

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА

УДК 343.1

О. М. Коваль

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
Київського національного університету технологій та дизайну

ФОРМИ ВІДНОВНОГО ПРАВОСУДДЯ: ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ТА ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД

У статті проаналізовано наявні форми відновного правосуддя, розглянуто практику їх застосування, а також деякі проблемні питання їх удосконалення. Крім того, виявлено умови застосування відновного правосуддя як альтернативного засобу правового регулювання конфліктів. Встановлено, що законодавством України закладено підґрунтя для розбудови та подальшого впровадження відновного правосуддя. У статті також виявлено, що доступність альтернативних способів реагування на кримінальне правопорушення зазнає впливу таких чинників, як особливості законодавства, розуміння сутності відновного правосуддя і ставлення до нього в суспільстві тощо.

Ключові слова: відновне правосуддя, медіація, відновне провадження, примирення, угода про визнання вини, посередництво, реперативне правосуддя.

Постановка проблеми. Практика судової і правоохоронної діяльності останніх років свідчить про те, що відновне правосуддя поступово переходить із площини периферичної теорії соціального контролю до основної соціологічної складової діючої системи правосуддя. З акцентом на відшкодування збитків та реінтеграції спеціальні програми і практики відновного правосуддя стають привабливою альтернативою системі кримінального покарання.

Стосовно правопорушників кримінальне судочинство завжди має «тавруючий» характер і суттєво ускладнює процес їх реінтеграції у суспільство. Поряд із цим караюче правосуддя не надає можливості жертві повністю поновити порушені інтереси та здолати наслідки, завдані злочинцем.

Розуміння цих проблем підштовхнуло наукову думку до пошуку альтернативних форм кримінального переслідування щодо посилення уваги законодавця до прав, свобод та інтересів громадянина, поєднання у кримінально-процесуальній діяльності інтересів особистості, суспільства і держави за певної ролі публічно-правової основи кримінального судочинства.

Історично відновне правосуддя значною мірою спирається на функціоналізм і символічний інтер-

націоналізм наявної парадигми правосуддя, а також на концептуальне злиття кількох провідних наукових теорій.

За правовою природою відновне правосуддя походить від стародавніх підходів судочинства, а також від корінних форм правосуддя (наприклад, звичаєве право корінного населення Північної Америки).

Наприкінці 70-х – на початку 80-х рр. ХХ ст. у багатьох зарубіжних країнах із боротьби за права жертв злочину зароджується новий імпульс відновного правосуддя [1, с. 9]. Піонерами у цьому питанні стали Австралія, Канада, Нова Зеландія, Польща, США, Фінляндія та інші країни.

Суспільство звикло розглядати злочин як суспільно небезпечне діяння, що завдає шкоди особі, суспільству, державі у цілому, за вчинення якого передбачаються суттєві санкції. Автори нової концепції розглядають суспільно небезпечне діяння як факт, що породжує насамперед обов'язок правопорушника відшкодувати завдану шкоду.

За останні два десятиліття у країнах Європейської спільноти, а також США, Канаді, Великобританії, Австралії, Новій Зеландії та багатьох інших система правосуддя розвивається у різних, діаметрально протилежних напрямках.

Перший є інноваційним, повномасштабним реформуванням прийнятих та звичних форм кримінального правосуддя. Інший веде до посилення встановлених законодавством форм кримінальної відповідальності, до розширення каральних заходів боротьби зі злочинністю. Проте, незважаючи на існування модельної альтернативи каральному правосуддю, залишається відкритим питання його практичного застосування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Аналіз явища відновного правосуддя міститься у роботах Р. Буша, Р. Маккей, Л. Головка, Х. Зера, Л. Карнозової, М. Райта, Г. Мате, Х. Міллер та інших вітчизняних і зарубіжних учених. Дослідження цих авторів мають велике наукове і практичне значення, водночас питання доцільності застосування програм відновного правосуддя та перспектив його впровадження у правову систему потребують подальшого розвитку.

Метою статті є з'ясування суті правового явища відновного правосуддя, окреслення можливих шляхів його подальшого розвитку.

Виклад основного матеріалу. Практика розвитку і застосування відновного підходу у сфері кримінального правосуддя активно розвивалась наприкінці 1990-х років у Європі у формі правового посередництва, медіації, а також судового супроводу.

