кримінальний процес, угоди про примирення.*

В работе исследовано современное состояние законодательства в сфере применения медиации. Автором поднимаются вопросы о предпосылках и перспективах внедрения медиации уголовном процессе Украины. Также освещены успешный зарубежный опыт, положительные стороны применения процедуры медиации в уголовном судопроизводстве.

Ключевые слова: *медиация, восстановительное правосудие, примирение сторон, уголовный процесс, соглашения о примирении.*

A.V. Lupyр Legal Regulation and Prerequisites for Introduction of Mediation in Criminal Proceedings of Ukraine

This article analyzes the current state of legislation in the sphere of mediation application and separate procedural norms related to this issue. The author raises questions about the preconditions and prospects for the implementation of mediation in the criminal procedural law of Ukraine. Taking into account the Strategy for the Reform of the Judicial System, Judiciary and Related Legal Institutes for 2015-2020, approved by the Decree of the President of Ukraine dated May 20, 2015, No. 276/2015, proposals are made for the adoption of the Law of Ukraine "On Mediation" and the consolidation of the procedural status of a professional mediator. An overview of key terms and stages of mediation in the criminal proceedings of Ukraine is provided. The decision regarding the possibility and feasibility of a mediation procedure should be taken, in the first place, based on the wishes of the suspect or accused to reconcile with the victim, to compensate for the harm done or to eliminate the damage caused, to try to normalize the relations with the victim and the victim's ability to forgive the suspect or the accused and restore relationships. The article identifies the following mediation models: private (extrajudicial) mediation, characterized by complete independence from the trial process by the court; judicious mediation, which is characterized by some coordination with the court process, but separating the procedure of mediation from the court as an institution; mediation within the court process, for which there is a local and personal connection with the court and actions, which are realized within the limits of consideration of a case by a court. Taking into the account positive and negative sides of each of the models, the author suggests a possible choice of mediation model. Complex conclusions are made about the factors on which the success of the mediation procedure depends. Attention is focused on the fact that the effectiveness of mediation largely depends on the role of a mediator, who only contributes to the parties' satisfaction of their own interests and helps the parties to come to a mutually beneficial solution to the case. Also, the successful foreign experience and positive aspects of the application of the procedure for mediation in criminal proceedings are highlighted in the article.

Keywords: *mediation, restorative justice, party reconciliation, criminal process, reconciliation agreements.*

Постановка проблеми. Наразі українське законодавство перебуває у процесі докорінних змін, прийняті нові редакції процесуальних кодексів, змінено підхід до деяких процедурних моментів у рамках здійснення правосуддя. За таких умов, питання про впровадження відновлювального правосуддя постає дедалі активніше. Вже розроблено низку законопроектів, що запроваджують медіацію, і у кримінальному процесі, у наукових колах точаться дискусії щодо можливості її запровадження. Тому важливість проведення аналізу сучасного стану та передумов запровадження повноцінної медіації у кримінальному процесі є актуальним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання щодо передумов та перспектив запровадження інституту медіації в Україні досліджувалось багатьма вченими. Серед науковців детальним вивченням питання вдосконалення чинного законодавства, шляхом запровадження медіації займались Н.В. Нестор, В. Землянська, О. Белінська, В. Фрич, Н. Турман та інші.

Невирішені раніше проблеми. Попри численні наукові дослідження та розробки щодо сутності інституту медіації в Україні та його ролі у кримінальному процесі, питання про модель медіації та її взагалі можливість її запровадження у Кримінальному процесуальному кодексі (далі – КПК) залишається невирішеним. Недостатньо досліджено успішний зарубіжний досвід у цьому напрямку, міжнародно-правова регламентація.

Постановка завдання. У даній статті розкривається сучасний стан розробки законодавства у сфері медіації, передумови створення повноцінного відновного процесу в рамках КПК. Здійснюється науковий пошук позитивного правового закріплення інституту медіації у кримінальному процесуальному законодавстві іноземних держав та переваг процесу медіації як альтернативного способу розв'язання конфлікту.

