

Віра Землянська

Відновне правосуддя в кримінальному процесі України

*Посібник для студентів
та викладачів вищих юридичних
навчальних закладів*

Передмова Мартіна Райта

Київ
Видавець Захаренко В.О.
2008

УДК 343.28/.29(477)(075.8)
ББК 67.9(4Укр)408я73
3-38

Автор: **Землянська Віра Вікторівна**,
кандидат юридичних наук

Рецензенти: **Галаган Володимир Іванович**,
доктор юридичних наук, професор
Грищук Віктор Климович,
доктор юридичних наук, професор
Куц Віталій Миколайович,
кандидат юридичних наук, професор

Видання цих матеріалів стало можливим завдяки фінансовій підтримці, наданій Швейцарською агенцією з розвитку та співробітництва в рамках проекту «Підтримка реформи системи кримінальної юстиції України: впровадження прийомів медіації в діяльність органів прокуратури»

Землянська Віра Вікторівна

3-38 Відновне правосуддя в кримінальному процесі України.
Посібник. – К.: Видавець Захаренко В.О., 2008. – 200 с.
ISBN 978-966-96789-2-8

У посібнику вперше висвітлюються поняття, форми та особливості відновного правосуддя – нового підходу до злочину та покарання, який спрямований на збалансування потреб потерпілого, правопорушника та громади. Посібник представляє український та міжнародний досвід впровадження програм відновного правосуддя як ефективного й необхідного компонента системи судочинства у кримінальних справах. Читачам надається можливість ознайомитися як з міжнародним законодавством, так і з українською чинною нормативно-правовою базою, що створює основу для реалізації програм відновного правосуддя на практиці в Україні. У посібнику також надається огляд перспектив закріплення відновного правосуддя в українському законодавстві.

Видання розраховане на студентів вищих юридичних навчальних закладів, аспірантів, викладачів, широке коло читачів, яких цікавлять ідеї відновного правосуддя, реформування кримінального процесу та гуманізація системи покарань.

УДК 343.28/.29(477)(075.8)
ББК 67.9(4Укр)408я73

© Землянська В.В., 2008
© Український Центр Порозуміння, 2008
© Видавець Захаренко В.О., 2008

ISBN 978-966-96789-2-8

Зміст

Передмова	5
Вступ	7
Розділ 1. Поняття, мета та принципи відновного правосуддя.....	11
1.1. Історія визначення поняття	12
1.2. Загальні принципи та мета.....	20
Розділ 2. Форми відновного правосуддя.....	25
2.1. Медіація між потерпілими та правопорушниками.....	26
2.2. Конференції.....	29
2.3. Кола правосуддя	31
2.4. Переваги відновного правосуддя для потерпілого, правопорушника та громади.....	32
Розділ 3. Співвідношення відновного правосуддя і кримінального судочинства	37
3.1. Альтернативна модель.....	38
3.2. Відновне правосуддя як додаток до кримінального судочинства	42
3.2.1 Відновне правосуддя як додаток до кримінального переслідування.....	42
3.2.2. Медіація після визнання винним та до винесення вироку.....	43
3.2.3. Програма відновного правосуддя як частина або як додаток до вироку, не пов'язаного з ув'язненням	44
3.2.4. Відновне правосуддя у тюрмі	44
Розділ 4. Міжнародні інструменти, які регулюють діяльність відновного правосуддя	47
4.1. Міжнародне законодавство	48
4.2. Міжнародна (європейська) співпраця	50
Розділ 5. Відновне правосуддя в розвинених країнах.....	53
5.1. Англія та Уельс	54
5.2. Бельгія	56
5.3. Німеччина	61
5.4. Фінляндія.....	63
5.5. Швейцарія	68
Розділ 6. Стан розвитку відновного правосуддя в постсоціалістичних країнах	75

6.1. Постсоціалістичне кримінальне судочинство	76
6.2. Сучасні правові реформи	82
6.3. Стан справ.....	84
6.4. Оцінка та подальший розвиток відновного правосуддя у Центральній та Східній Європі.....	92
Розділ 7. Розвиток відновного правосуддя в Україні.....	97
7.1. Елементи відновного правосуддя в правовій спадщині України.....	98
7.2. Історія становлення програм відновного правосуддя в сучасній українській державі	100
7.3. Механізми взаємодії медіаторів з судовими і правоохоронними органами	102
7.4. Українська модель відновного правосуддя	107
Розділ 8. Законодавче регулювання програм відновного правосуддя в Україні.....	113
8.1. Сучасні правові основи застосування програм відновного правосуддя	114
8.2. Законодавчі перспективи розвитку відновного правосуддя	117
Додатки.....	121
1. Рекомендація № R (99) 19 «Медіація у кримінальних справах»	122
2. Рекомендація Rec (2006) 8 «Надання допомоги потерпілим від злочинів»	127
3. Основне положення рішення «Про становище жертв злочинів у кримінальному судочинстві»	140
4. «Основные принципы применения программ восстановительного правосудия в уголовных делах».....	150
5. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх».....	158
6. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів»	170
7. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру».....	181
8. Витяги з Кримінального кодексу України, що стосуються примирення потерпілого і правопорушника	194

Передмова

У багатьох країнах, у тому числі і моїй, існує занепокоєння, що система кримінального судочинства не в змозі задовольнити потреби людей, які попали в її жорнова, особливо жертв злочину. Багато справ направляється до суду, які б можна було б вирішити на рівні громади, і зменшити тим самим затягування розгляду справ у судах та кількість затриманих, що чекають на суд в місцях попереднього ув'язнення. Окрім цього, жертви злочину позбавлені можливості брати участь у кримінальному процесі. У той самий час, відновне правосуддя пропонує інший шлях реагування на злочинну поведінку. Як пояснює автор цього посібника, воно пропонує іншу філософію. Кримінальне правосуддя каже: «Ця особа порушила закон і держава буде вирішувати, як його чи її покарати». Відновне правосуддя говорить: «Ця особа спричинила шкоду людині, і тому вона повинна її виправити». Жертві повинна надаватися можливість описати страждання, які вона пережила, а правопорушник повинен почути це, і залагодити спричинену шкоду. Ця філософія поширюється поза межами системи юстиції. Схожі методи вирішення проблем за допомогою медіатора застосовуються також для вирішення некримінальних конфліктів, наприклад між сусідами або між підприємцями та споживачами. Діти в школах вивчають як проводити медіацію. До цих процедур також застосовується слово «відновне» і переважна більшість з тих, хто взяв у них участь, позитивно оцінюють такий досвід.

Для мене була велика честь неодноразово відвідати Україну і побачити, як ці ідеї тут розвиваються. Український Центр Порозуміння став ініціатором впровадження відновного правосуддя, шляхом проведення конференцій, налагодження діалогу з юристами і законодавцями та вивчення досвіду інших країн. У той самий час, він наголошував, що це не чарівна паличка. Для того, щоб відновне правосуддя досягло успіху, необхідно

дотримуватися найвищих стандартів підготовки медіаторів та супервізії та мати інші відповідні ресурси. Однак є достатньо причин очікувати, що за рахунок цього будуть заощаджені кошти в іншій частині системи. Видання даного посібника є іншим важливим кроком в сторону поширення знань та розуміння відновного правосуддя, і я з нетерпінням чекаю почути про інші досягнення на шляху побудови цього ідеалу.

Мартін Райт,
Член правління організації
«Консорціум з відновного правосуддя»
(Великобританія)

Вступ

Питання злочину та покарання викликали серйозні дискусії в суспільстві ще задовго до того, як Федір Михайлович Достоевський написав свій відомий твір. Як кримінальне правосуддя може сприяти не лише належному покаранню правопорушника, а також і його покаяттю? Що слід зробити, аби компенсувати шкоду, заподіяну жертві? Як може громада сприяти реабілітації правопорушника? Чи може громада відігравати активну роль у процесі відновлення належного фізичного та емоційного стану жертви? Ці питання і сьогодні не втратили актуальності, зокрема, коли йдеться про сферу **відновного правосуддя** – нової моделі реагування на суспільно небезпечне діяння, спрямованої на збалансування потреб потерпілого, правопорушника¹ та громади².

Починаючи з 80-х років ХХ ст., для багатьох країн відновне правосуддя стало істотною складовою системи кримінального правосуддя. Практика відновного правосуддя поширена як у Європі, так і далеко за її межами, зокрема, в Австралії, Новій Зеландії, Канаді, Південній Африці та Сполучених Штатах Америки. Впровадження відновного правосуддя є пріоритетним компонентом світової політики, спрямованої на забезпечення модернізації кримінального правосуддя, і воно знайшло своє відображення у законодавстві багатьох країн як новий та сучасний підхід до системи кримінального судочинства³.

¹ Для спрощення сприйняття тексту в посібнику використовується частіше узагальнене слово правопорушник, а не злочинець, оскільки у книзі показані системи кримінального судочинства різних країн, а не тільки українське кримінальне право та процес.

² Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 9.

³ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Вказ. пр. – P. 16.

Результати останніх теоретичних та практичних досліджень⁴ свідчать про те, що впровадження програм відновного правосуддя допомагатиме кримінальному судочинству краще справлятися з виконанням своїх завдань у тих сферах, що стосуються задоволення потреб жертви, підвищення відповідальності правопорушника за його/її дії, зменшення рецидивізму та страху перед злочинами у громаді. Злочин набуває свого власного обличчя лише тоді, коли правопорушники дізнаються про наслідки їхніх злочинних дій у житті конкретної людини, а жертва отримує можливість висловити свої думки і почуття саме тому, хто їх має почути, а також отримати відповіді на ті запитання, на які може відповісти лише той, хто скоїв злочин⁵. Це сприяє покращенню фізичного та емоційного стану жертви, а також зменшує страх ревіктимізації (повторно стати жертвою). Крім того, потужний позитивний вплив програм відновного правосуддя полягає в тому, що вони стимулюють правопорушників добровільно взяти на себе реальну відповідальність за вчинені дії, та відшкодувати хоча б певну частину, заподіяної ними шкоди. Зазвичай оточення правопорушника також мобілізується, щоб його/її підтримати, і таким чином запобігти скоєнню повторного злочину у майбутньому.

Враховуючи мету та принципи відновного правосуддя, Рада Європи (членом якої є і Україна) у 1999 році прийняла Рекомендацію «Про медіацію у кримінальних справах», щоб сприяти країнам-учасникам у питаннях становлення або подальшого розвитку практики медіації⁶. Європейський Союз зробив подальший крок, і в 2001 році прийняв Основоположне рішення «Про становище жертв злочинів у кримінальному су-

⁴ *Umbreit M. S. Mediation of Criminal Conflict: An Assessment of Programmes in Four Canadian Provinces.* – St Paul: The Centre for Restorative Justice and Mediation, 1995; *Latimer, Dowden and Muisse, D. The Effectiveness of Restorative Justice Practices: A Meta-Analysis.* – Ottawa: Research and Statistics Division of Department of Justice of Canada, 2001; *Wright M. Restorative Justice: For Whose Benefit?*, in *The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice* (ed). Victim-Offender Mediation in Europe: Making Justice Work. – Leuven: Leuven University Press, 2001.

⁵ *Price M. Personalizing Crime: Mediation Produces Restorative Justice for Victims and Offenders*, 2001, <http://www.commonground.org.ua>

⁶ Розвиток медіації в Україні. Польсько-українська співпраця: 36. статей / Наук. ред. Войтюк І. А. – К.: «Арт-біуро». – 2004. – С. 189.

дочинстві», у відповідності до якого до 22 березня 2006 року⁷ кожна держава – учасниця ЄС повинна була у своєму законодавстві закріпити можливість проведення медіації (одна з форм відновного правосуддя) у випадках вчинення злочинів. Економічна та Соціальна Рада ООН 24 липня 2002 р. прийняла Резолюцію «Про основні принципи використання відновного правосуддя у кримінальних справах», яка закликала держави – учасниці ООН розробити стратегії та політику спрямовану на впровадження відновного правосуддя⁸.

В Україні відновне правосуддя успішно розвивається з 2003 року, з часу, коли благодійна організація «Український Центр Порозуміння» за підтримки Верховного Суду та Міністерства юстиції України розпочала перший пілотний проект у м. Києві. На сьогодні програми відновного правосуддя реалізуються в 11 регіонах України і при цьому застосовуються різні механізми передачі справ на медіацію – їх передають судді, прокурори, служби у справах дітей тощо. Завдяки позитивним результатам оцінки пілотного проекту, а також запровадженню правових реформ, як складової процесу євроінтеграції, Міністерство юстиції України розробило законопроекти, спрямовані на закріплення програм відновного правосуддя у законодавстві України. Однак і без законодавчих змін програми відновного правосуддя здійснюються на практиці в межах існуючого законодавства.

Цінності, які несуть у собі ідеї відновного правосуддя, а також їх позитивний вплив на учасників кримінальної ситуації, не залишають байдужими працівників судових та правоохоронних органів щодо застосування цієї інновації у своїй практиці.

Видання цього посібника стало можливим завдяки діяльності Українського Центру Порозуміння і натхненній праці його працівників – моїх колег. Я дякую усім співробітникам за допомогу у підготовці цієї книги, корисні поради і готовність завжди прийти на допомогу. Особлива подяка Роману Ковалю, Президенту Українського Центру Порозуміння та заступнику Ладі Каневській за надані корисні коментарі, які були враховані під час роботи над цим виданням. Завдяки тісній співпраці Українського Центру Порозуміння з Генеральною

⁷ Там само. – С. 194.

⁸ Див.: <http://www.commonground.org.ua>

прокуратурою України та Національною академією прокуратури України, відновне правосуддя поступово запроваджується в роботу прокуратури і Україна є лідером у цьому серед країн колишнього СРСР. Вагомий внесок у розвиток такого нового підходу до злочину та покаранню у нашій державі внесли працівники Генеральної прокуратури В. П. Лобач, О. В. Коваленко, С. М. Олійник, А. В. Пилипенко та викладачі Національної академії прокуратури України Л. Б. Ільковець, О. В. Геселев та В. Б. Сегедін, які спільно з керівництвом Національної академії зробили все можливе, щоб уперше в Україні було запроваджено навчальний курс з відновного правосуддя у вищому навчальному закладі. Щира їм подяка за це, так само як і Швейцарській агенції з розвитку та співробітництва, яка всіляко підтримує діяльність з відновного правосуддя в Україні.

Віра Землянська

Розділ 1

Поняття, мета та принципи відновного правосуддя

Історія визначення поняття
Загальні принципи та мета

1.1. Історія визначення поняття

Відновне правосуддя зародилося, або точніше, відродилося у Європі та Північній Америці у сімдесяті роки двадцятого сторіччя. Втім, його розвиток базувався на вікових традиціях, що практикувалися у країнах Латинської Америки, Азії та першими народностями, що оселилися в Канаді та Новій Зеландії⁹. Водночас істотний вплив на розвиток цього явища справило християнство, яке, власне, пізніше і визначило його практику.

Першу спробу застосування відновного правосуддя було зроблено в Канаді в 1974 році. Англійський дослідник Гай Мастерс, вказує на те, що це стало результатом зусиль християнської групи менонітів, які були спрямовані на поширення практики християнських цінностей у системі кримінального правосуддя та використання добровольців з числа членів громади¹⁰. Офіцер служби пробації, який був менонітом, запропонував судді у справі вандалізму, скоєного двома молодими правопорушниками, щоб вони зустрілися з 22 потерпілими і обговорили можливість щодо того, як відшкодувати скоєну шкоду. Суддя підтримав такий підхід, і в рамках наказу про пробацію два правопорушники зустрілися з основною групою потерпілих і погодилися яким чином компенсувати їхні втрати.

У подальшому результатом перших успіхів використання цього підходу стала організація у 1975 у містечку Китченері, Онтаріо «Проекту з примирення між потерпілими та правопорушниками» з метою поширення цієї практики система-

тично, зокрема у справах, що стосуються замаху та нанесення шкоди у випадках майнових злочинів¹¹. Потерпілі та правопорушники отримали можливість зустрітися один з одним, відновити стосунки та досягати примирення. Водночас, були і випадки, коли примирення просто не вдавалося. У подальшому було створено програми медіації між потерпілими та правопорушниками, які здебільшого були спрямовані на сам процес медіації, а не на примирення. Такі ініціативи поширилися в Канаді та США. У Європі програми відновного правосуддя почали впроваджувати на початку вісімдесятих років у Норвегії та Австрії. Втім, таке впровадження відбувалося без зв'язку з програмами, що використовувались у Північній Америці. Водночас, саме північноамериканські програми істотно вплинули на розвиток відновного правосуддя в Англії та Уельсі¹².

На даний час понад 80 країн у усьому світі використовують одну із форм відновного правосуддя у боротьбі зі злочинністю; фактичне їх число ймовірно наближається до 100¹³. У багатьох із цих країн впровадження відновного правосуддя відбувається ще на експериментальній основі, та лише на рівні окремих територій чи судів, утім однаково спостерігається підвищення ролі деяких стратегій відновного правосуддя у боротьбі зі злочинністю у національному масштабі.

Впродовж останніх двох десятиліть відбувався суттєвий розвиток самого визначення відновного правосуддя, у якому були відображені конкретні погляди практиків та теоретиків, а також відбулося перенесення наголосу з самої процедури на результат. Загалом виникає питання – відновне правосуддя це практика чи філософія? Як уже зазначалось вище відновне правосуддя – це радше концепція, а не спеціальний прийом чи метод розв'язання конфліктів, і саме в цьому і полягає причина відсутності повної од-

¹¹ Там само.

¹² *Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe.* – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 13.

¹³ *Van Ness D. An Overview of Restorative Justice Around the World. Report presented at the 11th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Bangkok, 18-25 April 2005.* – P. 2.

⁹ *Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe.* – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P.16.

¹⁰ *Masters G. Transformation, Healing or Forgiveness? Assisting Victims of Crime Through Restorative Practice, in Ransley, S. & Spy, T. (eds.). Forgiveness and the healing process.* – Hove: Brunner Routledge. – 2004, P. 108-109.

ностайності щодо того, які складові слід включати у його визначення.

Щоб краще зрозуміти суть відновного правосуддя, слід звернутися до статті норвезького кримінолога Нільса Крісті «Конфлікти як власність», яка в середині 70-х років XX ст. суттєво вплинула на світову правову думку. У цій статті, аналізуючи західну модель правосуддя, відомий кримінолог дійшов висновку, що держава «вкрала» у людей можливість самим вирішувати свої конфлікти. Головними фігурами судочинства стали не жертва і правопорушник, а держава і правопорушник. Конфлікти стали власністю юристів¹⁴. Це ж підкреслює також організаційна структура судів, спрямована виключно на змагальність сторін, а не на співпрацю. Звичайно, змагальність кримінального процесу є надзвичайно важливим принципом судочинства для встановлення обвинувачення, особливо щодо серійних вбивств, тероризму та організованої злочинності. Однак дуже часто у справах про злочини проти здоров'я, честі й гідності особи чи проти власності змагальність виключає можливість подальшої нормалізації відносин між сторонами. І в цій ситуації більше за все програє жертва. Вона не тільки страждає, несе матеріальні витрати або зазнає фізичного болю, а й втрачає право на участь у справі щодо неї¹⁵.

У центрі уваги опиняється держава, а не жертва. Злочином визнається суспільно небезпечне діяння, яке посягає на правопорядок у державі, а не спричинення шкоди конкретним людям і відносинам. Це держава бере на себе відповідальність розслідувати справу та покарати правопорушника, це вона одержує можливість спілкуватися з правопорушником. Але ні він, ні держава не зацікавлені у продовженні даної розмови. Нарешті, це на користь державі відпрацьовує злочинець у разі призначення покарання: будь-то виправні роботи чи тюремне ув'язнення. Як писав американський кримінолог Говард Зер: «Процес відправлення правосуддя не ставить своїм завданням

¹⁴ Christie N. Conflicts as property / British Journal of Criminology, 1977. — P. 1-15.

¹⁵ Землянська В.В. Запровадження відновлюючих підходів: зміна поглядів на кримінальне судочинство / Право України. — № 10. — 2003. — С. 154-156.

примирення жертви і злочинця, оскільки їх відносини не розглядаються як істотна проблема»¹⁶.

Офіційне правосуддя ставить на правопорушнику тавро злочинця, що ускладнює його подальшу інтеграцію у суспільство. Місця позбавлення волі суттєво поглиблюють відстань між правопорушниками та законослухняним суспільством. Об'єднуючи велику кількість порушників закону, вони сприяють відтворенню кримінальної субкультури, закріплюючи орієнтацію людей на кримінальні авторитети як взірці поведінки та силовий спосіб вирішення конфліктів, як звичайний стиль життя. У межах чинного кримінального процесу від правопорушників майже неможливо добитися відповідальної поведінки. У разі призначення покарання злочинець почуває себе жертвою обставин і судочинства, ніж відповідальною особою за наслідки злочину для конкретних людей та необхідність щось для цього вчинити. Взяття відповідальності означає усвідомлення наслідків вчиненого діяння, відшкодування шкоди, а також визначення такої стратегії свого майбутнього, яка б виключала кримінальні способи вирішення проблем. Причинами багатьох злочинів є відсутність взаєморозуміння, черствість та невміння співпереживати, особиста необлаштованість та нездатність позбавитись самому тих чи інших залежностей. Конструктивне обговорення проблем правопорушника та допомога у їх вирішенні з боку найближчого соціального оточення створюють умови для нормального повернення людини в суспільство¹⁷.

Для того, щоб побачити різницю між традиційним кримінальним судочинством та відновним правосуддям, доцільно навести порівняльні таблиці Говарда Зера, які показують підхід до розуміння злочину та самого правосуддя.

¹⁶ Зер. Х. Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание. — М.: Центр «Судебно-правовая реформа», 1998. — С. 98.

¹⁷ Максудов Р., Флямер М., Карнозова Л. Цели и смысл движения за восстановительное правосудие, <http://www.sprc.ru>

Таблиця 1¹⁸

РОЗУМІННЯ ЗЛОЧИНУ	
Традиційне правосуддя	Відновне правосуддя
Злочин – це порушення закону	Злочин – це зло, заподіяне людям та стосункам між ними
Завдана шкода визначається абстрактно	Завдана шкода визначається конкретно
Злочин розглядається як щось принципово відмінне від інших злочинств	Злочин визнається пов'язаним з іншими видами злочинств
Жертвою є держава	Жертвами є люди і взаємини
Основними учасниками вважаються держава і злочинець	Основними учасниками вважаються жертва і злочинець
Потреби та права жертви ігноруються	Потреба та права жертви – на першому місці
Конфліктна природа злочину нечітко висловлена, прихована	Чітко визначається та визнається конфліктна природа злочину
Те, що зазнав злочинець, має другорядне значення	Те, що зазнав злочинець, має велике значення
Злочин визначається і розглядається за допомогою юридично-технічних термінів	Злочин розглядається в сукупності моральних, соціальних, економічних, політичних аспектів

Таблиця 2¹⁹

РОЗУМІННЯ ПРАВОСУДДЯ	
Традиційне правосуддя	Відновне правосуддя
Встановлення вини в центрі уваги	Розв'язання проблеми в центрі уваги
Зосередженість на минулому	Зосередженість на майбутньому
Модель поля бою	Нормою є діалог
Наголошуються відмінності	Шукаються точки дотику
Відшкодування збитків – рідкість	Відшкодування збитків – норма
Держава активно діє, злочинець – пасивна фігура	Злочинець бере участь у розв'язанні ситуації

¹⁸ Зер Г. Зміна об'єктива: новий погляд на злочин та правосуддя. – К.: «Пультари», 2004. – С. 146.

¹⁹ Зер Г. Вказ. пр. – С. 168-169.

РОЗУМІННЯ ПРАВОСУДДЯ	
Традиційне правосуддя	Відновне правосуддя
Держава – монополіст у реагуванні на злочин	Забезпечується активна участь потерпілих, злочинців і громади
Викриття і засудження злочинця	Викриття і засудження злочину
Баланс вирівнюється за рахунок приниження злочинця	Баланс вирівнюється за рахунок визнання особистості як потерпілого, так і злочинця
Стосунки між потерпілим і злочинцем не беруться до уваги	Стосунки між потерпілим і злочинцем – у центрі уваги

Одне з найперших і широко визнаних визначень відновного правосуддя було запропоновано Тоні Маршаллом, який наголошував на тому, що «**відновне правосуддя** – це процес, у відповідності до якого усі сторони – учасники конкретного правопорушення зустрічаються для колективного вирішення питання, що робити з наслідками правопорушення та їх впливом на майбутнє²⁰. Однак у такому визначенні взято до уваги лише процедурні характеристики, і не згадано про відновної складової. Як зазначає Джон Брейтвейт таке визначення «...не пояснює, що саме та кого слід відновлювати, а також не визначає основні цінності відновного правосуддя, які полягають у тому, щоб зцілити, а не завдати болю, у тому щоб надати морального уроку, у тому, щоб залучати громаду, а також у тому, щоб і спонукати саму громаду до проведення діалогу на основі поваги, у тому, щоб навчити усвідомлювати цінність прощення, відповідальності, вибачення та виправлення»²¹, наголошуючи при цьому, що відновне правосуддя передбачає відновлення належного фізичного та емоційного стану жертви, правопорушника та громади²².

²⁰ Marshall T. Criminal Mediation in Great Britain 1980-1996 // 4 (4) European Journal on Criminal Policy and Research. – 1996. – P. 37.

²¹ Braithwaite J. Restorative Justice and Responsive Regulation (Studies in Crime and Public Policy. – Oxford: Oxford University Press Inc. – 2002. – P. 11.

²² Там само.

На відміну від Маршалла, Пол МакКолд підкреслює, що метою відновного правосуддя є залагодження шкоди. У своїх останніх роботах він виступає за впровадження так званої «пуристичної» моделі, тобто, «холістичного підходу до відновного правосуддя, оскільки такий підхід передбачає рівноцінну концентрацію уваги на потребах жертви, правопорушника, і громади, а також одночасного задоволення усіх цих потреб»²³. Два інші вчені Гордон Бейземор та Лоуд Волгрейв відстоюють «максималістський» підхід до відновного правосуддя. Вони визначають відновне правосуддя як «кожну дію, орієнтовану на встановлення справедливості шляхом залагодження спричиненої злочином шкоди»²⁴ та стверджують, що пуристичний підхід обмежує потенційні можливості відновного правосуддя.

На нашу думку, визначення відновного правосуддя безпосередньо пов'язане з тим, що ми вважаємо злочином. Дослідник Даніель Ван Несс, зокрема, говорить про те, що злочин – це набагато більше ніж просто порушення закону. Злочин завдає болю жертві, громаді, і, навіть, самому правопорушникові²⁵. Саме тому канадський підхід до відновного правосуддя виглядає більш раціональним. За таким підходом **відновне правосуддя** – це добровільна відповідь на злочинну поведінку, що ґрунтується на залученні громади, і яка спрямована на те, щоб зібрати разом жертву, правопорушника та громаду задля того, аби залагодити шкоду, спричинену кримінальною поведінкою²⁶. До того ж такий підхід можна використовувати як відповідь на дії, що спричиняють шкоду, але не підпадають під визначення злочину.

²³ *McCold P.* Toward a Holistic Vision of Restorative Juvenile Justice: A Reply to the Maximalist Model // 3(4) Contemporary Justice Review. – 2000. – P. 401.

²⁴ *Bazemore G. and Walgrave L.* Restorative Juvenile Justice: in Search of Fundamentals and an Outline for Systemic Reform, in Bazemore G. and Walgrave L. (eds.). Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime. Monsey. – N.Y.: Criminal Justice Press. – 1999. – P. 48.

²⁵ *Van Ness D. and Heetderks K.* Restoring Justice. Cincinnati, OH: Anderson Publishing Co. – 1997. – P. 32.

²⁶ *Latimer, Dowden and Muisse D.* The Effectiveness of Restorative Justice Practices: A Meta-Analysis. – Ottawa: Research and Statistics Division of Department of Justice of Canada. – 2001. – P. 10.

У визначенні відновного правосуддя Організації Об'єднаних Націй, прийнятої у 2002 році, знайдено баланс між двома критеріями відновного правосуддя – його процедурою та результатом. У ньому зазначається, що «Програма відновного правосуддя визначається, як будь-яка програма, в межах якої використовуються відновні процеси та мають на меті досягнення відновного результату»²⁷. Прийняте ООН визначення містить термін «відновний процес» та «відновний результат». «Відновний процес» означає будь-який процес, у рамках якого жертва та правопорушник, і за необхідності, інші особи, члени громади, на яких вплинув злочин, разом беруть активну участь у вирішенні питань, що виникли у результаті його скоєння. «Відновний результат» означає угоду, досягнуту в результаті відновного процесу, зокрема це може бути «репарація, реституція, виконання громадських робіт, спрямованих на задоволення потреб окремої особи або групи осіб, та визначення обов'язків сторін, а також реінтеграція жертви та правопорушника»²⁸.

Подібно до запроваджуваного ООН підходу, Консорціум з відновного правосуддя у Великій Британії дає таке визначення: «Відновне правосуддя має на меті збалансувати зацікавлення жертви та громади щодо інтеграції правопорушника у суспільство. Відновне правосуддя спрямоване на зцілення жертви, та забезпечення можливості для всіх сторін учасників процесу правосуддя брати у ньому повноцінну участь. Таким чином, відновне правосуддя також визнає учасниками цього процесу інших осіб, на яких вплинув скоєний злочин, зокрема, родичів жертви та правопорушника, та наголошує на рівноцінності значення результату та процесу відновного правосуддя»²⁹.

Зауважимо, що аналіз цих двох визначень вказує на спробу збалансувати значення процесу та очікуваного результату такого реагування на злочин. Загалом, можна сказати, що по суті ці два підходи містять такі основні вимоги: безпосередня участь жертви, правопорушника та інших членів громади, що виявилися під впливом злочину, в обговоренні та погодженні всіх

²⁷ Див.: <http://www.commonground.org.ua>

²⁸ Там само.

²⁹ *Wright M.* The Paradigm of Restorative Justice. – 2002, <http://www.voma.org>

пов'язаних зі злочином питань³⁰. Водночас, питання щодо того, чи задовольняє це інтереси окремих осіб та колективні інтереси учасників процесу, та сприяє реінтеграції правопорушника у суспільство слід розглядати швидше як очікувані вигоди, аніж очевидні вимоги для визначення відновних програм³¹.

1.2. Загальні принципи та мета

За допомогою аналізу самого визначення відновного правосуддя також можна зробити висновок про його мету та основні принципи. Кримінолог Говард Зер, один із раних практиків та ідеологів відновного правосуддя, писав, що «основна мета правосуддя полягає у відшкодуванні шкоди та забезпеченні зцілення жертви. Друга ж, основна мета правосуддя повинна полягати у залагодженні стосунків між жертвою та правопорушником (тобто, примирення)»³². Гай Мастерс визначає чотири основні цілі відновного правосуддя³³. По-перше, відновне правосуддя прагне встановити у безпосередньому спілкуванні з правопорушником, кому саме було заподіяно шкоду, і в який спосіб. По-друге, допомагати і заохочувати правопорушника якомога повніше відшкодувати заподіяну шкоду. По-третє, саме завдяки зазначеному, відновне правосуддя прагне забезпечити «реінтеграцію» або «відновлення» правопорушника – адже, залагодивши завдану ними шкоду, правопорушники зможуть, і їм дозволять, залишити все в минулому. Зрештою, в рамках використання відновних підходів можна надати жертвам необхідну їм підтримку та послуги³⁴.

³⁰ Fellegi B. 'Explaining Impact of Restorative Justice: the '4-Way Interaction' of Morality, Neutralisation, Shame and Bonds'. Thesis submitted for the degree of M. Phil in Criminology, University of Cambridge, Institute of Criminology. – 2004. – P.11.

³¹ Там само.

³² Zehr H. Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice. – Scottsdale: Herald Press. – 1995. – P. 186-187.

³³ Masters G. Restorative Justice in Sussex: Introducing Restorative Justice and Restorative Practice. – Sussex: Centre for Restorative Justice. – 2003. – P. 2-3.

³⁴ Там само.

На нашу думку, в основу принципів відновного правосуддя покладено такі шість ключових положень:

- **пріоритетність надання підтримки та забезпечення зцілення жертви/потерпілого.** У програмах відновного правосуддя цей принцип забезпечується шляхом особливої уваги до почуттів потерпілої сторони, особливостей процесу, що запобігають повторній віктимізації жертви та ін.;
- **правопорушники несуть відповідальність за свої дії,** але ж не в розумінні покарання, а в розумінні усвідомлення наслідків власної поведінки та активних дій з боку правопорушника, спрямованих на виправлення завданої шкоди;
- **активна участь у розв'язанні ситуації всіх осіб, на яких вплинула подія злочину.** Це означає, що правопорушник та особи, які потерпіли та зазнали прямого впливу від злочинних дій правопорушника, за їх бажанням, повинні отримати можливість безпосередньої участі у реагуванні на такі злочинні дії: оцінити наслідки та вплив злочину на їх власне життя, визначити найбільш дієві шляхи виправлення цих наслідків та запобігання повторення такого у майбутньому та, нарешті, забезпечити виконання (або підтримку у виконанні) досягнутих домовленостей;
- **громада сприяє реінтеграції жертви та правопорушника** – це один з найбільш важливих принципів відновного правосуддя, що сприяє ефективному попередженню вчинення повторних злочинів (особливо у ситуації соціального сирітства неповнолітніх правопорушників). У таких випадках координатор програми намагається залучити представників громади, що є небайдужі до життя дитини, та спроможних надати йому підтримку тим чи іншим шляхом;
- **запобігання повторного вчинення злочину у майбутньому.** Будь-яка програма відновного правосуддя має своїм завданням не лише реагування на злочин, а й розуміння існуючих причин того, що трапилось. Тому, ведучий програми (медіатор) обов'язково повинен своїми запитаннями сприяти обговоренню цього питання та визначенню можливих шляхів усунення факторів (у житті правопорушника), що сприяли вчиненню злочинних дій.
- **добровільність участі у відновному процесі всіх зацікавлених сторін.** Будь-який процес відновного право-

суддя буде ефективним лише тоді, коли сторони беруть у ньому участь через власне рішення щодо доцільності такого підходу. Навіть коли суд, або прокурор, або слідчий приймає рішення про спрямування справи на програму відновного правосуддя, координатор або ведучий програми повинен переконатися у добровільній згоді всіх брати у ній участь. У разі відсутності такої згоди з боку правопорушника або потерпілої сторони³⁵ (або у разі невизнання правопорушником своєї відповідальності за скоєне) ведучий повинен припинити програму та поінформувати про це орган системи правосуддя, що прийняв рішення про ініціювання програми відновного правосуддя.

Отже, основу відновного правосуддя становить усвідомлення того, що злочин несе шкоду жертвам, а також осмислення необхідності несення правопорушником відповідальності за те, що було ним або нею скоєне. Таким чином, відновне правосуддя передбачає активне залучення жертв, правопорушників та інших осіб, що зазнали впливу злочинних дій, а також громади до процесу правосуддя. Зрештою, відновний процес спрямований не на покарання, а на залагодження стосунків, відновлення належного порядку в громадах та реінтеграцію правопорушників у суспільство з метою запобігання скоєння правопорушень у майбутньому.

Питання для самоконтролю

1. У чому полягає особливість відновного правосуддя?
2. Що розуміють під відновним правосуддям?
3. На кого спрямовано відновне правосуддя?
4. Наведіть історію визначення поняття відновного правосуддя?
5. У скількох країнах світу існують програми відновного правосуддя?

³⁵ Існують деякі програми відновного правосуддя (наприклад у Канаді), де у разі відмови потерпілої сторони все одно програма може відбутися за участю так званої «сурогатної жертви». Як правило, це представник/представниця громади, що зазнали подібної шкоди у минулому та за власним бажанням сприяють іншим правопорушникам (у програмах відновного правосуддя) зрозуміти можливі наслідки їхньої поведінки для жертв їх власних злочинних дій.

6. Назвіть принципи відновного правосуддя. Як відрізняється розуміння відповідальності у відновному правосудді від традиційного карного підходу до злочину?
7. Які принципи відновного правосуддя найбільш спрямовані на профілактику вторинної злочинності?
8. Чому на вашу думку є важливим принцип добровільної участі у програмах відновного правосуддя?

Рекомендована література

1. *Брейтуйт Д.* Преступление, стыд и воссоединение. – М.: Центр «Судебно-правовая реформа», 2002. – 310 с.
2. Восстановительное правосудие / Под ред. И. Л. Петрухина. – М., 2003. – 196 с.
3. *Зер Х.* Введение в восстановительное правосудие // Вестник восстановительной юстиции. – М., 2000. – № 1. – С. 5.
4. *Зер Г.* Зміна об'єктива: новий погляд на злочин та правосуддя. – К.: «Пульсари», 2004. – 224 с.
5. *Землянська В.В.* Запровадження відновлюючих підходів: зміна поглядів на кримінальне судочинство / Право України. – № 10. – 2003. – С. 154-156.
6. *Маларенко В. Т., Войтюк І. А.* Відновлювальне правосуддя: можливість запровадження в Україні / Бюлетень Міністерства юстиції України. – №8. – 2004.
7. *Райт М.* Восстановительное правосудие – путь к справедливости. Симпозиум. – К.: «Издатель Захаренко В.А.», 2007. – 304 с.
8. Розвиток медіації в Україні. Польсько-українська співпраця: Зб. статей / Наук. ред. Войтюк І. А. – К.: «Арт-бюро», 2004. – 228 с.
9. *Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M.* Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004.
10. *Bazemore G. and Walgrave L.* (eds.). Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime. Monsey. – NY: Criminal Justice Press. – 1999.
11. *Braithwaite J.* Restorative Justice and Responsive Regulation (Studies in Crime and Public Policy. – Oxford: Oxford University Press Inc. – 2002.
12. *Fellegi B.* 'Explaining Impact of Restorative Justice: the '4-Way Interaction' of Morality, Neutralisation, Shame and Bonds'. Thesis submitted for the degree of M. Phil in Criminology, University of Cambridge, Institute of Criminology. – 2004.

13. *Latimer, Dowden and Muisse D.* The Effectiveness of Restorative Justice Practices: A Meta-Analysis. – Ottawa: Research and Statistics Division of Department of Justice of Canada. – 2001.
14. *Marshall T.* Criminal Mediation in Great Britain 1980-1996 // 4 (4) European Journal on Criminal Policy and Research. – 1996. – P. 37.
15. *Masters G.* Transformation, Healing or Forgiveness? Assisting Victims of Crime Through Restorative Practice, in Ransley, S. & Spy, T. (eds.). Forgiveness and the healing process. – Hove: Brunner Routledge, 2004. – P. 108-109.
16. *McCold P.* Toward a Holistic Vision of Restorative Juvenile Justice: A Reply to the Maximalist Model // 3(4) Contemporary Justice Review. – 2000. – P. 401.
17. The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice (ed). Victim-Offender Mediation in Europe: Making Justice Work. – Leuven: Leuven University Press, 2001.
18. *Umbreit M. S.* Mediation of Criminal Conflict: An Assessment of Programmes in Four Canadian Provinces. – St Paul: The Centre for Restorative Justice and Mediation. – 1995.
19. *Van Ness D. and Heetderks K.* Restoring Justice. Cincinnati, OH: Anderson Publishing Co. – 1997.

Розділ 2

Форми Відновного правосуддя

Медіація між потерпілими
та правопорушниками
Конференції
Кола правосуддя
Переваги відновного
правосуддя для потерпілого,
правопорушника та громади

Концепція відновного правосуддя (філософія та практика) розвивалася на основі стародавньої практики розв'язання конфліктів у племенах різних народів, а також на християнських цінностях та традиціях³⁶. Найбільш поширені форми відновного правосуддя можна класифікувати за такими трьома категоріями: медіація між потерпілими та правопорушниками, конференції та кола правосуддя. Слід наголосити на тому, що практика впровадження відновного правосуддя відрізняється в залежності від форми, тоді як принципи, що використовують для кожної форми, є однаковими.