У 1998 році невелика група людей з інтересом до відновного правосуддя отримала фінансування від програми Європейської комісії. Координаційна група складалась із експертів – представників восьми європейських країн (Австрія, Бельгія, Фінляндія, Франція, Німеччина, Норвегія, Польща і Великобританія). Ця група підготувала створення Європейського форуму з відновного правосуддя.

Експертами було виявлено, що доступність альтернативних способів реагування на кримінальне правопорушення зазнає впливу таких чинників, як особливості законодавства, розуміння сутності відновного правосуддя і ставлення до нього в суспільстві, довіра до відновлювальних процедур, обізнаність про них, вартість їх застосування, взаємодія різних органів у тій чи іншій гілці влади.

Відновне правосуддя, на відміну від традиційної системи кримінального правосуддя, ґрунтується на декількох припущеннях, головним з яких є те, що всі зацікавлені сторони повинні бути залучені у процес – від правопорушника, жертви, до спільноти. Ця теза заснована на вірі в те, що зло-

чин є результатом перерваних або пошкоджених соціальних зв'язків між окремими особами або між злочинцями і суспільством.

Друге припущення відновного підходу концентрується на відповідальності. У той час як відповідальність за злочин, як правило, є простим покаранням, спокутою за вчинок, відновна філософія визначає відповідальність як заходи для відновлення шкоди.

Злочинці не зобов'язані нести відповідальність за свої дії у вигляді позбавлення чи обмеження волі. Відновне правосуддя, навпаки, вимагає відшкодування збитків, грошової або символічної (моральної) компенсації з боку злочинців. Для того, щоб повністю відновити соціальні зв'язки, зруйновані в результаті кримінального переслідування, необхідно налагодити взаємодію між злочинцями і жертвами, а не ізолювати злочинця від суспільства.

Класична теорія відповідальності передбачає, що покарання має стримувати ріст злочинності, контролювати поведінку злочинця шляхом ув'язнення його. Хоча проведені науковцями дослідження демонструють стрімкий ріст рецидивізму серед засуджених до позбавлення волі, що не сприяє успішній реалізації завдань кримінального правосуддя у його нинішньому вигляді.

Прихильники відновного правосуддя стверджують, що класична система покарання не є достатньо ефективною для зміни поведінки злочинця і, крім того, є руйнівною для суспільних відносин у цілому [1, с. 10–11].

Відновлювальна програма не має на меті помсту злочинцеві, а пропонує жертвам злочину відшкодування і примирення, а також реабілітацію для правопорушників шляхом лікування та розвитку їхньої професійної компетентності.

Ставлення до відновного правосуддя виключно як до медіації виключає розуміння інших дієвих форм цього інституту.

Відновне правосуддя і медіація розрізняються за низкою ознак, зокрема: у процесі медіації посередником є спеціально навчений медіативний технік-спеціаліст. У медіації акцент завжди ставиться на домовленості сторін. Основна роль посередника полягає у створенні умов для сторін з метою вирішення суперечки, досягнення врегулювання конфлікту, а також для запобігання повторної віктимізації сторін. Навпаки, головною метою «репаративного правосуддя» є досягнення угоди про відшкодування у будь-якому вигляді.

Протягом останніх років активізувався рух за впровадження програми примирення у Східній

Європі, і на особливу увагу заслуговує досвід Польщі.

У польському законодавстві функція посередництва існує уже майже десять років. Її було запроваджено на підставі кримінального та кримінально-процесуального кодексів від 1997 року, які набрали чинності з 1 вересня 1998 року. Спочатку процедура використовувалась у справах, покарання за якими передбачало позбавлення волі, найбільший термін якого не перевищував п'яти років. Нині це можна зробити за всіма категоріями справ.

Відповідно до Кримінального кодексу Республіки Польщі, припиняючи переслідування, суд покладає на винну особу обов'язок усунути завдану шкоду повністю або частково (ст. 67 §3). У разі невиконання обов'язків суд ухвалює рішення про виконання покарання (ст. 75 §2) [2].

Альтернативні способи вирішення кримінально-правових конфліктів застосовуються доволі широко у багатьох західних державах. Зокрема, медіація застосовується у Франції на стадії вирішення прокурором питання про порушення публічного кримінального позову; в разі примирення сторін особа, яка вчинила злочин, повністю звільняється від кримінальної відповідальності.