Виклад основного матеріалу. Питання запровадження медіації в Україні обговорюється вже досить довго, проте й досі спеціалізованого закону, який би надавав чітке визначення даного поняття та процедури здійснення не прийнято. З

огляду на це, слід звернутися до Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки, затвердженій Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015, де серед заходів, якими передбачається підвищення ефективності судової системи, пропонується: розширення способів альтернативного (позасудового) врегулювання спорів, зокрема, шляхом практичного впровадження інституту медіації і посередництва, розширення переліку категорій справ, які можуть вирішуватися третейськими судьями або розглядатися судами у спрощеному провадженні; запровадження ефективних процесуальних механізмів для попередження розгляду справ за відсутності спору між сторонами; вивчення доцільності введення мирових суддів.

Відповідно до Рамкового рішення ради Європейського Союзу «Про становище жертв у кримінальному судочинстві» від 15 березня 2001 р., медіація у кримінальних справах – це процес пошуку до або під час кримінального процесу взаємоприйняттого рішення між потерпілим та правопорушником за посередництва компетентної особи – медіатора.

Медіація має на меті досягнення примирення між потерпілим і правопорушником, усвідомлення правопорушником наслідків своєї протиправної поведінки та відшкодування заподіяної шкоди. Водночас вона дає змогу потерпілому проговорити перед правопорушником свої переживання, тим самим зменшити психологічну напругу, повернути почуття впевненості й позбутись страху [1, с.131].

Чинне законодавство, прямо не закріплюючи термін медіація, передбачає достатньо передумов для можливості примирення між потерпілим і правопорушником, застосування програм відновного правосуддя. Наразі застосування відновлювального правосуддя є можливим у кримінальному процесі України у таких формах як: звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням підозрюваного (обвинуваченого) з потерпілим та угоди в кримінальному провадженні.

Згідно ч.1 ст. 469 КПК України, 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).

Іншою особою може бути якраз медіатор. Медіатор як незалежний посередник не має права нав'язувати сторонам своє бачення проблеми чи варіанти її вирішення, саме тому законодавчо закріплена заборона бути медіатором слідчому, прокурору, судді. Головна мета медіаторів – допомогти сторонам дійти порозуміння.

Слід зазначити, що 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. Угода про примирення у кримінальних провадженнях щодо злочинів, пов'язаних з домашнім насильством, може бути укладена лише за ініціативою потерпілого, його представника або законного представника.

Щодо процедури застосування медіації, то відповідно до чинного законодавства, укладення угоди про примирення можливе в будь-який момент після повідомлення особі про підозру і до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку. Тобто, на практиці проведення процедури медіації можливе або на стадії досудового розслідування, або на стадії судового провадження.

Н.В. Нестор пропонує виокремлювати такі основні етапи медіації в межах кримінального процесу, а саме: ініціювання проведення медіації, направлення медіатору інформації про обставини справи для проведення медіації, прийняття процесуального рішення за результатами медіації та етапів медіації поза межами кримінального процесу, тобто проведення підготовчого засідання, процес переговорів, складання звіту медіатора за результатами проведеної медіації [2].

Рішення стосовно можливості та доцільності проведення процедури медіації

повинно прийматися, в першу чергу, виходячи з бажання підозрюваного чи обвинуваченого примиритися з потерпілим, відшкодувати завдану ним шкоду або усунути заподіяні збитки, спробувати нормалізувати відносини з потерпілим та здатності потерпілого пробачити підозрюваного, обвинуваченого та відновити з ним стосунки.

На жаль, поки що на законодавчому рівні не закріплений процесуальний статус, права та обов'язки медіатора, не розроблені організаційні та матеріально-технічні заходи щодо забезпечення діяльності медіаторів. Актуальним залишається питання стосовно законодавчого закріплення статусу медіатора у ЗУ «Про медіацію», де слід закріпити положення хто може бути запрошений як медіатор у кримінальному провадженні, якими професійними навичками повинні володіти дані особи, закріпити права і обов'язки останніх, встановити обставини, які виключають участь особи як медіатора у кримінальному провадженні, закріпити максимальну кількість медіаторів, які можуть бути залучені у процес для досягнення домовленостей стосовно укладення угод та передбачити ряд інших процесуальних моментів, що стосуються ефективної участі медіатора під час здійснення процедури медіації у кримінальних провадженнях.