2.1. Медіація між потерпілими та правопорушниками

Суть медіації (від англ. *mediation* – посередництво) полягає в організації зустрічей потерпілого і правопорушника по справах, які передаються із правоохоронних та судових органів у разі, якщо злочинець визнав факт вчинення ним злочину. Вона є спробою досягнення добровільного порозуміння (примирення) між потерпілим і правопорушником з метою відшкодування завданої матеріальної та моральної шкоди за допомогою неупередженої, підготовленої для розв'язання конфлікту особи – медіатора. Медіатори – не судді і не арбітри. Вони не мають права нав'язувати сторонам своє бачення проблеми чи варіант рішення. Головна мета медіаторів – допомогти сторонам дійти порозуміння. Вони ставлять запитання, допомагають сторонам висловитись та почути один одного, обговорити наслідки того, що сталося в атмосфері поваги та безпеки, керують процесом таким чином, щоб сприяти досягненню згоди щодо найкращих

шляхів виправлення завданої шкоди і укладенню угоди, яка була б реальною для виконання.

Найважливішою перевагою цього способу розв'язання конфліктів є те, що обидві сторони мають можливість висловити не тільки свої очікування, а й почуття та відчуття. Тут нічого не засуджується і не нав'язується згори. Кожне прийняте рішення вимагає згоди обох сторін. Господарями медіаційного процесу є, відповідно, самі сторони. Медіатор сприяє сторонам у тому, щоб вони були дійсно задоволені, тобто, щоб відшкодування постраждалому було для нього достатнім і водночас реальним для винуватого. Він піклується про те, щоб сторони були процедурно задоволені, тобто, щоб процедура проведення медіаційного процесу була для них прийнятною – сторони мають бути переконані у незаангажованості, нейтральності медіатора і довірчому характері розмов. Крім цього, медіатор дбає щодо психологічного задоволення сторін – щоб вони були переконані, що самі вирішують свою подальшу долю, а після медіації почувалися значно краще, ніж перед нею.

Такі зустрічі можуть стати визначною подією в житті обох сторін. Потерпілий має право ставити всі хвилюючі питання, він може виказати свої почуття та дати зрозуміти злочинцю, що він пережив унаслідок злочину, і як це змінило його життя. Крім цього, потерпілий має можливість зрозуміти: що значить злочин для того, хто його вчинив. Оскільки потерпілий зустрічається безпосередньо з винною особою, його пануючі стереотипи переглядаються, а страх зменшується. У потерпілого з'являється можливість не тільки одержати компенсацію, а й безпосередньо взяти участь у рішенні щодо її характеру. Таким чином, програма медіації створює умови для виявлення почуттів, обміну інформацією та відшкодування збитків, повертаючи при цьому потерпілим від злочину почуття впевненості та відчуття контролю над ситуацією. Одночасно злочинці мають можливість побачити в жертвах реальних людей. Вони дізнаються про наслідки свого злочину з «перших вуст», що призводить до нового погляду на попередні стереотипи і спроби самовиправдання. Таким чином, злочинцям надається шанс конкретними

³⁶ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. *Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe*. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 11-16.

діями поновити справедливість, а також, якщо будуть до цього готові, виказати розкаяння і просити вибачення³⁷.

Загалом медіацію не можна назвати легкою справою. Багатьом правопорушникам важко бачити реальні наслідки їхнього діяння. Тим не менш, медіація становить для них сприятливу нагоду взяти на себе справжню відповідальність за свої дії шляхом укладення (за допомогою медіації) угоди з потерпілим, щоб у реально можливий спосіб відшкодувати, завдані збитки³⁸. Марті Прайс вказує на те, що відшкодування шкоди може бути як грошовим, так і символічним. Останнє може означати виконання певних робіт для потерпілого, виконання громадських робіт, або інші види діяльності чи вчинки, які дозволяють відновити справедливість між жертвою та правопорушником³⁹. Також під час медіації досить часто приймаються рішення щодо попередження повторного скоєння злочину у майбутньому, наприклад, шляхом надання правопорушникові лікування від наркотичної або алкогольної залежності.

Існують кілька видів медіації: пряма медіація, яка означає безпосередню зустріч сторін, та непряма (або «човникова медіація»), коли медіатори передають інформацію від однієї сторони до іншої. Останній варіант може сприяти укладенню угоди, але навряд чи допоможе отримати почуття співпереживання, яке, власне, становить дуже цінну характеристику медіації⁴⁰. Медіація між потерпілими та правопорушниками – це найпоширеніша форма відновного правосуддя у Європі. Інколи її називають «Програмою примирення між потерпілими та правопорушниками». Втім, між цими поняттями існує різниця. Медіація між потерпілими та правопорушниками в основному спрямована на досягнення примирення шляхом діалогу, підкреслюючи відновлення належного емоційного та фізичного стану жертви, відповідальність правопорушника та відшкоду-

³⁷ Зер Х. Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание. – М.: Центр «Судебно-правовая реформа», 1998. – С. 188.

³⁸ Price M. Personalizing Crime: Mediation Produces Restorative Justice for Victims and Offenders, 2001, <http://www.commonground.org.ua>

³⁹ Там само.

⁴⁰ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 18-19.

вання шкоди. Програми примирення між потерпілими та правопорушниками також проводяться шляхом медіації, однак, як про це пише МакКолд, вони в основному спрямовані на зцілення «ран» та відновлення належних взаємин між людьми⁴¹.

2.2. Конференції

Конференції між потерпілими та правопорушниками досить часто використовується у справах неповнолітніх злочинців і за суттю аналогічна до медіації між потерпілими та правопорушниками. Однак на таких конференціях передбачається присутність більшої кількості осіб: запрошуються члени сім'ї та родичі неповнолітнього, а також інші особи, що перебувають у добрих стосунках з правопорушником, якими можуть бути вчитель чи керівник спортклубу, друг сім'ї, сусід тощо. На конференцію також запрошують потерпілого та особу, яка може його підтримати, чи інших осіб, яких торкнувся злочин. Усі учасники конференції за допомогою медіатора (або фасилітатора) можуть особисто висловити свої почуття щодо заподіяної їм шкоди та наслідків такої неналежної поведінки.

Сімейні конференції – це особливий вид конференцій, започаткований у Новій Зеландії під впливом філософії племені Маорі. Він передбачає зустрічі сімей правопорушника та потерпілого, втім, до зустрічей також долучаються професіонали служб, що працюють з правопорушником⁴². Згідно з філософією Маорі, сприймається як варварство, коли на Заході обвинувачуваний змушений один предстати перед судом без родинної підтримки. Філософія Маорі відхиляє західні поняття особистої провини на користь колективного відчуття «сорому» та «відновлення рівноваги» або «зцілення». За цією філософією сором полягає у тому, що людина може підвести, знеславити свою громаду; адже

⁴¹ Fellegi B. 'Explaining Impact of Restorative Justice: the '4-Way Interaction' of Morality, Neutralisation, Shame and Bonds'. Thesis submitted for the degree of M. Phil in Criminology, University of Cambridge, Institute of Criminology. – 2004. – P. 13.

⁴² Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 19.

сором падає на всю громаду, а не на окрему особу. Для Маорі є зрозумілим, що сором веде до реінтеграції, в той час як західна вина сприяє саморуйнації⁴³. Основна відмінність між сімейними конференціями та медіацією між потерпілими і правопорушниками полягає у тому, що в першому випадку планується виділення приватного часу, тобто, коли правопорушник разом зі своєю сім'єю повинен спланувати та розробити стратегію щодо його дій та спосіб залагодження заподіяної потерпілому шкоди.

Одним з різновидів сімейних конференцій є метод Вагга, який, започаткований в Південній Австралії, а потім адаптований в Англії. Відмінна ознака цієї конференції полягає у тому, що її процес координує спеціально підготовлений і одягнений у форму офіцер поліції, і основну увагу зосереджено на відшкодуванні збитків (шкоди), що стали результатом скоєного злочину⁴⁴. Втім, власне, це є медіація між потерпілими і правопорушниками за участі більшої кількості осіб, ніж під час звичайної медіації.

Ще один тип конференцій – громадські конференції також бере свої витоки з моделі Вагга, але такі конференції не обов'язково проводяться під егідою поліції. На думку МакКолда, такі конференції може координувати будь-яка посадова особа, уповноважена передавати справу на програму відновного правосуддя (наприклад, поліцейський, офіцер пробації, вчителі, керівник за місцем роботи тощо) або ж спеціально підготовлені громадські волонтери, яким направили цю справу⁴⁵. Слід зауважити, що, на нашу думку, (яку також поділяють багато експертів з відновного правосуддя) ситуація, коли ведучим процедури є справжній представник громади, а не правової системи є ефективнішою з точки зору довіри з боку учасників процесу, неформального ставлення та імовірності досягнення відновного результату.

⁴³ *Braithwaite J.* Resolving Crime in the Community: Restorative Justice Reforms in New Zealand and Australia, in *Martin C.* (ed.). Resolving Crime in the Community: Mediation in Criminal Justice. London: ISTD, 1994. – P. 8-9.

⁴⁴ *O'Connell, T.* Resolving Crime in the Community: Restorative Justice Reforms in New Zealand and Australia, in *Martin C.* (ed.). Resolving Crime in the Community: Mediation in Criminal Justice. London: ISTD, 1994. – P. 14.

⁴⁵ *McCold P.* Overview of Mediation, Conferencing and Circles. Report on the Tenth United Nations Congress on Crime Prevention and the Treatment of Offenders, Vienna, April 10-17 2000. – P. 4.

2.3. Кола правосуддя

Із трьох зазначених форм відновного правосуддя практика кіл правосуддя, яка базується на досвіді перших народностей, що поселилися в Канаді, мабуть, охоплює найбільшу кількість учасників відновного правосуддя, адже вона передбачає можливість запросити будь-якого члена громади до участі в процесі. Учасники сідають так, щоб створити коло, і обговорення спрямовується в напрямку годинникової стрілки від однієї особи до іншої, доки учасники дискусії не прийдуть до рішення⁴⁶.

Моделі відновного правосуддя «кола» розвивалися в таких двох загальних напрямках: парадигма зцілення (кола зцілення), для того, щоб урегулювати певну ситуацію та парадигма спільного правосуддя (кола правосуддя), які обмежуються наданням рекомендації судовим органам щодо вирішення конкретної справи⁴⁷. У рамках кіл правосуддя відбуваються аналогічні за суттю до кіл зцілення структурні процеси, і залежно від мети персональний склад запрошених учасників та їхня роль можуть змінюватися.

У колах зцілення основну увагу зосереджено на конкретній проблемі, що турбує усіх учасників процесу, і рідко передбачається участь професійних юристів, хоча можуть залучатись професійні консультанти. Такі кола були започатковані як програми реагування на інцест та зґвалтування, і спрямовані «не лише на залагодження інтимних зв'язків, а й на відновлення зруйнованої людської гідності, та на вирішення соціальних проблем, які призвели до процвітання насильства»⁴⁸. Пол МакКолд додає, що, на відміну від кіл зцілення, кола правосуддя передбачають участь професійних працівників правоохоронних органів (суддів, адвокатів, офіцерів поліції і т. д.), а також потерпілих, правопорушника, їхніх сімей та всіх, хто може їх

⁴⁶ *Van Ness D.* An Overview of Restorative Justice Around the World. Report presented at the 11th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Bangkok, 18-25 April 2005. – P. 5.

⁴⁷ *Fellegi B.* 'Explaining Impact of Restorative Justice: the '4-Way Interaction' of Morality, Neutralisation, Shame and Bonds'. Thesis submitted for the degree of M. Phil in Criminology, University of Cambridge, Institute of Criminology, 2004. – P. 15.

⁴⁸ Там само.

підтримати, і використовують традицію ритуалу кола, для того щоб зцілити учасників процесу, що виявилися під впливом злочину та уникнути його повторного скоєння в майбутньому. Такий процес, що відбувається під егідою громади у співпраці з системою кримінального судочинства, спрямований на встановлення консенсусу щодо плану винесення вироку, який відповідає інтересам усіх задіяних сторін⁴⁹.

2.4. Переваги відновного правосуддя для потерпілого, правопорушника та громади

У цьому підрозділі ми підсумовуємо останні практичні свідчення, що підтверджують результативність відновного правосуддя для потерпілих, правопорушників та громад. Загалом з початку 80-х років ХХ ст. з метою належної оцінки відновного правосуддя було проведено велику кількість практичних досліджень у багатьох країнах світу.

Подані нижче результати практичних досліджень вказують на те, що програми відновного правосуддя можуть бути дуже корисними для системи кримінального правосуддя, адже за його допомогою можна досягти вищого рівня задоволення потреб потерпілого, зменшити ймовірність повторного скоєння злочину і, зрештою, посилити саму громаду та зменшити страх перед злочинами.

Результати досліджень, проведених Марком Умбрайттом та Робертсом в Англії, вказують на те, що потерпілі, які взяли участь у програмах відновного правосуддя, демонстрували більший рівень довіри до системи кримінального правосуддя, відчували, що правосуддя таки відбулося, та демонстрували менший рівень страху віктимізації⁵⁰. Якщо порівнювати з іншою групою респондентів, які брали участь у процесі медіації між потерпілими

⁴⁹ Там само.

⁵⁰ *Umbreit M. S. and Roberts A. Mediation of Criminal Conflict in England: An Assessment of Services in Coventry and Leeds.* St Paul: The Centre for Restorative Justice and Mediation, University of Minnesota, School of Social Work, 1996. – P. 28.

та правопорушниками, то лише 58% були задоволені роботою кримінальної системи правосуддя. Потерпілі, що взяли участь у процесі медіації, менше боялися повторної віктимізації: лише (16%) порівняно з тими, що не пройшли процес медіації (33%)⁵¹. Результати іншого дослідження вказують на те, що правопорушники виконали 99% угод, що були укладені між потерпілими та правопорушниками⁵². Дослідження, проведене Стренгом⁵³, показує, що 75% потерпілих, які взяли участь у програмі відновного правосуддя, були задоволені тим, що погодилися на медіацію. Крім того, 75% потерпілим, що брали участь у медіації, було принесено вибачення, у порівнянні з 19% тих, чії справи розглядалися у суді. Інші результати також свідчать про те, що жертви, які взяли участь в процесі медіації більш задоволені результатами розгляду справи ніж, ті, чії справи розглядалися в суді⁵⁴.

Результати досліджень також свідчать, що участь у програмах відновного правосуддя надзвичайно корисна і для правопорушників. Англійський експерт з відновного правосуддя Мартін Райт, вказує на те, що такі програми показують правопорушникам результати їхніх дій, і у багатьох випадках правопорушники усвідомлюють і по-справжньому шкодують про те, що скоїли⁵⁵. Загалом прийнято вважати, що свідчення того, що відновне правосуддя сприяє задоволенню потреб потерпілих, є більш очевидними, ніж свідчення на користь того, що відновне правосуддя сприяє зниженню рівня рецидивізму. Проведене Латімером, Доуденом та М'юссом дослідження 32 програм відновного правосуддя у Канаді виявило невеликий, втім статистично значимий їх вплив на зниження рівня рецидиву. Рівень рецидиву у досліджуваних групах, які брали участь у програмах відновного правосуддя був на 7% нижчим, порівняно з контрольною групою. Більше

⁵¹ Там само.

⁵² *Umbreit M. S. and Greenwood J. National Survey of Victim-Offender Mediation Programmes in the United States.* – Washington DC: US Department of Justice, Office of Justice Programmes, 2000.

⁵³ *Strang H. Repair or Revenge: Victims and Restorative Justice.* – Oxford: Clarendon Press, 2002.

⁵⁴ *Dignan J. and Lowrey K. Restorative Justice Options for Northern Ireland: a Comparative Review, in Review of the Criminal Justice System in Northern Ireland – Research Report 10.* – Northern Ireland Office, 2000.

⁵⁵ *Wright M. The Paradigm of Restorative Justice, 2002, <http://www.voma.org>*

того, потужний вплив відновного правосуддя полягає в тому, що вони спонукають більшу кількість правопорушників брати відповідальність за свої дії та відшкодовувати нанесену ними шкоду. Зрештою, у порівнянні з традиційною системою також спостерігається помірне збільшення рівня задоволення результатами правосуддя з боку тих правопорушників, які пройшли програми відновного правосуддя⁵⁶. За результатами проведеного МакКолдом та Вочтелом анкетування 92% потерпілих, правопорушників та офіцерів поліції, які взяли участь у програмах відновного правосуддя, рекомендували б цю практику іншим⁵⁷.

Ельмар Вайтекемп говорить про те, що важливим фактором успішності програм відновного правосуддя є також наявність позитивного ефекту щодо рівня задоволеності громади⁵⁸. Втім, «громаду» можна розглядати як на мікро, так і на макро рівнях. Дослідження проведене Пеннелом та Бурфордом виявило високий рівень задоволеності громади від проведення сімейних конференцій, особливо в питаннях, що стосувалися насильства в сім'ї⁵⁹. У звіті дослідження зазначалося, що 95% членів сімей були задоволені результатами проведення сімейних конференцій. А з дослідження Шнайдера з'ясувалося, що обов'язкова реституція та виконання громадських робіт асоціювалися з підвищеним рівнем відданості громаді та поглибленим відчуттям справжніх прав та обов'язків громадянина⁶⁰. Джон Брейтвейт застерігає, що, незважаючи на переконливу кількість свідчень про те, що потужна підтримка громади сприяє зменшенню рівня злочинності, було б надто оптимістичним

⁵⁶ *Latime, Dowden and Muisse D.* The Effectiveness of Restorative Justice Practices: A Meta-Analysis.-Ottawa: Research and Statistics Division of Department of Justice of Canada, 2001. – P. 28.

⁵⁷ *McCold P. and Wachtel B.* Restorative Policing Experiment: The Bethlehem Pennsylvania Police Family Group Conferencing Project, 1998, <http://www.iirp.org>

⁵⁸ *Weitekamp E.* Research of Victim-Offender Mediation. Findings and Needs for the Future, in European Forum for VOM and Restorative Justice (ed) Making Restorative Justice Work. – Leuven: Leuven University Press, 2000. – P. 107.

⁵⁹ Там само.

⁶⁰ *Braithwaite J.* Restorative Justice and Responsive Regulation (Studies in Crime and Public Policy. – Oxford: Oxford University Press Inc. – 2002. – P. 67.

сподіватися на те, що позитивний вплив відновного правосуддя на відновлення ситуації у мікро громадах може сприяти появі макро змін у ситуації із загальним рівнем злочинності⁶¹.

Підсумовуючи переваги програм відновного правосуддя, можна зазначити, що результати досліджень, які здебільшого проводяться західними вченими, свідчать про те, що практика відновного правосуддя відповідає кільком важливим критеріям. По-перше, йдеться про більший рівень задоволеності інтересів жертви та правопорушника у процесі відновного правосуддя, ніж під час судового розгляду справи. Водночас, слід визнати той факт, що система кримінального правосуддя не може за своїм визначенням бути м'якою щодо злочину, а тому не дивно, що порівняно з судовим розглядом перевага надається відновному правосуддю. По-друге, правопорушники, які брали участь у програмах відновного правосуддя, краще усвідомлюють сутність завданої ними шкоди, і несуть більшу відповідальність за свою злочинну поведінку. Третя перевага полягає у підвищенні рівня виконання досягнутих домовленостей. Зрештою, у результаті досліджень було зроблено висновок про те, що вірогідність повторного скоєння злочину, правопорушниками, які брали участь у програмах відновного правосуддя, є нижчою ніж тими, чії справи розглядалися в суді.

Питання для самоконтролю

1. Які є форми відновного правосуддя?
2. На чому базуються концептуальні засади сучасного відновного правосуддя?
3. У чому полягає відмінність медіації між потерпілими та правопорушниками, сімейними конференціями та колами правосуддя?
4. У чому полягають переваги програм відновного правосуддя для потерпілих та правопорушників?

Рекомендована література

1. Альтернативні підходи до розв'язання конфліктів: теорія і практика застосування / Уклад.: Н. Гайдук, І. Сенюта, О. Бік, Х. Терешко. – Львів: ПАІС, 2007. – 296 с.

⁶¹ Там само.

2. Буш Р., Фолджер Д. Что может медиация. Трансформативный подход к конфликту. – К.: «Издатель Захаренко В.А.», 2007. – 264 с.
3. Зер Г. Зміна об'єктива: новий погляд на злочин та правосуддя. – К.: «Пульсари», 2004. – 224 с.
4. Райт М. Восстановительное правосудие – путь к справедливости. Симпозиум. – К.: «Издатель Захаренко В.А.», 2007. – 304 с.
5. Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004.
6. Dignan J. and Lowrey K. Restorative Justice Options for Northern Ireland: a Comparative Review, in Review of the Criminal Justice System in Northern Ireland – Research Report 10. – Northern Ireland Office, 2000.
7. Latime, Dowden and Muisse D. The Effectiveness of Restorative Justice Practices: A Meta-Analysis.-Ottawa: Research and Statistics Division of Department of Justice of Canada, 2001. – P. 28.
8. Martin C. (ed.). Resolving Crime in the Community: Mediation in Criminal Justice. London: ISTD, 1994.
9. McCold P. and Wachtel B. Restorative Policing Experiment: The Bethlehem Pennsylvania Police Family Group Conferencing Project, 1998, <http://www.iirp.org>
10. Strang H. Repair or Revenge: Victims and Restorative Justice.-Oxford: Clarendon Press, 2002.
11. Joanna Shapland J. et al. Restorative justice: the views of victims and offenders. The third Report. – Ministry of Justice of UK, 2007, <http://www.justice.gov.uk/publications/research190607.htm>
12. Umbreit M. S. and Greenwood J. National Survey of Victim-Offender Mediation Programmes in the United States. – Washington DC: US Department of Justice, Office of Justice Programmes, 2000.
13. Umbreit M. S. and Roberts A. Mediation of Criminal Conflict in England: An Assessment of Services in Coventry and Leeds. St Paul: The Centre for Restorative Justice and Mediation, University of Minnesota, School of Social Work, 1996. – P. 28.
14. Van Ness D. An Overview of Restorative Justice Around the World. Report presented at the 11th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Bangkok, 18-25 April 2005. – P. 5.
15. Weitekamp E. Research of Victim-Offender Mediation. Findings and Needs for the Future, in European Forum for VOM and Restorative Justice (ed). Making Restorative Justice Work. – Leuven: Leuven University Press, 2000. – P. 107.

Розділ 3

Співвідношення Відновного правосуддя і кримінального судочинства

Альтернативна модель
Відновне правосуддя
як додаток до кримінального
судочинства

У цьому розділі розглянуто різні моделі відновного правосуддя, що використовуються у розвинутих країнах. Саме вони визначають на якому етапі кримінального судочинства використовуються програми відновного правосуддя – медіація між потерпілими та правопорушниками, конференції та кола правосуддя.

Відповідно до «Основних принципів використання відновного правосуддя у кримінальних справах», прийнятих ООН, програми відновного правосуддя можуть використовуватися на будь-якому етапі кримінального судочинства у відповідності до національного законодавства⁶². Утім, законодавства різних країн мають свої відмінності, а тому відновне правосуддя може використовуватися **як альтернатива, або ж як істотний компонент кримінального судочинства**. Це обумовлюється різницею у законодавстві, системі кримінального судочинства, зокрема різницею між англосаксонською та континентальною системами, повноваженнями поліції, прокурорів, суддів та загальним рівнем впровадження відновного правосуддя у певній країні. Хоча чимало програм можна впроваджувати на будь-якій стадії судочинства, є деякі програми, впровадження яких передбачає дискреційне повноваження поліції чи прокурорів або ж відбувається після винесення вироку.

3.1. Альтернативна модель⁶³

Альтернативна модель застосовується, коли поліція, прокурор чи суддя передають справу на програму відновного правосуддя ще на досудовому етапі, або коли суддя передає справу до початку судового розгляду. Але ж альтернативною вона є завдяки тому, що у цієї моделі насправді учасникам кримінальної ситу-

ації та громаді надані повноваження для реального прийняття рішення по своїй справі. Тобто на програму відновного правосуддя покладено завдання організувати відновний процес, спрямований на досягнення відновного результату. Офіційна система правосуддя продовжить вирішувати справу лише у тому випадку, коли відновний процес не спрацює...

Серед країн, що впроваджують практику відновного правосуддя, найбільш комплексну та «справжню» альтернативну модель було розроблено у Новій Зеландії. Саме там цю модель використовують для всіх кримінальних справ за участі неповнолітніх, за винятком справ про вбивства. У листопаді 1989 року у Новій Зеландії було прийнято закон «Про дітей, молодих осіб та їхні сім'ї», який власне і запровадив практику сімейних конференцій у систему кримінальної юстиції цієї країни. У цьому законі наголошується на тому, що судовий розгляд справ як цивільних, так і кримінальних – це вже останній засіб вирішення питання. Закон спонукає до прийняття рішень в рамках громади, зауважуючи при цьому, що основна відповідальність за своїх дітей та молодих осіб лежить на сім'ї. Відповідно до цього закону, жоден суд не має права прийняти рішення по справі без проведення сімейної конференції.

Приблизно 80-85% справ вирішуються шляхом винесення поліцією офіційного попередження або неофіційного застереження, яке передбачає виконання громадських робіт або відшкодування шкоди⁶⁴. Більшість справ вирішуються шляхом проведення сімейних конференцій. Справи передаються до суду лише у тих випадках, коли не вдається досягти угоди, або коли після вчинення злочину передбачається взяття під варту⁶⁵.

Чисто альтернативної моделі відновного правосуддя у тому вигляді, як її використовують у Новій Зеландії, у Європі не існує. Водночас у таких європейських країнах, як Фінляндія та Норвегія поліція може направляти справи до служби медіації. У Бельгії в період з 1996 по 1998 роки у восьми фламандських містах та містечках та двох районах Брюссельського регіону було започатковано проект з медіації за тісної співпраці з полі-

⁶⁴ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. *Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe*. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 22.

⁶⁵ Там само.

⁶² Див.: <http://www.commonground.org.ua>

⁶³ Diversionary model (англ.)

цейськими дільницями⁶⁶. Спільна ознака цих програм полягає в тому, що вони здебільшого передбачають роботу з випадками нетяжких майнових злочинів та насильницьких злочинів з чітко визначеною матеріальною шкодою. Медіація відбувається невдовзі після скоєння злочину, коли справа ще перебуває в поліції, та до передачі матеріалів справи у прокуратуру. В більшості таких випадків медіатор діє як службовець місцевої влади або деколи є працівником поліцейської дільниці⁶⁷.

У більшості європейських країн, де існує дискреційне провадження, прокурори є основним джерелом передачі справ на медіацію. В Англії та Уельсі у 2003 році було прийнято закон «Про кримінальну юстицію», який наділив Королівську службу прокуратури, а не поліцію, повноваженням нести відповідальність за визначення обвинувачення. Також, згідно з цим законом, прокурор, як сторона обвинувачення, у разі, якщо злочин було вчинено вперше, може розглянути можливість застосування альтернативи переслідуванню у вигляді винесення умовного попередження по справах дорослих правопорушників. Закон визначає умовне попередження як «попередження, що виноситься відносно скоєного злочинцем злочину, і яке включає обов'язкові для виконання цим злочинцем умови»⁶⁸. У випадку невиконання злочинцем, визначених у попередженні умов, відбувається скасування попередження та поновлюється кримінальне провадження. Участь у програмі відновного правосуддя може бути або умовою попередження, коли потерпілий та правопорушник погоджуються на участь у ній, або коли сама програма стає підґрунтям для винесення умовного попередження. Скажімо, правопорушник завдав шкоди майну потерпілого, і виявив бажання виплатити компенсацію за збитки. Умови попередження можуть включати або компенсацію або виконання ремонтних робіт. Потерпілий може просто виявити бажання зустрітися з правопорушником та пояснити, як злочин вплинув нього та його сім'ю, для того, щоб правопорушник приніс свої вибачення. На сьогодні працівники Королівської

⁶⁶ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. *Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe.* – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 261.

⁶⁷ Там само. – С. 161.

⁶⁸ The Criminal Justice Act 2003, Article 22.

служби прокуратури займаються пілотним впровадженням умовного попередження та дискреційної схеми, яка з кінця 2004 року передбачає впровадження процесу відновного правосуддя у деяких регіонах країни.

У Німеччині кримінальне законодавство дозволяє прокурорів припинити розгляд справи у випадках незначних злочинів та застосувати певні заходи, зокрема виплату компенсації або виконання робіт на користь громади⁶⁹. Слід зазначити, що принцип законності (обов'язкового переслідування) може ускладнити процес виведення в зазначений вище спосіб справи із системи кримінального судочинства ще до того, як її почали розглядати в суді. Однак прокурори можуть в процесі розслідування справи зробити запит щодо молодого правопорушника та відправити справу для оцінки в службу медіації. У випадку позитивного результату, суддя може закрити справу і перевагою тут є те, що правопорушник безпосередньо побачив наслідки своїх діянь, а потерпілий одержав можливість висловити свої почуття та отримати відповіді на болючі для нього питання від правопорушника⁷⁰.

В юрисдикціях, де прокурори не наділені повноваженнями закривати кримінальну справу, це можуть зробити судді. В Італії, наприклад, суддя може сприяти проведенню медіації між неповнолітнім правопорушником та потерпілим і, у випадку її успішного завершення, видати наказ, яким призначається пробація і відкладається судовий розгляд. У Англії та Уельсі суди скеровують справи на програми відновного правосуддя. Зокрема, якщо злочин було скоєно вперше та неповнолітній обвинувачений визнав себе винним, ювенальні суди та магістрати направляють справу для розгляду на спеціальній панелі (*Youth Offending Team*). До складу таких панелей разом з представником правоохоронних органів входять принаймні два спеціально підготовлених волонтери із громади та один професійний працівник Служби по роботі з неповнолітніми правопорушниками. Розгляд справи на панелі може відбуватися у присутності батьків або інших осіб, що прийшли підтрима-

⁶⁹ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. *Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe.* – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 23.

⁷⁰ Там само.

ти правопорушника, потерпілого та його близьких. Панель має на меті узгодити «угоду» з неповнолітнім правопорушником для того, щоб визначитися у ставленні до його неправомірної поведінки та призначити компенсацію матеріальної шкоди. Робота таких панелей відбувається у відповідності до принципу «основоположної концепції відновного правосуддя, що визначається як відновлення, реінтеграція та відповідальність»⁷¹. Втім, слід зазначити, що рівень участі потерпілих, і зокрема відвідання ними засідань панелі, виявився нижчим, ніж це очікувалося на початку, та значно нижчим у порівнянні з аналогічними ініціативами відновного правосуддя, впроваджуваними в інших країнах світу⁷². Це викликає питання стосовно результативності впровадження цієї моделі, а також стосовно принципу добровільної участі.

3.2. Відновне правосуддя як додаток до кримінального судочинства

У деяких західних країнах відновне правосуддя функціонує як суттєвий додаток до офіційної системи кримінального судочинства, а не як альтернатива покаранню. Програми відновного правосуддя можуть використовуватися паралельно з кримінальним переслідуванням, під час призначення покарання або після призначення покарання.

3.2.1. Відновне правосуддя як додаток до кримінального переслідування

У деяких країнах програми відновного правосуддя розвивалися паралельно з процесом кримінального переслідування. Прикладом такої моделі є бельгійська програма «Медіація для відшкодування шкоди» (*Mediation Redress*), яку було за-

⁷¹ Newburn, T., Crawford, A., Earle, R., Goldie, S., Masters, G., Netten, A., Saunders, R., Sharpe, K., Uglow, S. The Introduction of Referral Orders into Youth Justice System. – London: Home Office Research, Development and Statistics Directorate, 2002. – P. 13.

⁷² Там само. – С. 10.

початковано у Льовені, а потім впроваджено на національному рівні⁷³. Сам процес медіації відбувається окремо від судової системи, однак за тісної співпраці зі службою державного прокурора. Програма спрямована на розгляд справ за участі дорослих правопорушників та справ певного ступеня серйозності. До розгляду беруться лише справи щодо яких прокурор уже прийняв рішення розпочати переслідування. Коли в процесі медіації укладається письмова угода, то її текст додається до матеріалів справи, і таким чином може вплинути на подальший процес винесення вироку державним прокурором або суддею. Одна з цілей медіації для відшкодування шкоди полягає в тому, щоб оцінити вплив медіації на процес прийняття рішень судовою системою та з'ясувати, в якій мірі система кримінального правосуддя сприймає репарацію як одне із своїх основних завдань⁷⁴.

3.2.2. Медіація після визнання винним та до винесення вироку

На відміну від країн з континентальною системою права, у англосаксонській системі засудження та винесення вироку є двома окремими стадіями кримінального судочинства. Після засудження (визнання особи винною) у багатьох випадках суд оголошує перерву приблизно на три тижні. Це робиться для того, щоб надати можливість службі пробації підготувати свій звіт і саме в цей період може здійснюватись спроба використати медіацію, інформація про результати якої також додається в звіт до суду⁷⁵.

В Англії та Уельсі суд може відкласти винесення вироку на шість місяців задля того, аби з'ясувати чи правопорушник відшкодує, або принаймні почав відшкодувати заподіяну шкоду. Вирок не виносять до кінця періоду відстрочки, в очікуванні на те, що вирок не передбачатиме ув'язнення підсудного⁷⁶.

⁷³ Див.: <http://csc-scc.gc.ca>

⁷⁴ Там само.

⁷⁵ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 24.

⁷⁶ Там само.

3.2.3. Програма відновного правосуддя як частина або як додаток до вироку, не пов'язаного з ув'язненням

Даніель Ван Несс вказує на те, що не всі потерпілі готові або взагалі здатні взяти участь у відновному процесі до винесення судового рішення щодо кримінальної справи. У таких випадках програма відновного правосуддя може проводитись в процесі відбуття злочинцем покарання. У Японії, наприклад, коли злочинця уже було відправлено на пробацію, офіцер пробації може організувати зустріч з потерпілим, щоб надати правопорушнику можливість вибачитись та компенсувати збитки⁷⁷.

В Англії та Уельсі офіцери пробації зобов'язані включити у наказ про пробацію коротку програму, спрямовану на те, щоб ознайомити правопорушника з точкою зору потерпілого. У деяких випадках, після того як правопорушник пройшов цей модуль програми, офіцер поліції або ж сам правопорушник можуть ініціювати процедуру медіації. Потерпілі також можуть висловлювати прохання про проведення медіації. У деяких країнах суди видають спеціальні накази, які передбачають обов'язкову участь правопорушника в процесі медіації, однак доцільно все ж таки спочатку направити справу до служби медіації для того, щоб оцінити чи придатна вона для медіації. Працівники служби медіації повинні пересвідчитися у добровільності бажання потерпілого взяти участь у процесі медіації, а також у тому, що правопорушникові надається можливість реального вибору⁷⁸.

3.2.4. Відновне правосуддя у тюрмі

У деяких країнах світу таких, як: Бельгія, Великобританія, Нідерланди та США вже почали запроваджувати відновне правосуддя у тюрмах. Даніель Ван Несс наводить кілька причин для впровадження відновних процесів у тюрмах.

⁷⁷ *Van Ness D. An Overview of Restorative Justice Around the World. Report presented at the 11th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Bangkok, 18-25 April 2005. – P. 9.*

⁷⁸ *Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 24.*

По-перше, за допомогою процесу медіації ув'язнені починають розуміти та співчувати жертві⁷⁹. Це може відбуватися шляхом проведення зустрічей груп ув'язнених з сурогатними жертвами (тобто, жертвами злочинів, скоєних іншими правопорушниками). У рамках інших програм, правопорушники отримують можливість зустрітися з жертвами їхніх власних злочинів, з родичами, що відмовились від них, та з громадами, що налаштовані до них вороже. У штаті Техас на прохання жертв було підготовлено програму, яка сприяє проведенню зустрічей між жертвами злочинів, або тим, кому вдалося вижити після скоєння злочинів, з їхніми кривдниками. Більшість з тамтешніх правопорушників отримали вирок, що передбачає велику кількість років ув'язнення. Деякі очікують на смертну кару. Програма не впливає на тривалість ув'язнення злочинців. Тим не менш, думка жертв надзвичайно важлива при проведенні слухань щодо можливості дострокового звільнення ув'язненого або можливість умовного ув'язнення засудженого, і деякі з жертв після того, як зустрілися зі своїми кривдниками, прийняли рішення не оскаржувати рішення про дострокове або умовне дострокове звільнення засуджених⁸⁰.

Бельгія має значний досвід з використання відновного правосуддя в тюрмах⁸¹. На сьогодні у кожній фламандській тюрмі працює радник з питань відновного правосуддя, який регулярно проводить зустрічі із засудженими для того, щоб обговорити питання, що стосуються скоєного ними злочину, його наслідків та почуття жертви. Радники з питань відновного правосуддя допомагають уже в ув'язненні впроваджувати програми відновного правосуддя для потерпілих та злочинців, а також вирішувати конфлікти, що виникають між засудженими. З огляду на той факт, що впроваджені в тюрмах програми відновного правосуддя зазвичай стосуються дуже тяжких злочинів, таких, як розбій або вбивство, впровадження програм відновного правосуддя у тюрмах вимагає ретельної та тривалої підготовки

⁷⁹ *Van Ness D. An Overview of Restorative Justice Around the World. Report presented at the 11th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Bangkok, 18-25 April 2005. – P. 9.*

⁸⁰ Див.: <http://csc-scc.gc.ca>

⁸¹ Інформація одержана під час ділової зустрічі з представниками Міністерства юстиції Бельгії. (Брюссель, 11 травня 2005 року).

сторін для процесу медіації, а також високого рівня психологічної підтримки.

Питання для самоконтролю

1. Які є моделі відновного правосуддя?
2. У чому полягає відмінність альтернативної моделі відновного правосуддя від моделі, де відновне правосуддя – істотний компонент кримінального судочинства?
3. На яких етапах можуть застосовуватись програми відновного правосуддя, де вони є компонентом системи кримінального судочинства?
4. Які органи системи судочинства можуть скеровувати справи на програми відновного правосуддя?
5. Назвіть причини, які пояснюють необхідність запровадження програм відновного правосуддя у тюрмі?

Рекомендована література

1. *Айртсен И.* Деятельность в области восстановительного правосудия в Европе // Вестник восстановительной юстиции. – Вып. 3. – М., 2000. – Ст. 6.
2. *Маерс Д.* Международный обзор программ восстановительного правосудия. / Пер. с англ. Н. Дармограй, Т. Даньлив. – К.: Унив. изд-во «Пульсары», 2004. – 101 с.
3. *Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M.* Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004.
4. *Biermans N., D'Hoop M.* Development of Belgian prisons into a restorative perspective//Positioning Restorative Justice – Fifth International Conference organised by International Network for Research on Restorative Justice for Juveniles, Leuven, 16-19 September, 2001.
5. *Newburn, T., Crawford, A., Earle, R., Goldie, S., Masters, G., Netten, A., Saunders, R., Sharpe, K., Uglow, S.* The Introduction of Referral Orders into Youth Justice System. – London: Home Office Research, Development and Statistics Directorate, 2002.

Розділ 4

Міжнародні інструменти, які регулюють діяльність відновного правосуддя

Міжнародне законодавство
Міжнародна (європейська)
співпраця

У цьому розділі проаналізовано розвиток міжнародного законодавства щодо відновного правосуддя, зокрема, європейського, та розглянуто його суттєвий вплив на національне законодавство. А також розглядаються питання міжнародної співпраці та діяльності недержавних організацій, спрямованої на розвиток відновного правосуддя.

4.1. Міжнародне законодавство

Питання відновного правосуддя набуло важливості міжнародного значення, тому було здійснено низку кроків у напрямі його запровадження як у Європі, так і загалом у світі. Зокрема, у 1999 році Рада Європи ухвалила Рекомендацію (R19\99) щодо медіації у кримінальних справах для допомоги державам-учасникам в організації та подальшому розвитку медіації⁸². Якомога ширше, поширюючи текст Рекомендації, Рада Європи рекомендує урядам держав-учасниць розглянути принципи, зазначені в додатку до цього документа при розробці питань, пов'язаних з медіацією у кримінальних справах. Деякі дослідження показали, що Рекомендація мала істотно вплинути на держави-учасниці і відповідно сформувати різні шляхи ініціювання відновного правосуддя та сприяння його програмам у країнах Центральної та Східної Європи, зокрема, з боку окремих громадян і недержавних організацій⁸³. Можна стверджувати, що ця Рекомендація мала більший вплив на розвиток медіації між потерпілими та правопорушниками у Східній, аніж у Західній Європі.