У кримінальному процесі Франції тягар доказування покладено на сторону обвинувачення і тільки в деяких випадках – на сторону захисту; принцип свободи доказів урівноважується принципом законного режиму збирання доказів; існує презумпція істинності протоколів і рапортів, складених поліцією (дізнанням) [3, с. 9].

У практичній діяльності, коли процедура посередництва мала позитивний результат (була ефективною), кримінальні провадження було закінчено таким чином: припинено досудове слідство: у зв'язку з відкликанням клопотання про переслідування – 14 справ; у зв'язку з невеликою суспільною шкідливістю діяння – 12 справ; з інших причин – 4 справи; направлення до суду клопотання про умовне припинення кримінального провадження – 36 справ; направлення акта обвинувачення з клопотанням про винесення вироку без проведення слухання – 24 справи; направлення акта обвинувачення – 7 справ [4].

Допоки інститут медіації у нашій країні перебуває на стадії розробки, пропонуємо розглянути можливі альтернативи, що у практиці зарубіжних країн інколи називають серед форм відновного правосуддя.

Насамперед серед підстав звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності

виокремлюють примирення винної особи з потерпілим (ч. 4 ст. 56 КПК).

На всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритись із підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення. У таких випадках примирення є підставою для закриття кримінального провадження.

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. 3 ст. 469).

Укладення угоди про примирення або про визнання винуватості може ініціюватись у будь-який момент після повідомлення особі про підозру до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку.

Однак відкритим залишається таке питання: чи можливе закриття справи за угодою про примирення сторін приватного обвинувачення, у яку вступив прокурор.

Примирення з потерпілим як необхідний атрибут відновного правосуддя знаходить свій вияв не лише як імперативно-суб'єктивна підстава звільнення від кримінальної відповідальності, а і як обставина, що враховується під час вирішення питання про звільнення від покарання (ч. 2 ст. 75 КК України) і навіть звільнення від відбування покарання (ст. ст. 75, 81, 104, 107 КК України) чи заміни не відбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК України).

Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилась із потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду (ст. 46 КК).

Враховуючи відновну властивість інституту примирення, можна говорити, що повне відновлення має місце у разі звільнення від кримінальної відповідальності.

Іншою схожою альтернативною формою відновного правосуддя можна вважати визнання вини. Цей інститут є найвідомішим і найбільш вивченим серед вітчизняних спеціалістів на прикладі законодавства США. «Угоди про визнання» у США є частковим звільненням від кримінального переслідування. Їх укладають під час стадії судового розгляду.

Ключовими перевагами інституту угоди про визнання вини доцільно вважати: уникнення небажаних судових витрат; зниження навантажен-

ня на прокуратуру і суд; легітимізацію компромісу між стороною обвинувачення й обвинуваченим; розширення принципу індивідуалізації покарання; зниження відсотка нерозглянутих справ; закладення потенціалу до поступового зменшення кількості ізоляторів тимчасового тримання, слідчих ізоляторів, кримінально-виконавчих установ тощо [4, с. 7].

Новим Кримінальним процесуальним кодексом України визначено низку обмежень прав, які виникають у сторін у результаті укладення і затвердження угоди про визнання вини. Так, для прокурора існує обмеження права на оскарження вироку. Ця процедура можлива тільки у разі призначення судом покарання менш суворого, ніж це передбачено сторонами угоди, або у разі затвердження судом угоди у провадженні, в якій угода не може бути укладена.

Укладаючи угоду, обвинувачений відмовляється від здійснення певного кола передбачених законодавством прав: права на судовий розгляд, у ході якого прокурор зобов'язаний довести кожну обставину злочину, у скоєнні якого його звинувачують; права допитати у процесі судового розгляду свідків; права подавати клопотання про виклик свідків і представляти докази, що свідчать на його користь. Виняток становлять такі випадки: призначення судом покарання більш суворого, ніж це передбачено сторонами угоди; винесення вироку без згоди підозрюваного (обвинуваченого) на призначення покарання; невиконання судом вимог, встановлених для вказаного виду проваджень, зокрема і нероз'яснення підозрюваному (обвинуваченому) наслідків укладання угоди [4, с. 8].

