

УДК 343.137.9

DOI <https://doi.org/10.32782/chasopyskiivp/2023-4-3>

Лемеха Ростислав Ігорович,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права
Львівського національного університету ветеринарної
медицини та біотехнологій імені С. З. Гжицького

Коверко Юлія Андріївна,
кандидат економічних наук, доцент,
в.о. завідувача кафедри права
Львівського національного університету ветеринарної
медицини та біотехнологій імені С. З. Гжицького

Брездень Володимир Іванович,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри права
Львівського національного університету ветеринарної
медицини та біотехнологій імені С. З. Гжицького

ПРИНЦИПИ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Питання, що стосуються інституту медіації як основної форми відновного судочинства є важливим як для теорії кримінального процесуального права, так і для практичних напрямків з огляду формування того базису, без якого неможливо належного з'ясування цієї проблеми.

У цій статті досліджуються концептуальні підходи до розуміння принципів інституту медіації. Автором для обґрунтування переваг медіації в кримінальному провадженні використовуються концепти відновного правосуддя, закладені в кримінальне процесуальне законодавство країн Європи, а саме: Рекомендації Ради Європи № R 19 «Про посередництво в кримінальних справах»; Рамкове рішення Європейського Союзу «Про статус потерпілого у кримінальному судочинстві» від 15.03.2001 р.

Автором під час дослідження використані наступні методи дослідження: системного аналізу; індуктивний та дедуктивний методи; логіко-правовий метод. Автор звертає увагу на те, що в теорії кримінального процесуального права і правозастосовній діяльності, незважаючи на прийняття Закону України «Про медіацію» все ж таки не склалося єдиного підходу до визначення принципів медіації як форми відновного правосуддя.

Юридичний аналіз принципів інституту медіації відбувається з використанням традиційного підходу, що склався у вітчизняній науці кримінального процесуального права.

У статті досліджуються найбільш поширені в науці кримінального права концепції і погляди на інститут медіації як форми відновного правосуддя в Україні. Також, розкриваються принципи медіації відповідно до Рекомендації Ради Європи № R 19 «Про посередництво в кримінальних справах»; Рамкове рішення Європейського Союзу «Про статус потерпілого у кримінальному судочинстві» від 15.03.2001 р.

Пропонується авторський погляд на переваги медіації в кримінальному провадженні як форми відновного правосуддя в кримінальному процесі України.

Ключові слова: кримінальний процес, кримінальне провадження, відновне правосуддя, процедура примирення, альтернативні способи вирішення конфліктів, інститут медіації в кримінальному провадженні, європейські стандарти, принципи інституту медіації.

Lemekha Rostyslav, Koverko Yuliia, Brezden Volodymyr. Principles of mediation in criminal proceedings in Ukraine

The issue of mediation as the main form of restorative justice is important both for the theory of criminal procedure law and for practical areas, given the formation of the basis without which it is impossible to properly clarify this issue.

This article examines the conceptual approaches to understanding the principles of the mediation institute. To substantiate the benefits of mediation in criminal proceedings, the author uses the concepts of restorative justice enshrined in the criminal procedure legislation of European countries, namely: Council of Europe Recommendation No. R 19 "On Mediation in Criminal Matters"; Framework Decision of the European Union "On the Status of Victims in Criminal Proceedings" of 15.03.2001.

In the course of the study, the author used the following research methods: system analysis; inductive and deductive methods; logical and legal method. The author notes that despite the adoption of the Law of Ukraine "On Mediation", the theory of criminal procedure law and law enforcement activities still do not have a unified approach to defining the principles of mediation as a form of restorative justice.

The legal analysis of the principles of the mediation institution is based on the traditional approach established in the national science of criminal procedure law.

The article examines the most common concepts and views on the institution of mediation as a form of restorative justice in Ukraine in the science of criminal law. The author also reveals the principles of mediation in accordance with the Council of Europe Recommendation No. R 19 "On Mediation in Criminal Matters"; the European Union Framework Decision "On the Status of Victims in Criminal Proceedings" of 15.03.2001.

The author offers her own view on the benefits of mediation in criminal proceedings as a form of restorative justice in the criminal procedure of Ukraine.