Рада Європи тільки рекомендувала державам-учасникам запроваджувати медіацію, проте ЄС просунувся далі і в 2001

році ухвалив Основоположне рішення «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві», згідно з якими держави – учасниці ЄС мали закріпити медіацію у кримінальних справах у своєму законодавстві до 22 березня 2006 року. Відповідно до цього Основоположного рішення, кожен член ЄС повинен шукати шляхів сприяння медіації у кримінальних справах тих правопорушень, які підлягають таким видам заходів, і забезпечити врахування у кримінальному процесі кожної угоди між жертвою та правопорушником, досягнутої у процесі медіації⁸⁴.

Слід зазначити, що завдяки обов'язковому характеру, Основоположне рішення є найбільш потужним інструментом запровадження відновного правосуддя у Європі. Воно стимулює ініціативи запровадження програм відновного правосуддя у країнах Центральної та Східної Європи, які приєдналися до ЄС у 2004 році, а також сприяло його розвитку у Болгарії та Румунії, що приєдналися до ЄС у 2007 році. Декларуючи політику європейської інтеграції, держави колишнього СРСР, такі, як: Україна та Молдова, а також країни колишньої Югославії, повинні розглянути заходи, необхідні для втілення і цих рішень. Однак при цьому існує ризик щодо вимоги Основоположного рішення про обов'язкове запровадження медіації у кримінальних справах. Ризик включає в себе можливість запровадження законодавства «на папері» без наступної послідовної стратегії розвитку практики відновного правосуддя або, як вважає Борбала Фелледжі, запровадження поспішно організованої правової та інституційної системи замість розбудови ефективних організаційних рамок, які сприятимуть ефективному втіленню та розвитку системи медіації⁸⁵. Тому держави повинні розглянути питання не лише про запровадження медіації, а й необхідність відповідних реформ системи кримінального судочинства.

У додаток до європейського законодавства, Економічна та Соціальна рада ООН у липні 2002 року ухвалила Резолюцію про

⁸² Розвиток медіації в Україні. Польсько-українська співпраця: 36 статей / Наук. ред. Войтюк І. А. – К.: «Арт-бюро». – 2004. – С. 189.

⁸³ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. *Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe*. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 44-45.

⁸⁴ Розвиток медіації в Україні. Польсько-українська співпраця: 36 статей / Наук. ред. Войтюк І. А. – К.: «Арт-бюро». – 2004. – С. 194.

⁸⁵ Fellegi B. Country Report on the State of Affairs of Restorative Justice in Hungary, in Meeting the Challenges of Introducing Victim-Offender Mediation in Central and Eastern Europe, Leuven: European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, 2005.

основні принципи використання програм відновного правосуддя у кримінальних справах. Вона закликала держав-учасниць організації до розробки стратегій та політики, спрямованих на розвиток відновного правосуддя⁸⁶. Згідно з Резолюцією, програми відновного правосуддя можна використовувати на будь-якому етапі системи кримінального судочинства у відповідності до національного законодавства. Держави-учасниці організації повинні розглянути питання про визначення відповідних інструкцій та стандартів, а за потреби й законодавства щодо впровадження відновного правосуддя. У таких інструкціях слід визначити умови передачі справ до програм відновного правосуддя, розгляду справ після відновного процесу, кваліфікації, навчання та оцінки медіаторів та ведення програм відновного правосуддя⁸⁷.

Прийняття міжнародного законодавства з питань відновного правосуддя для сприяння та поширення цього інноваційного підходу до злочинів та судочинства у світі свідчить про важливість відновного правосуддя та ефективність цих програм. Міжнародне законодавство може стати додатковим фактором сприяння та розвитку відновного правосуддя у країнах Центральної та Східної Європи, особливо тоді, коли ініціаторами запровадження програм відновного правосуддя виступають окремі громадяни та недержавні організації.

4.2. Міжнародна (європейська) співпраця

На думку бельгійського науковця Іво Аертсена, чимало проблем постає на перших етапах розвитку відновного правосуддя⁸⁸ і сусідні країни можуть забезпечити нові ідеї та креативні рішення цих проблем. Тому надзвичайно важливою на почат-

⁸⁶ Повне визначення див.: у розділі I.

⁸⁷ The UN Resolution On Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters, 2002, Section 12.

⁸⁸ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. *Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe*. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 86-87.

ковому етапі запровадження відновного правосуддя є міжнародна співпраця. Така співпраця має різні форми.

По-перше, існує чимало форм двосторонньої або регіональної співпраці між країнами. Обмін практичним досвідом та співпраця у проведенні досліджень були характерними для Австрії та Німеччини. Німеччина надавала підтримку розвитку медіації та навчання медіації у Польщі. Норвегія та Данія запропонували допомогу Албанії, Австрія – Словенії, Велика Британія – Чеській Республіці, Румунії та Російській Федерації⁸⁹. Польща та Росія підтримували проект розвитку відновного правосуддя в Україні, а потім Україна та Польща сприяли запровадженню ініціатив відновного правосуддя у Молдові. За останні кілька років Європейська Комісія заснувала кілька проектів Гроція (*Grocious*), спрямованих на налагодження партнерських відносин між організаціями різних країн, зокрема, з питань відновного правосуддя та медіації між потерпілими та правопорушниками⁹⁰. Крім того, вона підтримала проект впровадження відновного правосуддя в Україні, спрямований на запровадження саме такого реагування на злочинну поведінку у правову систему країни.

По-друге, існує міжнародна співпраця, ініційована недержавними організаціями, що спрямована на сприяння програмам відновного правосуддя та їх організації на міжнародному рівні, зокрема, у підтримці досліджень та організації практичного обміну між країнами. Найважливішою європейською неурядовою організацією в цій галузі є Європейський форум з відновного правосуддя (*European Forum for Restorative Justice*), що знаходиться у Льовені (Бельгія). Загальною метою Форуму є допомога в організації та розвитку медіації між потерпілими та правопорушниками та інших практик відновного правосуддя у Європі. Для досягнення цієї мети Форум шукає шляхів: сприяння міжнародному обміну інформацією та взаємодопомоги, сприяння розвитку ефективних напрямків політики в галузі відновного правосуддя, системи послуг та законодавства, дослідження та розвитку теоретичної основи відновного пра-

⁸⁹ Там само.

⁹⁰ Там само. – С. 88.

восуддя, допомоги у розробці принципів, етики, навчання та успішної практики⁹¹.

Питання для самоконтролю

1. Охарактеризуйте основні міжнародні нормативно-правові акти, які покликані сприяти впровадженню відновного правосуддя як у Європі, так і загалом у світі.
2. У чому полягає відмінність між застосуванням норм Рекомендації Ради Європи щодо медіації у кримінальних справах та Основоположного рішення ЄС «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві»?
3. У чому полягає важливість міжнародної співпраці щодо впровадження програм відновного правосуддя?

Рекомендована література

1. Розвиток медіації в Україні. Польсько-українська співпраця: Зб. статей / Наук. ред. Войтюк І. А. – К.: «Арт-бюро». – 2004. – С. 194.
2. *Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M.* Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. – Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004.
3. *Fellegi B.* Meeting the challenges of introducing victim-offender mediation in Central and Eastern European countries (Final report of the AGIS project). – European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice v.z.w., Leuven. – 2005.

Розділ 5

Відновне правосуддя в розвинених країнах

Англія та Уельс

Бельгія

Німеччина

Фінляндія

Швейцарія

⁹¹ Див.: <http://www.euforumrj.org>

5.1. Англія та Уельс

Англія та Уельс (далі – Англія) стала однією з перших країн у Європі, яка почала застосовувати новий підхід до злочину та його наслідків – відновне правосуддя. Протягом 80-х – 90-х років ХХ ст. програми відновного правосуддя застосовувались на рівні місцевих громад і не регулювались жодними нормативно-правовими актами. Тоді сформувався один з основних механізмів застосування програм відновного правосуддя як альтернативи кримінальному процесу, який використовується і нині. Ось в чому полягає його суть. Головним і найбільш поширеним реагуванням поліції на злочин, вчинений неповнолітнім, було винесення попередження (*caution*). Спільно з соціальними службами поліція розробила механізм так званий «попередження плюс», який мав на меті сприяти попередженню вчинення злочинів неповнолітнім у майбутньому. Цей механізм полягав в тому, що неповнолітній злочинець одержував від поліції попередження, в якому зазначалися певні дії, яких він мав вчинити. Наприклад, це могло бути лікування від алко- або нарко- залежності, відшкодування шкоди потерпілому і т. д.

Відсутність законодавчого регулювання відновного правосуддя не перешкоджала не тільки поліції, а й судам застосовувати вищевказаний механізм на стадії між визнанням особи винною у вчиненні злочину та призначенням покарання⁹² або під час виконання покарання, не пов'язаного з ув'язненням⁹³.

Першими законами, що закріпили відновне правосуддя на національному рівні, стали Акт «Про злочини і безпорядки» (*Crime and Disorder Act*) 1998 року та Акт «Про правосуддя у

справах неповнолітніх та свідчення у карних справах» (*Youth Justice and Criminal Evidence Act*) 1999 року. Вони запровадили п'ять нових заходів з елементами відновного підходу для неповнолітніх: остаточне попередження (*final warning*), наказ про відшкодування шкоди (*reparation order*), наказ про план дій (*action plan order*), наказ про нагляд (*supervision order*) та наказ про передання справи (*referral order*). За винятком остаточного попередження, всі інші заходи призначає суд. Остаточне попередження прийшло на зміну «попередженню плюс», яке існувало раніше. Неповнолітні правопорушники⁹⁴, що вперше вчинили злочин, кваліфікований як нетяжкий, скеровуються поліцією до Служби по роботі з неповнолітніми правопорушниками (*Youth Offending Team*), де молода особа проходить через певну програму, покликану змінити її поведінку. Ці програми можуть містити елементи прямої відшкодування шкоди потерпілому або громаді. У разі успішного проходження неповнолітнього через таку програму, поліція далі справу не передає в прокуратуру.

Слід зауважити, що не всі заходи, які містять в собі елементи відновного підходу, визнаються фахівцями як такі, що належать до програм відновного правосуддя через те, що багато з них не відповідають усім принципам, які ми перелічили у першому розділі. Це стосується, зокрема принципу активної участі у розв'язанні ситуації усіх осіб, на яких вплинула подія злочину.

В Англії програми відновного правосуддя застосовуються на різних стадіях кримінального процесу. Медіацію або сімейну конференцію може бути проведено після порушення кримінальної справи, але до судового розгляду справи. Крім цього, суд може призначити проведення програми відновного правосуддя після визнання особи винною, але до присудження покарання. В Англії суд може відтягнути винесення покарання максимум на 6 шість місяців, щоб побачити чи підсудний відшкодував або, принаймні, почав відшкодовувати шкоду. У та-

⁹² Примітка. В англосаксонській системі права визнання особи винною і призначення покарання судом є окремими стадіями судового процесу і за часом вони відбуваються в різні дні, як правило, між ними проходить 2-3 тижні або навіть місяці.

⁹³ Miers D., Willemsens J., *Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries.* – Leuven: The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. – P. 47-48.

⁹⁴ Хоча слово *offender* перекладається на українську мову як злочинець або кривдник, ми використовуємо термін правопорушник.

кому випадку покарання не призначається до кінця відстрочки, і очікується, що воно не буде пов'язане з позбавленням волі⁹⁵.

У червні 2003 року Міністерство внутрішніх справ Великобританії опублікувало консультаційний документ щодо стратегії подальшого впровадження відновного правосуддя⁹⁶, а навесні 2005 року уряд Великобританії прийняв інструкції з відновного правосуддя для Служб по роботі з неповнолітніми правопорушниками з метою заохочення їх використовувати відновне правосуддя у своїй роботі.

В Англії та Уелсі акт «Про правосуддя в кримінальних справах» (*Criminal Justice Act*) 2003 року надав Королівській прокурорській службі вперше право розглядати можливість альтернативи переслідування у справах дорослих злочинців. Це право реалізується шляхом винесення умовного попередження (*conditional caution*). В акті визначається, що умовне попередження – це попередження, що виноситься правопорушнику відносно вчиненого злочину і містить певні умови, які додаються до нього⁹⁷. Якщо правопорушник не виконує поставлених йому умов, тоді кримінальна справа буде поновлена і попередження скасовано.

5.2. Бельгія

Перший досвід медіації між потерпілими та правопорушниками у Фландрії⁹⁸ датується кінцем 1987 року. Ініціатором застосування відновного правосуддя стала неприбуткова організація Ойкотен (*Oikoten*), яка спільно з прокурором м. Льовена і ювенальним судом шукала новий спосіб реагування на злочинність серед неповнолітніх. На основі їх співпраці була розроблена

⁹⁵ *Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J., Wright M.* Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. – P. 24.

⁹⁶ <http://www.homeoffice.gov.uk>

⁹⁷ Акт «Про правосуддя в кримінальних справах», стаття 22.

⁹⁸ Відповідно до Конституції, Бельгія складається з трьох культурних громад (фламандська, французька та німецька) та з трьох економічних регіонів (Фландрія, Валлонія та Брюссель). Усіма питаннями правосуддя відає федеративний уряд.

модель, яка надала молодим людям можливість взяти відповідальність за скоєне і виправити шкоду шляхом відновного правосуддя. З 2003 року медіації у справах, де є неповнолітній правопорушник, поширені в 13 з 14 районних судів Фландрії і передаються вони прокурором чи судом місцевим службам медіації. Медіація у справах неповнолітніх є законодавчо не врегульована. У випадку передання справи на медіацію суди та прокуратура керуються статтею загального характеру закону «Про захист неповнолітніх» 1965 року, який дозволяє передати неповнолітнього під нагляд соціальної служби за певних умов. Станом на грудень 2003 року у Фландрії існувало 11 служб медіації, які працюють з неповнолітніми, що повністю забезпечують фламандські районні судді. Вони одержують справи на медіацію від прокурора та від ювенального судді⁹⁹.

Як і у Фландрії, перші програми відновного правосуддя у Валлонії були започатковані у 80-х роках ХХ ст. Циркулярний лист Міністерства Французької громади, яке відповідальне за допомогу неповнолітнім, надав дозвіл у 2001 році громадським організаціям проводити медіацію на вимогу судді або прокурора у справах щодо неповнолітніх. У циркулярному листі було визначено процес медіації і сформульовано правила, які стосуються принципу добровільності процедури та певних правових гарантій¹⁰⁰.

З листопада 2000 по листопад 2002 року у Валлонії проводився пілотний проект з відновних конференцій, на підставі якого ювенальний суддя передавав справу щодо злочину вчиненого неповнолітнім до цього проекту. В основному суддя передавав серйозні справи (наприклад, такі, як напад) для проведення відновної конференції. Критерієм для відбору справи було те, що правопорушник не заперечував того, що сталося. Причому конференція відбувалася, навіть якщо потерпілий не бажав брати участь у ній. Типовим результатом конференції була так звана «декларація намірів», яка потім надсилалася

⁹⁹ *Miers D., Willemsens J.* Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries. – Leuven: The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. – P. 24-25.

¹⁰⁰ *Miers D., Willemsens J.* Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries. – Leuven: The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. – P. 23.

судді. Якщо суддя затверджував угоду, досягнуту на конференції, то він оголошував вирок, після якого угода виконувалась на практиці. Після 6 місяців прийняття угоди суддя перевіряв, як вона виконується. Якщо вона не виконувалась, то суддя надсилав неповнолітнього знов на відновну конференцію або застосовував до нього інший захід.

У Французькій громаді станом на грудень 2003 року працювало 6 служб медіації, які забезпечували 8 з 13 районних судів¹⁰¹. У 2002 році У Валлонії на медіацію за участю неповнолітніх правопорушників було передано 369 справ¹⁰².

Значним кроком уперед у впровадженні медіації у Бельгії стало прийняття 15 травня 2006 року закону щодо молоді, який розповсюджується на всю територію країни. Хоча закон зосереджено на ідеї захисту молоді, він надає достатньо можливостей для застосування відновного правосуддя. Це видно навіть із самої назви закону, який називається «Про захист молоді, переслідування молодих людей, що вчинили злочин, та відшкодування спричиненої шкоди»¹⁰³.

У Циркулярному листі Міністра юстиції зазначається, що медіація і сімейні конференції запроваджуються у бельгійське законодавство і застосовуватимуться на практиці з 1 квітня 2007 року.

Відповідно до вказаного закону, медіація може бути ініційована прокурором або суддею. Якщо прокурор ініціює медіацію, то він може її запропонувати неповнолітньому, його батькам або потерпілому. У такому випадку він надсилає копію своєї пропозиції медіатору, який повинен повторно звернутися до сторін у випадку, якщо вони не надали відповідь протягом восьми днів. Але існує кілька умов для проведення медіації: коли є серйозні ознаки вини; коли молода людина не заперечує фактів; коли визначено потерпілого; коли сторони погоджуються взяти участь у медіації. У разі досягнення угоди між сторонами

¹⁰¹ *Miers D., Willemsens J.* Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries. – Leuven: The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. – P. 24-25.

¹⁰² *Miers D., Willemsens J.* Вказ. пр. – P. 30.

¹⁰³ *Vanfraechem I.* New youth law in Belgium incorporates restorative justice/ 8 (1) Newsletter of the European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, 2007. – P. 5.

під час медіації, прокурор не може її відхилити, якщо тільки вона не суперечить суспільному порядку. Коли всі пункти угоди ретельно виконані, прокурор повинен взяти її до уваги під час винесення свого рішення.

На рівні молодіжних (ювенальних) судів суддя може запропонувати медіацію на підготовчій стадії. Із закону не зовсім зрозуміло чи суддя може також запропонувати сімейну конференцію, але сучасна практика свідчить про наявність такої можливості. Закон визначає, що суддя може запропонувати медіацію або сімейну конференцію на стадії прийняття рішення, якщо всі умови дотримані. Умови такі ж самі як і на рівні передачі справи на медіацію прокурором. Закон не розрізняє суттєвої різниці між медіацією та сімейною конференцією, оскільки обидва процеси орієнтовані на відшкодування шкоди. Єдина різниця полягає в тому, що сімейна конференція може включати «усіх відповідних осіб». На практиці у сімейній конференції можуть брати участь адвокат правопорушника та поліцейський. Тим не менш у законі згадується про угоду, яка може бути досягнута під час медіації, а також про договір і декларацію намірів щодо сімейної конференції. Не зовсім зрозуміло, у чому полягає різниця між угодою (спрямованою на відшкодування матеріальної шкоди) та декларацією намірів (відшкодування матеріальної шкоди, відшкодування шкоди суспільству та профілактика рецидивізму).

Суддя може відхилити угоду тільки тоді, якщо вона суперечить суспільному порядку. Коди ж угода досягнута, то суддя повинен врахувати її наслідки під час винесення рішення по справі. Якщо угоди не було досягнуто, це не повинно мати негативний вплив на молодого правопорушника.

З однієї сторони, включення відновного правосуддя до законодавства у справах молоді є значним кроком вперед. Це підсилить розвиток та формування практики. З другої сторони, поєднання філософії захисту молоді та відновного правосуддя може призвести до певних відхилень від таких принципів, як: нейтральність, конфіденційність та добровільність. Однак забезпечення якісної практики буде мати вирішальне значення у тому, що принципи відновного правосуддя дотримані¹⁰⁴.

¹⁰⁴ Там само.

Хоча медіація у справах неповнолітніх бере свій початок у 80-х роках, перший офіційний пілотний проект з медіації у кримінальних справах щодо дорослих було започатковано Генеральним прокурором Фландрії 1 жовтня 1991 року в 7 районних судах, що відносяться до апеляційного суду м. Гента. Цей проект одержав позитивну оцінку від адвокатів, потерпілих, правопорушників і засобів масової інформації і згодом на пропозицію федерального уряду, бельгійський парламент 10 лютого 1994 року прийняв закон «Про регулювання процедури медіації у кримінальних справах»¹⁰⁵. Закон ввів нову статтю у Кримінально-процесуальний кодекс Бельгії, який дозволив прокурору закривати кримінальні справи за певних умов і зробив медіацію альтернативою кримінальному процесу.

Крім медіації на етапі попереднього розслідування справи, коли прокурор передає справу на програму відновного правосуддя, існує ще три види медіації: медіація на етапі порушення справи поліцією, «Медіація для виправлення шкоди» та медіація у в'язницях. Навесні 1993 року дослідницька група з психології та віктимології Католицького університету Льовена ініціювала дослідницький проект під назвою «Медіація для виправлення шкоди», який було спрямовано на потерпілих від серйозних насильницьких злочинів. Власне, це дослідження стало основою для практики з медіації у Льовені між потерпілими та дорослими правопорушниками ще до винесення судового рішення по справі. З часом, на підставі наказу федерального міністра юстиції, схожі проекти були ініційовані у 8 з 13 фламандських районів.

За рішенням федерального уряду з червня 2000 року по всій Бельгії почали розвивати відносно орієнтовану систему в'язниць. Відтепер кожна з тюрем Бельгії має координатора з відновного правосуддя, який допомагає провести медіацію, у тому числі у справах про тяжкі злочини, такі, як зґвалтування і вбивство¹⁰⁶.

¹⁰⁵ Закон розповсюджується на всю територію Бельгії.

¹⁰⁶ *Miers D., Willemsens J.* Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries. – Leuven: The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. – P. 24.

У 2005 році у Бельгії було прийнято закон «Про медіацію»¹⁰⁷ від 22 червня 2005 року, відповідно до якого процес медіації у серйозних справах («Медіація для виправлення шкоди») може бути розпочатий на прохання особи, що має безпосередній інтерес у кримінальній справі. І це прохання може бути подано протягом усього кримінального процесу. Медіація після винесення вироку або виконання покарання не виключається. Великий вплив на прийняття цього закону мала Рекомендація R(99)19 Ради Європи «Про медіацію в кримінальних справах»¹⁰⁸, яка стимулювала країни-учасниці розвивати медіацію між потерпілими і правопорушниками у кримінальному процесі, та Основоположне Рішення Ради Європейського Союзу від 15 березня 2001 року «Про місце жертв у кримінальному процесі»¹⁰⁹.

5.3. Німеччина

Медіація між потерпілими та неповнолітніми правопорушниками існувала як відшкодування шкоди або вибачення у законі «Про ювенальну юстицію», прийнятого ще у 1953 році. У 1990 році законодавець посилив вплив медіації на підставі доповнень до вищевказаного закону і з тих пір суддям ювенального суду та прокурорам надано право офіційно передавати відповідні справи на медіацію та закривати кримінальні справи в разі успішного закінчення медіації¹¹⁰. Як і у Бельгії, медіація в Німеччині стала альтернативою кримінальному переслідуванню. Наприклад, у Бранденбурзі прокурор передає справу на медіацію або в незалежну службу медіації, або спеціальним медіаторам, які допомагають ювенальним судам. Причому це могло статися як до офіційного пред'явлення обвинувачення,

¹⁰⁷ www.suggnome.be

¹⁰⁸ Рекомендація №R (99) 19, прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи 15 вересня 1999 року / Відновне правосуддя в Україні. – № 1-2. – 2005.

¹⁰⁹ Основоположне Рішення Ради Європейського Союзу, <http://www.commonground.org.ua>

¹¹⁰ Victim-Offender Mediation in Europe. Making Restorative Justice Work. – Leuven: Leuven University Press, 2000. – P. 257.

так і після. У разі успішної медіації по справі щодо нетяжкого злочину, прокурор може закрити кримінальну справу. У випадку вчинення тяжкого злочину, або якщо у списку правопорушника вже не один злочин, прокурор повинен розслідувати справу і передати її в суд, звертаючи увагу суду на наслідки медіації¹¹¹. Поліція передає дуже мало справ на медіацію.

Згідно зі статтею 10 закону «Про ювенальну юстицію», суддя може призначити медіацію як частину заходів виховного характеру. Однак, це як і наказ про реституцію або вибачення, може не співпадати з бажанням правопорушника взяти на себе відповідальність за вчинене. На практиці такі санкції передбачені статтею 10, але застосовуються вони нечасто – лише у 2% справ, у той час як медіація застосовується набагато частіше¹¹².

Що стосується дорослих правопорушників, то основні положення (статті 153 та 153а Кримінально-процесуального кодексу Німеччини) відносно передачі справ на медіацію схожі до положень щодо неповнолітніх. Головна відмінність між передачею справ на медіацію справ щодо неповнолітніх та дорослих є те, що злочин вчинений дорослим має бути або нетяжким або середньої тяжкості (справи, у яких покарання може призначатися у вигляді штрафу або ув'язнення від 1 місяця до 5 років), у той час як медіація між потерпілим і неповнолітнім правопорушником може проводитись і по тяжким злочинам. У справах вчинення нетяжкого злочину прокурор може сам закрити справу, якщо правопорушник відшкодував шкоду потерпілому або досяг примирення внаслідок медіації. У випадках вчинення більш тяжкого злочину суд за поданням прокурора може закрити кримінальну справу, якщо і відшкодування шкоди, і примирення були досягнуті під час медіації.

Стаття 46 Кримінального кодексу Німеччини регулює призначення покарання і містить дві можливості для проведення медіації. У першому випадку під час медіації сторони заключають угоду, умовою якої є відшкодування шкоди і щире розкаян-

¹¹¹ Hartmann A., Kerner H. Victim-Offender Mediation in Germany / Newsletter of the European Forum for victim-Offender Mediation and Restorative Justice. – Leuven: Volume 5, Issue 3, 2004. – P. 2-3.

¹¹² Miers D., Willemsens J. Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries. – Leuven: The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. – P. 67-68.

ня правопорушника. Потерпілий може знизити відшкодування до мінімуму, але вибачення перед потерпілим є обов'язковою вимогою для правопорушника. У другому випадку правопорушник повинен відшкодувати тільки матеріальну шкоду в повному обсязі і визнати наслідки скоєного, однак ця компенсація повинна бути значною і зроблена внаслідок особистих зусиль правопорушника. Далі суд може врахувати наслідки медіації під час винесення вироку і зменшити покарання підсудному. Дані положення поширюються на всі злочини, вчинені проти особи¹¹³.

Що стосується статистики, то загальна кількість справ, переданих на медіацію (щодо дорослих та неповнолітніх правопорушників) збільшилась з 2100 у 1989 році до 9100 у 1995. Нині на медіацію передається близько 20 000 справ на рік.

5.4. Фінляндія¹¹⁴

Перше дослідження та проект з медіації між потерпілим та правопорушником у Фінляндії було впроваджено в 1983 р. у м. Вантаа, що знаходиться неподалік від Гельсінкі. Причиною швидкого поширення медіації у Фінляндії став стан кримінальної політики цієї країни та рівень соціальних послуг, які на той період часу вважалися безальтернативними, особливо в сфері роботи з дітьми та молоддю. Різні партії вважали медіацію новим ресурсом, яким можна скористатися для вирішення складних проблем, пов'язаних з неповнолітніми (молодими) правопорушниками.

Насправді характерною рисою успіху медіації між потерпілими та правопорушниками у Фінляндії стало її успішне впро-

¹¹³ Miers D., Willemsens J. Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries. – Leuven: The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. – P. 68.

¹¹⁴ У цьому підрозділі використані матеріали презентації Аарне Кіннунена, радника Департаменту з кримінальної політики Міністерства юстиції Фінляндії «Фінляндія: відновне правосуддя та медіація у кримінальних справах», представленої на семінарі «Відновне правосуддя в Європі: потреби і можливості», Лісабон, 10-12 травня 2007, опубл. в бюлетені «Відновне правосуддя в Україні». – № 2. – 2007. – С. 26-29.

вадження на рівні громадян. Керівна та контролююча роль державних органів була мінімальною. Більше того, слід зазначити, що сам процес медіації здійснюють волонтери. Вони проходять спеціальну підготовку для проведення медіації, і за винятком символічного відшкодування за здійснені витрати, не отримують жодної платні.

На відміну від багатьох інших країн медіація у Фінляндії тісно пов'язана з соціальною роботою та роботою з молоддю. Під час медіації правопорушник та потерпілий можуть обговорити конфлікт та виявити свої почуття, що, власне, і становить один з найцінніших результатів процесу медіації. Завдяки медіації жертви отримують можливість зустрітися з правопорушниками та пояснити їм результати скоєного ними злочину. Водночас правопорушник отримує нагоду навчитися відповідати за свої вчинки, попросити вибачення та спробувати залагодити заподіяну шкоду. Крім того, медіація допомагає подбати про тих правопорушників, які самі потерпають від різноманітних проблем, і надати їм допомогу на соціальне забезпечення або отримання необхідних медичних послуг. З огляду на високий рівень значення функції медіації, як процесу спрямованого на забезпечення соціальної реінтеграції правопорушника та надання допомоги жертві, з точки зору правової системи процедури медіації не слід розглядати її лише як альтернативний спосіб для розгляду кримінальних справ.

Ще до прийняття та набуття чинності в 2006 р. законодавства про медіацію місцеві органи влади організовували проведення медіації, виходячи з особливостей місцевих потреб та фінансових міркувань. Місцеві органи або самостійно забезпечили надання послуг з медіації, або ж замовили у неурядових спеціалізованих організацій. Практично половина органів місцевого самоврядування Фінляндії раніше не надавала жодних медіаційних послуг. Організувати такі послуги спочатку було дуже важко, особливо в малозаселеній сільській місцевості. Досить цікаво, але медіацію між потерпілими та правопорушниками почали піддавати глибокій критиці виключно через її доступність лише для незначної кількості жителів Фінляндії, адже така обмеженість доступу суперечила принципу рівності надання соціальних та державних послуг. Крім того, занепо-

коєння викликало те, чи зможуть волонтери забезпечити дотримання правових гарантій у процесі медіації.

Прагнення сприяти більш систематичній організації та прийняттю закону щодо процедур медіації було озвучене ще в 90-ті роки. Цю роботу виконували кілька робочих груп, які одна за одною працювали при Міністерстві у соціальних справах та здоров'я. До складу цих груп входили представники різних міністерств, органів кримінального правосуддя, дослідники та надавачі послуг.

У Фінляндії Закон «Про медіацію у кримінальних та окремих цивільних справах» (1015/2005) набрав чинності 1 січня 2006 р. Закон передбачає забезпечення належного фінансування з Державного бюджету на організацію медіаційних послуг, організацію державного керівництва та контролю над такими послугами та створення умов необхідних для майбутнього розвитку, освіти та моніторингу надання послуг з медіації. Згідно з законом, починаючи з 1 червня 2006 р., послуги з медіації надаються на всій території Фінляндії. Що стосується рівності доступу та правового захисту громадян, усі громадяни Фінляндії, незалежно від місця їхнього проживання, мають право на отримання високоякісних послуг з медіації. Більше того, новий закон приймали для того, щоб забезпечити уніфікованість практики медіації та надати надійніші гарантії захисту прав як правопорушника, так і потерпілого.

Процес медіації між потерпілим та правопорушником відбувається з метою укладення письмової угоди, у якій правопорушник визнає факт скоєння злочину та погоджується компенсувати заподіну ним/нею шкоду або матеріально, або ж шляхом надання певних послуг чи виконання робіт. Одним із результатів медіації також може бути вибачення правопорушника або згода правопорушника щодо змін його/її поведінки в майбутньому. Прокурора інформують про результат медіації. Контроль за виконанням умов домовленості здійснюють медіатори. Зрештою, жертва може використати закон для того, щоб змусити правопорушника укласти або виконувати умови домовленості.

Дуже важливо аби рішення щодо питання участі у процесі медіації, або ж добровільний вихід із цього процесу, у будь-який момент часу приймалися виключно сторонами учасни-

ками конфлікту. Загалом медіацію можна застосовувати для вирішення питання про розгляд будь-якого злочину, незалежно від його категорії. Відповідно до Закону, медіацію можна застосовувати у тих випадках, коли йдеться про злочин, який за своєю суттю є придатним для вирішення шляхом медіації, з огляду на характер злочину, метод скоєння злочину та стосунки між підозрюваним та жертвою та на інші аспекти, що пов'язані зі злочиним. Рішення щодо того чи направляти справу на медіацію спочатку приймається поліцією та прокурором, а потім службою медіації. Послуги з медіації між потерпілим та правопорушником у Фінляндії здебільшого надаються у кримінальних справах, де злочин було скоєно неповнолітніми або молодими людьми. У новому законодавстві не передбачено вікових обмежень для потерпілих та правопорушників.

Впровадження та розвиток послуг з медіації на національному рівні, загальний контроль, управління та моніторинг послуг з входять у сферу відповідальності Міністерства у соціальних справах та здоров'я. Кожен державний провінційний офіс (усього 5 таких офісів) відповідає за організацію послуг з медіації та забезпечення належного доступу до таких послуг у всіх частинах та населених пунктах провінції. Надання послуг забезпечується договорами. Державний провінційний офіс укладає договір з місцевим органом самоврядування або з іншими державними або приватними надавачами послуг.

На сьогодні у Фінляндії існує 25 медіаційних центрів, де на постійній основі працюють 90–100 медіаційних координаторів або радників. Кількість волонтерів-медіаторів наразі становить 900. Із запровадженням нової структури очікувана річна кількість справ, що будуть вирішені шляхом медіації, становить 10 000.

За даними досліджень, що були проведені у 2003 р., кримінальні справи становлять переважну частину (95%) справ, що вирішувалися шляхом медіації; більшість із них – це справи, що підлягають розгляду у державних органах прокуратури. Велику кількість із справ, що були вирішені шляхом медіації, становлять випадки нападу (45%), крадіжки (одна десята) та навмисне нанесення ушкоджень (одна п'ята). Інші злочини, що вирішувалися шляхом медіації становлять недозволене використання транспортного засобу, наклеп та шахрайство.

У Фінляндії медіація розглядається як найефективніший метод запобігання скоєнню повторних правопорушень молодими та неповнолітніми особами. Однак досвід Фінляндії також свідчить про те, що медіацію можна використовувати не лише у тих справах, де правопорушення було скоєно неповнолітніми, але також і у справах за участі повнолітніх дорослих осіб та, і навіть для правопорушень помірної тяжкості.

Особливість проведення медіації у Фінляндії полягає в тому, що в ній не вбачають продовження або побічний продукт системи кримінального судочинства. Адже докладаються усі зусилля для того, щоб медіація залишалася по-справжньому добровільним способом вирішення конфліктів між людьми. Тим не менш, наразі медіація досить потужно впливає на рішення поліцейських, прокурорів, а також на судові рішення, адже, починаючи з 1997 р., такий спосіб урегулювання конфліктів можна використовувати як підставу для не підтримання обвинувачення та не передачі справи до суду. Відповідно до принципів загальних положень Кримінального кодексу Фінляндії, з початку 2004 р., позасудову медіацію також розглядають як підставу для пом'якшення покарання. Водночас не передбачено жодних формальних умов щодо припинення переслідування або пом'якшення вироку, виходячи з результатів процесу медіації. Слід зазначити, що ні прокурор, ні суд *не повинні* у своєму рішенні зважати на медіацію.

Фінський законодавець вирішив уникнути надмірного регулювання медіації. Зокрема, законодавство не визначає, які категорії злочинів можна направляти на медіацію. Право рішення надається поліції та прокуророві, коли вони приймають рішення щодо того, які справи слід направляти на медіацію. Далі рішення приймається службою медіації, адже там визначають, які саме справи пройдуть процес медіації. Відділ поліції Міністерства внутрішніх справ Фінляндії надіслав поліції та Генеральній прокуратурі роз'яснення положень Закону «Про медіацію», що стосуються діяльності прокурорів. І найважливіше, що фінське законодавство визначає медіацію як «державну послугу», а це означає, що будь-яка особа може звернутися та отримати послугу з медіації навіть без направлення з поліції чи прокуратури. Єдиним винятком з цього загального правила є випадки домашнього насильства, адже у таких справах

право направлення на медіацію належить виключно поліції та прокуророві.

У Фінляндії вважають, що використання відновного правосуддя та медіації має чимало переваг, адже за їх допомогою можна досить швидко та у невитратний спосіб досягати укладення угоди між сторонами конфлікту. Це дозволяє вмотивувати правопорушників компенсувати завдані ними збитки, обстоюючи при цьому усі права жертви. У більшості випадків сторони були задоволені результатами медіації. Загалом можна стверджувати, що у Фінляндії започатковано «суспільну ініціативу» щодо впровадження медіації між потерпілими та правопорушниками, де медіацію розглядають як метод вирішення проблем зі злочинністю, та водночас спосіб підвищення рівня соціального спокою.

5.5. Швейцарія¹¹⁵

Серед нормативних актів Швейцарії, які можна розглядати як джерела відновного правосуддя, – це Кримінальний кодекс, закони про неповнолітніх федерального та кантонального рівня. Кожен кантон (26 кантонів в Швейцарії) має свою власну систему кримінального судочинства, і відповідно свої механізми передачі справ на медіацію. У різних кантонах Швейцарії з метою забезпечення об'єктивності медіаторів їм надано різний статус. Так, у кантонах Цюріха і Фрібурга медіатори є державними службовцями і працюють у департаментах юстиції. У кантоні Женева медіатори є незалежними від держави і входять до відповідних громадських об'єднань та асоціацій. На практиці можливе поєднання медіаторів – державних службовців та медіаторів – громадських представників.

У кантоні Цюріх служба медіації належить до системи юстиції і є державною. Вона представляє собою систему, до складу якої входить дирекція та окремі її підрозділи. Говорячи про обсяги кримінальних справ, які направляються на медіацію, то

кількість таких справ близько 50 на кожні 1 000 проваджень щодо злочинів та правопорушень (5%).

Справи на медіацію у кантоні Цюріх передаються прокуратурою. Якщо прокурор доходить висновку, що медіація можлива і доцільна у конкретному випадку, він інформує про це сторони запитує їх точку зору про бажання застосувати медіацію у кримінальній справі. Одночасно сторонам надається формуляр з інформацією про сутність медіації та її можливі наслідки. Сторони заповнюють відповідні підтвердження, які повертають прокурору у разі згоди. Даючи згоду на проведення процедури медіації, сторони водночас дають згоду на ознайомлення медіатора з усіма матеріалами справи (йому надаються копії). Це письмове підтвердження згоди сторін разом із копіями матеріалів кримінальної справи передається прокурором до органів медіації. На час проведення медіації розслідування як таке не здійснюється, а призупиняється. Після проведення медіаційних процедур і досягнення сторонами угоди відповідні матеріали повертаються прокурору, який закриває кримінальну справу на підставі примирення сторін. Якщо ж сторони все-таки не досягають угоди, всі матеріали повертаються прокурору з інформацією про неможливість досягнення при проведенні медіації позитивного результату. Причини в даному випадку не називаються, і прокурор продовжує розслідування так, ніби-то процес медіації і не розпочинався.

Рішення про застосування медіації приймається прокурором у будь-який момент після отримання (порушення) ним кримінальної справи. Можливими перешкодами для прийняття рішення про застосування медіації є такі обставини:

- сторони (потерпілий чи правопорушник) незгодні з цим. Зазвичай мотивація тут може бути така – жертва себе вважає занадто ображеною, а правопорушник не хоче сплачувати 400 швейцарських франків за здійснення медіації;
- сам прокурор не погоджується на застосування медіації. Деякі прокурори вважають, що у них достатньо можливостей, сил, ресурсів і повноважень для примирення сторін без залучення сторонньої допомоги служби медіації.

¹¹⁵ Цей підрозділ базується на документах та інформації, одержаних під час навчальної поїздки української делегації прокурорів до Швейцарії 30 квітня – 6 травня 2007 року.

Медіація можлива і в суді під час слухання справи по суті, проте на практиці це ніколи не допускається. Прокурор завжди намагається провести її на ранніх стадіях розслідування, щоб не витратити ресурси на збір доказів, які потім можуть не знадобитися у разі укладення сторонами угоди за наслідками медіації. Тобто проведена прокурором робота зі збору доказів може піти нанівець.