У Кримінальному кодексі України закладено базис для впровадження та здійснення відновного правосуддя. Зокрема, в розділі IX (ст. ст. 44–48 КК) передбачено порядок звільнення від кримінальної відповідальності винної особи в зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК), із примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК), з передачею особи на поруки (ст. 47 КК), зі зміною обстановки (ст. 48 КК). Якщо в перших двох випадках підстави для припинення мають безумовний характер, то в інших – звільнення лишається на розгляд суду.

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям та у зв'язку із примиренням винного з потерпілим застосовується судом у разі здійснення злочинів невеликої тяжкості (ст. 12 ч. 2 КК), ними є злочини, за які може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі на строк не більше двох років або інше покарання.

Крім того, ст. 97 КК України передбачено звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності із застосуванням заходів виховного характеру, передбачених ст. 105 КК України. Таке рішення суд вправі прийняти за умови вчинення злочину невеликої або середньої тяжкості, а також якщо на момент постановлення вироку особа не потребує призначення реального покарання.

Висновки і пропозиції. Таким чином, короткий аналіз кримінального закону свідчить про наявність реальних перспектив для початку розвитку примирного права в Україні.

Водночас наразі не існує спеціальних законів про впровадження відновного правосуддя у судочинство України, але ми сподіваємося, що такі закони будуть найближчим часом прийняті.

Список використаної літератури:

1. Miller H. V. *Sociology of Crime, Law and Deviance* / H. Ventura Miller. – Emerald Group Publishing, 2008. – 296 p.
2. Кримінальний кодекс Республіки Польща [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://crimpravo.ru/codecs/poland/2.doc>.
3. Долгополов А.М. Альтернативи кримінального переслідування у Франції і США / А.М. Долгополов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://elibrary.ru/download/elibrary_22257872_78215157.pdf.
4. Долгополов А.М. Відновне правосуддя в Україні, процедура посередництва, альтернативи кримінального переслідування у Франції і США / А.М. Долгополов. – http://elibrary.ru/download/elibrary_22257872_78215157.pdf.
5. Серета Г. Особливості угоди про визнання винуватості в кримінальному провадженні / Г. Серета // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 2. – С. 7–10.
6. Мальцев Г.В. Месть и возмездие в древнем праве : [монографія] / Г.В. Мальцев. – М. : Норма ; ИНФРА-М, 2012. – 736 с.
7. Рекомендація № R(99)19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах. – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_828.
8. Хруслова Л.А. Форми реалізації положень відновного правосуддя у судовому розгляді кримінальної справи / Л.А. Хруслова // Відновне правосуддя в Україні. – 2007. – № 4. – С. 29–31.
9. Землянська В.В. Впровадження відновного правосуддя у кримінальне судочинство України : [посіб.] / В.В. Землянська, Л.Б. Ільковець, В.Б. Сегедін. – К. : Вид. В.О. Захаренко, 2008. – 168 с.

Коваль О. Н. Формы восстановительного правосудия: практика применения и европейский опыт

В статье проанализированы существующие формы восстановительного правосудия, рассмотрена практика их применения, а также некоторые проблемные вопросы их совершенствования. Кроме того, выявлены условия применения восстановительного правосудия в качестве альтернативного средства правового регулирования конфликтов. Установлено, что законодательством Украины заложено основание для развития и дальнейшего внедрения восстановительного правосудия. В статье также обнаружено, что доступность альтернативных способов реагирования на уголовное преступление подпадает под влияние таких факторов, как особенности законодательства, понимание сущности восстановительного правосудия и отношение к нему в обществе.

Ключевые слова: *восстановительное правосудие, медиация, восстановительное производство, примирение, соглашение о признании вины, посредничество, реперативное правосудие.*

Koval O. M. Forms of restorative justice: practice of application and European experience

In the article author analyzes some forms of restorative justice, the practice of their application, as well as some of the problematic aspects of their development. In addition in the article analysed conditions for the use of restorative justice as an alternative to traditional means of punitive regulation. In the article established that the legislation of Ukraine laid the basis for further development and implementation of restorative justice. The author also finds that the availability of alternative ways of responding to criminal influenced by such factors as special legislation, understanding the essence of restorative justice and relationship to the society and others.

Key words: *restorative justice, restorative production, reconciliation, plea agreement, mediation, reperate justice.*