Key words: *criminal procedure, criminal proceedings, restorative justice, reconciliation procedure, alternative conflict resolution, institution of mediation in criminal proceedings, European standards, principles of the institution of mediation.*

Постановка проблеми. Інститут медіації в кримінальному процесі як новела, вийшов з арбітражного процесу і вже доволі довго обговорюється в юридичній та науковій літературі. Світовою практикою визнано, що медіація як альтернатива судовому вирішенню правового спору, є на сьогодні дуже ефективна та актуальна і на пряму пов'язана з відновним правосуддям. Відновне правосуддя – це такий спосіб реагування на вчинення кримінальних правопорушень, при якому враховуються інтереси всіх учасників конфлікту: потерпілої особи, правопорушника та безпосередньо громади.

Відповідно до ст. 2 КПК України завданням кримінального провадження є захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована належна правова процедура. Але, як іноді показує практика, кримінальне покарання за вчинене правопорушення не завжди досягає мети виправлення особи правопорушника, не приносить значного полегшення потерпілому від такого правопорушення і не задовольняє потреби такого потерпілого внаслідок вчинення проти нього протиправних дій.

Відновне ж правосуддя запрошує обидві сторони конфлікту до діалогу, дає можливість усім учасникам такого конфлікту (інциденту, правопорушення) досягти спільного рішення та (що є надважливим) відновити справедливість. Це все й окреслює актуальність інституту медіації в кримінальному процесі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням застосування інституту медіації у кримінальному провадженні приділяли свою

увагу Р.Ф. Аракелян, Ю. Баулін, О. Виноградова, Л. Головка, В. Гончаренко, О.О. Дудоров, В.В. Землянська, В.Д. Каневська, В. Куц, М. Мазур, Є. Макаренко, В. Мартенко, В.Т. Маляренко, Н.В. Нестор, В. Нор, Ю. Притика, Л. Романадзе, Т. Савельєва, С. Сергєєва, Т. Сидорошина, Н. Турман, М. Якимчук та інші. Проте, визначення місця інституту медіації у кримінальному провадженні все ж таки має фрагментарний характер та потребує подальших дискусій в умовах активних євроінтеграційних процесів України.

Формулювання цілі статті. Цілі дослідження інституту медіації у кримінальному провадженні можна визначити як такі:

– дослідити інститут та принципи медіації у кримінальному процесі України та ряді законодавчих актів, котрі передбачають медіацію як альтернативу судовому розгляду та вирішенню правового спору;

– провести аналіз існуючих поглядів на впровадження інституту медіації в кримінальному процесі України.

Викладення основного матеріалу. Сам інститут медіації увійшов до кримінального процесу з практики розгляду та вирішення спорів в сфері Міжнародного комерційного арбітражу. З часом така процедура як медіація стала невід'ємною складовою сучасного світу, де бізнес та торгівля перетинають національні кордони і взаємодіють на міжнародному рівні.

Що стосується медіації як основної форми відновного правосуддя, то медіація тут виступає, не як альтернатива судовій системі, а як встановлення справедливості, чим навпаки – доповнює саме правосуддя шляхом залучення сторін та громадськості до владнання наслідків правопорушення, сприяючи досягненню порозуміння між сторонами кримінальної ситуації, а також більшим можливостям сторін контролювати процес відновлення справедливості.

Таке явище в кримінальному процесі як відновне правосуддя, зародилося у середині 70-х років ХХ сторіччя як рух за зміну поглядів

на злочин та покарання. Підхід, що лежить в його основі, орієнтований на надання можливості сторонам конфлікту і суспільству в цілому самим впоратися з наслідками злочину (кримінального правопорушення)¹.

Вперше медіація як форма відновного правосуддя, з'являється у Великій Британії [1, с. 156; 2, с. 274]. Інститут медіації на сьогодні застосовується в кримінально-процесуальних законодавствах багатьох європейських країн. В таких країнах як Бельгія, Німеччина, Норвегія, Фінляндія, Франція, Швейцарія, Австрія процедура медіації в кримінальному провадженні функціонує як складова кримінального процесу, котра закріплена у національному законодавстві цих країн. Крім того, медіацію як форму відновного правосуддя та складову кримінального процесу запровадили такі країни Центральної та Східної Європи як Чехія, Польща, Словенія, Угорщина [1, с. 156; 2, с. 274].