У кантоні Фрібург справи на медіацію передає ювенальний суддя. У 2003 році було розроблено законопроект про медіацію спеціально створеною у Фрібурзі робочою групою з представників офісу Генерального прокурора, ювенального суду, комісаріату поліції та адвокатів. Цей законопроект, який складається із 21 статті, був ухвалений парламентом кантону і набув чинності з 1 січня 2004 р. На його виконання 1 листопада 2004 р. було створено офіс медіатора. На кантональному законодавчому рівні не встановлено обмежень щодо злочинів, кримінальні справи за якими не можуть бути передані на медіацію. Проте слідчий суддя повинен отримати згоду прокурора на проведення медіації. Таким чином, на практиці було вирішено скласти список злочинів, по яких прокурор не заперечує проти застосування медіації. Однак прокурор наполягає на тому, щоб медіація у кримінальних справах про тяжкі злочини не проводилась. Така позиція обумовлена тим, що відповідно до ст. 8 федерального закону про медіацію для її застосування передаються кримінальні справи про злочини, за які не передбачається відповідальність у вигляді позбавлення волі.

У Фрібурзі на підставі законодавства кантонального рівня застосування медіації можливе на всіх стадіях кримінального судочинства, у той час як федеральним законодавством проведення процедури медіації на стадії виконання вироків не передбачається.

Кантон Женева відрізняється від інших тим, що у ньому діє принцип факультативності прийняття рішення про застосування медіації. На відміну від цієї системи у Цюріху та Фрібургу основоположним і керівним є принцип законності, тобто прокурор зобов'язаний прийняти рішення про проведення медіації у кримінальній справі у випадках, передбачених законом. У Женеві незалежно від наявності передбачених законом підстав рішення про можливість і доцільність проведення медіації

приймається прокурором виключно з його розсуду і він не має зобов'язання призначити таку процедуру.

На практиці перевага при призначенні медіації у кантоні Женева віддається справам, які порушені за скаргою потерпілої особи. Закон кантону Женева «Про медіацію» був розроблений з ініціативи медіаторів, які запропонували Генеральному прокурору прийняти його. Генеральний прокурор зацікавився цією ідеєю, проте зазначив, що він не може застосовувати медіацію до прийняття відповідного законодавства з огляду на існування таємниці кримінального провадження. У результаті була створена робоча група, яка й розробила такий законопроект. Проект розглядався парламентом кантону протягом 3 років і був прийнятий 16 лютого 2001 р. Специфікою цього закону є те, що адвокатам дозволяється брати участь у процедурі медіації на боці обох сторін.

Рішення про проведення медіації у Женеві приймає прокурор. Він пише сторонам листа, у якому висловлює свою точку зору про доцільність проведення у справі процедури медіації, а також рекомендує сторонам досягнути угоди про примирення. Прокурор також надсилає листа та копії всіх без винятку матеріалів медіатору, який вже самостійно запрошує на співбесіду сторони та їх представників.

Крім того, медіатору справу про медіацію може направити ювенальний суддя. У Швейцарії ювенальні суди займаються розглядом правопорушень дітей віком від 10 до 18 років. При цьому суддя виконує всі функції – судді, слідчого, прокурора, а також здійснює нагляд за виконанням покарання. Медіація призначається у справах, у яких сам суддя впевнений у високій ймовірності досягнення позитивного результату цієї процедури. Якщо суддя дійшов висновку, що медіація є доцільною у конкретній кримінальній справі, він сам переконує сторони у доцільності цієї процедури перед тим, як її призначити. Суддя ж обирає медіатора зі спеціального списку осіб, які мають право здійснювати медіацію. Сторони також можуть самі обрати медіатора. Головною умовою є те, що така особа має бути включена до списку медіаторів, який ведеться урядом Женеві. Медіація у справах неповнолітніх у кантоні Женева може бути призначена на будь-якій стадії провадження.

Питання для самоконтролю

1. На яких стадіях кримінального судочинства можливе проведення програм відновного правосуддя в Англії та Уелсі?
2. Охарактеризуйте розвиток відновного правосуддя в Бельгії.
3. Хто є основним джерелом передачі справ на медіацію в Німеччині?
4. Які особливості функціонування програм відновного правосуддя в Фінляндії?
5. Охарактеризуйте відновне правосуддя в Швейцарії.

Рекомендована література

1. Альтернативні підходи до розв'язання конфліктів: теорія і практика застосування / Уклад.: Н. Гайдук, І. Сенюта, О. Бік, Х. Терешко. – Львів: ПАІС, 2007. – 296 с.
2. Відповіді країн – учасниць Ради Європи на питання, підготовлені з урядом Фінляндії, 26 конференція європейських міністрів юстиції (7-8 квітня 2005 року, м. Гельсінкі) «Соціальні аспекти юстиції», 613 с.
3. *Боброва О. М., Горова А. О., Землянська В. В., Прокопенко Н. М.* Відновне правосуддя. Особливості впровадження медіації: європейський досвід. – К.: Наш час, 2006. – 164 с.
4. *Ільковець Л., Землянська В., Коваленко О., Олійник С.* Вивчення швейцарського досвіду в сфері медіації // Відновне правосуддя в Україні. – № 2. – 2007.
5. *Льоффлер-Конрад К.* Медіація в кримінальних справах щодо дорослих // Відновне правосуддя в Україні. – № 2. – 2007.
6. *Маєрс Д.* Международный обзор программ восстановительного правосудия. – К.: Пульсары, 2005.
7. *Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J., Wright M.* Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004.
8. *Eyckmans D.* New Belgian Law on Mediation / Newsletter of the European Forum for Restorative Justice. – Leuven: Volume 6, Issue 2-3, 2005.
9. *Hartmann A., Kerner H.* Victim-Offender Mediation in Germany/ Newsletter of the European Forum for victim-Offender Mediation and Restorative Justice. – Leuven: Volume 5, Issue 3, 2004.
10. *Miers D., Willemsens J.* Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries. – Leuven: The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004.

11. *Newburn T., Crawford A., Earle R., Goldie S., Hale C., Masters G., Netten A., Saunders R., Sharpe K., Uglow.* The Introduction of Referral Orders into Youth Justice System. – London: Home Office, Research, Development and Statistics Directorate. – 2002.
12. *Peters T., Aertsen I.* Restorative Approaches of Crime in Belgium. – Paper presented at the Beyond Prisons symposium. Kingston, Ontario, Ottawa: Correctional Service of Canada, March 15-18, 1998.
13. *Stubbington V.* Crime Concern Mediation and Reparation Service / In Restorative justice – What's it all about?, ed. by the Churches' Criminal Justice Forum, 6-13. Paper presented at a conference hosted by the Churches' Criminal Justice Forum. London: Churches Together in Britain and Ireland, Churches' Criminal Justice Forum, 2001.
14. *Walker R.* Restorative Justice in Prisons / Restorative justice – What's it all about?, ed. by the Churches' Criminal Justice Forum, Paper presented at a conference hosted by the Churches' Criminal Justice Forum. – London: Churches Together in Britain and Ireland, Churches' Criminal Justice Forum, 2001.
15. *Wright M.* Repairing the harm in society: the future direction of justice. – Paper for meeting in Ministry of Justice during the visit of an English group on an exchange under the auspices of the British Academy and the Polish Academy of Sciences, Warsaw, October 2005.
16. *Victim-Offender Mediation with Juveniles in Belgium.* Materials of the conference «Victim-Offender Mediation: Organisation and Practice in the Juvenile Justice Systems», Bologna, Italy, September 19-20, 2002.

Розділ 6

Стан розвитку відновного правосуддя в пост- соціалістичних країнах

Постсоціалістичне
кримінальне судочинство
Сучасні правові реформи
Стан справ
Оцінка та подальший
розвиток відновного
правосуддя у Центральній
та Східній Європі

Незважаючи на високий і сталий рівень розвитку відновного правосуддя у західних країнах, цей новий підхід до злочину та покарання лише впроваджується на території країн Центральної та Східної Європи, де його було ініційовано лише після падіння «Залізної завіси». В окремих східноєвропейських країнах перші ініціативи запровадження відновного правосуддя з'явилися в середині 90-х років, а в деяких – лише після 2000 року. Розвиток програм відновного правосуддя тісно пов'язаний з правовими та культурними традиціями країни, які можуть стати як сприятливим, так і гальмівним фактором у процесі запровадження системи.

У розділі проаналізовано особливості традицій кримінального судочинства та призначення покарання у Західній та Східній Європі, а також розглянуто поточні правові реформи, запроваджені в постсоціалістичних країнах. Крім того, у цьому розділі викладено аргументи на користь запровадження відновного правосуддя у країнах Центральної та Східної Європи, та показано як запровадження цієї системи може сприяти демократизації суспільства.

6.1. Постсоціалістичне кримінальне судочинство

Під терміном «країни Центральної та Східної Європи» ми розуміємо всі європейські постсоціалістичні країни. Цей термін є результатом політичного, а не географічного поділу. Будь-яка з цих країн є або колишньою республікою СРСР, або країною-сателітом СРСР. Ці країни було відмежовано від Заходу в часи «Холодної війни», і всі вони мали схожі правові системи.

Кримінальне судочинство у країнах Центральної та Східної Європи об'єднує низка спільних рис, таких, як політика в галузі покарань, система санкцій, а також громадська думка щодо

злочинності та покарань¹¹⁶. Дослідження, проведене у 2005 році Міжнародним центром дослідження з питань ув'язнення (*International Centre for Prison Studies*¹¹⁷, див. нижче), показує, що в Росії, Білорусі, Україні, Молдові та певною мірою в Румунії, Болгарії, Чеській Республіці, Словаччині, Угорщині та Польщі існує дуже жорстка система кримінальних санкцій, яка передбачає ув'язнення як основний вид покарання і на додаток на тривалий термін позбавлення волі, що призводить до великої кількості заарештованих осіб.

Станом на 1 січня 2004 року, середня кількість ув'язнених у 15 країнах ЄС до його розширення 1 травня 2004 року становила 97 осіб на кожні 100 000 населення¹¹⁸. Очевидно, що кількість ув'язнених у постсоціалістичних країнах є істотно більшою, ніж у західних країнах.

Табл. 1.

Кількість ув'язнених у країнах Центральної та Східної Європи (розробка Роя Вемслі, Міжнародний центр дослідження з питань ув'язнення, лютий 2005 р.)

Країна	Кількість ув'язнених загалом (кількість у місцях відбування покарання, в т.ч. слідчих ізоляторах)	Співвідношення між кількістю ув'язнених та кількістю загального населення (на кожні 100 000 населення країни)
Білорусь	52 500	532
Болгарія	11 060	143
Чеська Республіка	18 830	184
Угорщина	16 700	165
Молдова	10 729	297
Польща	79 087	209
Російська Федерація	763 054	532
Румунія	39015	180

¹¹⁶ Презентація Соріна Хангану «Ідеологія покарань в Центральній та Східній Європі» на конференції «Відновне правосуддя в Європі: куди ми йдемо?», Будапешт, 14-16 жовтня 2004 року, <http://www.euforumtj.org>

¹¹⁷ Див.: <http://www.homeoffice.gov.uk>

¹¹⁸ Презентація Соріна Хангану «Ідеологія покарань в Центральній та Східній Європі» на конференції «Відновне правосуддя в Європі: куди ми йдемо?», Будапешт, 14-16 жовтня 2004 року, <http://www.euforumtj.org>

Країна	Кількість ув'язнених загалом (кількість у місцях відбуття покарання, в т.ч. слідчих ізоляторах)	Співвідношення між кількістю ув'язнених та кількістю загального населення (на кожні 100 000 населення країни)
Словаччина	8891	165
Україна	198386	416

Однак було б несправедливо стверджувати, що велика кількість ув'язнених є «чисто» східноєвропейським феноменом. У певних західноєвропейських країнах існують подібні показники. Проте вони пов'язані з різними соціально-економічними поясненнями. Наприклад, незважаючи на істотне зменшення кількості злочинів та використання медіації між потерпілими та правопорушниками в Англії та Уельсі, кількість ув'язнених у цих країнах за останні роки збільшилася. У 1992 році середня кількість ув'язнених становила 45 847 осіб, а в 2002 році – 70 816 осіб¹¹⁹.

Для того, щоб виявити причини великої кількості ув'язнених у країнах Центральної та Східної Європи, важливо розглянути систему карних санкцій, що існувала там до 1990 року. При соціалізмі система покарань не могла позбавитися спадку сумнозвісного сталінського ГУЛАГу. Термін «ГУЛАГ» походить від російського скорочення назви «Генеральное управление лагерей» – структури, створеної в Радянському Союзі для управління тими таборами, де відбували покарання засуджені¹²⁰. Спочатку так звані «політичні» злочинці потрапляли туди за погляди, що відрізнялися від загальних, наприклад, за опозицію диктатурі. Як правило, їх засуджували до тривалих термінів позбавлення волі. Оскільки кількість таких осіб була дуже великою, то ці табори будували не як звичайні тюрми з окремими камерами, а як систему бараків; у цих таборах ув'язнені змушені були працювати і жити. Пізніше такі табори (які називали ще «колоніями») почали використовувати для ув'язнення

¹¹⁹ Доповідь Мартіна Райта на міжнародній конференції «Модель розвитку українського відновного правосуддя», Київ, 10-11 лютого 2005 року, неопубл. рукопис.

¹²⁰ Презентація Соріна Хангану «Ідеологія покарань в Центральній та Східній Європі» на конференції «Відновне правосуддя в Європі: куди ми йдемо?», Будапешт, 14-16 жовтня 2004 року, <http://www.euforumj.org>

інших категорій злочинців, а також тих, кого засуджували за різні види злочинів¹²¹.

Системи кримінального судочинства в соціалістичних країнах не досягли того рівня лібералізації, який був характерний для систем судочинства та політики в галузі покарань у країнах західної демократії після Другої світової війни, і який передбачав скасування смертної кари та розвиток альтернативних видів покарання. На противагу західному світу, в соціалістичних країнах не ставилася проблема про доцільність ув'язнення як методу покарань і не було зроблено спроб модернізувати систему¹²². На думку Юрія Калініна, радянська система спиралася передусім на концепцію отримання прибутку від праці засуджених і забезпечення компенсації за зло, вчинене ув'язненими. А з розпадом соціалістичної системи зникло чимало тих ідеологічних та економічних чинників, що лежали в основі старої системи покарань, внаслідок чого почався розпад і підвалин системи покарань¹²³.

Після розпаду СРСР країни Центральної та Східної Європи зазнали найбільшого впливу від переходу від соціалізму до капіталізму, а також болісних реформ, які привели до великих змін у характері та поширенні злочинності. Рівень злочинності у регіоні різко підвищився, а протягом наступного десятиліття існувала загальна тенденція до його подальшого збільшення. Найбільше підвищення спостерігалось у сфері майнових злочинів. У порівнянні з рівнем 1990 року, рівень квартирних злочинів у 2000 році піднявся на 72%, тоді як рівень злочинності у сфері викрадення транспортних засобів у 2000 році був на 236% вище, ніж у 1990 році¹²⁴. Вплив підвищення рівня злочинності на відношення громадян був істотним. Рівень страху перед злочинами та відчуття незахищеності серед гро-

¹²¹ Там само.

¹²² Див.: <http://www.newhumanist.org.uk>

¹²³ Kalinin Y. The Russian Penal System: Past, Present and Future. – A lecture delivered at King's College, University of London, November 2002, www.kcl.ac.uk

¹²⁴ Aebi M. Crime Trends in Europe from 1990 to 2000, in Aromaa, K. and Nevala, S. (eds.), Crime and Crime Control in an Integrating Europe. – Publication Series No. 44. – Helsinki, European Institute for Crime Prevention and Control, 2004. – P. 43.

мадськості постсоціалістичних країн також виявився високим. Водночас у цих країнах продовжували звинувачувати поліцію або в корупції, або в служінні інтересам держави чи приватним інтересам, а не інтересам спільноти¹²⁵. У «Міжнародному звіті про жертви злочинності» зазначалося, що найбільш незахищеними у великих регіонах світу почувалися громадяни перехідних країн Центральної та Східної Європи – лише 46% почувалися безпечно на вулиці, а 53% висловлювали побоювання або відчували себе зовсім незахищеними¹²⁶. Наприклад, у 1995 році у Чеській Республіці почувалися незахищеними на вулиці біля будинку з настанням темряви 40% опитуваних, а в Польщі – 35%¹²⁷.

З причин підвищення рівня злочинності та рівня страху перед злочинами у суспільстві кількість ув'язнених в країнах Центральної та Східної Європи за останні роки різко збільшилася. А це спричинило тенденцію до жорсткішої політики в галузі кримінального судочинства та збільшення кількості ув'язнених¹²⁸. Очевидно, що в основі цього лежала не лише широка громадська та політична підтримка жорсткого реагування на злочини, а й недостатній розвиток сектору громадських санкцій та заходів, наприклад, часткова або й цілковита відсутність інфраструктури, необхідної для належного запровадження покарань і заходів, не пов'язаних з позбавленням волі¹²⁹. Втім, це не єдина причина збільшення кількості ув'язнених у регіоні. Сергій Пашин, колишній федеральний суддя Російської Федерації, а тепер відомий правозахисник, визначає інші ключові фактори, такі, як традиційний інквізиторський характер радянських та пострадянських процедур

¹²⁵ *Krajewski K.* Crime and Criminal Justice in Poland/ 1 (3) European Journal of Criminology, 2004. – P. 398.

¹²⁶ *Zveki, U.* Criminal Victimization in Countries in Transition. – Rome: UNICRI, 1998. – P. 82.

¹²⁷ *Los M.* Post-communist Fear of Crime and the Commercialization of Security/ 6 (2) Theoretical Criminology. – 2002. – P. 166-168.

¹²⁸ *Saar J.* Crime, Crime Control and Criminology in Post-Communist Estonia/ 1 (4) European Journal of Criminology, 2004. – P. 521-522.

¹²⁹ *Rau W.* Countries in Transition: Effects of Political, Social and Economical Change on Crime and Criminal Justice/ 7(4) European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 1999. – P. 360/

покарання, а також повільні та неефективні темпи судових процедур та процедури розслідування¹³⁰. Він доводить, що існує дві головні характеристики радянської інквізиторської системи судочинства. По-перше, суд відіграє роль прокурора, хоча зобов'язаний провести власне незалежне розслідування для доповнення подробиць справи, опущених при роботі органів розслідування або при попередніх розслідуваннях. Внаслідок цього звичайні суди виносять виправдовувальний вирок лише для 1-1,7% підсудних¹³¹. Другою головною рисою є те, що з обвинуваченим поводяться не як з людиною, що має певні законні права, а як з об'єктом більшою чи меншою мірою об'єктивного розслідування. У результаті під час розслідування часто застосовують тортури. А внаслідок того, що, зокрема, у колишніх радянських республіках, вирок виноситься на основі зізнання підсудного, збільшується кількість ув'язнених¹³².

Слід зазначити, що існують істотні розбіжності у ролі прокурора в західноєвропейській системі судочинства та системі судочинства в країнах Центральної та Східної Європи. У Західній Європі високий ступінь дискреційних повноважень прокурора було визнано як необхідну передумову ефективного управління правосуддям та досконалу норму процесу кримінального судочинства. Однак для багатьох законотворців країн Центральної та Східної Європи такі повноваження не вважалися прийнятними. Вони намагалися суворо дотримуватися принципу обов'язкового державного звинувачення¹³³. Каролі Бард зазначає ще одну відмітну рису управління (кримінальним) судочинством у колишніх соціалістичних країнах. На його думку, ця система характеризувалася «певним нехтуванням» міжнародними зобов'язаннями та настійливими наполяганнями на національному суверенітеті¹³⁴. Практичним

¹³⁰ Див.: <http://www.penalreform.org>

¹³¹ Статистичні дані Верховного Суду Російської Федерації за 2001-2004 рр.

¹³² Див.: <http://www.penalreform.org>

¹³³ *Rau W.* Countries in Transition: Effects of Political, Social and Economical Change on Crime and Criminal Justice 7(4) European Journal of Crime / Criminal Law and Criminal Justice, 1999. – P. 358.

¹³⁴ Там само. – С. 359.

наслідком такої системи було те, що окремих заявник у національній юрисдикції ніколи не звертався до міжнародних правозахисних норм.

6.2. Сучасні правові реформи

Відтоді, як країни Центральної та Східної Європи підписали міжнародні договори та приєдналися до Ради Європи, ситуація в сфері кримінального судочинства почала поліпшуватися. Передусім ці країни оголосили про запровадження правової реформи, спрямованої на підвищення рівня демократизації та прозорості кримінального судочинства. Крім того, було ініційовано програми для запровадження альтернатив позбавленню волі (у тому числі взяттю під варту на досудовій стадії), а також пробації та медіації. Зокрема, були ініційовані проекти альтернативних способів розв'язання конфліктів між потерпілими та правопорушниками (громадські роботи, пробація, медіація та ін.). Однак процеси запровадження таких альтернатив у різних країнах відрізняються. У деяких країнах вони користуються широкою підтримкою держави на основі розвинутих правових рамок, бюджетного фінансування та ефективного функціонування таких альтернативних програм. Натомість в інших країнах такі ініціативи є слабкими і держава досі опирається їх запровадженню (наприклад, Білорусь). Проте існують потужні стимули для запровадження таких альтернатив, реформування політики в галузі системи кримінального судочинства в усіх країнах, які мають намір приєднатися до ЄС або нещодавно приєдналися (як у випадку з Латвією, Литвою та Естонією, а також Польщею та Угорщиною)¹³⁵.

Очевидно, що збільшення покарань не допомагає зменшити рівень злочинності і вселити відчуття безпеки в суспільстві. Сергій Пашин зазначає, що каральне судочинство стимулює страх перед злочинністю і не приводить до відновлення соціальної справедливості, зруйнованої злочиним. Саме тому його

¹³⁵ Презентація Соріна Хангану «Ідеологія покарань в Центральній та Східній Європі» на конференції «Відновне правосуддя в Європі: куди ми йдемо?», Будапешт, 14-16 жовтня 2004 року, <http://www.euforumj.org>

має замінити кримінальне судочинство іншого типу, зокрема, відновне правосуддя¹³⁶. Запровадження відновного правосуддя у країнах Центральної та Східної Європи має стати необхідною і бажаною складовою правової реформи та розвитку демократичного суспільства.

Передусім відновне правосуддя сприятиме запровадженню верховенства права в цьому регіоні та розширенню загального доступу громадян до правосуддя. Рівень корупції в деяких регіонах змушує сумніватися у рівності всіх громадян перед законом. Населення значною мірою не довіряє системі судочинства, не вірить у справедливість суддів та незалежність судової влади від виконавчої влади. Брак поваги у суспільстві до системи кримінального судочинства – явище, яке походить від радянського періоду, коли партія домінувала над усією юриспруденцією, а суди були додатками місцевих партійних осередків. Руйнується класичне розуміння звертання до суду як звертання за справедливістю, коли людина здебільшого йде до суду в надії одержати справедливе рішення. Натомість ще з радянських часів суди та правоохоронні органи традиційно перебувають по один бік барикад, борючись зі злочинністю та нехтуючи захистом інтересів справедливості та прав людини¹³⁷. Із запровадженням відновних підходів до певних правових процедур громадяни країн Центральної та Східної Європи зможуть поступово позбавитися від скептичного погляду на судочинство, що приведе до зміцнення переконаності людей в тому, що система правосуддя функціонує загалом і працює в їхніх інтересах.

По-друге, відновне правосуддя є найновішим підходом до ефективного правосуддя в демократичних країнах, воно розвивається у поєднанні зі структурними реформами чинної правової системи безвідносно до завершення таких реформ. Наприклад, медіацію між потерпілими та правопорушниками у Чеській Республіці було запроваджено як частину структурної реформи кримінального судочинства. В Україні відновне правосуддя вважається істотною частиною майбутньої ювенальної юстиції.

¹³⁶ Див.: <http://www.penalreform.org>

¹³⁷ Pushkar P. The Reform of the System of Criminal Justice in Ukraine: The Influence of the European Convention of Human Rights/ 11 (2) European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice, 2003. – P. 209-213.

Отже, така система є вигідною як на близьку, так і на далеку перспективи. Відновне правосуддя стимулюватиме розвиток демократичного суспільства, стане необхідною передумовою для ефективного функціонування реформованих інституцій.

По-третє, подвійна вигода від відновного правосуддя полягає в тому, що воно відповідає потребам жертв злочинності, відшкодовуючи їм фізичні, психологічні травми та матеріальні втрати допомагає змінити правопорушників, надаючи їм можливості для ресоціалізації на основі підтвердження їхньої відповідальності та сприяння їх оновленню. Задовольняючи нагальні потреби індивіда, відновне правосуддя сприяє довгостроковим соціальним змінам, розвитку громадянських цінностей та віри у верховенство права у період реформування правової системи. Практичні дослідження, проведені у західних країнах, засвідчили зменшення рівня рецидивів серед тих правопорушників, які пройшли процес відновного правосуддя. Оскільки у більшості випадків відновне правосуддя застосовували для молодих правопорушників або тих, хто вперше порушив закон, то воно сприяло перевихованню великої кількості молодих правопорушників. Зменшений рівень рецидивів, здебільшого на основі розуміння всіх аспектів шкоди, завданої злочином, стимулює молодих правопорушників до виходу з хибного кола злочинності на початковій стадії.

По-четверте, відновне правосуддя надає індивіду права, стимулюючи його до відповідального ставлення до свого життя і до повноцінної участі у вирішенні власних проблем. Це особливо важливо для країн Центральної та Східної Європи, де апатія та цинізм, спричинені комуністичним правлінням, а також корупція підірвали відчуття відповідальності і контролю за власним життям.

6.3. Стан справ

Однією з перших країн Східної Європи, де було запроваджено відновне правосуддя у середині 90-х років ХХ ст., стала Польща. Важливу роль у процесі його впровадження відіграла недержавна Пенітенціарна асоціація «Патронат», зокрема, її

Група з впровадження медіації. У 1995 році ця група ініціювала трирічний пілотний проект з медіації між потерпілими та правопорушниками для неповнолітніх злочинців. Після проведення оцінки результатів проекту вона разом з Міністерством юстиції розробила пропозиції щодо інституціоналізації системи медіації у кримінальному судочинстві Польщі. У 2000 році Групу з впровадження було перетворено на незалежну недержавну асоціацію – Польський центр медіації (ПЦМ), що на сьогодні є ключовою неурядовою організацією у сфері відновного правосуддя у Польщі. Формально медіація була запроваджена у кримінальну систему Польщі у 1997 році. Вона набрала чинності з вересня 1998 року в результаті спільних зусиль дослідників і консультантів правління ПЦМ та досвідчених медіаторів. Протягом перших років медіація проводилася лише на етапі підготовчих судових процедур у межах стадії попереднього розгляду справи судом. У 1998 році лише 18 справ було скеровано на медіацію, але у 2000 році таких справ уже було 722¹³⁸. У 2000 році Група з впровадження медіації подала пропозиції до Сенату (вищої палати польського парламенту) про внесення змін та доповнень до Кримінально-процесуального кодексу, і ці пропозиції частково були враховані. У 2003 році закон було змінено на користь процесу медіації. Завдяки доповненню до польського Кримінально-процесуального кодексу (стаття 23а), медіація була дозволена на кожній стадії розгляду кримінальної справи. Позитивні наслідки медіації повинні враховуватися при рішенні про умовне призначення кримінальних процедур, про покарання або при застосуванні інших заходів покарання¹³⁹. У 2003 році кількість справ, що пройшли медіацію, збільшилася до 1 838¹⁴⁰. Як правило, справи надсилаються до окремих медіаторів (загалом, існує 630 схвалених медіаторів) та схвалених організацій, які надають послуги з медіації. Медіаторів має схвалити суд. У Польщі функціонують 60 центрів сімейних консультацій та медіації¹⁴¹. Проте хоча практика

¹³⁸ Презентація Елжбети Чвартош на першому засіданні експертів проекту AGIS, Відень, 24-26 червня 2004 року, неопубл.

¹³⁹ Там само.

¹⁴⁰ Там само.

¹⁴¹ Там само.

запровадження та розвитку медіації у Польщі є очевидними, загалом справи, що проходять через цю систему, складають незначний відсоток від загальної кількості справ, що перебувають у системі правосуддя. Голова Конституційного трибуналу Польщі Марек Саф'ян наводить такі дані: у 2002 році з 458 000 кримінальних справ суди звернулись передати справи на медіацію у 786 випадках, а прокурори із загальної кількості 1 000 647 кримінальних справ відіслали на медіацію 40 справ¹⁴². Такий показник є набагато меншим, ніж відповідний показник у західноєвропейських країнах.

Слід зазначити, що «запровадження медіації між потерпілими та правопорушниками у Польщі стало результатом інтересів двох окремих груп. Безвідносно до різного походження цих інтересів, вони працювали в одному напрямі й висунуті ініціативи стали результатом саме спільних зусиль. Перша група пов'язана з «Патронатом», зокрема з Групою впровадження медіації, яка пізніше була перетворена на незалежну неурядову організацію. Друга група інтересів торкається Міністерства юстиції Польщі, яке затвердило перші пілотні програми у 1995 році. Незабаром результатом такої діяльності стала медіація і для дорослих правопорушників, а також підтримка процесу інституціалізації медіації у кримінальному судочинстві Польщі¹⁴³. Важливо зрозуміти те, що остаточний успіх медіації у Польщі був неможливим без ентузіастів як із сектору неурядових організацій, так і з Міністерства юстиції. Крім того, політична атмосфера у країні, результати наукових досліджень, міжнародний обмін інформацією та можливість обміну досвідом створили сприятливе середовище для запровадження системи відновного правосуддя у Польщі. Однак стосовно розвитку відновного правосуддя є чимало й ускладнень. Передусім це брак довіри до медіації і сумніви щодо її ефективності з боку представників системи правосуддя, незважаючи на тренінги,

¹⁴² Розвиток медіації в Україні. Польсько-українська співпраця: 36. статей / Наук. ред. Войтюк І. А. — К.: «Арт-бюро». — 2004. — С. 34.

¹⁴³ *Miers D., Willemsens J.* A Comparative Review of Restorative Justice and Victim Offender Mediation, in Europe. — Leuven: European Forum For Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, 2004. — P. 111-112.

проведені для них¹⁴⁴. По-друге, прокурори та судді обмежено використовують цю процедуру. Втім, такі проблеми виникають у всіх країнах, зокрема, і західних країнах, незважаючи на майже тридцятилітній досвід запровадження там цієї системи.

Позитивні зміни у законодавстві та запровадження альтернатив ув'язненню у 1994-1996 рр. стимулювали запровадження відновного правосуддя у Словаччині та Чеській Республіці. Джон Уолтерс зазначає, що кілька категорій відіграли важливу роль у зміні не лише закону, а й культури кримінального судочинства: посадовці міністерства, науковці, офіцери пробації та, звичайно, політики¹⁴⁵. Він згадує, що ключову роль відіграла група студентів, яка займалася питанням соціальних робіт і яка у 1994 році, протягом четвертого року магістерського навчання у Карлівському університеті у Празі започаткувала курс лекцій «Соціальні роботи та політика в галузі боротьби зі злочинністю», а згодом заснувала Асоціацію пробації та медіації в системі правосуддя¹⁴⁶. Ця неурядова організація відіграла вирішальну роль у подальшому розвитку відновного правосуддя у Чеській Республіці. Сьогодні вона функціонує як Асоціація пробації та медіації в системі правосуддя (АПМ). Одним із головних напрямків діяльності цієї Асоціації було сприяння пілотним проектам. Саме сприяння пілотній діяльності з медіації та пробації у судах мало вирішальне значення для демонстрування її життєздатності. Асоціація запровадила пілотне навчання для працівників служби пробації та медіації, яке нині одержало акредитацію Міністерства юстиції¹⁴⁷. У 1996 році в кількох судах було введено нову систему пробації, яка, однак, мала незначне використання у практичній роботі. Головною подією стало схвалення закону «Про пробацію та медіацію» у 2000 році. Це створило умови для запровадження медіації у загальнонаціо-

¹⁴⁴ *Wojcik D.* A Letter from Poland: Mediation in Polish Penal and Juvenile Law/ 6 (2) Crime Prevention and Community Safety: an International Journal, Perpetuity Press, 2004. — P. 66.

¹⁴⁵ *Walters J.* Building Alternatives to Custody: Lessons from the Czech Republic and Other European States/ 9 (2) Vista: Perspectives on Probation / Criminal Justice and Civil Renewal, 2004.

¹⁴⁶ Там само.

¹⁴⁷ Там само.

нальному масштабі¹⁴⁸. У 2001 році було запроваджено Службу пробації та медіації (СПМ) при департаменті Міністерства юстиції, що стало рушієм розвитку відновного правосуддя для дорослих і неповнолітніх. Нині СПМ має свої штаб-квартири у Празі та оперативні центри в усіх 74 судових районах¹⁴⁹. Медіацію між потерпілими та правопорушниками можна використовувати на всіх етапах кримінального розгляду – як для справ неповнолітніх, так і для дорослих, від моменту винесення обвинувачення до винесення йому вироку. Медіацію можна застосовувати як засіб припинення провадження по справі (в умовній або безумовній формі, який застосовують і прокурори, і суд) або як джерело інформації, що стосується справи рішення щодо вироку (відповідальність суду). Крім того, правопорушника можна скерувати на медіацію, коли вирок уже виконується¹⁵⁰.

На відміну від Польщі, медіація між потерпілими та правопорушниками у Чеській Республіці належить до компетенції державної служби. Однак спосіб інституціалізації відновного правосуддя в обох країнах був однаковим. Спочатку неурядова організація ініціювала пілотний проект, а потім разом з Міністерством юстиції працювала над запровадженням медіації між потерпілими та правопорушниками до правової системи. Успіх такої моделі показує, що неурядова організація може бути гнучкішою і відкритішою до інновацій, ніж державні структури.

Однак зусилля недержавної організації не дадуть результатів без підтримки з боку держави. Вкрай важливо заручитися підтримкою з боку уряду або політиків, зацікавлених у сприянні відновному правосуддю та його подальшого розвитку на національному рівні. У цьому плані яскравим прикладом є Чеська Республіка, де протягом менше ніж 10 років відновне правосуддя стало невід'ємною частиною національної систе-

¹⁴⁸ *Miers D., Willemsens J.* A Comparative Review of Restorative Justice and Victim Offender Mediation, in Europe. – Leuven: European Forum For Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, 2004. – P. 40.

¹⁴⁹ *Stern P.* Probation and Mediation Under One Roof, 2003, <http://www.spj.cz>

¹⁵⁰ Презентація Дани Суислової на першому засіданні експертів проекту AGIS Європейського форуму з відновного правосуддя, Відень, 24-26 червня 2004 року, неопубл.

ми кримінального судочинства, а нині швидко розвивається, ефективніше навіть, ніж у деяких західних країнах. У 2001 році 12,5% усіх справ, проваджуваних на досудовому етапі, направлялися на медіацію, у 2002 році відсоток таких справ становив 21,6%, а за шість місяців 2003 року – 22% від усіх справ¹⁵¹. Тому, як бачимо, Чеська Республіка може вважатися найбільш прогресивною країною щодо розвитку медіації між потерпілими та правопорушниками у Центральній та Східній Європі.

Медіація як метод примирення згадується у новому Кримінальному та Кримінально-процесуальному кодексі Молдови¹⁵². Окрім цього, 14 червня 2007 року було прийнято закон «Про медіацію», який визначив засади функціонування медіації у цивільних та кримінальних справах у Молдові. На даний час на території Молдови реалізується пілотний проект у м. Кишинев та у двох районах, де прокурори та судді передають справи на медіацію Службі медіації – недержавній організації. Однак відповідно до положень закону «Про медіацію», з 2009 року Служба медіації стане державною структурою. Якщо говорити про статистику, то з 01.02.2005 року по 01.09.2007 року було проведено 130 медіацій у м. Кишинев та 22 медіації у двох пілотних районах. У 76% випадках медіація закінчилась примиренням сторін. Доцільно додати, що у 60% медіацій правопорушники були неповнолітніми. Говорячи про перспективи розвитку програм відновного правосуддя у Молдові, необхідно відмітити, що у країні існують і фактори, що сприяють впровадженню нових ідей. Передусім це розвиток у країні альтернатив ув'язненню, можливість скористатися досвідом інших країн, оскільки процес запровадження в Молдові розпочався пізніше, ніж в інших країнах, а також, зважаючи на її невеликі розміри.

1997 рік можна вважати початком запровадження ідей відновного правосуддя у Росії. З осені 1997 року Громадський центр правової та судової реформи (далі – Центр) працює над

¹⁵¹ *Miers D., Willemsens J.* A Comparative Review of Restorative Justice and Victim Offender Mediation, in Europe. – Leuven: European Forum For Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, 2004. – P. 40.

¹⁵² *Fellegi B.* Meeting the challenges of introducing victim-offender mediation in Central and Eastern European countries (Final report of the AGIS project). – European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice v.z.w., Leuven. – 2005. – P. 37.

створенням умов для запровадження першої програми реабілітації жертв злочинності¹⁵³. З кінця 1998 і до 2001 рр. у Москві Центр передав до програм відновного правосуддя 71 справу, пов'язану з конфліктними та/або кримінальними ситуаціями¹⁵⁴. Упродовж 2000 року Центрові вдалося організувати групи у 8 містах Російської Федерації, допомагаючи їм зрозуміти концепцію відновного правосуддя та набутти необхідних навичок роботи¹⁵⁵. З 2002 року було запроваджено три нових проекти – у Москві, Дзержинську та Тюмені; з часу заснування через проекти пройшла 101 справа¹⁵⁶.

Незважаючи на майже десятирічний досвід запровадження відновного правосуддя у Росії, цей процес відбувається дуже повільно і досі перебуває на етапі місцевих пілотних проектів. На жаль, чинне російське законодавство передбачає можливість закриття кримінальної справи після врегулювання лише у випадках незначних правопорушень, але й це рідко застосовують на практиці. Не існує ні національної програми запровадження відновного правосуддя на національному рівні, ні спроб запровадити положення про медіацію у кримінальному та кримінально-процесуальному законодавстві країни. Пілотні проекти працюють здебільшого на основі договорів з місцевими судами, прокуратурами та міліцією. У Генеральній прокуратурі Російської Федерації не існує спільної згоди щодо використання медіації. Один департамент дає дозвіл нижчій прокуратурі на використання медіації, а інший департамент видає листа, який забороняє використовувати процедуру медіації¹⁵⁷. Головною проблемою запровадження відновного правосуддя в Росії є застарілий авторитарний менталітет, бюрократична система та централізація, а також монополізація

¹⁵³ Див.: <http://www.sprc.ru>

¹⁵⁴ Там само.

¹⁵⁵ Там само.

¹⁵⁶ Презентація Рустема Максудова та Емонна Кінана на першому семінарі проекту AGIS Європейського форуму з відновного правосуддя, Будапешт, 14-16 жовтня 2004 року, неопубл.

¹⁵⁷ На основі матеріалів конференції «Відновний підхід: стратегія запровадження в Росії», Москва, 4-5 листопада 2003 року; «Відновне правосуддя у Росії: досвід та перспективи на XXI ст.», Москва, 7-9 червня 2004 року.

системи правосуддя в цілому. Крім того, громадські та державні ініціативи є дуже слабо скоординованими, вони не передбачають прогресивного розуміння та відданості цінностям та ідеям відновного правосуддя. Росія – це велика країна, і її масштаби є реальною проблемою для запровадження інноваційних підходів на національному рівні. Окрім того, якщо європейське законодавство щодо відновного правосуддя є сприятливим для нових членів ЄС або країн, що проголосили про інтеграцію в Європу, таких, як Молдова, Сербія, Хорватія та Україна, то навряд чи це законодавство стане джерелом підтримки для Росії. Брак фінансів також відіграє вирішальну роль у функціонуванні навіть пілотних проектів, оскільки вітчизняні донори не бажають інвестувати кошти в цю діяльність, а міжнародні – повільно залишають країну. Майбутнє відновного правосуддя в Росії залежатиме багато в чому від успішної стратегії, розробленої Центром або іншими неурядовими організаціями, а також можливості підтримки з боку високих посадовців.