Крім того доречно було прийняти на законодавчому рівні кодекс етики медіатора, дія якого у свою чергу зняла б ряд етичних питань пов'язаних з діяльністю медіаторів при укладенні угод у кримінальних провадженнях.

Не менш важливим залишається питання про вибір моделі медіації. Так, у науці виділяють такі основні моделі:

- приватна (позасудова) медіація, яка характеризується повною незалежністю від процесу розгляду справи судом:

- присудова медіація, для якої притаманна певна координація із судовим процесом, але відмежування процедури медіації від суду як інституції;

- медіація в межах судового процесу, для якої притаманним є локальний і персональний зв'язок із судом а діями, що реалізуються в межах розгляду справи судом.

З огляду на позитивні та негативні моменти кожної з моделей, вважаю, що найбільш

успішною для запровадження в українському кримінальному процесі може бути присудова медіація. Саме такий вид медіації буде користуватися більшою довірою сторін, виключати можливість тиску, яка наявна за приватної медіації. Медіація ж в межах судового процесу, з огляду на чинну редакцію КПК не може бути запроваджена.

Варто зазначити, що протягом останніх десятиріч медіація успішно розвивається в багатьох країнах. У США, Канаді, Австрії, Великобританії, Німеччині, Норвегії, Фінляндії, Франції, Польщі та інших європейських країнах прийнято спеціальні закони, які захищають право медіатора на нерозголошення інформації, отриманої від сторін у процесі медіації

У більшості країн світу медіація є визнаним і широко використовуваним методом вирішення конфліктів між людьми. У США тільки 5% справ, поданих до суду, направляється на розгляд, решта вирішуються мирним шляхом [3, с.27].

У країнах Європи 80% спорів, що перебувають у провадженні суду і передаються на медіацію, вирішуються без судового розгляду. У Європейському союзі (далі – ЄС) медіація розглядається як добровільне волевиявлення сторін залучити незалежну сторону з метою самостійного вирішення виниклого спору, під час якого медіатор зберігає власну неупередженість і конфіденційність інформації [4, с.119].

Наразі процедури медіації широко використовуються у багатьох державах Європи із застосуванням таких основних принципів, сформульованих у Рекомендації № R (99) 19 КМ РЄ державам-членам «Про посередництво у кримінальних справах»¹ : 1. Медіація у кримінальних справах повинна мати місце тільки тоді, коли всі сторони добровільно дійшли згоди з цього приводу. Сторони також можуть відмовитися від своєї згоди на будь-якому етапі проведення медіації. 2. Будь-які обговорення під час зустрічі мають конфіденційний характер та не можуть використовуватися в майбутньому, крім випадків, коли наявна згода сторін. 3. Медіація у кримінальних справах має бути доступним заходом. 4. Медіація у кримінальних справах має допускатися на будь-якій стадії кримінального процесу. 5. Медіація є

незалежною та автономною в рамках кримінальної юстиції [5, с.27].

За Кримінальним процесуальним кодексом Польщі медіація допускається в кожній справі, у якій є потерпілий, у тому числі й у справах приватного обвинувачення. Однак за існуючою в цій країні практикою для розгляду в порядку медіації передаються лише справи приватного обвинувачення і справи по обвинуваченню у вчиненні злочинів, за які Кримінальним кодексом передбачено позбавлення волі на строк до п'яти років. Загалом же можливість застосування процедури медіації цілком залежить від волевиявлення прокурора або суду [6, с.141].

Практичне застосування медіації має свої переваги. По-перше, участь у цьому процесі вирішення конфліктів є добровільною, що закріплено у КПК і зараз щодо всіх примирних процедур. По-друге, посередництво вимагає менших фінансових і часових затрат, адже сторони самі можуть обрати зручний час, а за приватної медіації і уникнути всіх судових витрат. По-третє, процес посередництва, організований із позиції непротивності, вважається якісно кращим, аніж традиційний ворожий судовий процес. Важливою перевагою медіації є конфіденційність процесу, що позитивно впливає на сторони.

Ефективність медіації багато в чому залежить від ролі медіатора, який лише сприяє тому, щоб сторони задовольнили власні інтереси і прийшли до взаємовигідного варіанту вирішення справи. Медіатор не є суддею чи арбітром, його роль полягає в тому, щоб завдяки знанням певних медіаційних технологій допомогти сторонам знайти порозуміння і задовольнити інтереси сторін.