Впровадження інституту медіації в кримінальне процесуальне законодавство країн Європи було пов'язане із прийняттям 15 вересня 1999 р. Рекомендації Ради Європи № R 19 «Про посередництво в кримінальних справах». Дана Рекомендація була 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 та передбачає використання медіації в кримінальному провадженні як гнучкого та всеохоплюючого інструмента з метою створення альтернативи традиційному судовому провадженню [3, с. 119; 5] та складається із шести основних розділів: «Загальні положення (визначення)»; «Загальні принципи»; «Правова основа»; «Місце органів кримінальної юстиції в медіації»; «Організація медіації»; «Подальший розвиток системи медіації» [3, с. 119; 5].

Оскільки в національному законодавстві України закріплений євроінтеграційний рух України, який обумовлює транспозицію «*acquis communautaire*» Європейського Союзу до правової системи України, то з метою виконання взятих Україною на себе зобов'язань як члена ООН та Ради Європи зі впровадження медіації та необхідності її законодавчого закріплення [3, с. 118], 16 листопада 2021 р. був прийнятий спеціальний Закон України «Про медіацію», який визначає правові засади та порядок проведення медіації

як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою [4].

Крім того, Рамкове рішення Європейського Союзу «Про статус потерпілого у кримінальному судочинстві» від 15.03.2001 р. яке є складовою частиною «*acquis communautaire*», в якому значна увага приділяється медіації в кримінальних справах, визначає медіацію як процес пошуку (до або під час кримінального процесу) взаємоприйняттого рішення між потерпілим та правопорушником за посередництвом компетентної особи – медіатора [2, с. 274; 3, с. 118].

Для того, щоб показати переваги відновного правосуддя перед традиційним кримінальним судочинством, жодним разом не підмінюючи останнього, зосередимося на характеристичних принципах відновного правосуддя, власне медіації.

Одним із ключових принципів відновного правосуддя, що містяться в додатку до Рекомендації є *принцип автономності* медіації. Медіація є незалежною та автономною в рамках кримінальної юстиції. Повинна розроблятися як норми етики та компетенції, так і процедури відбору, навчання та оцінки медіаторів [5], крім того медіація передбачає активну участь зацікавлених сторін, вимагає відповідної автономії під час застосування процедури медіації, повинна проходити відповідно до власної логіко-структурної моделі, яка відрізняється від логіко-структурної моделі стадій кримінального процесу [3, с. 119; 5].

Крім того, як вважає І.О. Дубовик, перший принцип відновного правосуддя стосується безпосередньо відшкодування завданої шкоди та справедливості. Мова йде про те, що потреби потерпілого та він сам мають стати пріоритетними в процесі правосуддя, оскільки шкоду завдано конкретній людині, становище якої має бути відновлене. Тобто спостерігається відшкодувальна ознака медіації [6].

Наступний *принцип*, що витікає з Рекомендації Ради Європи № R 19 – принцип *добровільності*, походить від ідеї участі, який є специфічним для медіації. Відповідно до п. 1 Додатків до Рекомендації «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» [5]. Активна участь є можливою за умови уникнення елементів примусу. Добровільність є складовою будь-якого різновиду процедури медіації [3, с. 119; 7, с. 39].

¹ Відновне правосуддя. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki>

У пояснювальній записці до Рекомендації Ради Європи № R 19 надається розширене тлумачення питання процесуальних прав та гарантій на підставі статі 6 Європейської Конвенції з прав людини, зокрема, права на справедливий судовий розгляд, та на підставі норм прецедентного права, викладених в рішенні Європейського суду з прав людини у справі «Девеер (Deweer case)» [8, с. 47], де прямо зазначається, що «Тиск на сторони кримінального провадження з боку органів кримінального правосуддя з метою одержання згоди на участь у процедурі медіації забороняється» [8, с. 47].