Важливі кроки в напрямі запровадження відновного правосуддя здійснено у Болгарії. Так, у січні 2005 року парламент країни ухвалив закон «Про медіацію». Головним ініціатором і поширювачем ідей відновного правосуддя став Інститут врегулювання конфліктів у Софії, який здійснює проект «Сприяння відновному правосуддю у Болгарії». Цей проект спрямований на проведення постійної інформаційної кампанії, наукову програму та дослідження¹⁵⁸. Однак Болгарії бракує практики з медіації, і майбутнє відновного правосуддя залежатиме від зусиль з боку уряду в цій сфері та співпраці з неурядовими організаціями.

Ініціативи запровадження відновного правосуддя у Румунії були висунуті у Бухаресті та Крайовій. У 2002 році, в результаті партнерської діяльності Департаменту реінтеграції Міністерства юстиції Румунії, Центру правових ресурсів та Фонду сім'ї та дитини, було засновано два експериментальних центри з пробації. Відповідно до цілей та завдань цього експерименту із запровадження медіації між потерпілими та правопорушниками, було вибрано лише деякі типи злочинів на основі заяв жертви про

¹⁵⁸ Презентація Добринки Чанкової на другому засіданні експертів проекту AGIS Європейського форуму з відновного правосуддя, Кишиневу, 17-19 березня 2005 року, неопубл.

притягнення до відповідальності (образу дією, образу словами та погрози фізичного насильства та інші злочини проти особистості, напад тощо)¹⁵⁹. Результати цього експерименту буде використано для запровадження служб пробації по всій країні, що стане основою для введення програм медіації між потерпілими та правопорушниками. Незважаючи на певні ініціативи відновного правосуддя, Румунія стикнулася з проблемами, що пов'язані з подальшим розвитком системи відновного правосуддя. Головною проблемою стала відсутність політичної волі до змін. Тому в Румунії не існує ні відповідної законодавчої бази, ні інституційної реформи на національному рівні¹⁶⁰.

З 1 січня 2007 року медіацію запроваджено на національному рівні в Угорщині. Медіацію проводять спеціально підготовлені офіцери пробації, яких координує Центральне бюро юстиції при Міністерстві юстиції. Справи на медіацію передаються суддями, прокурорами та представниками сторін у випадках, коли покарання за злочин не передбачає покарання у вигляді позбавлення волі більше ніж на 5 років. У разі успішного примирення сторін у справах за участю неповнолітніх правопорушників, кримінальну справу може бути закрито. Справа також може бути закрыта у разі успішної медіації, якщо злочин скоєно повнолітнім правопорушником і покарання передбачає не більше трьох років позбавлення волі¹⁶¹.

6.4. Оцінка та подальший розвиток відновного правосуддя у Центральній та Східній Європі

Аналізуючи стан справ, пов'язаних з запровадженням та розвитком відновного правосуддя у різних країнах Центральної та Східної Європи, можна зробити висновок про те, що ситу-

¹⁵⁹ Презентація д-ра Дойни Балагур на першому засіданні експертів проекту AGIS Європейського форуму з відновного правосуддя, Будапешт, 14-16 жовтня 2004 року, неопубл.

¹⁶⁰ Презентація Міхаели Томіти на другому засіданні експертів проекту AGIS, Кишинев, 17-19 березня 2005 року, неопубл.

¹⁶¹ Див.: www.fellegi.hu

ації в різних країнах відрізняються безвідносно до того, чи є дана країна членом ЄС і рано чи пізно вона почала процес запровадження відновного правосуддя. Є такі країни, як Чеська Республіка та Польща, де уряди надають суттєву підтримку цьому процесу у формі розвинутих правових рамок і бюджетного фінансування програм відновного правосуддя. У деяких країнах, таких, як Румунія та Росія, навпаки, ініціативи є дуже слабкими, а опір з боку уряду – відчутним.

Незважаючи на пізній початок процесу запровадження відновного правосуддя у Молдові та Україні, така система знайшла підтримку в цих країнах з боку уряду і, схоже, що вона розвиватиметься там швидше, ніж у Росії, де цей процес триває з 1997 року.

Однак існують і спільні проблеми, які гальмують або ускладнюють процес запровадження відновного правосуддя майже у всіх центрально- та східноєвропейських країнах, особливо на першому етапі. Першою проблемою є опір з боку поліції, прокурорів та суддів, а також занадто централізована та монополізована система кримінального судочинства. Це головна проблема, з якою стикаються при запровадженні відновного правосуддя у всіх країнах, однак у країнах Центральної та Східної Європи вона ще більше загострюється з причин жорсткого карального характеру системи покарань. Тому представники правоохоронних органів та судді мають дотримуватися тих положень, які зазначені в законодавстві. Якщо положень про медіацію бракує в законодавстві, то її не можна буде використати в кримінальному судочинстві. Крім того, рамки повноважень поліції та позиції суддів і прокурорів, а також конкуренція між ними створюють реальні перешкоди на шляху до запровадження відновного правосуддя. Вони намагаються зберегти свої повноваження і не дивляться на проблему з іншої точки зору. Другою проблемою, з якою стикаються країни Центральної та Східної Європи, є пасивність громадянського суспільства, мала кількість неурядових організацій, а часто і брак плідної співпраці між урядом та громадським сектором. По-третє, існує дуже велике відчуття незахищеності, пов'язане з вимогою жорсткіших покарань, більшої кількості ув'язнених і жорсткіших дій поліції у суспільствах, що перебувають на етапі переходу. По-четверте,

це брак інформації про відновне правосуддя та низький рівень поінформованості громадян¹⁶².

Втім, слід визнати, що ці проблеми спіткають і західні країни, зокрема, Англію та Уельс. Наприклад, незважаючи на досвід розвитку відновного правосуддя в Англії та Уельсі, там все ще втілюються лише пілотні проекти щодо справ повнолітніх. Крім того, немає якихось певних свідчень про те, що запровадження системи передачі справ в Англії та Уельсі призвело до змін у старій системі¹⁶³.

Незважаючи на проблеми, можна визначити і певні спільні сприятливі фактори для запровадження відновного правосуддя. Перед тим, як звертатися до будь-яких заходів, потрібно забезпечити законодавчу базу з медіації. Однак слід розглянути, що працюватиме першим. З іншого боку, у деяких країнах пілотні проекти не користуються високим рівнем довіри, а тому дають різні результати. В одних країнах вдаються до заходів без запровадження відповідного законодавства (як у Польщі), а в інших це неможливо (як це було, наприклад, у Болгарії). Для запровадження робочих відносин між дослідженнями та практикою важливим є створення відповідної мережі. Надзвичайно сприятливим є вплив ЄС та Ради Європи для стимулювання урядів до проведення реформи кримінального судочинства та запровадження відновного правосуддя у правову систему¹⁶⁴. Аналізуючи успішний розвиток у країнах, де існує і законодавча база, і практичний досвід відновного правосуддя, таких, як Чеська Республіка та Польща, слід зазначити, що вони рано почали цей процес і мали чіткі наміри щодо європейської інтеграції. Ці фактори великою мірою сприяли нинішнім досягненням у цих країнах. Водночас, країни, які пізніше розпочали процес, мають змогу запровадити систему відновного правосуддя швидше, врахувавши уроки інших, зокрема, сусідніх країн.

¹⁶² Fellegi B. Meeting the challenges of introducing victim-offender mediation in Central and Eastern European countries (Final report of the AGIS project), European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice v.z.w. – Leuven, 2005. – P. 65-73.

¹⁶³ Newburn T., Crawford A., Earl R., Goldie S., Masters G., Netten A., Saunders R., Sharp K., Uglow S. The Introduction of Referral Orders into Youth Justice System. – London: Home Office Research, Development and Statistics Directorate, 2002. – P. 11.

¹⁶⁴ Там само.

Для запровадження відновного правосуддя у Центральній та Східній Європі потрібні подальші заходи. До таких належать: розвиток громадського сектору, який працює у галузі відновного правосуддя, запровадження пілотних проектів, сприяння запровадженню відповідного законодавства, навчання медіаторів за відповідними професійними критеріями, співпраця з представниками кримінального судочинства та залучення церкви до ініціатив відновного правосуддя. Однак для практиків важливо розробляти свої власні форми практики на основі історичних і культурних традицій, які можуть стати вагомим внеском у розвиток відновного правосуддя у країнах світу.

Питання для самоконтролю

1. Назвіть основні риси, притаманні постсоціалістичному кримінальному судочинству.
2. Які особливості системи покарань у країнах Центральної та Східної Європи?
3. Що сприяє провадженню відновного правосуддя у колишніх соціалістичних країнах?
4. Який стан впровадження відновного правосуддя у сусідніх з Україною державах?
5. Що сприяло впровадженню відновного правосуддя у Польщі та Чеській Республіці?
6. Які спільні проблеми гальмують або ускладнюють процес запровадження відновного правосуддя у центрально- та східноєвропейських країнах?
7. Які фактори сприяють розвитку відновного правосуддя у Центральній та Східній Європі?

Рекомендована література

1. Замніус В., Ковриженко Д., Землянська В. Передумови впровадження процедури медіації в Україні // «Парламент». – № 3. – 2004.
2. Землянська В. В. Звіт щодо поїздки з обміну досвідом у Польщу // «Mediator». – № 4. – 2003.
3. Землянська В. В., Мачужак Я. В. Медіація як ефективний засіб для перевиховання та попередження злочинності серед неповнолітніх // Науковий вісник Львівського юридичного інституту МВС. – № 2(1). – 2004.

4. Розвиток медіації в Україні. Польсько-українська співпраця: Зб. статей // Наук. ред. Войтюк І. А. – К.: «Арт-бюро». – 2004.
5. *Fellegi B.* Meeting the challenges of introducing victim-offender mediation in Central and Eastern European countries (Final report of the AGIS project). – European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice v.z.w., Leuven. – 2005.
6. *Miers D., Willemsens J.* A Comparative Review of Restorative Justice and Victim Offender Mediation, in Europe. – Leuven: European Forum For Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, 2004.
7. *Walters J.* Building Alternatives to Custody: Lessons from the Czech Republic and Other European States/ 9 (2) Vista: Perspectives on Probation // Criminal Justice and Civil Renewal, 2004.
8. *Wojcik D.* A Letter from Poland: Mediation in Polish Penal and Juvenile Law// 6 (2) Crime Prevention and Community Safety: an International Journal, Perpetuity Press, 2004. – P. 66.

Розділ 7

РОЗВИТОК ВІДНОВНОГО ПРАВОСУДДЯ В УКРАЇНІ

Елементи відновного
правосуддя в правовій
спадщині України

Історія становлення програм
відновного правосуддя в
сучасній українській державі

Механізми взаємодії
медіаторів з судовими і
правоохоронними органами

Українська модель
відновного правосуддя

7.1. Елементи відновного правосуддя в правовій спадщині України¹⁶⁵

Відновне правосуддя є надзвичайно новою темою для сучасного українського суспільства, однак багато його аспектів, зокрема щодо підходів до злочину і покарання, мають багато спільного з стародавньою традицією українського судочинства. На сучасному етапі здійснення судово-правової реформи українські правники, які декларують ідею відродження української школи права, звертаються переважно до досвіду державно-правового будівництва країн Західної Європи, Канади та США, не надаючи належної уваги дослідженням української правової спадщини. Однак творче використання світового досвіду завжди є ефективнішим, якщо воно ґрунтується на вивченні вітчизняної правової спадщини. Такий підхід дає змогу уникнути сліпого запозичення зарубіжних ідей і створити своє самобутнє право, яке походить з власного історичного коріння.

Якщо заглибитись в історію розвитку держави і права України, то можна простежити, що як і в усіх інших народів в Україні довгий час діяло звичаєве право. Саме воно стало основою першої української правової пам'ятки – Руської Правди. За Руською Правдою поняття злочину трактувалося як «обида», незалежно від того, чи було це нанесення матеріальної, фізичної або моральної шкоди. Основним видом покарання було грошове стягнення на користь потерпілого та князя. Також з часів Київської Русі відомі ідеї підходу до кримінальних ситуацій, направленою на полегшення примирення між злочинцем і потерпілими, а також реінтеграції злочинця у нормальне суспільне середовище. Наприклад,

¹⁶⁵ У даний підрозділ увійшли матеріали, підготовлені автором спеціально до післямови українського видання книги Говарда Зера «Зміна об'єктива: новий погляд на злочин та правосуддя». – К.: «Пульсари», 2004. – 224 с.

при тому, що основними видами покарань за злочини за «Руською правдою» були грошові покарання, з яких найтяжчим вважалася «вира» на користь держави (князя), яка призначалася за вбивство та, висловлюючись нинішніми поняттями, тяжкі тілесні ушкодження, що спричинили смерть. У цих випадках також сплачувалася так звана «головщина», тобто плата родичам убитого в знак примирення. Причому за пом'якшуючих обставин злочинцеві у цих виплатах допомагала громада¹⁶⁶. Що стосується судів, то у Руській Правді згадується, що міські та сільські громади мали власні суди. Вони мали назву «копних судів», оскільки на них сходилися «копою» – гуртом. Копні суди були найстаріші і проіснували на території України аж до середини 16 століття. Причому вони були збережені і у наступній кодифікації українського права – Литовських Статутах.

У Литовських Статутах також не існувало поняття злочину. Натомість існували поняття «шкоди» або «кривди», заподіяної іншій особі. В основному всі кримінальні справи розглядалися судом за скаргою потерпілого. Що стосується кари, то тривалий час майнові покарання домінували в українському кримінальному праві, але поступово почали втрачати своє значення.

У часи Козацької держави довгий час діяло звичаєве право. Козацький суд відбувався на основі принципу: «Де троє козаків, там два третього судять». Пізніше в судочинстві козацтва почали вживати приписи німецького права і суд став відбуватися професійними суддями.

Після приєднання України до складу Росії та після проведення низки кодифікацій українського права царською владою, до яких можна віднести збірник «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 року та «Екстракт малоросійських прав» 1767 року, принципи кримінального права зазнали суттєвих змін. Під злочином стали розуміти порушення закону, правової норми, заподіяння шкоди життю, здоров'ю, майну та честі особи. Втратився зв'язок обвинуваченого з громадою. На перше місце були поставлені інтереси держави, а не конкретної особи. Покарання полягало у залякуванні, ізоляції та використанні праці злочинця. Держава взяла на себе виконання

¹⁶⁶ Терлюк І. Я. Історія держави і права України (До новітній час). Навчальний посіб. – К.: Атіка, 2006. – С. 59-60.

основних функцій щодо встановлення вини, пред'явлення обвинувачення та покарання злочинця, залишивши потерпілого пасивним учасником кримінального процесу.

7.2. Історія становлення програм відновного правосуддя в сучасній українській державі

Історія становлення програм відновного правосуддя в Україні бере початок з 2003 року, коли благодійна організація «Український Центр Порозуміння» за підтримки Верховного Суду, Академії суддів та Міністерства юстиції України ініціювала **пілотну програму** щодо впровадження відновного правосуддя (медіації) у правову систему України. Український Центр Порозуміння – це недержавна благодійна організація, яка працює в Україні з 1994 року. Місія організації – змінити погляд народу України на вирішення конфліктів: від суперництва до співпраці. Доповнюючи загальнопоширені стратегії розвитку та підтримки громад, спрямованих на розбудову громадянського суспільства, реструктуризацію економіки та верховенство права, програми Українського Центру Порозуміння дозволяють не тільки докорінно змінити погляд на конфлікт, а й формують нові вміння та створюють нові засоби для ефективного вирішення складних ситуацій, організації та проведення переговорів.

Пілотна програма Українського Центру Порозуміння щодо впровадження відновного правосуддя (медіації) у правову систему України була покликана представити медіацію державним правоохоронним та судовим органам, а також підготувати спеціалістів для подальшого розвитку медіації в Україні¹⁶⁷. У межах цієї програми було успішно налагоджено партнерські стосунки із системою судочинства, розроблено механізм співпраці з судами, підписано договір про співпрацю з Дарницьким районним судом м. Києва, підготовлено 20 медіаторів для проведення програм відновного правосуддя та напрацюва-

¹⁶⁷ На основі власного досвіду роботи в Українському Центрі Порозуміння.

но практичний досвід медіації на підставі співробітництва з Дарницьким судом. Слід зазначити, що для кращого розуміння та відображення мети медіації між потерпілими та правопорушниками в Україні паралельно з термінами **«відновне правосуддя»** та **«медіація»** широко використовується словосполучення **«програма примирення між потерпілими та правопорушниками»**.

Враховуючи результати оцінки пілотного проекту, Пленум Верховного Суду України протягом 2004 року додав у свої постанови статті, які, зокрема, зазначали можливість впровадження програм примирення між потерпілими та правопорушниками до судової практики. Так, у пункті 21 постанови № 5 від 16 квітня 2004 року «Про практику застосування судами України законодавства про злочини у справах неповнолітніх»¹⁶⁸ міститься рекомендація судам активно підтримувати діяльність тих громадських організацій, які ставлять за мету до судового вирішення справи досягнути примирення між неповнолітнім правопорушником та потерпілим. Пункт 25 постанови № 13 «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів»¹⁶⁹, прийнятій у липні 2004 року, містить рекомендацію судам широко застосовувати примирення між потерпілим та правопорушником у справах приватного обвинувачення та підтримувати діяльність громадських організацій, що надають такі послуги.

Окрім того, при Міністерстві юстиції України було створено робочу групу, завданням якої стала розробка відповідного законодавства щодо впровадження програм примирення до правової системи України. Про результати напрацювань цієї групи йтиметься в наступному розділі.

Починаючи з літа 2004 року, програми відновного правосуддя між потерпілими та правопорушниками було поширено ще

¹⁶⁸ Див.: постанова Пленуму Верховного Суду України № 5 від 16 квітня 2004 року «Про практику застосування судами України законодавства про злочини у справах неповнолітніх», <http://www.commonground.org.ua>

¹⁶⁹ Див.: постанова Пленуму Верховного Суду України від 2 липня 2004 р. № 13 «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів», <http://www.commonground.org.ua>

у шести регіонах країни¹⁷⁰, а на даний момент програми відновного правосуддя реалізуються в 11 регіонах України, зокрема у АР Крим, Київській області, містах Івано-Франківськ, Київ, Луганськ, Львів, Одеса, Суми, Харків, Жмеринка та Дрогобич.

З початку впровадження програм відновного правосуддя в регіонах до реалізації проекту були залучені Український Центр Порозуміння в м. Сімферополі та такі організації – партнери:

- Правозахисна організація сиріт «Віра в майбутнє» (м. Івано-Франківськ),
- Асоціація посередників у справах родини, «Жіночі перспективи» та благодійний фонд «Простір без конфлікту» (м. Львів),
- Харківський громадський центр «Молодь за демократію»;
- Луганська обласна група медіації;
- Одеська обласна група медіації.

Розвиток партнерських стосунків між організаціями, які впроваджують програми відновного правосуддя та інституціями правової системи в регіонах відбувається по-різному. Це зумовлює формування різних моделей відновного правосуддя, які дають змогу враховувати особливості роботи у тому чи іншому регіоні.

7.3. Механізми взаємодії медіаторів з судовими і правоохоронними органами

Ще на початку реалізації першого пілотного проекту у 2003 році Український Центр Порозуміння спільно з Дарницьким районним судом м. Києва розробив і описав механізм спільної діяльності, юридичні межі та форму договору примирення за наслідками медіації. Основною програмою відновного правосуддя, яка застосовується у Дарницькому суді, є програма примирення між потерпілими та правопорушниками (медіація). Сам механізм співпраці полягає у такому.

¹⁷⁰ Презентація Романа Ковалю на другому засіданні експертів проекту AGIS Європейського форуму з відновного правосуддя, Кишинев, 17-19 березня 2005 року, неопубл.

Український Центр Порозуміння через кримінальну канцелярію Дарницького районного суду отримує інформацію про кримінальні справи, які перебувають на розгляді в суді. Учасники кримінальної ситуації можуть і самі звернутись до Українського Центру Порозуміння на підставі інформації про програму примирення, яку розміщено у приміщенні суду. Інформація, яку отримує Український Центр Порозуміння через кримінальну канцелярію суду, містить імена та контакти дані потерпілого та правопорушника, статтю обвинувачення та коротко суть справи.

Далі в Українському Центрі Порозуміння розглядають, чи дана справа є придатною для медіації. Основними критеріями для цього є факт вчинення злочину проти особи і наявність потерпілого – фізичної, а не юридичної особи, а також те, що правопорушник визнав факт вчинення ним злочину і не заперечує своєї участі у ньому. Як правило, на медіацію потрапляють справи, де було вчинено злочини, що кваліфікуються такими статтями Кримінального кодексу України: 185 (крадіжка), 186 (грабіж), 187 (розбій), 190 (шахрайство), 286 (порушення правил безпеки дорожнього руху), 289 (незаконне заволодіння транспортним засобом) та 296 (хуліганство), але цей перелік не є вичерпним, і головними критеріями придатності справи для проведення програми відновного правосуддя залишаються швидше риси характеру правопорушника та його бажання стати на шлях виправлення та добровільно прийняти на себе відповідальність за наслідки скоєного ним злочину.

Якщо справа відповідає цим критеріям і по даній справі можливе/доцільне проведення медіації, її підготовка і проведення покладається на спеціально підготовленого посередника – медіатора. Як правило, по кожній справі працюють два медіатори, але це не є усталеною формою, а швидше залежить від конкретної ситуації.

Медіатори є ведучими цих зустрічей і виступають як **нейтральна** сторона. Вони – не судді, вони не мають права нав'язувати сторонам своє бачення проблеми чи варіанти рішення. Медіатори мають поважати інтереси, цінності та вибір сторін. Окрім цього, вони повинні дотримуватись таких принципів, як: добровільна участь сторін, незалежність, конфіденційність, безсторонність та компетентність. **Добровільність**

полягає у тому, що сторони кримінальної ситуації – потерпілий та правопорушник, так само як і можливі інші учасники процесу, добровільно приймають рішення щодо участі у медіації. Якщо одна із сторін не бажає брати участь у медіації, то медіація не відбувається. Крім цього, сторона у будь-який момент, навіть під час проведення медіації, має право припинити свою участь у ній, якщо, наприклад, не вважає за доцільне свою подальшу участь, хоча подібні випадки є вкрай рідкими. **Конфіденційність** полягає у тому, що медіатор повинен тримати у таємниці і не розголошувати інформацію, яку він одержав під час спілкування зі сторонами або в процесі медіації. Крім того, він не може виступати в ролі свідка у суді щодо інформації, одержаної в процесі медіації. Медіатор повинен бути **незалежним** стосовно сторін, інших учасників кримінального процесу, прокурора і суду. Медіатор має бути **безстороннім**, тобто він повинен робити все можливе, щоб сбалансувати позиції сторін, уникати підтримки чи захисту якоїсь із сторін, припиняти будь-які спроби маніпулювання чи погрози між сторонами.

Більше того, медіатор має бути **компетентним**. Він повинен мати спеціальну підготовку в галузі медіації та необхідний практичний досвід. Це ж стосується і вимог стосовно того, хто може стати медіатором, хоча на практиці медіаторами стають здебільшого психологи, соціальні працівники та юристи. Як свідчить світова практика, для того щоб стати медіатором, необхідно пройти відповідний тренінг з базових навичок медіації та практичне стажування (супервізію). Зазвичай тренінг і стажування проводять акредитовані на це організації, які в разі успішного проходження ним і тренінгу, і супервізії видають сертифікат медіатора. Хоча базова підготовка медіаторів дуже схожа у більшості країн, існують певні особливі вимоги щодо кількості годин чи днів, відведених на тренінг, а також на роботу з супервізором. Наприклад, в Австралії достатньо пройти 5-денний тренінг з медіації, а потім відпрацювати ще 10 годин з супервізором. В Австрії обов'язкова тривалість може коливатися від 80 до 300 годин, залежно від професійної кваліфікації. В Україні наразі немає визначених на національному рівні вимог до кваліфікації медіаторів та акредитованих організацій, однак є стала практика і розроблені стандарти проведен-

ня тренінгу для медіаторів і подальшої супервізії, зокрема, в Українському Центрі Порозуміння.

Якщо повернутись до направлення справ на медіацію, то після одержання інформації про злочин і контактних даних сторін, медіатор проводить окремі попередні зустрічі з потерпілою стороною та правопорушником. Метою їх проведення є збір інформації про ситуацію, роз'яснення сторонам сутності процедури, її переваг та ризиків, виявлення очікувань сторін від процедури. Як правило, медіатори пропонують сторонам приходити на попередню зустріч разом з особами, які можуть надати підтримку та корисну пораду. У випадку з неповнолітніми правопорушниками обов'язково залучаються батьки чи особи, що їх заміняють. Також на цьому етапі виявляється відношення правопорушника до злочину, його готовність взяти на себе відповідальність за свої дії та відшкодувати нанесені збитки. Якщо медіатор бачить, що правопорушник не заперечує своєї участі у злочині, готовий взяти відповідальність за своє діяння і відшкодувати шкоду, тоді він зустрічається з потерпілою стороною.

У випадку, коли обидві сторони погоджуються взяти участь у медіації, медіатор узгоджує зі сторонами дату, час і місце для її проведення та пропонує сторонам підписати Угоду про намір взяти участь у медіації, де перелічені також правила і принципи процедури. Дата і час також узгоджуються між усіма іншими учасниками зустрічі. Сама медіація проводиться в затишному приміщенні, прийнятному для проведення зустрічі. За можливості краще уникати проведення медіації на території суду або іншого органу системи правосуддя, в жодному випадку медіація не повинна проводитись у квартирі однієї із сторін. Найоптимальнішим варіантом є нейтральна територія: приміщення організації, що проводить програми відновного правосуддя, або районна бібліотека, клуб тощо. Медіація переважно триває в середньому від 1,5 до 2,5 годин. На медіації присутні медіатори, які працюють у цій справі, правопорушник, потерпіла сторона, а також близькі люди чи родичі учасників кримінальної ситуації, адвокати або інші уповноважені юристи, які можуть надати підтримку чи пораду.

Медіація починається зі вступного слова медіатора, де учасникам нагадуються основні правила (говорити по черзі, не пе-

ребивати, не ображати, не лягаються) та принципи зустрічі, після цього всі учасники зустрічі підписують Угоду про намір брати участь у медіації та дотримуватись установлених правил та принципів (якщо така Угода не була підписана раніше). Далі, після розповідей кожного учасника про те, що трапилось, про їхнє ставлення до цієї події та після обговорення спричиненої шкоди та можливих шляхів її усунення, потерпілий та правопорушник можуть підписати Угоду за результатами медіації, яка зазвичай фіксує досягнуті між сторонами домовленості про усунення заподіяної шкоди. У подальшому, ця угода, за поданням сторін, може бути долучена до матеріалів кримінальної справи.

Якщо в медіації не брав участь соціальний працівник або інша людина, яка опікується процесом подальшої соціальної реабілітації неповнолітнього правопорушника, та виконанням угоди про примирення протягом місяця після закінчення медіації, медіатори, які працювали по цій справі, проводять моніторинг виконання сторонами укладеної угоди. Моніторинг проводиться по телефону у вигляді бесіди, спочатку з потерпілим, а потім з правопорушником, під час якої сторони мають змогу висловитись щодо того, як проходить виконання угоди, чи задоволені вони наслідками медіації, як розвиваються їхні стосунки. За бажанням сторін може бути призначено ще одну спільну зустріч для обговорення поточних питань чи безпосереднього відшкодування завданих збитків.

Після закінчення роботи по справі, координатор Служби розв'язання конфліктів, згідно з інформацією, яку було отримано від медіаторів, приймає рішення про закриття справи, про що робиться відповідний запис у реєстраційній картці. У випадку, коли медіацію було проведено і сторони підписали угоду за результатами зустрічі, до суду (а саме судді, що розглядає дану справу), за згодою учасників медіації, передається інформаційний лист про проведену медіацію, до якого також додаються копії Угоди про наміри брати участь в медіації та Угоди за результатами програми щодо усунення завданої шкоди. Оригінали цих документів можуть бути приєднані правопорушником (підсудним) чи потерпілим під час судового розгляду до матеріалів справи та враховуватись суддею при постановленні рішення.

Що стосується співпраці медіаторів з органами прокуратури, то слід відмітити, що взаємодія медіаторів та працівників органів прокуратури на досудовому етапі має дуже важливе значення для розвитку цього інноваційного підходу в Україні загалом. Саме **прокурор є ключовою фігурою на досудовому етапі кримінального судочинства** і саме він здійснює нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання та досудове слідство. Варто зазначити, що в Україні медіація поки що не є альтернативною процедурі кримінального переслідування особи. Вона є допоміжним засобом у кримінальному процесі, завдяки якому слідчий за згодою прокурора або прокурор має право винести постанову про направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності і від покарання або про закриття кримінальної справи. На практиці механізм співпраці між районною прокуратурою та Українським Центром Порозуміння виглядає подібно до механізму співпраці з судом.

7.4. Українська модель відновного правосуддя¹⁷¹

У різних регіонах України відпрацьовуються різні моделі застосування програм відновного правосуддя. Це включає в себе різні стадії кримінального процесу, на яких передаються справи на медіацію, а також співпрацю з різними державними органами, що передають ці справи.

Впровадження відновного правосуддя в АР Крим почалось зі встановлення партнерських стосунків з суддями місцевих судів та розробки механізмів співпраці. Окрім того, було досягнуто попередні домовленості з Республіканським національним комітетом у справах сім'ї та молоді. Пізніше було налагоджено співпрацю з Бахчисарайським районним судом та Управліннями кримінально-виконавчої інспекції. Проте найактивніше медіація між потерпілим та правопорушником

¹⁷¹ У цей підрозділ увійшли матеріали «Відновна соціальна трансформація. Звіт за проектом». Див.: <http://www.commonground.org.ua>

почала розвиватись у смт Красногвардійському, де налагоджено співпрацю з місцевою державною адміністрацією, районним судом та Центром соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді. Слід зазначити, що саме там практично впроваджується найоптимальніший механізм програм примирення, який передбачає можливість отримання інформації про справи безпосередньо від судді. Водночас суддя інформує учасників процесу, принаймні правопорушника на етапі попереднього розгляду справи, про можливість проведення медіації та дієвого каяття і відшкодування завданої шкоди таким чином. Як свідчить практика, такий механізм значною мірою позитивно впливає на розвиток програм відновного правосуддя.

У м. Івано-Франківську організацією «Віра у майбутнє», з метою розвитку програми примирення в цьому регіоні, було здійснено назку заходів для налагодження співпраці між міським судом, міською прокуратурою та управлінням внутрішніх справ. Однак найбільш зацікавленими у впровадженні відновного підходу у свою роботу виявилась міська Служба у справах неповнолітніх. Ця служба, тісно співпрацюючи з Кримінальною міліцією у справах неповнолітніх, регулярно надає медіатору інформацію про кримінальні ситуації щодо яких застосування програм відновного правосуддя є доцільним.

У Луганську Українським Центром Порозуміння та Луганською обласною групою медіації протягом 2004 року за підтримки Служб у справах неповнолітніх та Управління кримінально-виконавчої інспекції було проведено семінари, присвячені впровадженню відновного правосуддя. Результатами проведення цих заходів стало підписання угод про співпрацю між Луганською обласною групою медіації та шістьма місцевими Службами у справах неповнолітніх. Водночас, Луганська обласна група медіації активно співпрацює з Жовтневим районним судом міста Луганська, де судді були проінформовані про діяльність організації та можливість залучення її фахівців як ведучих програм відновного правосуддя. Наразі також здійснюються заходи щодо налагодження такої співпраці з Кам'янобродським та Меловським районними судами. Окрім того, Луганська обласна група медіації активно співпрацює із закладами освіти. Так, восени 2005 року були укладені угоди про співпрацю з вісьмома навчальними закладами. Водночас, у

межах програм відновного правосуддя, фахівці цієї організації проводять профілактичну роботу з неповнолітніми правопорушниками, які перебувають у приймальнику-розподільнику м. Луганська.

Розвиток програм відновного правосуддя у м. Харкові пов'язано з роботою модельного ювенального суду, який діє на базі Дергачівського районного суду. Співпраця з судом розпочалась з проведення Харківським громадським центром «Молодь за демократію» триденного семінару «Ювенальна юстиція: співпраця між державою та громадськістю задля захисту дітей», після цього керівництво суду ініціювало підписання договору про співпрацю. Особливістю харківської моделі є й залучення до процесу організації програм відновного правосуддя офіцера пробачії (працівника кримінально-виконавчої інспекції), який, отримуючи інформацію про правопорушника від ювенального судді, здійснює досудову підготовку матеріалів та інформує правопорушника про можливість участі у медіації з метою усунення заподіяної злочином шкоди.

У Львові партнерами Українського Центру Порозуміння в регіоні стали кафедра соціології та соціальної роботи університету «Львівська політехніка», Асоціація посередників у справах родини, та Західноукраїнський центр «Жіночі перспективи». Однак налагодження практики програм відновного правосуддя в цьому регіоні не набуло системного характеру, а співпраця з міською службою у справах неповнолітніх на кінець 2005 року обмежилась переважно проведенням інформаційних заходів. Переломним моментом у впровадженні практики відновного правосуддя у Львові стала реєстрація благодійного фонду «Простір без конфлікту» у липні 2006 року. Відтоді ця організація є основним партнером Українського Центру Порозуміння щодо практичного застосування відновного правосуддя у м. Львові, зокрема щодо проведення медіації на таких стадіях кримінального судочинства, як скоєння злочину, досудового слідства, судового розгляду справи, на стадії виконання покарань та після відбуття покарання.

Крім того, на сьогодні у Львові на кафедрі соціальної роботи університету «Львівська політехніка» та Лабораторією практичного права юридичного факультету Львівського національного університету реалізовується проект, спрямований на

розвиток юридичних клінік. Водночас із наданням юридичної допомоги, клієнти юридичних клінік також отримують інформацію про медіацію та мають можливість взяти участь у програмах відновного правосуддя. Загалом завдяки цій співпраці почали проводитись медіації в кримінальних справах та ведеться активна робота щодо популяризації застосування відновних підходів у середовищі фахівців правової системи м. Львова.

З початку 2004 року програми відновного правосуддя впроваджуються і в м. Одеса. Зокрема, Одеською обласною групою медіації було налагоджено тісну співпрацю з кримінальною міліцією у справах неповнолітніх, яка надає медіаторам інформацію про кримінальні ситуації. Варто зазначити, що розвиток практики відновного правосуддя в цьому регіоні став першим прецедентом ефективної взаємодії кримінальної міліції у справах неповнолітніх та громадської організації з метою профілактики злочинності серед неповнолітніх. Водночас, Одеська обласна група медіації здійснює в регіоні роботу щодо розв'язання конфліктів у громадах шляхом упровадження програми «Альтернатива насиллю». У рамках цієї роботи організуються обговорення в громадах, спрямовані на виявлення причин конфліктів (у тому числі і кримінальних ситуацій) та пошук шляхів їх розв'язання, що тим самим зменшує соціальну напругу.

У Сумах НДО «Сумська ініціатива» розвиває практику програм відновного правосуддя, співпрацюючи з Зарічним та Тростянецьким районними судами, кримінальною міліцією у справах неповнолітніх та Сумською міською службою у справах неповнолітніх.

Окремої деталізації заслуговує проект, що здійснювався протягом 2005-2006 років Українським Центром Порозуміння спільно з Державним департаментом України з питань виконання покарань, який був спрямований на здійснення досудової функції та розвиток програм відновного правосуддя як елементів служби пробачії.

Ще до початку цієї співпраці діяльність, яка здійснювалась кримінально-виконавчою інспекцією, була спрямована на відпрацювання механізму підготовки інспекторами досудових звітів з метою сприяння винесенню більш виваженого рішення по справі стосовно особи, яка вчинила злочин. Такий звіт го-

тується інспектором кримінально-виконавчої інспекції з метою долучення його до матеріалів справи та містить морально-психологічну характеристику правопорушника, інформацію про його соціальні умови та оточення, висновки щодо доцільності застосування до правопорушника тих чи інших заходів, спрямованих на його ресоціалізацію.

У випадку, коли під час підготовки досудового звіту інспектор вбачає можливість проведення програми відновного правосуддя, він, за згодою правопорушника, залучає медіатора задля організації та проведення програми примирення. З детальним механізмом взаємодії інспектора та медіатора, а також критерії, за якими можна оцінити доцільність застосування програм примирення, можна ознайомитись у додатку.

У разі успішного проведення програми відновного правосуддя, досягнення згоди щодо усунення завданої злочином шкоди та підписання угоди про примирення, інспектор кримінально-виконавчої інспекції, який готує досудовий звіт про соціальний стан правопорушника, може долучити цю угоду до звіту та врахувати її під час визначення доцільності застосування альтернативних видів покарання (чи примусових заходів виховного характеру).

Питання для самоконтролю

1. Розкажіть історію становлення відновного правосуддя в сучасній українській державі.
2. Опишіть механізм співпраці медіаторів з судом.
3. Які є основні принципи роботи медіатора?
4. У яких регіонах України впроваджуються проекти з відновного правосуддя?
5. Опишіть існуючі моделі відновного правосуддя.

Рекомендована література

1. Відновна соціальна трансформація. Звіт за проектом. Див.: <http://www.commonground.org.ua>
2. Горова А., Прокопенко Н. Програми відновного правосуддя: новий підхід до розв'язання кримінальних ситуацій // Магістеріум. Соціальна робота і охорона здоров'я. – Вип. 15. – 2004.

3. Денисова Т. А., Трубников В. М. Восстановительное правосудие в отношении несовершеннолетних: каким оно должно быть? // Материалы семинара «Перспективы развития идей восстановительного правосудия на Украине и опыт продвижения и организации программ восстановительного правосудия в России». – Запорожье, 2003.
4. Землянська В. В. Запровадження медіації у кримінальне судочинство України // Прокуратура. Людина. Держава. – № 6. – 2004.
5. Коваль Р. Актуальні питання впровадження відновного правосуддя в правову систему України // Адвокатура. – № 1, 3-4. – 2007.
6. Микитин Ю. Договір про примирення в кримінальному процесі // Відновне правосуддя в Україні. – № 2. – 2007.
7. Микитин Ю. Медіація у кримінальних справах: деякі правові аспекти. – К., 2006. – 84 с.
8. Прокопенко Н. М. Співпраця НДО та ССН з метою профілактики злочинності серед неповнолітніх // Відновне правосуддя в Україні. – № 1-2. – 2005.
9. Прокопенко Н. Професійне вигорання та його попередження в організації роботи медіаторів // Відновне правосуддя в Україні. – № 4. – 2005.
10. Прокопенко Н. Програми відновного правосуддя як інструмент ресоціалізації осіб, які вчинили злочин // Відновне правосуддя в Україні. – № 1 – 2007.
11. Розвиток Центрів відновного правосуддя в громадах. – К., 2007. – 64 с.
12. Сегедін В. Б. Проблемні питання ролі прокуратури у впровадженні відновного правосуддя у кримінальний процес України // Матеріали конференції: Становлення відновного правосуддя у Світі та Україні. Роль прокуратури у відновному правосудді. – м. Київ, 4-5 грудня 2007 року.
13. Koval R., Zemlyanska V. Restorative Justice in Ukraine, in Miers D. and Willemsens J. (eds.), A comparative review of restorative justice and victim-offender mediation in Europe. Leuven: European Forum For Victim-Offender Mediation and Restorative Justice, 2004.
14. Zemlyanska V. Restorative Justice development in Ukraine // Newsletter of the European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice. – Volume 4, Issue 3, December 2003.

Розділ 8

Законодавче регулювання програм відновного правосуддя в Україні

Сучасні правові основи
застосування програм
відновного правосуддя

Законодавчі перспективи
розвитку відновного
правосуддя

8.1. Сучасні правові основи застосування програм відновного правосуддя

Аналізуючи сучасну українську нормативно-правову базу, можна зробити висновок, що в Україні існує достатньо передумов для застосування програм відновного правосуддя на різних стадіях кримінального процесу.