Висновки з даного дослідження і перспективи. Отже, можна спрогнозувати, що у найближчому майбутньому в українському законодавстві на основі європейського досвіду проведення медіації буде запроваджено повноцінну процедуру медіації, що стане дієвим механізмом забезпечення права сторін на примирення та сприятиме формуванню позитивного іміджу країни серед світової спільноти.

Звичайно, позасудове вирішення спорів не може повністю замінити судові органи, але може допомогти їм і частково звільнити від

навантаження. Законодавцям слід звернутися до наукових розробок у цьому напрямку, що дозволить обрати не тільки найвдалішу модель медіації у кримінальному процесі, а й дозволить отримати довіру серед учасників кримінального процесу до даної процедури та медіаторів, які, безумовно, повинні бути сертифіковані

державою та мати високі професійні якості для проведення ефективної медіації.

Список використаних джерел:

1. Смітєнко З. Д. Медіація як кримінально-процесуальна категорія та її застосування в кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх / З. Д. Смітєнко, О. В. Курко // Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. – Серія: юридичні науки. – 2015. – № 4 (81). – С. 130-138.
2. Нестор Н. В. Запровадження медіації в кримінальному процесі України: проблеми теорії та практики : моногр. / Н. В. Нестор. – К. : Алерта, 2018. – 182 с.
3. Подковенко Т. О. Інститут медіації: зарубіжний досвід та українські перспективи / Т. О. Подковенко // Актуальні проблеми правознавства : зб. наук. праць – 2016. – № 1. – С. 26–31.
4. Троцюк Н. В. Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів у сфері інтелектуальної власності / Н. В. Троцюк // Юридичний вісник : зб. наук. праць. – 2016. – № 4. – С. 116-124.
5. Лобойко Л. М. Кримінальний процес : навч. посібник / Л. М. Лобойко, О. А. Банчук. – К. : Ваіте, 2014. – 280 с.
6. Туманянц А. Р. Медіаційне провадження за законодавством Польщі / А. Р. Туманянц // Проблеми законності : респ. міжвідом. наук. зб. – Харків, 2008. – Вип. 93. – С. 139–142.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України : станом на 8 листопада 2018 року. – Харків : Право, 2018. – 368 с.

References:

1. Z. D. Smitienko, Mediatsiia yak kryminalno-protseualna katehoriia ta yii zastosuvannia v kryminalnykh provadzhenniakh shchodo nepovnolitnykh / Z. D. Smitienko, O. V. Kurko // Zovnishnia torhivlia: ekonomika, finansy, pravo. – Serii: yurydychni nauky. – 2015. – No. 4 (81). – Pp. 130-138.
2. N. V. Nestor, Zaprovdzhennia mediatsii v kryminalnomu protsesi Ukrainy: problemy teorii ta praktyky : monohr. / N. V. Nestor. – K. : Alerta, 2018. – 182 p.
3. T. O. Podkovenko, Instytut mediatsii: zarubizhnyi dosvid ta ukrainski perspektyvy / T. O. Podkovenko // Aktualni problemy pravoznavstva : zb. nauk. prats – 2016. – No. 1. – Pp. 26–31.
4. N. V. Trotsiuk, Mediatsiia yak alternatyvnyi sposib vyrishennia sporiv u sferi intelektualnoi vlasnosti / N. V. Trotsiuk // Yurydychnyi visnyk : zb. nauk. prats. – 2016. – No. 4. – Pp. 116-124.
5. L. M. Loboiko, Kryminalnyi protses : navch. posibnyk / L. M. Loboiko, O. A. Banchuk. – K. : Vaite, 2014. – 280 p.
6. A. R. Tumanians, Mediatsiine provadzhennia za zakonodavstvom Polshchi / A. R. Tumanians // Problemy zakonnosti : resp. mizhvidom. nauk. zb. – Kharkiv, 2008. – Vyp. 93. – Pp. 139–142.
7. Kryminalnyi protseualnyi kodeks Ukrainy : stanom na 8 lystopada 2018 roku. – Kharkiv : Pravo, 2018. – 368 p.