Наступний принцип це *конфіденційність*. Будь-які обговорення під час зустрічі мають конфіденційний характер та не можуть використовуватися в майбутньому, окрім випадків, коли наявна згода сторін [5]. У Рекомендації Ради Європи № R 19 зазначено наступне: «Дискусії в процесі медіації мають конфіденційний характер та не підлягають використанню в майбутньому, таке використання можливе за згодою сторін» [5]. Але, Рекомендації Ради Європи № R 19 передбачаються виключення «Незважаючи на узгоджений принцип конфіденційності, інформація про можливу небезпеку злочинів, про яку може стати відомо під час зустрічі, передається медіатором відповідним зацікавленим особам чи органам» [5].

Принцип конфіденційності передбачає відповідно до положень параграфу 32 Рекомендації Ради Європи № R 19, що «Медіатор повідомляє органи кримінальної юстиції про вчинені кроки та про результати зустрічі. Доповідь медіатора не розкриває зміст процесу медіації, а також не дає оцінку поведінки сторін під час зустрічі» [5].

Принцип неупередженості полягає у тому, що «Медіація проводиться нейтральним чином, враховуються обставини справи, а також потреби та бажання сторін. Медіатор проявляє належну повагу до сторін та наглядає за тим, щоб сторони проявляли повагу одна до одної» [5].

Наступний ключовий принцип медіації це «*Загальнодоступність*» та «*доступність на будь-якій стадії кримінального процесу*»: «3. Медіація у кримінальних справах має бути доступним заходом.

4. Медіація у кримінальних справах має бути допустимою на будь-якій стадії правосуддя».

Як зазначає Р.Ф. Аракелян, що «...цей принцип є одним із загальних принципів та розглядається державами-членами як керівництво до дії. Після закінчення експериментальної стадії медіація повинна бути послугою, доступ до якої є відкритим на будь-якій стадії кримінального процесу. При цьому, необхідно наголосити на тому, що рекомендації Ради Європи не мають імперативного, загальнообов'язкового характеру. Цінність та сила таких рекомендацій заснована на бездоганній репутації Ради Європи та здатності окремих осіб та груп використати її задля впровадження ідеї відновного правосуддя...» [3, с. 119].

Висновки. Таким чином, в результаті аналізу принципів інституту медіації в кримінальному провадженні України, можна навести такі переваги процедури медіації:

По-перше, медіація – це консенсуальна модель, що представлена у вигляді низки рекомендацій та рішень Ради Європи, а в межах Європейського Союзу представлена Рамковим рішенням ЄС «Про місце жертв злочинів в кримінальному судочинстві» від 15.03.2001 р.

По-друге, традиційне кримінальне процесуальне правосуддя в силу своєї правової природи зосереджує увагу на встановленні чи спростуванні вини, тоді як відновне правосуддя – сфокусовує увагу на розв'язанні конфлікту, кримінального інциденту, проблеми між потерпілим та злочинцем.

По-третє, держава виступає як основний монополіст у реагуванні на злочин, тоді як медіація залучає до участі у розв'язанні конфлікту потерпілого, злочинця та громади.

По-четверте, в центрі уваги кримінального провадження є злочинець (особа, що вчинила правопорушення), в центрі відновного правосуддя – потерпілий, його інтереси.

По-п'яте, як зазначають фахівці Федорич І., Демоненко І., Воробель У., що «Злочин породжує винність, борг – абстрактний перед суспільством – сплачується покаранням...», тоді як переваги відновного правосуддя в цьому аспекті полягають у тому, що «Злочин породжує права і обов'язки, борг – конкретний (насамперед жертві), сплачується відшкодуванням».