Втіленню у життя ідей відновного правосуддя (хоча прямо про це у законі не йдеться) слугують окремі положення нині чинного Кримінального кодексу України¹⁷². Зокрема, законодавець у статтях 175 (невиплата заробітної плати стипендії, пенсії чи інших установлених законом виплат), 212 (ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів), 212¹ (ухилення від сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування), 298 (незаконне заволодіння транспортним засобом) 363 (незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами), 307 (незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів), 369 (давання хабара), передбачив можливість звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка після вчинення злочину добровільно вжила заходів до усунення суспільно небезпечних наслідків, викликаних цим злочинком. Ці норми закону можна розглядати як своєрідне примирення між злочинцем і державою. До того ж ст. 46 Кримінального кодексу України передбачено звільнення від кримінальної відповідальності особи, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду. Згідно з ч. 1 ст. 105 звільненню

від покарання може бути неповнолітній, який вчинив злочин невеликої або середньої тяжкості, якщо внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки буде визнано, що він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання. Невирішена проблема полягає у тому, що вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство не містить спеціальних норм, які б регламентували процедуру і полегшували досягнення примирення між злочинцем і жертвою злочину¹⁷³.

При цьому слідчі, прокурори і судді мають достатньо можливостей для рекомендації сторонам звернутися до медіації як ефективного засобу для відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок злочину, і покращення стосунків між потерпілим і злочинцем.

У попередньому розділі зазначалось, що угода, підписана сторонами за наслідками медіації, може бути долучена за поданням сторін до матеріалів кримінальної справи. На підставі цього слідчий за згодою прокурора або прокурор вправі використати результати медіації для винесення постанови про направлення кримінальної справи до суду для вирішення питання про закриття кримінальної справи на підставі п.п. 1, 2, 3, 4 ч. 1 ст. 7-1 Кримінально-процесуального кодексу України (КПК) (закриття кримінальної справи у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 Кримінального кодексу України; далі – КК), з примиренням підсудного з потерпілим (ст. 46 КК), із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру в порядку, передбаченому ст. 447 КПК, з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації (ст. 47 КК)).

Якщо ж угода між сторонами була долучена до матеріалів справи під час провадження справи у суді, то суд може використати результати примирення і вчинити одну з наступних дій залежно від особи підсудного і характеру справи.

У справах приватного обвинувачення суддя може використати результати медіації для закриття кримінальної спра-

¹⁷² Кримінальний кодекс України; Кримінально-процесуальний кодекс України. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 480 с.

¹⁷³ Сегедін В.Б. Проблемні питання ролі прокуратури у впровадженні відновного правосуддя у кримінальний процес України // Матеріали конференції: Становлення відновного правосуддя у Світі та Україні. Роль прокуратури у відновному правосудді. – м. Київ, 4-5 грудня 2007 року.

¹⁷² Кримінальний кодекс України; Кримінально-процесуальний кодекс України. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 480 с.

ви на підставі п. 1 ст. 27 КПК у випадку примирення винного і потерпілого.

Неповнолітній, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості може бути звільнений від кримінальної відповідальності (ст. 97 КК), або, у разі вчинення злочину невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнений судом від покарання, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання (ст. 105 КК). У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру. Той чи інший результат примирення між потерпілим та неповнолітнім злочинцем може засвідчити, що неповнолітній здатен/нездатен виправитися без застосування покарання. Більше того, сам факт досягнення примирення може або засвідчити виправлення винного, або посприяти цьому. Як «щире розкаяння», так і «подальша бездоганна поведінка» може бути наслідком примирення між потерпілим та неповнолітнім злочинцем, а результати примирення можуть розцінюватися судом як прояв розкаяння і «бездоганної поведінки».

Крім усього вищезгаданого, досить високий загальний потенціал в аспекті врахування результатів примирення між потерпілим та підсудним при вирішенні кримінальних справ має й та обставина, що суд, постановляючи вирок, враховує поміж іншим також і особу підсудного. Очевидно, що той підсудний, який свого часу досяг згоди з потерпілим, може розраховувати на більш позитивну характеристику його особи.

Що стосується як неповнолітніх, так і осіб, які на момент вчинення злочину досягли 18 років, то чинний Кримінальний кодекс передбачає достатньо інших норм, що можуть бути застосовані в разі досягнення примирення винного з потерпілим і наслідків такого примирення у справах публічного обвинувачення. Так, ст. 46 КК прямо передбачає звільнення підсудного від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням з потерпілим особи, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості. Суддя також може врахувати примирення сторін кримінальної ситуації як обставину, що пом'якшує покарання під час винесення вироку (п. 2 ч. 1 та ч. 2 ст. 66 КК) або призначити більш м'яке покарання, ніж передбачено законом за вчинен-

ня особливо тяжкого, тяжкого або середньої тяжкості злочину (ст. 69 КК). Положення ч. 1 ст. 66 КК визначає, що щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину, добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди є обставинами, що пом'якшують відповідальність. Крім того, ч. 2 ст. 66 КК передбачає, що при призначенні покарання суд може визнати такими, що його пом'якшують, й інші обставини, не закріплені у названій статті (такою обставиною може бути, зокрема, примирення потерпілого та обвинуваченого/підсудного) у справах про злочини тяжчі, ніж злочини невеликої тяжкості).

8.2. Законодавчі перспективи розвитку відновного правосуддя

Як уже зазначалось у попередньому розділі, при Міністерстві юстиції України створено робочу групу, до складу якої увійшли представники різних міністерств та відомств. Завданням цієї групи стала розробка відповідного законодавства для врегулювання процедури медіації (примирення) на законодавчому рівні. За наслідками роботи групи розроблено проекти Законів України «Про медіацію (посередництво) у кримінальних справах» та «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо процедури медіації (посередництва)».

Законопроект України «Про медіацію (посередництво) у кримінальних справах» визначає основні засади процедури медіації та форми її організації. Зокрема, відповідно до положень законопроекту, процедура медіації здійснюється на основі принципів добровільності, конфіденційності, неупередженості та рівності сторін. Особа, яка здійснюватиме процедуру медіації, повинна володіти вмінням усунення конфліктів і мати знання, не лише у сфері права, а й у таких сферах, як психологія, соціологія, педагогіка, які є необхідними для її проведення.

Законопроект також визначає організаційні форми діяльності медіаторів. Так, організаційною формою здійснення процедури медіації є об'єднання медіаторів, яке є професійною громадською неприбутковою організацією, що можуть

утворювати винятково медіатори. Також законопроектом визначаються професійні права та обов'язки медіатора, підстави дисциплінарної відповідальності та види дисциплінарних стягнень, оплата праці, соціальне та пенсійне забезпечення, порядок оподаткування доходів медіаторів.

Законопроект «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо процедури медіації (посередництва)» розширює можливості звільнення осіб від кримінальної відповідальності у зв'язку із примиренням винного з потерпілим, у тому числі шляхом укладення та виконання договору про примирення у випадках вчинення необережних злочинів середньої тяжкості, а також забезпечує можливість призначення не більше двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, у разі укладення договору про примирення, а також відсутності обставин, які обтяжують покарання.

Законопроект також визначає коло осіб, які мають право ініціювати процедуру медіації, порядок її призначення, строк процедури та її наслідки. Так, процедура медіації може бути ініційована потерпілим, підозрюваним, обвинуваченим або підсудним, а також особою або органом, у провадженні якого перебуває справа, за згодою потерпілого та підозрюваного, обвинуваченого або підсудного. Якщо сторони виявили бажання взяти участь у процедурі медіації, особа або орган, у провадженні якого перебуває справа, своєю постановою призначає медіатора та інформує його про всі обставини, що мають відношення до справи, надає всі необхідні матеріали, які мають значення для процедури медіації.

Звіт за результатами проведеної процедури медіації медіатор подає особі або органу, в провадженні яких перебуває справа, і приєднується до матеріалів справи. Якщо в ході проведення процедури медіації сторони не дійшли згоди, провадження у справі продовжується у звичайному порядку. При цьому, повторне проведення процедури медіації в одній і тій же справі не допускається.

Питання для самоконтролю

1. Які статті чинних Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів України створюють передумови для застосування програм відновного правосуддя в кримінальному судочинстві України?
2. Які особливості врахування наслідків примирення у справах неповнолітніх?
3. Що визначають положення законопроекту «Про медіацію (посередництво) у кримінальних справах»?
4. Хто розробив проект Закону України «Про медіацію (посередництво) у кримінальних справах»?
5. Опишіть зміст законопроекту «Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо процедури медіації (посередництва)».

Додатки

Медіація у кримінальних справах

Рекомендація № R (99) 19, прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи 15 вересня 1999 року

Правові питання

1. Рекомендація № (99) 19, прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи 15 вересня 1999 року, підготовлена Комітетом експертів з організації медіації у кримінальних справах, який був створений під керівництвом Європейського Комітету з Проблем Злочинності (CDPC).
2. Це видання містить текст рекомендації № R (99) 19 та примітки – пояснення, які були підготовлені та внесені в документ зазначеним Комітетом Експертів та Європейським Комітетом з Проблем Злочинності.

РЕКОМЕНДАЦІЯ № R (99) 19

Прийнята Комітетом Міністрів 15 вересня 1999 року на 679-й зустрічі представників Комітету

Комітет Міністрів, у відповідності з положеннями статті 15.б Статуту Ради Європи,

Відмічаючи використання медіації у кримінальних справах як гнучке, всеохоплююче, спрямоване на вирішення проблем доповнення або як альтернативу традиційному судовому розгляду;

Враховуючи необхідність залучення до розгляду якомога більшої кількості людей – жертви, правопорушника та тих членів суспільства, яких певна пригода могла б стосуватися;

Визнаючи законний інтерес жертви до можливих наслідків віктимізації, інтерес до діалогу з правопорушником для отримання вибачень та певної компенсації за спричинену шкоду;

Враховуючи важливість розвинення почуття відповідальності у злочинця, та надаючи тим самим йому можливості для виправлення, які призведуть до реінтеграції та реабілітації;

Відмічаючи, що медіація може підвищити у свідомості людей роль людини та спільноти у запобіганні злочинам та різного роду конфліктів, відкриваючи можливості для нових, більш конструктивних та менш репресивних вирішень тієї чи іншої справи;

Визнаючи, що медіація потребує певних навичок, вмінь, акредитованої освіти;

Враховуючи необхідний вклад у справу з боку неурядових організацій та місцевих спільнот, враховуючи необхідність співпраці громадських та приватних структур;

Враховуючи вимоги Конвенції з Захисту Прав Людини;

Не ігноруючи Європейську Конвенцію з Прав дітей, а також і рекомендацію № R(85)11 щодо позиції жертви в рамках кримінального права, рекомендацію № R(87)18 щодо спрощення кримінального правосуддя, рекомендацію № R(87)21 про надання допомоги жертві та про зменшення віктимізації, рекомендацію № R(87)20 про реакцію громадськості на підліткову злочинність, рекомендацію №R(88)6 про реакцію громадськості на правопорушення, вчинені підлітками із сімей-переселенців, рекомендацію № R(92)16 про Європейські норми щодо мір та санкцій, рекомендацію № R(95)12 про систему управління кримінального правосуддя та рекомендацію № R(98)1 про сімейну медіацію;

Рекомендує урядам держав – членів Ради при розвитку системи медіації у кримінальних справах врахувати принципи, зазначені у додатку до цієї Рекомендації та ознайомити якомога більшу кількість людей з цим документом.

Додаток до Рекомендації № R (99) 19

I. Визначення

Ці вказівки стосуються у будь-якому процесі, де жертві та правопорушнику надаються можливості, у випадку їхньої згоди, брати активну участь за допомогою нейтральної третьої сторони (медіатора) у вирішенні питань, пов'язаних зі злочинном, який стався.

II. Основні принципи

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, за винятком випадків, коли наявна згода сторін.
 3. Медіація у кримінальних справах має бути доступним заходом.
 4. Медіація у кримінальних справах має бути допустимою на будь-якій стадії правосуддя.
 5. Медіація є незалежною та автономною в рамках кримінальної юстиції.

III. Правова основа

6. Законодавство має сприяти розвитку медіації у кримінальних справах.
7. Мають існувати певні вказівки, які б визначали використання медіації у кримінальних справах. Такі вказівки мають характеризувати умови передачі справ на медіацію (зустріч), а також висвітлювати підходи до вирішення питань, які можуть виникнути після закінчення процесу медіації.
8. Мають бути дотримані певні застереження; сторони повинні мати право на правову допомогу та, у випадку необхідності, на тлумачення, роз'яснення. Підлітки повинні мати право на допомогу батьків.

IV. Робота органів кримінальної юстиції щодо медіації

9. За органами кримінальної юстиції має залишатися право на прийнятті рішення щодо передачі справи на медіацію, а також і на оцінку вирішення цієї процедури.
10. Перш ніж дати згоду на зустріч, сторони мають бути проінформовані про свої права, характер процесу медіації та про можливі наслідки прийнятого рішення.
11. Ані жертва, ані злочинець не можуть закликатися до участі будь-якими несправедливими способами.
12. Спеціальні інструкції, гарантії, застереження мають бути дотримані і у випадках з підлітками та під час участі у зустрічі.
13. Медіація не може отримати «зелене світло», якщо одна із основних сторін не дійшла до розуміння значення процесу.

14. Деякі обставини справи мають визнаватися обома сторонами як підґрунтя для процесу медіації. Участь в зустрічі не має сприйматися як показник прийняття вини для наступного судового розгляду.
15. До передачі справи для зустрічі мають бути враховані можливі ознаки нерівності сторін: вік, зрілість, інтелектуальні здібності.
16. До передачі справи для зустрічі слід узгодити часові рамки проведення медіації (узгодження має проходити з уповноваженими органами кримінальної юстиції).
17. Зняття обвинувачення, що впливає із домовленості, яку було досягнуто під час зустрічі, повинно мати юридичний статус. Таким чином, будь-яка спроба кримінального переслідування за певною справою має зніматися.
18. Якщо справа передається назад органам юстиції без досягнутої сторонами угоди, або якщо умови угоди не виконуються, справа поновлюється у судовому порядку без будь-якого затримання.

V. Організація процесу медіації

V.1. Норми

19. При проведенні медіації слід керуватися визнаними стандартами.
20. Медіація повинна бути достатньо автономною. Повинні розроблятися як норми етики та компетенції, так і процедури відбору, навчання та оцінки медіаторів.
21. Визначена правомочна особа або група осіб проводить моніторинг за проведенням процесу медіації.

V.2. Кваліфікація, навчання медіаторів

22. Медіатори відбираються з різних прошарків суспільства, мають хороші знання щодо тієї чи іншої спільноти та її культурних особливостей.
23. Медіатори мають проявляти навички між-особистісного спілкування та вміння оцінювати ситуацію.
24. Медіатори мають пройти початкове навчання, перш ніж почати виконувати свої функції на роботі. Їх навчання має на меті отримати більш ґрунтовні знання в певній сфері: вміння

вирішувати конфлікти, працювати належним чином з жертвою та злочинцем, розуміти склад системи кримінальної юстиції.

V.3. Підхід до вирішення індивідуальних питань

25. До початку зустрічі (медіації) правомочні органи кримінальної юстиції інформують медіатора про всі обставини, що мають відношення до справи, та забезпечують його необхідними документами.
26. 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.
27. Медіатор несе відповідальність за забезпечення безпеки та створення сприятливої атмосфери для зустрічі. Медіатор має розуміти вразливість сторін.
28. Медіація проводиться ефективним чином, але в тому ступені та тими темпами, які більш за всі підходять сторонам.
29. Зустріч має відбуватися в приміщенні.
30. 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.

V.4. Результат зустрічі

31. Сторони досягають угоди у добровільному порядку. Угоди мають включати розумні та співвідносні обов'язки сторін.
32. 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.

VI. Послідовний розвиток системи медіації

33. Для досягнення взаєморозуміння з питань, повинні мати місце регулярні консультації та діалоги між представниками структур кримінальної юстиції та служб, які проводять медіацію.
34. Держави – члени Ради мають сприяти проведенню дослідження та оцінки медіації у кримінальних справах.

Надання допомоги потерпілим від злочинів

Рекомендація Rec (2006) 8, прийнята Комітетом Міністрів Ради Європи 14-го червня 2006 року

У відповідності до положень Статті 15.b Статуту Ради Європи Комітет Міністрів,

Усвідомлюючи той факт, що злочинна діяльність є повсякденним явищем від якого потерпають громадяни всієї Європи,

Відповідно до Рекомендації No. R (87) 21 щодо надання допомоги потерпілим від злочинів та захисту громадян від загрози злочинності, яка слугує доповненням до Європейської Конвенції про відшкодування потерпілим від насильницьких злочинів (European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crime (ETS No. 116, 1983)) та Рекомендації No. R (85) 11 про статус потерпілих від злочину у визначенні кримінального кодексу та процесуальних норм;

Із урахуванням того, що, з часу прийняття Рекомендації No. R (87) 21 Комітетом Міністрів, було затверджено низку інших рекомендацій, а також спостерігалось значне зрушення у сфері надання допомоги потерпілим, у вдосконаленні національного законодавства та його практичного втілення, існує необхідність у більш глибокому розумінні потреб тих, хто став жертвою злочинної діяльності та у проведенні додаткових досліджень цієї проблеми;

Виходячи із факту існування Європейської конвенції із захисту прав людини та основних свобод (ETS No. 5, 1950), Європейської конвенції про відшкодування потерпілим від насильницьких злочинів (див. вище), Конвенції Ради Європи із запобігання тероризму (CETS No. 196, 2005), а також Конвенції Ради Європи щодо протидії торгівлі людьми (CETS No. 197, 2005);

Беручи до уваги резолюції конференцій Європейських міністрів юстиції у 2003 та 2005 рр., заклики до Комітету Міністрів щодо затвердження нових правил надання допомоги жертвам тероризму та їхнім сім'ям;

Із урахуванням роботи Комітету експертів із тероризму (CODEXTER) навколо питань стосовно потерпілих від насильницької злочинності;

Розглянувши Основні принципи щодо захисту прав людини та боротьби проти тероризму, що були затверджені Комітетом міністрів 11-го липня 2002 р. та Основні принципи захисту жертв терористичних актів від 2-го березня 2005 р.;

Із урахуванням стандартів, розроблених Європейським Союзом та ООН стосовно потерпілих;

Беручи до уваги значний вклад неурядових організацій у наданні допомоги потерпілим;

Усвідомлюючи потребу у співпраці між державами особливо у сфері захисту осіб, що постраждали від тероризму та інших форм міжнародної злочинності;

Розуміючи потребу у запобіганні ситуацій повторної небезпеки терору, особливо, коли йдеться про найбільш вразливі групи громадян;

Не маючи сумнівів у тому, що надання допомоги жертвам тероризму та вживання заходів щодо злочинців у великій мірі є відповідальністю держави,

Рекомендується урядам країн-членів керуватися у внутрішньому законодавстві та практиці принципами, відображеними у додатках до цієї рекомендації, яка замінює Рекомендацію No. R (87) 21 про надання допомоги потерпілим та захист громадян від загрози тероризму.

Додаток до Рекомендації Rec (2006)8

1. Визначення

В межах даної рекомендації

1.1. Потерпілий – фізична особа, яка зазнала ушкодження, як фізичного, так і морального, емоційного страждання або матеріального збитку, спричинених діями або відсутністю дій, які суперечать кримінальному законодавству країни-члена. Також під терміном «потерпілий» слід розуміти, де це є доцільним, найближчих членів сім'ї або утриманців постраждалої особи.

1.2. Повторна віктимізація – ситуація, коли одна і та сама особа стає об'єктом більше, ніж одного кримінального випадку протягом певного періоду.

1.3. Вторинна віктимізація – це віктимізація, яка не є прямим наслідком злочину, а відбувається внаслідок дій інституцій та окремих осіб до потерпілого.

2. Принципи

2.1. Держави повинні забезпечити визнання та повагу до прав тих громадян, що постраждали від злочину відповідно до того, як це обумовлено правами людини; зокрема, держава повинна забезпечувати безпеку, захист гідності, приватного та сімейного життя потерпілих злочину та визнавати негативні наслідки злочину для потерпілих.

2.2. Держави повинні вживати визначені у цій рекомендації заходи щодо потерпілих від злочину без усілякої дискримінації останніх.

2.3. Надання цих послуг та вживання відповідних заходів не повинно залежати від особи, факту арешту, переслідування за законом або переконань агресора у злочинному акті.

3. Допомога

3.1. Держави повинні визначити та впроваджувати заходи із усунення негативних наслідків злочину та забезпечувати надання допомоги потерпілим у всіх аспектах реабілітації в межах своєї громади, домівки або на робочому місці.

3.2. Допомога потерпілим повинна включати надання медичних послуг, матеріальної та психологічної підтримки, а також соціальної допомоги та консультацій. Ці послуги надаються безкоштовно, принаймні безпосередньо після факту злочину.

3.3. Потерпілі повинні отримати якомога ефективніший захист від вторинної віктимізації.

3.4. По відношенню до особливо вразливих постраждалих, що обумовлено особистісними рисами характеру людини або певними обставинами злочину, держави повинні взяти відповідальність за надання якомога ефективніших заходів із урахуванням конкретної ситуації.

3.5. По можливості надання допомоги повинно супроводжуватись мовою, зрозумілою для потерпілих.

4. Роль громадських служб

4.1. Держави повинні визначити та впроваджувати заходи, спрямовані на те, щоб серед працівників та організацій, які контактують із потерпілими забезпечувалися повага потерпілих та визнання їхніх прав.

Правоохоронні органи

4.2. Поліція та інші правоохоронні органи визначають потреби жертв та надають адекватну інформацію, захист та допомогу.

4.3. Зокрема державами забезпечується направлення поліцією потерпілих до служб, де їм можуть надати адекватну допомогу.

4.4. Потерпілим необхідно надавати роз'яснення рішень стосовно їхньої справи, а також передбачити можливість доносити відповідну інформацію до правоохоронних органів, які несуть відповідальність за ці рішення.

4.5. Необхідно забезпечити доступ до юридичного консультування у випадках, де це є доцільним.

Громадські інститути

4.6. Держави повинні забезпечувати особливі заходи щодо підтримки або захисту потерпілих із боку організацій, які надають, наприклад, медичні, соціальні, житлові, освітні послуги, а також допомогу із працевлаштування.

Роль посольств та консульств

4.7. Посольства та консульства повинні надавати відповідну інформацію та допомогу своїм громадянам, які стали жертвами злочину.

5. Послуги із надання допомоги потерпілим

5.1. Держави повинні надавати послуги або сприяти наданню цілеспрямованих послуг на користь потерпілих та сприяти роботі неурядових організацій у наданні допомоги потерпілим.

Мінімальні стандарти

5.2. Такі послуги повинні бути:

- легкодоступними;
- включати безкоштовну психологічну, соціальну та матеріальну допомогу до, під час та після слідчих дій та юридичних процедур;
- кваліфікованими у проблемах, пов'язаних із потерпілими;
- інформативними для потерпілих щодо їхніх прав та доступних послуг;
- спроможними спрямовувати потерпілих до інших служб, у разі потреби;
- відповідними до принципу конфіденційності.

Спеціалізовані центри

5.3. Державам рекомендується сприяти утворенню або існуванню спеціалізованих центрів для потерпілих від таких злочинів, як сексуальне та домашнє насильство та надавати доступ до цих центрів.

5.4. Державам також варто звернути увагу на необхідність формування та утримання спеціалізованих центрів для жертв масових злочинів, в тому числі тероризму.

Національні лінії допомоги

5.5. Державам рекомендується встановлювати або підтримувати безкоштовні національні телефонні лінії допомоги потерпілим.

Координація послуг для потерпілих

5.6. Держави повинні відслідковувати те, щоб робота служб допомоги потерпілим була скоординованою та:

- забезпечувалася комплексна допомога потерпілим;
- встановлювалися та виконувалися стандарти якісної практики надання допомоги потерпілим;
- впроваджувалося та координувалося відповідне фахове навчання;
- надавалися на користь державі консультативні послуги щодо запропонованої політики та законодавчих актів.

Координація таких заходів може надаватися єдиним державним центром або іншим шляхом.

6. Інформація

Надання інформації

6.1. Держави повинні забезпечувати потерпілим доступ до інформації, відповідної до їхньої справи, та необхідної для захисту їх інтересів та прав.

6.2. Така інформація повинна надаватися при першому контактуванні потерпілих із правоохоронними органами або органами судочинства, або із службами соціальної чи медичної допомоги. Інформація передається як усно, так і письмово і, за можливістю, мовою, зрозумілою для потерпілих.

Зміст інформації

6.3. Всі жертви повинні бути поінформованими щодо послуг та організацій, які можуть надавати відповідну допомогу, а також щодо типу та, де це є доречним, вартості такої допомоги.

6.4. При інформуванні правоохоронних органів про порушення закону, інформація, яка спрямовується до потерпілої особи, повинна обов'язково включати:

- i. подальші процедури та участь у них потерпілих осіб;
- ii. як і за яких обставин потерпілі можуть отримати відповідний захист;
- iii. як і за яких обставин потерпілі можуть отримати компенсацію від правопорушника;
- iv. доступ та, де це існує, вартість:
 - юридичної консультації,
 - юридичної допомоги або
 - іншої консультативної допомоги;
- v. процедуру подання заяви на отримання компенсації від держави при наявності всіх відповідних умов;
- vi. існуючі домовленості щодо захисту інтересів потерпілого або потерпілої у разі, коли він/вона є резидентом іншої держави.

Інформація щодо юридичних процедур

6.5. Держави повинні забезпечити належне інформування потерпілих осіб, а також пересвідчуватись, що вони усвідомлюють:

- наслідки їхнього позову;
- існування певних стадій розгляду кримінальних справ;
- винесення вердикту компетентного суду та, можливо, вироку.

Потерпілим необхідно дати вибір вказати про своє небажання отримувати таку інформацію.

7. Право доступу до інших засобів правового захисту

7.1. Потерпілі можуть мати потребу у заходах цивільного захисту своїх прав після факту злочину. Таким чином держави повинні вжити відповідних кроків, щоб надати потерпілим вчасний доступ до всіх засобів цивільного захисту своїх прав шляхом надання:

- права доступу до компетентних судових органів;
- юридичної допомоги у відповідних випадках.

7.2. Держави повинні встановити процедуру позову потерпілих на отримання відшкодування від правопорушника в контексті кримінально-процесуальних дій.

Потерпілим також необхідно надавати допомогу у складанні цих позовів та у домаганні визначених виплат.

8. Відшкодування від держави

Бенефіціарії

8.1. Відшкодування надається державою на користь:

- потерпілих від тяжких, навмисних, насильницьких злочинів та злочинів сексуального насильства;
- безпосередніх членів сім'ї та утриманців тих потерпілих, які померли у результаті таких злочинів.

Схема відшкодування

8.2. Державам необхідно затвердити схему відшкодувань жертвам злочинів, скоєних на їхній території, незалежно від національності потерпілого.

8.3. Відшкодування, присуджене потерпілим, повинно базуватися на принципі соціальної солідарності.

8.4. Відшкодування повинно видаватись без затримок, на справедливому та адекватному рівні.

8.5. Із огляду на той факт, що в європейських країнах потерпілими стають чимало громадян із інших країн, державам рекомендується працювати над тим, щоб дати можливість потерпілим з території власної країни скласти позов на отримання відшкодування від країни, де стався злочин шляхом подання до певного компетентного органу.

Заподіяна шкода, за якою вимагається відшкодування

8.6. Відшкодування повинно надаватися для лікування та реабілітації фізичних та психологічних травм.

8.7. Державам необхідно розглянути можливість відшкодувань втрачених доходів, витрат на поховання та втрати спроможності забезпечувати утриманців. Державам також варто розглянути можливість відшкодування причиненого болю та страждань.

8.8. Державам рекомендується розглянути можливість відшкодування шкоди, спричиненою майновим злочином.

Порядок відшкодування

8.9. Державне відшкодування призначається у випадках, коли спричинена шкода не покривається іншим джерелом, наприклад, зловмисником, страхувальником або державними службами медичної або соціальної допомоги.

9. Страхування

9.1. Держави повинні оцінювати розмір відшкодування за собом громадських та приватних страхових схем для різних категорій збитків від злочинної діяльності. За мету необхідно поставити рівний доступ до страхування для всіх резидентів.

9.2. Держави повинні керуватися принципом надання страхування якомога ширшому колу громадян. Страхування повинно відшкодовувати особисте майно, а також його фізичну цілісність.

9.3. Державам рекомендується наполягати на тому, щоб із полісів страхування не виключалася умова відшкодування збитків, спричинених терористичними актами, якщо не існує інших адекватних умов.

10. Захист

Захист фізичної та психологічної недоторканості

10.1. На всіх процедурних етапах держави повинні забезпечувати захист фізичної та психологічної цілісності недоторканості потерпілих. Варто передбачити особливу форму захисту потерпілих у випадках, коли від них вимагається надання свідчення.

10.2. По відношенню до потерпілих, які перебувають під ризиком залякування, помсти або повторної віктимізації необхідно передбачити особливі форми захисту.

10.3. Держави повинні вжити необхідних заходів, щоб, принаймні у випадках існування загрози безпеці потерпілого, останнього інформували про вихід на волю засудженого порушника.

10.4. У випадках, коли держава за власною ініціативою надає інформацію, про яку йшлося у параграфі 10.3, необхідно передбачити право потерпілого на небажання отримувати таку інформацію, якщо таке інформування не є обов'язковим і не суперечить чинним кримінальним процедурам.

Захист від повторної віктимізації

10.5. Держави повинні розробити політику, яка б дозволила відслідковувати випадки повторної віктимізації та боротися із ними. Запобігання випадків повторної віктимізації є важливим елементом всіх стратегій, спрямованих на надання допомоги потерпілим та на боротьбу із злочинністю.

10.6. Всі спеціалісти, які контактують із потерпілими, повинні отримати відповідне навчання щодо ризиків повторної віктимізації та щодо способів зниження таких ризиків.

10.7. Потерпілі повинні отримувати консультації стосовно можливості повторної віктимізації, а також методів зниження такого ризику разом із практичною допомогою у втіленні запропонованих методів захисту.

Захист таємниці приватного життя

10.8. Державам необхідно вжити заходів для запобігання випадків втручання в приватне чи сімейне життя, а також захисту особистих даних потерпілих особливо під час слідчих дій та ведення судової справи.

10.9. Державам необхідно заохочувати засоби масової інформації до прийняття внутрішніх правил, спрямованих на захист приватного життя потерпілих та їхніх особистих даних.

11. Конфіденційність

11.1. Держави повинні вимагати від всіх юридичних осіб, включно із державними і неурядовими організаціями, які контактують із потерпілими, прийняття чітких стандартів, згідно з якими ці організації матимуть право відкривати інформацію про потерпілих третім особам при умові, коли:

- потерпілий дав свою згоду на передавання такої інформації;
- це вимагається за законом або є відповідне розпорядження для таких дій.

11.2. Щодо цих двох виняткових випадків необхідно розробити чіткі правила, які б регулювали процедуру відкриття інформації. Процедури оскарження повинні бути опубліковані на випадок ймовірного порушення правил конфіденційності.

12. Підбір та навчання кадрів

12.1. Державам необхідно надавати допомогу службам, які опікуються справами потерпілих, а саме:

- створювати адекватні стандарти щодо підбору як найманих працівників, так і добровольців, які надають безпосередню допомогу жертвам;
- організувати навчання та супровід для всіх найманих працівників та добровольців із тим, щоб забезпечити надання допомоги потерпілим у відповідності до високих фахових стандартів.

Навчання

12.2. Навчання повинно включати такі обов'язкові компоненти:

- вплив негативних наслідків злочину на потерпілих;
- навички та знання, необхідні для надання допомоги потерпілим;
- обізнаність щодо ризиків вторинної віктимізації і навички із запобігання цих ризиків.

Спеціалізоване навчання

12.3. Спеціалізоване навчання повинно надаватись всім спеціалістам, що працюють із потерпілими дітьми та потерпілими окремих категорій злочинів, наприклад, домашнього або сексуального насильства, тероризму, злочинів, обумовлених расистськими, релігійними або іншими упередженнями, а також із сім'ями жертв вбивства.

Навчання кадрів інших служб допомоги

12.4. Держави-члени повинні забезпечити відповідне навчання для:

- міліції та спеціалістів, залучених до провадження правосуддя;
- служб невідкладної допомоги та інших служб, що працюють на місці масштабних інцидентів;
- відповідних спеціалістів служб медичної, соціальної, житлової допомоги, соціального захисту, освіти та працевлаштування.

12.5. Такі спеціалісти повинні отримувати навчання такого рівня, щоб вони були спроможними контактувати із потерпілими. Навчання повинно включати такі обов'язкові компоненти:

- загальна інформація про впливи злочину на психіку та поведінку потерпілих, включно із впливами на мовленнєву поведінку;
- ризики, злочину спричинення вторинної віктимізації та необхідні навички зменшення цих ризиків;
- наявність послуг із надання інформації та допомоги відповідно до потреб потерпілих, а також шляхи доступу до цих послуг.

13. Медіація

13.1. Беручи до уваги потенційні переваги медіації для потерпілих, відповідні організації, що опікуються справами потерпілих, повинні розглянути, там, де доцільно, можливість медіації між потерпілим та порушником у відповідності до Рекомендації Комітету Міністрів Р (99) 19 щодо медіації у кримінальних справах.

13.2. При прийнятті рішення, а також протягом процесу медіації, необхідно перш за все керуватися інтересами потерпі-

лих і пам'ятати не тільки про потенційні переваги, але і ризики для потерпілих.

13.3. Держави повинні формувати чіткі стандарти захисту інтересів потерпілих у випадках, коли передбачається проведення медіації. Такі стандарти мають передбачати: можливість добровільної згоди сторін, питання конфіденційності, доступ до незалежного консультування, можливість виходу із процесу на будь-якому етапі та компетентність медіаторів.

14. Координація та співпраця

14.1. Кожна держава повинна розробляти та втілювати скоординовані стратегії із метою захисту прав та інтересів потерпілих.

14.2. На даному етапі, кожній державі необхідно, як на місцевому, так і на загальнодержавному рівні забезпечити:

- співпрацю та скоординоване реагування на потреби потерпілих всіх організацій, включених до кримінального провадження, соціальної і медичної допомоги, у державному, приватному та громадському секторах;
- створення додаткових процедур для реагування на ситуації масштабної віктимізації разом із втіленням комплексних планів включно із визначенням основних організацій.

15. Міжнародна співпраця

Підготовка реагування держав

15.1. Державам необхідно спільно працювати над підготовкою ефективного та скоординованого реагування у випадках транснаціональних злочинів. Держави повинні забезпечити можливість комплексного реагування на потреби потерпілих і співпрацю всіх служб допомоги.

Співпраця із країною проживання потерпілих

15.2. У випадках, коли потерпілі не проживають у країні, де стався злочин, ця країна та країна проживання потерпілого повинні спільно працювати над наданням відповідного захисту потерпілим і допомагати потерпілим у отриманні інформації про злочин та у процесі юридичних дій.

16. Інформування громадськості щодо наслідків злочинів

16.1. Державам необхідно докладати більших зусиль у інформуванні громадськості щодо потреб потерпілих, сприяти порозумінню та визнанню наслідків злочину для того, щоб запобігти повторному потерпанню від таких злочинів, а також для сприяння реабілітації потерпілих.

16.2. Цього можна досягти завдяки урядовому фінансуванню та соціальній рекламі із використанням всіх медіа-засобів.

16.3. Необхідно всіляко визнавати та підтримувати роль неурядового сектору у зосередженні громадської уваги на становищі потерпілих.

17. Дослідження

17.1. Держави повинні підтримувати та, до певної міри, надавати фінансування або ж залучати фінансування для проведення віктимологічних досліджень, включно із проведенням порівняльних досліджень зусиллями як місцевих дослідників, так і дослідників із інших територій.

17.2 Дослідження повинні охоплювати:

- вплив злочину на потерпілого;
- поширення та ризики кримінальної віктимізації, включно із факторами, що впливають на ці ризики;
- ефективність законодавчих та інших заходів, спрямованих на допомогу і захист потерпілих від злочину – як із боку правосуддя, так і з боку місцевої громади;
- ефективність втручання органів правосуддя та послуг для потерпілих.

17.3 Державам необхідно керуватися останніми результатами віктимологічних досліджень при створенні послідовної та науково-обґрунтованої політики щодо потерпілих.

17.4 Держави повинні заохочувати всі урядові та неурядові організації, що займаються справами потерпілих від злочинів поширювати свій експертний досвід із іншими організаціями та інституціями як на національному, так і на міжнародному рівні.

Про становище жертв злочинів у кримінальному судочинстві

Основоположне рішення
Ради Європейського Союзу

від 15 березня 2001 року (2001/220/ЈНА)

РАДА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ,

Беручи до уваги Договір по Європейському союзу та, зокрема, статті 31 та статті 34 (2b) цього документа,

Беручи до уваги ініціативу Португальської Республіки (1),

Беручи до уваги думку Європейського парламенту (2),
оскільки:

- (1) Відповідно до Плану дій Ради Європейського союзу та Комісії з виконання умов Амстердамського Договору у сфері свободи, безпеки та правосуддя, зокрема пунктів 19 та 51 (с), протягом 5 років після вступу Договору в силу слід розглянути питання підтримки жертви злочину шляхом порівняльного дослідження системи виплати компенсації жертвам та оцінки можливості вживати заходи в рамках Європейського союзу.
- (2) 14 липня 1999 року Комісія направила доповідь в Європейський парламент, Раду Європейського союзу та в Соціально-економічний комітет, під назвою «Жертви злочинів в Європейському союзі: роздуми з приводу стандартів та дій». 15 червня 2000 року Європейський парламент прийняв резолюцію за звітом Комісії.
- (3) Висновки засідання Ради Європи, яке відбулося в Тампере 15 та 16 жовтня 1999 року, зокрема пункт 32 цього документа, передбачають, що мінімальні стандарти повинні базуватися на захисті жертв злочинів, зокрема, на можливості отримання доступу до правосуддя для жертв злочинів, їхньому праві на відшкодування шкоди, включаючи судові

витрати. Крім цього слід створити державні програми з фінансування заходів, урядових та неурядових, які спрямовані на допомогу та захист жертв.

- (4) Країни-учасниці повинні наблизити своє законодавство до такого рівня, який необхідний для забезпечення жертв злочинів високим ступенем захисту незалежно від того, в якій країні-учасниці вони знаходяться.
- (5) Слід приділяти повну та всеохоплюючу увагу потребам жертв, уникаючи упереджених та непослідовних рішень, що можуть привести до повторної віктимізації.
- (6) Умови цього Основного положення стосуються інтересів жертв не лише в кримінальному судочинстві. Вони також охоплюють заходи допомоги жертвам до чи після судового розгляду, які можуть пом'якшити наслідки злочину.
- (7) Заходи, спрямовані на надання допомоги жертвам злочинів та, зокрема, умови, які стосуються компенсації та медіації, не належать до заходів цивільного судочинства.
- (8) Правила та практика, які стосуються місця жертв та їх основних прав, повинні бути приведені у відповідність, зокрема, з правом поважати їх гідність, правом надавати та отримувати інформацію, правом розуміти та бути зрозумілим, правом на захист на ранніх стадіях процесу та правом отримувати виплату за незручності, пов'язані з проживанням в іншій країні-учасниці, яка відрізняється від тієї країни, де було скоєно злочин.
- (9) Умови цього Основного положення, проте, не накладають, обов'язок на країни-учасниці гарантувати рівноцінне ставлення до жертв та сторін, які беруть участь в процесі.
- (10) Важлива участь спеціалізованих служб та груп підтримки жертв до, під час та після кримінального судочинства.
- (11) Особи, які вступають в контакт з жертвами, повинні пройти відповідне навчання, оскільки це необхідне і для жертв, і для досягнення цілей розгляду справи.
- (12) Слід використовувати існуючі мережеві можливості для контактів в країнах-учасницях чи в рамках судової системи чи на основі мережі груп, які надають допомогу жертвам.