ЛІТЕРАТУРА:

1. Землянська В.В. Запровадження відновних підходів: зміна погляду на кримінальне судочинство. *Право України*. 2003. № 10. С. 154–156.
2. Дмитренко А.А., Мазур М.Р. Особливості медіації у кримінальному провадженні України. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*, 2021. Серія ПРАВО. Випуск 67. С. 273–277. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.67.52>

3. Аракелян Р.Ф. Правова парадигма розбудови інституту медіації в кримінальному провадженні України. *Юридична наука*. № 9 (75), 2017. С. 118–125.
4. Про медіацію : Закон України від 16.11.2021, № 1875-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text>
5. Рекомендація N R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828#Text
6. Дубовик О.І. Теоретико-правові аспекти відновного правосуддя. *Право і громадянське суспільство. Електронне видання*. № 2 (11), 2015. URL: <http://surl.li/rmxgjf>
7. Що може медіація. Трансформативний підхід до конфлікту / За ред. Буша Р., Фолджера Д. К. : Видавець Захаренко Ст А.», 2007. 264 с.
8. Biermans N., D’Hoop M. Development of Belgian prisons into a restorative perspective. Positioning Restorative Justice / Biermans N., D’Hoop M. – Fifth International Conference organised by International Network for Research on Restorative Justice for Juveniles, Leuven, 16–19 September, 2001. 97 p.
9. Федорич І., Демоненко І., Воробель У. Відновне правосуддя : що це і як працює. Проект «Впровадження відновного правосуддя в Україні». Львів : Центр медіації. URL : <http://surl.li/luvmtv>

REFERENCES :

1. Zemlyans'ka, V.V. (2021). Zaprovdzhennya vidnovnykh pidkhodiv: zmina pohlyadu na kryminal'ne sudochynstvo [Introducing Restorative Approaches: Changing Perspectives on Criminal Justice] *Pravo Ukrayiny*. № 10. S. 154–156 [in Ukrainian]
2. Dmytrenko, A.A., & Mazur, M.R. (2021). Osoblyvosti mediatsiyi u kryminal'nomu provadzhenni Ukrayiny [Peculiarities of mediation in criminal proceedings of Ukraine]. *Naukovyy visnyk Uzhhorods'koho Natsional'noho Universytetu, Seriya PRAVO*. Vypusk 67. S. 273–277. DOI <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.67.52> [in Ukrainian]
3. Arakelyan, R.F. (2017). Pravova paradyhma rozbudovy instytutu mediatsiyi v kryminal'nomu provadzhenni Ukrayiny [The legal paradigm of the development of the institution of mediation in the criminal proceedings of Ukraine] *Yurydychna nauka* № 9 (75). S. 118–125 [in Ukrainian]
4. Pro mediatsiyu : Zakon Ukrayiny vid 16.11.2021, № 1875-IX [On mediation: Law of Ukraine dated November 16, 2021, No. 1875-IX]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-IX#Text> [in Ukrainian]
5. Rekomendatsiya N R (99) 19 Komitetu ministriv Rady Yevropy derzhavam-chlenam Rady, yaki zatsikavleni v orhanizatsiyi mediatsiyi u kryminal'nykh spravakh [Recommendation N R (99) 19 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states of the Council that are interested in organizing mediation in criminal cases]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828#Text [in Ukrainian]
6. Dubovyk, O.I. (2015). Teoretyko-pravovi aspekty vidnovnoho pravosuddy [Theoretical and legal aspects of restorative justice] *Pravo i hromadyans'ke suspil'stvo. Elektronne vydannya*. № 2 (11), 2015 r. URL: <http://surl.li/rmxgjf> [in Ukrainian]
7. Shcho mozhe mediatsiya. Transformativnyy pidkhid do konfliktu [What mediation can do. A transformative approach to conflict] Ed. Bush R., Folgera D.K. “Vydavets' Zakharenko St A.”, 264 s. [in Ukrainian]
8. Biermans, N., & D’Hoop, M. (2001). Development of Belgian prisons into a restorative perspective. Positioning Restorative Justice / Biermans N., D’Hoop M.– Fifth International Conference organised by International Network for Research on Restorative Justice for Juveniles, Leuven, 16–19 September, 97 p.
9. Fedorych, I., Demonenko, I., & Vorobel', U. Vidnovne pravosuddy: shcho tse i yak pratsyuye. Proyeckt “Vprovadzhennya vidnovnoho pravosuddy v Ukrayini”. Tsentri mediatsiyi [Restorative justice: what it is and how it works. Project “Implementation of restorative justice in Ukraine”. Center for mediation] M. L'viv. URL: <http://surl.li/luvmtv> [in Ukrainian]