Прийняв це Основоположне Рішення:

Стаття 1

Визначення

Для цілей цього Основоположного рішення:

(а) «жертва» буде означати фізичну особу, яка зазнала шкоди, включаючи фізичні чи моральні травми, емоційні страждання або економічні втрати, які безпосередньо викликані діями або бездіяльністю, які є порушенням кримінального законодавства в країні-учасниці;

(б) «організація, яка надає допомогу жертвам», буде означати неурядову організацію, створену на законних підставах в країні-учасниці, чия підтримка жертвам злочину надається безкоштовно та, якщо вона надається за певних умов, доповнює дії держави в цій сфері;

(с) «кримінальне судочинство» слід розуміти у відповідності з національним законодавством, що застосовується;

(д) «розгляд справ» слід тлумачити широко, включаючи в нього окрім кримінального судочинства всі контакти жертв як такі з владою, державною службою або організацією, яка надає підтримку жертвам у зв'язку з їх справою, до, під час або після кримінального судочинства;

(е) «медіацію в кримінальних справах» слід розуміти як пошук, до або під час кримінального судочинства, прийнятного рішення між жертвою та правопорушником за посередництва компетентної особи.

Стаття 2

Повага та визнання

1. Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що жертви будуть мати реальну та належну роль в своїй кримінально-правовій системі. Вона буде продовжувати докладати всіх зусиль, щоб гарантувати, що до жертв будуть ставитися з належною повагою до людської гідності під час розгляду справи та визнавати права та законні інтереси жертв, особливо у відношенні до кримінального судочинства.
2. Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що до особливо вразливих жертв буде забезпечено спеціальний підхід, який якомога точніше відповідатиме їх обставинам.

Стаття 3

Слухання та надання свідчень

Кожна країна-учасниця повинна гарантувати жертвам можливість бути заслуханими під час розгляду справи та дати свідчення. Кожна країна-учасниця повинна вжити відповідних заходів, щоб гарантувати, що її компетентні органи будуть допитувати жертв тільки в тому випадку, якщо це необхідно для цілей кримінального судочинства.

Стаття 4

Право отримувати інформацію

- 1) Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що жертви, зокрема, будуть мати доступ з моменту їх першого контакту з правоохоронними органами будь-якими засобами, які вона вважатиме за необхідне, та, наскільки це можливо, мовами, які зрозумілі всім, до інформації, яка має відношення до захисту їх інтересів. Така інформація має, щонайменше, бути наступною:
 - (а) види служб або організацій, до яких вони можуть звернутися за підтримкою;
 - (б) вид допомоги, яку вони можуть отримати;
 - (с) куди та як вони можуть сповістити про злочин;
 - (д) процедури, які слідують за таким сповіщенням, та їх роль у зв'язку з цими процедурами;
 - (е) як та за яких умов вони можуть отримати захист;
 - (ф) в якій мірі та за яких умов вони матимуть доступ до:
 - (і) юридичної консультації; або
 - (іі) юридичної допомоги; або
 - (ііі) будь-якої іншої консультації,
 якщо у випадках, передбачених пунктами (і) та (іі), вони мають право її отримати;
 - (г) вимоги, яким вони мають відповідати, щоб отримати право на компенсацію;
 - (h) якщо вони є жителями іншої держави, будь-які спеціальні заходи, доступні для них, щоб захистити їхні інтереси;
- 2) Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що жертв, які висловили таке бажання, будуть інформувати:
 - (а) про наслідки їх скарги;
 - (б) про відповідні фактори, які дозволяють їм, у випадку судового переслідування, знати про ведення кримінального

судочинства щодо особи, проти якої було порушено справу, за правопорушення, які стосуються їх, за винятком особливих випадків, коли це буде суперечити інтересам справи;
(с) про вирок суду.

- 3) Країни-учасниці мають вжити заходів для забезпечення того, щоб, щонайменше у випадках, коли жертвам може загрозувати небезпека, при звільненні з-під варти особи, проти якої було порушено справу, або яку було засуджено за правопорушення, могло бути прийняте рішення про повідомлення жертви, якщо це необхідно.
- 4) Оскільки країна-учасниця направляє з власної ініціативи інформацію, про яку йдеться в параграфах 2 та 3, вона повинна гарантувати, що жертви мають право не отримувати її, якщо тільки таке повідомлення не є обов'язковим в умовах відповідного кримінального судочинства.

Стаття 5

Гарантії надання інформації

Кожна країна-учасниця має у відношенні до жертв, які мають статус свідків або сторін при розгляді справи, вжити необхідних заходів, щоб звести до мінімуму, наскільки це можливо, труднощі отримання інформації, яка має відношення до їх розуміння або участі у відповідних заходах кримінального судочинства в такій мірі, в якій це можна порівняти з аналогічними заходами, які вживаються щодо підсудних.

Стаття 6

Спеціальна допомога жертвам

Кожна країна-учасниця повинна гарантувати жертвам доступ до консультації, як наведено в статті 4 (1) (f) (iii), яка надається безкоштовно там, де вона має надаватися за законом, відносно їх ролі під час розгляду справи, та, де це прийнятно, юридичну допомогу, як наведено в статті 4 (1) (f) (ii), коли вони мають можливість отримати сторін, які беруть участь в кримінальному судочинстві.

Стаття 7

Судові витрати жертв

Кожна країна-учасниця повинна у відповідності до національних норм надати жертвам, які мають статус сторін або

свідків, можливість відшкодування витрат, які вони понесли в результаті їх законної участі в кримінальному судочинстві.

Стаття 8

Право на захист

1. Кожна країна-учасниця повинна забезпечити відповідний рівень захисту для жертв та, де це прийнятно, їх родин або осіб в аналогічній ситуації, особливо щодо їх безпеки та захисту їх особистого життя там, де, на думку компетентних осіб, існує ризик дій у відповідь або серйозне свідоме твердого наміру порушити їх особисте життя.
2. З цією ж метою, не порушуючи параграфу 4, кожна країна-учасниця повинна гарантувати можливість вжити, якщо це необхідно, як частину судового розгляду, відповідні заходи з захисту особистого життя та фотографічного зображення жертв та їх родин або осіб в аналогічній ситуації.
3. Кожна країна-учасниця повинна крім цього гарантувати можливість уникати контакту між жертвами та правопорушниками у приміщенні суду, якщо тільки такий контакт не потрібен для кримінального судочинства. Там, де це прийнятно, з цією метою кожна країна-учасниця повинна поступово ставити умову, щоб судові приміщення мали спеціальні місця очікування для жертв.
4. Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що там, де існує необхідність захисту жертв, особливо найбільш вразливих з них, від наслідків надання свідчень у відкритому судовому засіданні, жертвам можуть, за рішенням суду, надати право давати свідчення таким способом, який допоможе досягнення цієї мети будь-якими доступними засобами, які сумісні з її основними правовими принципами.

Стаття 9

Право на компенсацію в ході кримінального судочинства

1. Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що жертвам злочинних дій буде надаватися право отримати рішення суду протягом розумного періоду часу про відшкодування шкоди правопорушником в ході кримінального судочинства, за винятком певних випадків, коли національне законо-

давство передбачає відшкодування шкоди будь-яким іншим способом.

2. Кожна країна-учасниця повинна вжити відповідних заходів, щоб спонукати правопорушників адекватно відшкодувати шкоду, завдану жертвам.
3. Крім випадків, коли це терміново потрібно для цілей кримінального судочинства, відновлювальна власність, яка належить жертвам та була конфіскована в ході кримінального судочинства, має бути негайно їм повернена.

Стаття 10

Медіація в ході кримінального судочинства

1. Кожна країна-учасниця повинна намагатися сприяти медіації в кримінальних справах для правопорушень, які вона вважатиме відповідними для такого заходу.
2. Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що будь-яка угода між жертвою та правопорушником, досягнута під час такої медіації в кримінальних справах, може бути прийнята до уваги.

Стаття 11

Жертви, які проживають в іншій країні-учасниці

1. Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що її компетентні органи можуть вжити відповідних заходів, щоб звести до мінімуму труднощі, які виникають у жертв, які проживають в державі, іншій ніж та, в якій було скоєно злочин, особливо у відношення до організації розгляду справи. З цією метою її компетентні органи повинні, зокрема, мати можливість:
 - вирішувати, чи може жертва зробити заяву одразу після вчинення злочину,
 - вдаватися до допомоги, наскільки це можливо, положень про відео- та телефонні конференції, які містяться в Статтях 10 та 11 «Конвенції про взаємну допомогу у кримінальних питаннях між країнами-учасницями Європейського союзу» від 29 травня 200(3) з метою вислухати жертви, які проживають за кордоном.
2. Кожна країна-учасниця повинна гарантувати, що жертва правопорушення, яке було вчинене в країні-учасниці, іншій

ніж та, де вона проживає, може подати скаргу компетентним органам своєї країни проживання, якщо вона була не в змозі зробити це в країні-учасниці, де було вчинене правопорушення, або, у випадку тяжкого злочину, якщо вона не захотіла це зробити. Компетентні органи, яким була подана скарга, та які не мають відповідні повноваження у цьому відношенні, мають негайно передати її компетентним органам на території, де було вчинено правопорушення. Скарга буде розглядатися у відповідності з національним законодавством тієї країни, де було вчинено правопорушення.

Стаття 12

Співробітництво між країнами-учасницями

Кожна країна-учасниця має заохочувати, розвивати та покращувати співробітництво між країнами-учасницями для забезпечення більш ефективного захисту інтересів жертв в кримінальному судочинстві, чи в формі мереж, які безпосередньо зв'язують судові системи, чи то зв'язків між організаціями, які надають допомогу жертвам.

Стаття 13

Послуги спеціалістів та організації, які надають допомогу жертвам

1. Кожна країна-учасниця повинна в контексті розгляду справи сприяти залученню систем, які надають допомогу жертвам, відповідальних за організацію першого прийому жертв та за їх підтримку та допомогу в майбутньому, чи то шляхом надання персоналу, який пройшов спеціальне навчання в рамках її державних служб, чи то шляхом визнання та фінансування організацій, які надають допомогу жертвам.
2. Кожна країна-учасниця повинна заохочувати дії, вчинені під час розгляду справи таким персоналом або організаціями, які надають допомогу жертвам, особливо стосовно:
 - (а) надання жертвам інформації;
 - (б) допомоги жертвам у відповідності до їх безпосередніх потреб;
 - (с) супроводження жертв, якщо це необхідно та можливо під час кримінального судочинства;

- (d) допомоги жертвам, на їх прохання, після закінчення кримінального судочинства.

Стаття 14

Підготовка персоналу, залученого до розгляду справи або будь-яким іншим чином до спілкування з жертвами

1. Через свою державну службу або фінансуючи організації, які надають допомогу жертвам, кожна країна-учасниця повинна заохочувати ініціативи, які дозволяють персоналу, залученому до судового процесу або будь-яким іншим чином до спілкування з жертвами, отримати необхідну підготовку, особливо стосовно потреб найбільш вразливих груп.
2. Параграф 1 слід застосовувати, зокрема, до співробітників поліції та практикуючих юристів.

Стаття 15

Практичні умови, що стосуються місця жертв в судовому процесі

1. Кожна країна-учасниця повинна підтримувати поступове створення стосовно розгляду справи взагалі та, зокрема, в судових округах, де може бути розпочати кримінальне судочинство, необхідних умов для запобігання повторної віктимізації та вчинення непотрібного тиску на жертви. Це особливо повинно стосуватися належного первинного прийому жертв та створення умов, які відповідають їх ситуації у зазначених судових округах.
2. Для цілей параграфу 1 кожна країна-учасниця повинна, зокрема, звернути увагу на приміщення в судах, поліцейських відділках, в державних установах та організаціях, які надають допомогу жертвам.

Стаття 16

Територіальні межі

Це Основоположне рішення повинно застосовуватися до Гібралтару.

Стаття 17

Виконання

Кожна країна-учасниця повинна ввести у дію закони, правила та адміністративні положення, необхідні для виконання цього Основоположного рішення:

- стосовно статті 10 – 22 березня 2006 року;
- стосовно статей 5 і 6 – 22 березня 2004 року;
- стосовно інших положень – 22 березня 2002 року.

Стаття 18

Оцінка

З моменту, наведеного в статті 17, кожна країна-учасниця повинна направити в Генеральний секретаріат Ради Європейського союзу та в Комісію текст положень, які вводять в національне законодавство вимоги, викладені у цьому Основоположному рішенні. Рада повинна оцінити протягом року після кожної з наведених дат заходи, вжиті країнами-учасницями для виконання положень цього Основоположного рішення, в доповіді, складеною Генеральним секретаріатом на основі інформації, отриманої від країн-учасниць, та письмовому звіті, наданому Комісією.

Стаття 19

Вступ в силу

Це Основоположне рішення вступить в силу з моменту його опублікування в «Офіційному журналі» Європейської економічної спільноти.

Укладено в Брюсселі

15 березня 2001 року

Від імені Ради

Президент М-І Клінгвал

Экономический и Социальный Совет ООН

24 июля 2002 г.

Австрия, Бельгия, Болгария, Канада, Чешская Республика, Мексика, Нидерланды, Перу, Саудовская Аравия, Южная Африка и Зимбабве: пересмотрели проект резолюции

Комиссия по предупреждению преступлений и уголовному судопроизводству рекомендует Экономическому и Социальному Совету ООН принять следующий проект резолюции:

«Основные принципы применения программ восстановительного правосудия в уголовных делах»

Экономический и Социальный совет,

Ссылаясь на свою резолюцию 1999/26 от 28 июля 1999 г., «Разработка и внедрение мер по медиации и восстановительному правосудию в уголовном судопроизводстве», в которой Совет предложил Комиссии по предупреждению преступлений и уголовному судопроизводству рассмотреть целесообразность формулирования стандартов Организации Объединенных Наций в области медиации и восстановительного правосудия,

Ссылаясь также на резолюцию 2000/14 от 27 июля 2000 г., «Основные принципы применения программ восстановительного правосудия в уголовных делах», в которой Совет обращается к Генеральному Секретарю с просьбой затребовать мнения и комментарии Стран-участниц и соответствующих межправительственных и неправительственных организаций, а также организаций в составе сети Программ Организации Объединенных Наций по предотвращению преступности и уголовному судопроизводству, касательно целесообразности и средств определения общих принципов применения программ

восстановительного правосудия к уголовным делам, включая разработку документа, подобного предварительному проекту декларации, прилагающейся к настоящей резолюции и касательно содержания такого проекта,

Принимая во внимание существующие международные обязательства относительно жертв, особенно Декларацию Объединенных Наций «Основные принципы правосудия для жертв преступлений и злоупотреблений властью»,

Учитывая дискуссии касательно восстановительного правосудия, проводившиеся во время Десятого конгресса Организации Объединенных Наций по предотвращению преступности и обращению с правонарушителями, который проводился в г. Вена с 10 по 17 апреля 2000 г., по пункту повестки дня с названием «Правонарушители и потерпевшие: ответственность и справедливость в процессе судопроизводства»,

Учитывая особо работу Группы Экспертов по восстановительному правосудию на их собрании, которое проходило в г. Оттава с 29 октября по 1 ноября 2001 г.,

Принимает к сведению доклад Генерального Секретаря по вопросам восстановительного правосудия и отчет Группы Экспертов по восстановительному правосудию,

1. *Принимает к сведению* представленные на рассмотрение элементы предварительного проекта декларации основных принципов применения программ восстановительного правосудия к уголовным делам, прилагающиеся к настоящей резолюции;
2. *Призывает* страны-участницы ООН использовать основные принципы применения программ восстановительного правосудия в уголовных делах для развития и функционирования программ восстановительного правосудия;
3. *Просит* Генерального Секретаря обеспечить максимально возможное распространение основных принципов восстановительного правосудия среди стран-участниц ООН, сети институтов ООН по предупреждению преступлений и уголовному судопроизводству и других международных, региональных и неправительственных организаций;
4. *Призывает* Страны-участницы, которые уже применяют восстановительное правосудие, предоставлять информацию

- о такой практике в сфере восстановительного правосудия другим Странам по их просьбе;
5. *Также призывает* Страны-участницы помогать друг другу в развитии и внедрении исследований, тренингов и других программ, а также деятельности, которая стимулирует обсуждение и обмен опытом в сфере восстановительного правосудия;
 6. *Далее призывает* Стран-участниц рассмотреть возможность (на добровольной основе) технической помощи развивающимся странам и странам с переходной экономикой, помогать им на их обращение в развитии программ восстановительного правосудия.

Приложение

Основные принципы применения программ восстановительного правосудия в уголовных делах

Преамбула

Исходя из важности роста инициатив восстановительного правосудия по всему миру;

Признавая, что такие инициативы часто исходят из традиционных и коренных форм правосудия, которое рассматривает преступление как нанесение вреда людям;

Обращая особое внимание на то, что восстановительное правосудие содержит в себе отклик на преступление, который уважает достоинство и равноправие каждого человека, способствует пониманию, и продвигает социальную гармонию через исцеление жертв, правонарушителей и сообществ;

Подчёркивая то, что такой подход предоставляет возможность тем, кто вовлечён в преступление, открыто говорить о своих чувствах и переживаниях, а также ставит своей целью удовлетворение их потребностей;

Осознавая, что такой подход обеспечивает возможность жертвам получить возмещение ущерба и почувствовать себя в большей безопасности; позволяет правонарушителям осознать содеянное, влияет на их поведение и помогает принять им явную ответственность; предоставляет возможность сообществам

понять скрытые причины преступления, продвигать благополучие сообществ и предупреждать преступность;

Принимая во внимание то, что восстановительное правосудие предоставляет право определить меры, гибкие для адаптации в установленных системах уголовной юстиции и которые также дополняют такие системы, принимая во внимание правовые, социальные и культурные условия;

Признавая, что применение восстановительного правосудия не ставит под сомнение право Стран-участниц преследовать правонарушителей,

I. Определения

1. «Программа восстановительного правосудия» означает любую программу, использующую восстановительный процесс или нацеленную на достижение восстановительного результата.
2. «Восстановительный процесс» означает любой процесс, при котором потерпевший, правонарушитель и/или любые другие индивиды или члены сообщества, на которых воздействовало преступление, активно совместно участвуют в разрешении проблем, возникших из-за преступления, с помощью справедливой и незаинтересованной третьей стороны. Восстановительный процесс может включать медиацию, проведение конференций, вынесение решения и круги правосудия.
3. «Восстановительный результат» означает соглашение, достигнутое в результате восстановительного процесса. Восстановительные результаты включают реституцию, общественные программы или иные программы или ответные действия, предназначенные для восстановления потерпевшего и сообщества и реинтеграции потерпевшего и правонарушителя.
4. «Стороны» – потерпевший, правонарушитель и любой другой индивид или член сообщества, на которого воздействовало преступление, которые могут участвовать в программе восстановительного правосудия.
5. «Фасилитатор» означает справедливую и незаинтересованную третью сторону, чьей ролью является фасилитация (облегчение) участия сторон в программе совместной работы.

II. Применение программ восстановительного правосудия

6. Программы восстановительного правосудия должны быть общедоступны на всех этапах процесса уголовного судопроизводства.
7. Процесс восстановительного правосудия следует применять только при наличии добровольного согласия и свободной воли сторон. Стороны должны иметь возможность отказаться от такого данного согласия в любой момент в течение всего процесса. Стороны должны добровольно приходить к соглашениям и содержать только разумные и пропорциональные обязательства.
8. Все стороны должны обычно признавать основные обстоятельства дела, как основу для участия в восстановительном процессе. Такое участие не должно использоваться, как доказательство признания вины в последующих судебных разбирательствах.
9. Очевидные несоответствия в отношении таких факторов, как неравный баланс сил и возраст сторон, зрелость или интеллектуальные способности, необходимо принимать во внимание при направлении дела и осуществлении восстановительного процесса.
10. Явные угрозы безопасности любой из сторон также следует рассматривать при направлении дела и осуществлении восстановительного процесса.
11. Если восстановительный процесс и/или результат невозможны, официальные лица, отвечающие за уголовное судопроизводство, обязаны сделать все возможное для того, чтобы стимулировать правонарушителя взять на себя ответственность по отношению к потерпевшему и к пострадавшему сообществу и обеспечить реинтеграции потерпевшего и/или правонарушителя в сообщество.

III. Функционирование программ восстановительного правосудия

12. Странам-участницам следует при помощи законодательной власти установить инструкции и стандарты, которыми определяется применение программ восстановительного правосудия. Такие инструкции и стандарты должны касаться:

- (a) Условий передачи дел по программам восстановительного правосудия;
 - (b) Разбирательства дел после восстановительного процесса;
 - (c) Квалификации, профессиональной подготовки и оценки фасилитаторов;
 - (d) Администрирования программ восстановительного правосудия;
 - (e) Стандартов компетентности и этических правил, которыми руководствуется осуществление программ восстановительного правосудия.
13. Фундаментальные процедурные гарантии должны применяться к программам восстановительного правосудия и, в особенности, к восстановительным процессам:
 - (a) При необходимости, стороны должны иметь право на получение юридической консультативной помощи до и после восстановительного процесса и на устный и/или письменный перевод. Кроме того, несовершеннолетние должны иметь право на обращение за помощью к родителям;
 - (b) Перед предоставлением согласия на участие в восстановительном процессе, стороны должны быть полностью проинформированы о своих правах, характере процесса и возможных последствиях их решения;
 - (c) Ни к потерпевшему, ни к правонарушителю не должны применяться несправедливые меры для стимуляции их участия в восстановительных процессах или получения восстановительного результата.
 14. Обсуждения в ходе восстановительных процессов должны быть конфиденциальными и их содержание не должно впоследствии разглашаться без предварительного согласия сторон.
 15. Судебные решения в отношении освобождения (реабилитации) на основе программ восстановительного правосудия должны иметь тот же статус, что и судебные решения или приговоры и должны предотвращать судебное преследование по тем же фактам и обстоятельствам дела (*non bis in idem*).
 16. Если стороны не могут достичь соглашения, дело передается обратно органу уголовного судопроизводства и решение

в отношении дальнейших действий принимается безотлагательно. Неспособность прийти к соглашению не может служить основанием для вынесения более сурового приговора в ходе последующего судебного разбирательства.

17. О невыполнении соглашения, достигнутого в ходе процесса восстановительного правосудия необходимо докладывать организаторам программы восстановительного правосудия или органу уголовного судопроизводства, после чего безотлагательно принимается решение в отношении осуществления дальнейших действий. Невыполнение соглашения не может служить основанием для вынесения более сурового приговора в ходе последующего судебного разбирательства.
18. Фасилитаторы должны исполнять свои обязанности не заинтересованно, основываясь на обстоятельствах дела и потребностях и пожеланиях сторон. Они всегда должны уважать достоинство сторон и обеспечивать соблюдение сторонами принципов уважения друг к другу с целью нахождения ими соответствующего совместного решения.
19. Фасилитаторы должны иметь хорошее знание местных культурных и социальных особенностей. Они должны быть в состоянии демонстрировать разумность суждений и межличностные навыки, необходимые для осуществления восстановительного процесса, а также должны пройти начальную подготовку перед началом выполнения обязанностей.

IV. Продолжение развития программ восстановительного правосудия

20. Страны-участницы должны способствовать формированию национальной стратегии и политике, нацеленной на развитие восстановительного правосудия и продвижение культуры благоприятной для применения восстановительного правосудия среди правоохранительных органов, судебных и социальных органов, а также местных общин.
21. Между органами уголовного судопроизводства и администраторами программ восстановительного правосудия должны проводиться регулярные консультации с целью выработки общего понимания восстановительных процессов и результатов, чтобы увеличить степень применения

восстановительных программ и изучения способов внедрения восстановительных подходов в практику уголовного судопроизводства.

22. Страны-участницы, по возможности совместно с гражданским обществом, должны способствовать исследованиям и оценке программ восстановительного правосудия с целью определения той степени, в которой они обеспечивают получение восстановительного результата, служат альтернативой процессу уголовного судопроизводства и обеспечивают позитивные результаты для всех сторон. Процессы восстановительного правосудия могут нуждаться в периодическом изменении конкретной формы. Страны-участницы должны поощрять регулярную, скрупулезную оценку и модификацию таких программ в свете вышеуказанных определений. Результаты исследований и оценки должны повлиять на дальнейшую политику и развитие программ восстановительного правосудия.

V. Исключение из правил

23. Ни один из этих основных принципов не должен ограничивать прав правонарушителя или жертвы предусмотренных национальным или соответствующим международным правом.

Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх

Постанова № 5
Пленуму Верховного Суду України
від 16 квітня 2004 р.

Вивчення судової практики у справах про злочини неповнолітніх показало, що суди при розгляді таких справ у цілому додержують вимог законодавства. Водночас трапляються й випадки неналежного виконання судами вимог закону щодо умов і порядку розгляду справ зазначеної категорії. Допускаються помилки при застосуванні закону про кримінальну відповідальність неповнолітніх, які вчинили злочини, та призначенні їм покарання. Не в усіх справах належно з'ясовуються причини й умови, що сприяли вчиненню злочинів.

З метою забезпечення правильного й однакового застосування законодавства при розгляді справ про злочини неповнолітніх та усунення недоліків і помилок, які допускаються судами, Пленум Верховного Суду України

постановляє:

1. Судам слід мати на увазі, що при розгляді справ про злочини неповнолітніх вони повинні дотримуватись визначених законом строків розгляду справ та неухильно забезпечувати виконання вимог матеріального і процесуального законів, якими врегульовано порядок, умови та підстави притягнення неповнолітніх до кримінальної відповідальності і визначено гарантії їхніх прав та законних інтересів.

При провадженні у таких справах судам потрібно керуватись як загальними положеннями Кримінально-процесуального і Кримінального кодексів України (далі відповідно – КПК і КК), так і спеціальними нормами, які визначають попередній і судовий розгляд цих справ (гл. 36 КПК) та особливості кримі-

нальної відповідальності і покарання неповнолітніх (розд. XV Загальної частини КК).

Такі особливості судового розгляду, як участь законного представника підсудного (ст. 441 КПК) чи представників служби у справах неповнолітніх (ст. 442 КПК), порядок виклику підсудного (ст. 437 КПК), віддання його під нагляд батьків, опікунів чи піклувальників, адміністрації дитячої установи (ст. 436 КПК), виділення справи про злочин неповнолітнього в окреме провадження (ст. 439 КПК), до осіб, які на час провадження у справі досягли повноліття, не застосовуються. Проте виходячи зі змісту статей 348, 384 КПК апеляційні чи касаційні скарги законного представника неповнолітнього засудженого, якому на час перевірки справи в суді апеляційної чи касаційної інстанції виповнилося 18 років, підлягають розгляду на загальних підставах.

2. Звернути увагу судів на те, що при розслідуванні і розгляді справ про злочини неповнолітніх останнім має бути реально забезпечено їхнє право на захист, оскільки істотне порушення такого права відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 370 КПК тягне скасування вироку. У зв'язку з цим при попередньому розгляді справи щодо особи, яка обвинувачується у вчиненні злочину у віці до 18 років, суддя згідно з п. 5 ч. 1 ст. 237 КПК повинен з'ясувати, чи не було порушено її право на захист, а також вжити передбачених законом заходів до його забезпечення під час судового розгляду справи.

Зокрема, слід пам'ятати, що відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 45 КПК участь захисника в кримінальних справах щодо осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні злочину у віці до 18 років, є обов'язковою, незалежно від того, чи досягли вони повноліття на час провадження у справі. Це положення поширюється й на випадки, коли особа обвинувачується у злочинах, одні з яких вчинені нею до, а інші – після досягнення 18 років.

Згідно зі ст. 53 КПК посадова особа, у провадженні якої перебуває справа, обов'язково повинна роз'яснити зазначене право неповнолітньому та його законному представнику відразу ж після того, як перший набув статусу підозрюваного чи обвинуваченого, і вжити передбачених ст. 47 КПК заходів до забезпечення участі захисника у справі.

Здійснення захисту неповнолітнього і дорослого співучасників злочину одним і тим самим захисником не допускається.

Встановивши при попередньому розгляді справи, що мало місце порушення права на захист і що без його усунення справа не може бути призначена до судового розгляду, суддя згідно з ч. 1 ст. 246 КПК повинен повернути справу на додаткове розслідування.

У разі, коли право на захист було порушено при вчиненні окремих процесуальних дій, тобто за відсутності підстав для повернення справи на додаткове розслідування, суд не вправі використовувати відповідні протоколи як джерела доказів на обґрунтування висновків про винність неповнолітнього у вчиненні злочину.

При вирішенні питання про допуск до участі у справах зазначеної категорії як захисників близьких родичів неповнолітнього обвинуваченого, підсудного, його опікунів або піклувальників судам слід враховувати, що ці особи можуть здійснювати захист лише одночасно із захисником, який займається цією діяльністю на професійній основі (ч. 4 ст. 44 КПК).

3. Під час попереднього розгляду справи про злочин, вчинений неповнолітнім, суддя повинен з'ясувати, чи немає підстав для зміни, скасування або обрання запобіжного заходу (п. 4 ч. 1 ст. 237 КПК).

Особливо виважено треба підходити до обрання неповнолітньому запобіжного заходу у вигляді взяття під варту. При цьому необхідно враховувати, що відповідно до ст. 434 КПК такий запобіжний захід може застосовуватися лише у виняткових випадках, коли це зумовлено тяжкістю злочину, у вчиненні якого обвинувачується неповнолітній, за наявності підстав та в порядку, передбачених статтями 148, 150, 155 КПК, а також якщо є підстави вважати, що менш суворі запобіжні заходи можуть не забезпечити виконання обвинуваченим, підсудним процесуальних обов'язків, які випливають із ч. 2 ст. 148 КПК, і його належної поведінки.

Приймаючи рішення з цього питання, суд має дослідити обставини, які відповідно до ст. 150 КПК враховуються при обранні запобіжного заходу, — стан здоров'я неповнолітнього, його сімейний і матеріальний стан, стосунки з батьками, дієвість існуючого контролю за його поведінкою, вид діяльності, місце

проживання, дані про попередні судимості, соціальні зв'язки, схильності, спосіб життя, поведінку під час провадження в цій або іншій кримінальній справі, наявність факторів, обставин чи визнання ним моральних цінностей, які дозволяють прогнозувати його поведінку. Зазначені обставини можуть з'ясуватися шляхом опитування батьків, опікунів, піклувальників, представників адміністрації за місцем роботи чи навчання неповнолітнього тощо.

Виходячи з конкретних обставин справи і тяжкості злочину та з урахуванням особи неповнолітнього, умов його життя і виховання, стосунків із батьками, а також даних про здатність батьків (або одного з них), опікунів, піклувальників забезпечити належний контроль за поведінкою неповнолітнього суд на підставі ст. 436 КПК може передати неповнолітнього під їхній нагляд, а осіб, які виховуються в дитячих установах, — під нагляд адміністрації цих установ.

4. Суди зобов'язані додержувати вимог статей 441–443 КПК щодо обов'язкового повідомлення про час і місце розгляду справи законних представників неповнолітнього підсудного, службу та міліцію у справах неповнолітніх, підприємство, установу чи організацію, в яких він навчався або працював. Невиконання цих вимог закону є порушенням права на захист неповнолітнього підсудного і може бути підставою для скасування вироку.

У разі потреби суд вправі про час і місце розгляду справи неповнолітнього підсудного повідомити й інші організації (ст. 443 КПК).

Відповідно до п. 10 ст. 32 КПК як законні представники до участі у справі допускаються батьки, опікуни, піклувальники або представники тих установ і організацій, під опікою чи опікуванням яких перебуває неповнолітній. Суд вправі допустити до участі в судовому засіданні як законних представників як одного, так і обох батьків неповнолітнього підсудного.

Якщо у підсудного немає батьків, опікунів і піклувальників, суд повинен викликати як законного представника неповнолітнього представника органу опіки і піклування. Ці особи можуть залучатись як законні представники неповнолітнього й у випадках, коли участь у справі батьків неповнолітнього може завдати шкоди його інтересам.

5. При розгляді справи про злочин неповнолітнього крім обставин, зазначених у ст. 64 КПК, з'ясовуються: його вік; стан здоров'я та загального розвитку; характеристика (ставлення до навчання, праці, поведінка в побуті тощо); умови життя і виховання (дані про сім'ю, побутове оточення); обставини, що негативно впливали на його виховання; вплив дорослих підмовників та інших осіб, які втягнули неповнолітнього у злочинну діяльність (ст. 433 КПК), а також його ставлення до вчиненого діяння.

З метою з'ясування зазначених обставин судам належить використовувати положення статей 441–443 КПК про допит як свідків законних представників неповнолітніх, представників служби та міліції у справах неповнолітніх, представників підприємств, установ чи організацій, в яких навчався або працював неповнолітній, та інших організацій.

Встановивши під час судового розгляду справи, що органи досудового слідства належним чином не виконали вимог ст. 433 КПК щодо обов'язку повно і всебічно з'ясувати перелічені в цій статті обставини, суд залежно від конкретних обставин справи своєю постановою (ухвалою) повертає справу на додаткове розслідування (ст. 281 КПК) або відповідно до ст. 23² КПК реагує на такий факт окремою постановою (ухвалою).

Обставини, передбачені ст. 433 КПК, з'ясовуються й за умови, якщо на час провадження досудового слідства чи судового розгляду справи особа, яка вчинила злочин у неповнолітньому віці, досягла повноліття.

6. Вік неповнолітнього підсудного встановлюється за документами, в яких вказана дата його народження, – за паспортом чи свідоцтвом про народження. В разі їх відсутності відповідні дані можна отримати із книги реєстрації актів громадянського стану, довідок органів внутрішніх справ за місцем реєстрації громадян, журналів обліку новонароджених тощо.

За відсутності відповідних документів і неможливості їх одержання вік неповнолітнього встановлюється судово-медичною експертизою (п. 5 ст. 76 КПК). У цьому випадку днем народження вважається останній день того року, який названий експертом. При визначенні віку мінімальним і максимальним числом років суд приймає рішення виходячи із встановленого експертом мінімального віку.

7. За наявності даних, що свідчать про розумову відсталість неповнолітнього, відповідно до статей 76 і 433 КПК має бути призначена судова психолого-психіатрична або педагогічно-психолого-психіатрична експертиза для вирішення питання про наявність чи відсутність у неповнолітнього відставання у психічному розвитку, про ступінь такого відставання, встановлення стану його загального розвитку з метою з'ясувати питання про те, чи міг неповнолітній повністю усвідомлювати значення своїх дій і якою мірою міг керувати ними. Відповідна експертиза призначається за участю спеціалістів у галузі дитячої та юнацької психології (психолога, педагога) і психіатрії.

8. Зважаючи на інтелектуальні, психологічні та інші особливості неповнолітніх, суди при розгляді справ щодо них повинні виважено підходити до вирішення питання про обсяг доказів, які підлягають дослідженню в судовому засіданні, і застосовувати правила ч. 3 ст. 299 КПК, тільки переконавшись у тому, що підсудний правильно розуміє зміст фактичних обставин, які не оспорується, за відсутності сумнівів щодо добровільності й істинності його позиції, а також за умови, що він усвідомлює неможливість у подальшому оспорити ці фактичні обставини в апеляційному порядку. Пояснення підсудного із зазначеного питання мають бути зафіксовані в протоколі судового засідання.

Звернути увагу судів на те, що докази стосовно обставин, визначених у ст. 433 КПК, та інших даних про особу підсудного мають досліджуватися незалежно від того, чи оспорується ці обставини.

9. Виходячи із положень ст. 438 КПК у випадках, коли підсудний не досяг 16 років або якщо його визнано розумово відсталим, суд за своїм розсудом або за клопотанням учасників процесу може провадити допит такого неповнолітнього в присутності педагога чи лікаря, які вправі задавати підсудному запитання і висловлювати свої зауваження.

10. Звернути увагу судів на те, що вони при призначенні покарання неповнолітнім повинні суворо дотримуватися принципів законності, справедливості, обґрунтованості та індивідуалізації покарання, маючи на увазі, що метою покарання такого засудженого є його виправлення, виховання та соціальна реабілітація.

Неповнолітній вік особи, яка вчинила злочин, згідно з п. 3 ч. 1 ст. 66 КК є обставиною, яка пом'якшує покарання. Вона обов'язково має враховуватись при призначенні покарання – незалежно від того, чи досяг підсудний на час розгляду справи повноліття. Залежно від конкретних обставин справи суди повинні враховувати як такі, що пом'якшують покарання, й інші обставини, перелічені в ч. 1 вказаної статті, а також обставини, хоча й не зазначені у законі, але які знижують ступінь суспільної небезпечності злочину чи особи (наприклад, втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність іншою особою, примирення з потерпілим тощо).

При призначенні неповнолітньому покарання крім передбачених у статтях 65–67 КК обставин суди відповідно до ч. 1 ст. 103 КК мають враховувати також умови його життя та виховання, вплив на нього дорослих, рівень розвитку й інші особливості його особи.

Висновки суду про наявність чи відсутність обставин, які пом'якшують покарання неповнолітнього, мають бути вмотивовані у вироку.

11. Згідно зі ст. 98 КК до неповнолітніх як основні покарання можуть бути застосовані лише штраф, громадські та виправні роботи, арешт і позбавлення волі на певний строк, а як додаткові — штраф і позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю. Застосування до осіб, які на час постановлення вироку не досягли шістнадцятирічного віку, таких покарань, як громадські та виправні роботи, а також арешту законом не передбачено.

Перелік видів покарань, визначений у ст. 98 КК, є вичерпним. Інші основні та додаткові покарання до неповнолітніх не застосовуються, навіть якщо на час розгляду справи судом вони досягли повноліття. Визначаючи розмір покарання таким особам, суд має виходити з відповідних положень статей 99–102 КК.

12. Судам слід мати на увазі, що згідно зі ст. 99 КК штраф застосовується лише до тих неповнолітніх, які мають самостійний дохід, власні кошти або майно, на яке може бути звернено стягнення. З урахуванням цього суди повинні досліджувати докази щодо наявності у неповнолітнього достатнього для сплати

штрафу доходу, коштів або майна та наводити у вироку відповідні мотиви прийнятого рішення.

Суд визначає розмір штрафу неповнолітньому в межах від 30 (ч. 2 ст. 53 КК) до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ч. 2 ст. 99 КК).

13. Громадські роботи згідно з ч. 1 ст. 100 КК призначаються неповнолітньому у віці від 16 до 18 років на строк від 30 до 120 годин (не більше ніж дві години на день) і полягають у виконанні ним у вільний від навчання чи основної роботи час безоплатних суспільно корисних робіт, вид яких визначають органи місцевого самоврядування.

14. Виправні роботи відповідно до ч. 2 ст. 100 КК призначаються неповнолітнім у віці від 16 до 18 років, які мають постійну чи тимчасову роботу, на строк від двох місяців до одного року за місцем роботи. Суд у вироку визначає розмір відрахувань у дохід держави із заробітку неповнолітнього засудженого в межах 5–10%.

15. Арешт застосовується до неповнолітнього, який на момент постановлення вироку досяг 16 років, на строк від 15 до 45 діб (ст. 101 КК).

16. Позбавлення волі на певний строк є найсуворішим покаранням, що може бути призначене особам, яким на момент вчинення злочину не виповнилося 18 років. Це покарання має застосовуватися до таких осіб тільки тоді, коли у суду є переконання, що застосування більш м'якого покарання не сприятиме виправленню засудженого. Висновок суду про необхідність застосування до неповнолітнього позбавлення волі, якщо санкцією статті, за якою він засуджується, передбачені й інші види покарань, повинен бути мотивованим у вироку.

Судам треба мати на увазі, що ст. 102 КК встановлено ряд особливостей призначення неповнолітнім покарання у виді позбавлення волі. За вчинення вперше злочину невеликої тяжкості позбавлення волі до неповнолітнього не застосовується; за вчинений повторно злочин невеликої тяжкості таке покарання не може перевищувати двох років; за злочин середньої тяжкості — чотирьох років; за тяжкий злочин — семи років; за особливо тяжкий — 10 років; за особливо тяжкий злочин, поєднаний з умисним позбавленням людини життя, — 15 років. При призначенні покарання неповнолітньому за сукушність

злочинів або вироків остаточне покарання у виді позбавлення волі не може перевищувати 15 років (ч. 2 ст. 103 КК).

Відповідно до ст. 64 КК довічне позбавлення волі до особи, котра вчинила злочин у віці до 18 років, не застосовується.

17. Звільнення неповнолітніх від покарання з випробуванням застосовується на тих же підставах, що й дорослих (статті 75—78 КК), з урахуванням особливостей, визначених у ст. 104 КК. Таке звільнення допускається лише в разі засудження неповнолітнього до позбавлення волі (ч. 2 ст. 104 КК).

Тривалість іспитового строку встановлюється в межах від одного до двох років (ч. 3 ст. 104 КК) з урахуванням визначеного судом строку позбавлення волі, а також даних про особу засудженого й інших обставин справи.

Звільняючи неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням, суди в кожній справі мають обговорювати питання про покладення на засудженого обов'язків, передбачених ч. 1 ст. 76 КК, маючи при цьому на увазі, що їх перелік є вичерпним.

Відповідно до ч. 4 ст. 104 КК у разі звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням суд може покласти на окрему особу, за її згодою або на її прохання, обов'язок наглядати за засудженим та провадити з ним виховну роботу. У зв'язку з цим при розгляді справ зазначеної категорії суди мають з'ясувати, чи є серед осіб, які можуть позитивно впливати на засудженого (батьки, близькі родичі, вчителі, співробітники тощо), такі, що бажають здійснювати нагляд і виховну роботу. За змістом закону названий обов'язок може бути покладено й на декількох осіб.

Засудженим та їхнім законним представникам мають бути роз'яснені правові наслідки застосування положень статей 75, 76, 104 КК, що записується в протоколі судового засідання.

18. Якщо санкцією закону, за яким засуджується неповнолітній, передбачено лише такі види покарань, які з огляду на вік підсудного чи його стан не можуть до нього застосовуватися, суд звільняє його від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру, або відповідно до ст. 7 КПК закриває справу і звільняє його від кримінальної відповідальності, або постановляє обвинувальний вирок і звільняє засудженого від покарання.

19. Вирішуючи питання про звільнення неповнолітніх від кримінальної відповідальності із застосуванням до них примусових заходів виховного характеру, суди мають виходити з вимог статей 97 і 105 КК, статей 9 і 447 КПК, а також враховувати відповідні роз'яснення Пленуму Верховного Суду України, які містяться в його постанові від 31 травня 2002 р. № 6 «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру».

20. При вирішенні питань про відшкодування збитків, заподіяних злочинними діями неповнолітніх, вчиненими до 1 січня 2004 р., суди повинні керуватися відповідними положеннями Цивільного кодексу (далі — ЦК) УРСР, а після 1 січня 2004 р. — чинного ЦК України.

При цьому треба мати на увазі, що згідно зі статтями 446 і 447 ЦК УРСР за шкоду, заподіяну неповнолітнім, який не досяг п'ятнадцятирічного віку, відповідають його батьки (усиновителі) чи опікуни, якщо не доведуть, що шкода сталася не з їхньої вини. Неповнолітній віком від 15 до 18 років відповідає за заподіяну ним шкоду на загальних підставах. Лише в разі, коли у нього немає на праві власності майна або заробітку, достатнього для відшкодування заподіяної ним шкоди, вона повністю або у відповідній частині відшкодовується його батьками (усиновителями) чи піклувальниками.

Відповідно до ст. 1179 ЦК України неповнолітній у віці від 14 до 18 років відповідає за завдану ним шкоду на загальних підставах; лише в разі відсутності у нього майна, достатнього для відшкодування завданої шкоди, остання відшкодовується в частці, якої не вистачає, або в повному обсязі його батьками (усиновлювачами), піклувальником чи закладом, який за законом здійснює функції піклувальника, якщо вони не доведуть, що шкоду було завдано не з їхньої вини.

В таких випадках зазначені особи можуть визнаватися цивільними відповідачами.

Шкода, завдана спільними діями кількох неповнолітніх осіб, відшкодовується ними у частці, яка визначається за домовленістю між ними або за рішенням суду (ст. 1182 ЦК).

На правовідносини, які виникають у зв'язку із заподіянням моральної шкоди злочинними діями неповнолітніх, поширюються загальні правила цивільного законодавства України.

У разі повного відшкодування неповнолітнім завданої шкоди і примирення з потерпілим суди мають обговорювати питання про звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності на підставі ст. 46 КК або враховувати цю обставину як таку, що пом'якшує покарання.

21. Суди повинні активніше залучати громадськість до вирішення питань, які виникають при розгляді справ стосовно неповнолітніх та при виконанні вироків чи інших судових рішень щодо них.

Рекомендувати судам всіляко підтримувати діяльність тих громадських організацій, які ставлять за мету до судового розгляду справи досягнути примирення між неповнолітнім, котрий вчинив злочин, і потерпілим, – надавати таким організаціям відповідну інформацію, інформувати підсудних та їхніх законних представників про наявність у районі (місті) таких організацій, надавати можливість потерпілому і обвинуваченому звертатися до цих організацій для вирішення конфлікту та досягнення примирення.

Досягнення за допомогою таких громадських організацій примирення між потерпілим і обвинуваченим (підсудним), відшкодування потерпілому матеріальної та моральної шкоди можуть бути підставами для закриття справи або враховані як обставини, що пом'якшують покарання.

22. Звернути увагу судів на те, що вони в кожній справі про злочини неповнолітніх мають з'ясовувати причини й умови, які сприяли вчиненню злочину, і за наявності до того підстав відповідно до статей 23, 23², 433 КПК реагувати на них окремими постановами (ухвалами). Такі рішення суд постановляє і в разі виявлення порушень прав громадян чи порушень закону при провадженні досудового слідства або при розгляді справи судом нижчої ланки.

23. Зважаючи на істотні особливості провадження у справах про злочини неповнолітніх, рекомендувати головам місцевих та апеляційних судів відповідно до ч. 3 ст. 19 Закону «Про судоустрій України» запроваджувати спеціалізацію суддів із розгляду справ цієї категорії, а також забезпечувати таких суддів необхідною методичною літературою, провадити з ними постійні заняття з метою вдосконалення професійного рівня і набуття знань у галузі дитячої та юнацької психології.

24. Судам необхідно систематично вивчати та узагальнювати практику розгляду справ про злочини неповнолітніх і за наявності до того підстав інформувати відповідні організації чи посадових осіб з метою вжиття заходів до попередження злочинності неповнолітніх і усунення причин та умов, що її породжують.

25. Визнати такою, що втратила чинність постанову Пленуму Верховного Суду України від 26 червня 1981 р. № 5 (зі змінами, внесеними постановами від 12 жовтня 1989 р. № 10, від 4 червня 1993 р. № 3, від 13 січня 1995 р. № 3 та від 3 грудня 1997 р. № 12) «Про практику застосування судами України законодавства в справах про злочини неповнолітніх і про втягнення їх у злочинну та іншу антигромадську діяльність».

*Голова
Верховного Суду України*

В. Т. Маляренко

*Секретар Пленуму
Верховного Суду України*

І. П. Домбровський

Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів

Постанова № 13
Пленуму Верховного Суду України
від 2 липня 2004 р.

Конституцією України передбачено обов'язок держави утверджувати і забезпечувати права та свободи кожної людини. У зв'язку з цим важливого значення набуває точне й однакове застосування судами норм кримінально-процесуального законодавства, якими визначено права потерпілих від злочинів.

З метою забезпечення конституційних і процесуальних гарантій прав потерпілих у кримінальному судочинстві та у зв'язку з питаннями, які виникли у судовій практиці, Пленум Верховного Суду України

постановляє:

1. Звернути увагу судів на те, що послідовне і неухильне додержання на всіх стадіях кримінального судочинства норм кримінально-процесуального законодавства України, якими передбачені права потерпілих від злочинів, є однією з важливих умов здійснення закріпленого ст. 55 Конституції України права громадян на судовий захист від протиправних посягань.

2. Відповідно до ч. 2 ст. 49 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК) особа, якій злочином заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду, набуває передбачених законом прав учасника процесу лише після визнання її потерпілим. Визнання особи потерпілим у справі або відмова в цьому мають бути процесуально оформлені постановою органу дізнання, слідчого, прокурора, судді або ухвалою суду.

Вирішуючи питання про визнання особи потерпілим, суддя або суд має з'ясувати, яку конкретно шкоду заподіяно їй злочином (моральну, фізичну чи майнову), і зазначити це в постанові або ухвалі.

У справі про незакінчений злочин особа визнається потерпілим за умови фактичного заподіяння їй моральної, фізичної або майнової шкоди.

3. Не можуть бути визнані потерпілими особи, які постраждали від злочину, вчиненого ними ж; водночас, оскільки закон не пов'язує позбавлення особи статусу потерпілого з неправомірністю її поведінки, суди мають визнавати особу потерпілим й у випадках, коли вчинення щодо неї злочину спровоковано її діями. При цьому неправомірність поведінки потерпілого може бути врахована при кваліфікації дій підсудного або призначенні йому покарання.

4. При попередньому розгляді справи суддя відповідно до ст. 237 КПК повинен з'ясувати, чи всі особи, яким злочином заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду, визнані потерпілими. Якщо хтось із цих осіб не визнаний потерпілим на стадії дізнання і досудового слідства, за наявності відповідного клопотання суддя своєю постановою має визнати таку особу потерпілим, повідомити її про це та надати можливість ознайомитися з матеріалами справи. Таке ж рішення він постановляє і тоді, коли є необхідність замінити особу, яка необґрунтовано була визнана потерпілим, представником потерпілого, цивільним позивачем, на належну.

У випадках, коли визнання особи потерпілим може призвести до збільшення обсягу обвинувачення підсудного або зміни кримінально-правової кваліфікації діяння, суддя чи суд із дотриманням вимог ст. 246 або ст. 281 КПК має повернути справу на додаткове розслідування.

Таке ж рішення суддя чи суд повинен прийняти і в тому разі, коли органи дізнання чи досудового слідства істотно обмежили законні права потерпілого (наприклад, обирати представника, порушувати клопотання, заявляти відводи, подавати докази, знайомитися з усіма матеріалами справи тощо) і поновити ці права на стадії судового розгляду справи неможливо.

5. Відповідно до ч. 2 ст. 232 КПК суди зобов'язані реагувати на виявлені факти необґрунтованого зволікання з визнанням особи потерпілим (при очевидності заподіяння злочином шкоди), допущені органами дізнання чи досудового слідства, окремими ухвалами (постановами).

6. У справах про злочини, внаслідок яких сталася смерть потерпілого, права, передбачені частинами 3 і 4 ст. 49 КПК, мають його близькі родичі. Оскільки п. 11 ст. 32 КПК містить вичерпний перелік таких родичів (ними є батьки, один із подружжя, діти, рідні брати і сестри, дід, баба, внуки), суди не вправі визнавати потерпілими у цих справах інших осіб.

Якщо надання зазначених прав вимагають декілька осіб із числа близьких родичів особи, якій було заподіяно смерть, усі вони можуть бути визнані потерпілими.

7. Особа, якій заподіяно шкоду і яка пред'явила вимогу про її відшкодування, визнається одночасно потерпілим та цивільним позивачем. Їй забезпечуються всі передбачені законом права як потерпілого, так і цивільного позивача.

8. У разі, коли потерпілим визнано неповнолітню або недієздатну особу, суд забезпечує участь у справі законного представника цієї особи, який має захищати її права й охоронювані законом інтереси; при цьому згода такого потерпілого на участь у справі законного представника не потрібна. Після досягнення потерпілим 18-річного віку функції законного представника припиняються, але останній може брати участь у справі як представник потерпілого (ст. 52 КПК).

Відповідно до п. 10 ст. 32 КПК законними представниками неповнолітніх чи недієздатних потерпілих можуть бути лише батьки (усиновлювачі), опікуни, піклувальники або представники установ та організацій, під опікою чи піклуванням яких перебувають ці потерпілі. Суд не вправі допускати інших осіб до участі у справі як законних представників таких потерпілих.

За відсутності у неповнолітнього потерпілого батьків або інших законних представників суд зобов'язаний забезпечити участь у справі представника потерпілого із числа осіб, зазначених у ст. 52 КПК.

9. Представником потерпілого при провадженні у кримінальній справі може бути адвокат, законний представник, близький родич або інша особа, допущена до участі у справі за постановою дізнавача, слідчого, судді чи за ухвалою суду. Представник, повноваження якого засвідчуються відповідним дорученням, користується тими ж правами, що й потерпілий, і може діяти як поряд з останнім, так і замість нього.

Повнолітній дієздатний потерпілий вправі у будь-який момент відмовитись від представника і продовжити захищати свої інтереси самостійно.

У випадках, коли представник використовує свої повноваження на шкоду інтересам потерпілого, його участь має бути припинена або він може бути замінений за постановою дізнавача, слідчого, судді чи за ухвалою суду.

10. Відповідно до ст. 63 КПК особа, яка допитана або підлягає допиту як свідок у справі, не може бути представником потерпілого. В такому випадку суд зобов'язаний повнолітньому дієздатному потерпілому роз'яснити право обрати іншого представника з числа осіб, перелічених у ст. 52 КПК, а неповнолітньому чи недієздатному — забезпечити участь представника.

11. Втручання у діяльність представника потерпілого, погроза, насильство, посягання на його здоров'я та життя, а також умисне знищення або пошкодження його майна тягнуть кримінальну відповідальність (статті 397-400 Кримінального кодексу України; далі – КК).

12. Суди зобов'язані вживати всіх можливих заходів до забезпечення участі потерпілого в судовому засіданні. У разі, коли потерпілий не з'явився за викликом, суд відповідно до ч. 1 ст. 290 КПК вирішує питання про розгляд справи або його відкладення залежно від того, чи можливо за відсутності потерпілого з'ясувати всі обставини справи і захистити його права та законні інтереси.

Показання потерпілого, дані під час дізнання чи досудового слідства, можуть оголошуватись у випадках, зазначених у ст. 306 КПК.

Розгляд справи за відсутності потерпілого (законного представника) без виклику його у судове засідання є істотним порушенням його процесуальних прав і може стати підставою для скасування вироку чи іншого судового рішення.

У виняткових випадках, наприклад з метою забезпечення безпеки потерпілого, суд може звільнити його від участі в судовому процесі, попередньо отримавши письмове підтвердження показань, даних ним під час дізнання чи досудового слідства.

З урахуванням того, що за перешкоджання з'явленню потерпілого до суду, а також примушування його до відмови від давання показань настає кримінальна відповідальність (ст. 386 КК), суд, установивши під час судового слідства такі факти, від-

повідно до ст. 278 КПК виносить мотивовану ухвалу, а суддя – постанову, якою повідомляє про вчинене прокурора.

13. Суд повинен не тільки роз'яснити у судовому засіданні потерпілому та його представникові права, передбачені статтями 49, 52, 521, 87, 871, 88, 267, 348, 384 КПК, а й забезпечити можливість їх реального здійснення. Потерпілому, який одночасно є і цивільним позивачем, роз'яснюються також права останнього, передбачені статтями 50 і 268 КПК. Якщо під час досудового слідства потерпілий не заявив цивільного позову, суд повинен роз'яснити йому право зробити це в судовому засіданні, але до початку судового слідства.

14. Відповідно до вимог ст. 295 КПК права й обов'язки потерпілому, цивільному позивачеві (їх представникам) роз'яснює головуючий у судовому засіданні.

За наявності у справі кількох потерпілих права й обов'язки можна роз'яснювати їм одночасно, але пересвідчитися в тому, що вони їх зрозуміли, необхідно шляхом опитування кожного потерпілого окремо.

15. Після роз'яснення потерпілому права давати показання чи відмовитися від цього суд має з'ясувати у нього, чи бажає він скористатися зазначеним правом. У разі, коли потерпілий висловив бажання давати показання, суд попереджає його про кримінальну відповідальність за ст. 384 КК за завідомо неправдиве показання.

16. Потерпілий, що не володіє мовою, якою провадиться судочинство, вправі виступати в суді рідною мовою, а за необхідності – користуватися безкоштовною допомогою перекладача.

17. Суд повинен стежити за тим, щоб під час допиту потерпілого не ставилися запитання, які принижують його честь і гідність, ображають його самого чи близьких йому осіб, а також запитання щодо обставин особистого характеру, що не стосуються справи.

18. Потерпілий або його представник за наявності реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу чи майну мають право на забезпечення безпеки. Члени сімей та близькі родичі зазначених осіб набувають такого права, якщо шляхом висловлювання погроз або вчинення інших протиправних дій щодо них робляться спроби вплинути на потерпілого чи його представника. Підставою для застосування заходів безпеки щодо перелічених осіб є тільки фактичні дані про наявність небезпеки.

Підстави для застосування зазначених заходів щодо потерпілого або його представника і щодо членів їхніх сімей та близьких родичів можуть відрізнятися. Зокрема, ці заходи не застосовуються в разі існування реальної загрози честі й гідності потерпілого (його представника), на відміну від членів їхніх сімей та близьких родичів.

Забезпечення безпеки перелічених осіб здійснюється відповідно до вимог Закону України від 23 грудня 1993 р. № 3782-ХІІ «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві».

19. З урахуванням того, що в судовому засіданні потерпілий допитується за правилами допиту свідка (ст. 308 КПК), неповнолітнього потерпілого віком до 14 років (за розсудом суду – до 16) потрібно допитувати в присутності педагога, а за необхідності – лікаря, батьків або інших законних представників (ч. 1 ст. 307, ст. 168 КПК). Неповнолітнім потерпілим віком до 16 років суд роз'яснює обов'язок говорити правду, а про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві показання вони не попереджаються.

У випадках, коли присутність підсудного в залі судового засідання може негативно вплинути на повноту і достовірність показань неповнолітнього потерпілого, допит останнього за ухвалою суду може бути проведений за відсутності підсудного. Суд також повинен обговорити доцільність залишення неповнолітнього потерпілого в залі судового засідання після його допиту, якщо у справі бере участь законний представник потерпілого.

20. Звернути увагу судів на необхідність з'ясувати у потерпілого, чи не застосовувались до нього погрози, насильство, підкуп та чи не вчинялись інші протиправні дії підсудним, його родичами, іншими особами з метою примусити відмовитись від давання показань або дати завідомо неправдиві показання. Встановивши такі факти, суд має обговорити питання про направлення матеріалів прокурору для перевірки та про застосування щодо потерпілого заходів безпеки. У такий же спосіб він повинен реагувати у разі встановлення факту примушування потерпілого давати показання (за допомогою вчинення незаконних дій особою, яка провадила дізнання або досудове слідство).

21. Відповідно до частин 3 і 5 ст. 161 та ст. 261 КПК потерпілий бере участь у судовому засіданні як сторона обвинувачення

і користується рівними з іншими учасниками судочинства правами та свободою в наданні й дослідженні доказів, доведенні їх переконливості перед судом.

22. При призначенні і проведенні експертизи суду належить з'ясувати думку потерпілого та його представника щодо її необхідності і доцільності, а також забезпечити їх активну участь у підготовці питань, що виносяться на розгляд експерта.

Призначення судово-психіатричної експертизи щодо потерпілого з поміщенням до стаціонарного медичного закладу можливе лише за його згодою, а щодо неповнолітнього віком до 14 років – за згодою його законних представників.

23. Відповідно до ст. 277 КПК у разі зміни прокурором у суді пред'явленого особі обвинувачення копії постанови, в якій формулюється нове обвинувачення і наводяться мотиви прийнятого рішення, мають бути вручені прокурором потерпілому, його законному представнику та представнику. Якщо в цій постанові порушується питання про застосування кримінального закону, яким передбачено відповідальність за менш тяжкий злочин, чи про зменшення обсягу обвинувачення, суд роз'яснює потерпілому, його законному представнику та представнику їхнє право підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі. Думка потерпілого (його законного представника та представника) щодо нового обвинувачення має бути зафіксована у протоколі судового засідання.

У разі відмови прокурора від обвинувачення (ч. 3 ст. 264 КПК) суд роз'яснює потерпілому, його законному представнику та представнику їхнє право вимагати продовження розгляду справи і підтримувати обвинувачення, про що робиться відповідний запис у протоколі судового засідання. За таких обставин думка потерпілого є пріоритетною для суду, оскільки: при незгоді з прокурором потерпілий бере функцію обвинувачення на себе і розгляд справи продовжується; при згоді потерпілого з прокурором суд повинен справу закрити.

Якщо прокурор змінив обвинувачення чи відмовився від нього у справі, котра розглядається за відсутності потерпілого, суд повинен відкласти розгляд справи, надіслати потерпілому копію постанови прокурора та роз'яснити право відповідно підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі чи

вимагати продовження розгляду справи і самому підтримувати обвинувачення.

24. Обов'язок доказування та вжиття заходів щодо забезпечення цивільного позову лежить на стороні обвинувачення. Якщо під час дізнання або досудового слідства такі заходи не були вжиті, суддя вирішує це питання на підставі п. 7 ч. 1 ст. 253 КПК.

Маючи на увазі, що головним завданням кримінального судочинства є охорона прав та законних інтересів осіб, які беруть у ньому участь, суди повинні гостро реагувати на виявлені під час судового розгляду факти незабезпечення або несвоєчасного забезпечення відповідними органами реального відшкодування шкоди, заподіяної потерпілому злочинцем, і самі використовувати надані їм законом повноваження з метою такого відшкодування.

Не підлягають розгляду в кримінальній справі позови про відшкодування шкоди, що не випливають із пред'явленого обвинувачення. При виникненні такої ситуації суд повинен роз'яснити потерпілому можливість вирішення спірних питань у порядку цивільного судочинства.

Цивільний позов може бути залишений судом без розгляду лише у двох випадках: якщо не з'явився в судові засідання цивільний позивач або його представник (ст. 291 КПК), за винятком випадків, застережених у ч. 2 ст. 291 КПК, а також коли підсудного виправдано за відсутністю в його діях складу злочину (ст. 328 КПК).

25. Суди зобов'язані забезпечити належний розгляд заяв громадян про злочини, справи про які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, і не допускати фактів необґрунтованої відмови у порушенні цих справ. Водночас необхідно суворо додержувати вимог ч. 1 ст. 27 КПК про те, що кримінальні справи про перелічені в ній злочини можуть бути порушені тільки за наявності скарги потерпілого або його законного представника. У скарзі мають бути чітко викладені підстави для порушення справи, зокрема обставини, час, місце, мотиви, наслідки вчинення злочину, його кримінально-правова кваліфікація та відповідні докази; дані про особу, яка підозрюється в його вчиненні; прохання про притягнення її до кримінальної відповідальності тощо.

Рекомендувати судам якомога ширше використовувати у справах зазначеної категорії інститут примирення потерпі-

лого з обвинуваченим, підсудним (яке може мати місце як на стадії попереднього розгляду справи суддею, так і в судовому засіданні, але до закінчення судового слідства) і підтримувати діяльність тих громадських організацій, які ставлять за мету досягнення такого примирення до судового розгляду справи, повідомляти осіб, що вчинили злочин, про наявність у районі (місті) таких організацій, надавати останнім відповідну інформацію. За клопотанням зацікавлених учасників судочинства (особи, що вчинила злочин, потерпілого, їх представників) суд може оголосити перерву в судовому розгляді справи і надати їм можливість звернутися до зазначених посередників для вирішення конфлікту і досягнення примирення.

Якщо потерпілий не скористався правом на примирення, яке було роз'яснено йому судом, то за наявності достатніх даних про вчинення щодо нього злочину суддя виносить одну постанову про порушення кримінальної справи і призначення її до розгляду.

У разі вчинення злочину зазначеної категорії неповнолітнім або особою, яка через свої фізичні чи психічні вади або з інших причин не може сама захистити свої інтереси, суддя направляє порушену кримінальну справу прокурору для провадження досудового слідства.

26. Звернути увагу судів на обов'язковість одержання від потерпілого письмової або усної заяви (скарги) про притягнення до кримінальної відповідальності підсудного у справі публічного обвинувачення, коли результати судового слідства свідчать про необхідність змінити кваліфікацію злочину на статтю кримінального закону, якою передбачено відповідальність за якийсь зі злочинів, перелічених у ч. 1 ст. 27 КПК (справи приватного обвинувачення). У разі відмови потерпілого подати таку скаргу (заяву) і за наявності до того відповідних підстав підсудний має бути виправданий за відсутністю складу злочину, що не позбавляє потерпілого права звернутися до суду із заявою про порушення кримінальної справи у межах строків давності, передбачених ст. 49 КК.

27. Суддя не вправі відмовити у прийнятті скарги потерпілого про притягнення особи до кримінальної відповідальності за ст. 125, ч. 1 ст. 126, ст. 356 КК, якщо скарга надійшла до суду з прокуратури чи з інших компетентних органів у порядку, вста-

новленому п. 3 ч. 2 ст. 97 КПК. При розгляді такої скарги суддя повинен викликати потерпілого і з'ясувати його думку, а також інші обставини, необхідні для прийняття правильного рішення.

За скаргами про вчинення зазначених злочинів суддя зобов'язаний у передбачені ст. 97 КПК строки порушити кримінальну справу чи відмовити в цьому.

Порушена кримінальна справа має бути призначена до розгляду у строки, зазначені у ст. 256 КПК.

28. У разі надходження до суду поряд зі скаргою потерпілого зустрічної скарги суддя за наявності підстав виносить постанову про порушення кримінальної справи за зустрічним обвинуваченням і призначення справи до судового розгляду. Відповідно до ч. 4 ст. 251 КПК суддя вправі об'єднати зустрічні обвинувачення в одне провадження. У таких випадках обом заявникам надаються процесуальні права як потерпілого, так і підсудного, у зв'язку з чим кожному з них слід забезпечити дотримання і тих, і інших прав.

29. При проведенні судових дебатів необхідно дотримувати вимог ст. 318 КПК. Оскільки в цих дебатах можуть брати участь особи, які не мають юридичної освіти (підсудний, потерпілий, цивільні відповідачі тощо), головуючий у судовому засіданні перед початком дебатів повинен роз'яснити їх учасникам суть і призначення цієї процесуальної дії.

Якщо у справі беруть участь і потерпілий, і його представник, право на виголошення промови в судових дебатах надається їм обом.

Ненадання слова в судових дебатах потерпілому, цивільному позивачу, їх представникам є підставою для скасування вироку.

Відсутність під час судових дебатів представника цивільного позивача не дає підстав для залишення судом цивільного позову без розгляду.

30. У справах приватного обвинувачення при об'єднанні в одному провадженні зустрічних обвинувачень слово для виголошення промови під час судових дебатів надається учасникам судового розгляду один раз, причому спочатку особі, яка першою подала скаргу про порушення кримінальної справи. Це не позбавляє їх права обмінятися репліками.

31. При вирішенні питання про відшкодування моральної шкоди за позовом потерпілого суди повинні керуватися відповідними положеннями Цивільного кодексу України та роз'ясненнями, що містяться у постанові Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» (зі змінами, внесеними постановою від 25 травня 2001 р. № 5).

32. Згідно з ч. 3 ст. 341 КПК головуючий зобов'язаний роз'яснити потерпілому та його представнику зміст вироку, строки і порядок його оскарження.

Визнати правильною практику тих судів, які у випадках, коли справу розглянуто без участі потерпілого, направляють йому копію вироку.

33. Суди повинні суворо додержувати вимог кримінального та кримінально-процесуального законодавства України щодо забезпечення прав потерпілого при закритті кримінальної справи. При вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності за статтями 7, 7¹, 7², 7³, 8, 9, 10, 11¹ КПК потрібно з'ясувати думку потерпілого з цього приводу.

Суд зобов'язаний повідомити про закриття справи потерпілого або його представника шляхом вручення чи направлення їм копії відповідної постанови, яка згідно зі ст. 12 КПК може бути оскаржена ними в апеляційному порядку.

У разі закриття справи потерпілому необхідно роз'яснити право звернутися з позовними вимогами в порядку цивільного судочинства без сплати державного мита.

34. Визнати такими, що втратили чинність, постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 1978 р. № 8 «Про деякі питання, що виникли в практиці застосування судами України норм кримінально-процесуального законодавства, якими передбачені права потерпілих від злочинів» (зі змінами, внесеними постановами від 29 червня 1984 р. № 6, від 4 червня 1993 р. № 3 та від 3 грудня 1997 р. № 12) та від 25 січня 1974 р. № 2 «Про судову практику в кримінальних справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого» (зі змінами, внесеними постановами від 30 грудня 1977 р. № 7, від 27 лютого 1981 р. № 2, від 4 червня 1993 р. № 3, від 13 січня 1995 р. № 3 та від 3 грудня 1997 р. № 12).

Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру

**Постанова № 2
Пленуму Верховного Суду України
від 15 травня 2006 р.**

Обговоривши практику застосування до неповнолітніх примусових заходів виховного характеру, Пленум Верховного Суду України зазначає, що суди в основному додержують відповідних вимог законодавства. Проте при розгляді ними справ зазначеної категорії мають місце й істотні недоліки.

З метою усунення помилок у судовій практиці та однакового розуміння і додержання судами норм законодавства про застосування примусових заходів виховного характеру Пленум Верховного Суду України

постановляє:

1. Звернути увагу судів на необхідність додержання вимог законодавства, що регулює застосування примусових заходів виховного характеру до неповнолітніх, котрі вчинили злочини у віці до 18 років або суспільно небезпечні діяння до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність.

Метою застосування таких заходів має бути забезпечення інтересів неповнолітнього, які полягають в одержанні не тільки належного виховання, а й освіти, лікування, соціальної, психологічної допомоги, захисту від жорстокого поводження, насильства та експлуатації, а також у наявності можливості адаптуватися до реалій суспільного життя, підвищити загальноосвітній і культурний рівень, набути професії та працевлаштуватися.

2. Роз'яснити судам, що в кожному випадку вирішення питання про відповідальність неповнолітнього за злочин невеликої або середньої тяжкості необхідно обговорити можливість застосування до нього примусових заходів виховного характеру замість кримінального покарання.

Відповідно до чинного законодавства примусові заходи виховного характеру можна застосовувати до особи, яка у віці від

14 до 18 років учинила злочин невеликої або середньої тяжкості, а також до особи, котра у період від 11 років до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, учинила суспільно небезпечне діяння, що має ознаки дії чи бездіяльності, передбачених Особливою частиною Кримінального кодексу України (далі – КК).

Примусові заходи виховного характеру, зокрема, застосовують:

– у разі постановлення судом рішення про звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності на підставі ч. 1 ст. 97 КК;

– до особи, котра до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння (ч. 2 ст. 97 КК);

– при звільненні неповнолітнього від покарання відповідно до ч. 1 ст. 105 КК.

Якщо в матеріалах справи крім зазначених наявні й інші підстави для звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності (наприклад, передбачені статтями 45–49 КК), які за правовими наслідками є більш сприятливими для забезпечення його інтересів, мають бути обрані саме ці підстави.

3. Представники органу у справах неповнолітніх, на який покладено виконання судового рішення про застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, зобов'язані здійснювати ефективний контроль за його поведінкою і в разі ухилення від застосування призначеного судом заходу постійно аналізувати й усувати причини ухилення та запобігати йому в подальшому.

Ухиленням від застосування примусових заходів виховного характеру слід вважати таку поведінку неповнолітнього, коли він без поважних причин протягом установленого строку систематично порушує або не виконує умови застосування визначеного судом заходу (заходів) — не дотримує встановлених судом обмежень свободи дій або вимог щодо його поведінки; не піддається виховному впливу та ухиляється від контролю батьків чи осіб, які їх замінюють, педагогічного або трудового колективу; відмовляється відшкодувати майнові збитки; не виконує умов угоди про примирення; самовільно залишає школу чи училище соціальної реабілітації або систематично порушує порядок перебування в цих установах; тощо.

4. Судам слід мати на увазі, що передбачений ч. 2 ст. 105 КК перелік примусових заходів виховного характеру є вичерпним. Поряд із застосуванням одного чи декількох із них суд може в передбаченому законом порядку призначити неповнолітньому вихователя з урахуванням позитивних даних про певну особу та її здатності благодійно впливати на поведінку неповнолітнього. Ця особа має підтвердити у судовому засіданні свою згоду бути вихователем.

Додатковим виховним чинником при вирішенні судами зазначених питань має бути залучення до цього громадських організацій та осіб, які займаються примиренням потерпілих із неповнолітніми, котрі вчинили злочин чи суспільно небезпечне діяння. Результати примирення (у разі досягнення такого і виконання всіх його умов у повному обсязі — відшкодування потерпілому завданих злочином майнових збитків та/або усунення заподіяної шкоди, укладення відповідної угоди тощо) дають змогу обрати щодо таких неповнолітніх найбільш ефективний захід виховного характеру, а також мають ураховуватись як істотні обставини при вирішенні питання про звільнення неповнолітнього, який вчинив злочин, від кримінальної відповідальності (закриття справи) у зв'язку із застосуванням зазначених заходів чи примиренням із потерпілим.

5. Застереження (п. 1 ч. 2 ст. 105 КК), яке є одним із найм'якших заходів виховного характеру, може бути зроблено шляхом роз'яснення судом неповнолітньому наслідків його дій — шкоди, завданої охоронюваним законом правам особи (осіб), інтересам суспільства або держави, — та оголошення неповнолітньому осуду за ці дії, а також попередження про більш суворі правові наслідки, які можуть настати в разі продовження ним протиправної поведінки чи вчинення нового злочину.

6. Обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог щодо поведінки неповнолітнього (п. 2 ч. 2 ст. 105 КК) слід розуміти як: обмеження перебування поза домівкою в певний час доби; заборону відвідувати певні місця, змінювати без згоди органу, який здійснює за ним нагляд, місце проживання, навчання чи роботи, виїжджати в іншу місцевість; покладення обов'язку продовжити навчання, пройти курс лікування (за наявності хворобливого потягу до спиртного або в разі вживання наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів); тощо.

Відповідно до ч. 3 ст. 105 КК суд у кожному випадку встановлює конкретний строк, протягом якого органи, що здійснюють контроль та нагляд за поведінкою неповнолітнього, повинні пред'являти особливі вимоги щодо неї, а неповнолітній зобов'язаний їх дотримувати. З урахуванням даних про особу неповнолітнього та характеру вчиненого ним злочину чи суспільно небезпечного діяння суд визначає, які види дозвілля слід обмежити, а які – заборонити, або які обов'язки покласти на неповнолітнього і на який саме строк. Тривалість останнього має бути достатньою для виправлення неповнолітнього. На практиці обмеження дозвілля чи інші особливі вимоги щодо поведінки неповнолітнього можуть установлюватися на декілька місяців, що пов'язано, наприклад, із необхідністю пройти курс лікування від алкоголізму, наркоманії, токсикоманії, позбутися інших шкідливих для здоров'я звичок або закінчити навчання в школі, одержати професійні навички та працевлаштуватися (іноді – і на певний період після цього).

7. Передача неповнолітнього під нагляд батьків або осіб, які їх замінюють (п. 3 ч. 2 ст. 105 КК), допускається лише за наявності даних про те, що вони здатні забезпечити позитивний виховний вплив на нього та постійний контроль за його поведінкою. Особами, які замінюють батьків, є, зокрема, усиновителі, опікуни і піклувальники.

Питання про передачу неповнолітнього під нагляд батьків або осіб, які їх замінюють, суд повинен вирішувати з урахуванням даних, що їх характеризують. Неприпустимо передавати неповнолітнього під нагляд батька чи матері, які позбавлені батьківських прав, а також батьків чи інших осіб, котрі через свою поведінку не здатні позитивно впливати на нього. Хоча в законі не передбачено обов'язкове отримання згоди батьків або осіб, які їх замінюють, на передачу їм неповнолітнього під нагляд, суд має отримати таку згоду.

Неповнолітнього можна передати під нагляд педагогічного (за місцем навчання) чи трудового (за місцем роботи) колективу – за згодою цього колективу, а також під нагляд окремих громадян – на їхнє прохання. При цьому як педагогічний чи трудовий колектив, так і окремий громадянин мають бути спроможні здійснювати виховний вплив на неповнолітнього, постійно й належним чином контролювати його поведінку та зобов'язані це робити.

Строк нагляду, передбаченого п. 3 ч. 2 ст. 105 КК, суд встановлює з урахуванням конкретних обставин справи та мети виправлення неповнолітнього. Як свідчить практика, цей нагляд має здійснюватись, як правило, не менше одного року, оскільки за коротшого строку він буде малоефективним (але не довше, ніж до досягнення особою повноліття).

8. Покладення обов'язку відшкодувати заподіяні майнові збитки як примусовий захід виховного характеру (п. 4 ч. 2 ст. 105 КК) можна застосовувати лише до неповнолітнього, який досяг 15 років, має майно чи кошти, що є його власністю, або самостійно одержує заробіток (заробітну плату, стипендію тощо). У постанові (ухвалі) суд повинен зазначити розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, та строки виконання цього рішення.

9. Роз'яснити судам, що до спеціальних навчально-виховних установ відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 105 КК направляють неповнолітніх, котрі вийшли з-під контролю батьків чи осіб, які їх замінюють, не піддаються виховному впливу та не можуть бути виправлені шляхом застосування інших примусових заходів виховного характеру. До таких установ не можна направляти осіб, визнаних інвалідами, а також тих, кому згідно з висновком відповідних спеціалістів перебування там протипоказане за станом здоров'я через наявність певних захворювань. Докладний перелік останніх наведено у п. 11 Інструкції про медичне обстеження дітей і підлітків, які направляються до загальноосвітніх шкіл та професійних училищ соціальної реабілітації для дітей і підлітків, які потребують особливих умов виховання (затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я та Міністерства освіти України від 5 травня 1997 р. № 137/131, зареєстрована в Міністерстві юстиції України 20 серпня 1997 р. за № 328/2132; далі – Інструкція). Необхідно також урахувати застереження щодо протипоказань для направлення неповнолітніх до зазначених установ, які містяться у пунктах 12, 14 Інструкції.

До спеціальних навчально-виховних установ належать загальноосвітні школи соціальної реабілітації та професійні училища соціальної реабілітації. Їх статус визначений Законом України від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх» (з наступними змінами; далі – Закон). Мережа цих установ і положення про них затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 13 жовтня 1993 р. № 859 «Про організа-

цію діяльності загальноосвітніх шкіл соціальної реабілітації та професійних училищ соціальної реабілітації» (зі змінами, внесеними постановою від 11 серпня 1995 р. № 646).

10. Неповнолітній, якого направлено до загальноосвітньої школи соціальної реабілітації або професійного училища соціальної реабілітації, за своїм правовим статусом є учнем, щодо якого положеннями про ці навчально-виховні установи встановлено певні обмеження.

11. Слід мати на увазі, що згідно зі ст. 8 Закону до загальноосвітніх шкіл соціальної реабілітації направляють неповнолітніх віком від 11 до 14 років, а до професійних училищ соціальної реабілітації – віком від 14 років.

Учнів тримають у зазначених установах у межах встановленого судом строку, але не більше трьох років: у загальноосвітніх школах соціальної реабілітації – до досягнення ними 14, у професійних училищах соціальної реабілітації – 18 років, а у виняткових випадках (якщо це необхідно для завершення навчального року або професійної підготовки) за рішенням суду – відповідно 15 і 19 років.

Учні загальноосвітніх шкіл соціальної реабілітації, яким виповнилося 15 років, але які не стали на шлях виправлення, за рішенням суду за місцем знаходження зазначеної установи, постановленим у порядку, передбаченому статтями 409, 411 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК), можуть бути переведені до професійного училища соціальної реабілітації.

Дострокове звільнення зі спеціальної навчально-виховної установи учня, який довів своє виправлення, провадиться за клопотанням ради школи чи училища на підставі постанови судді районного (міського) суду за місцем їх знаходження. До клопотання необхідно долучити особову справу учня, яка має містити дані, що характеризують його ставлення до навчання і праці, а також поведінку протягом усього часу перебування у відповідній установі.

12. У постанові судді чи ухвалі суду про направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи мають бути зазначені тип цієї установи (загальноосвітня школа соціальної реабілітації чи професійне училище соціальної реабілітації – залежно від віку неповнолітнього та його загальноосвітньої підготовки) і строк його тримання там, який суд

визначає відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 105 КК, враховуючи при цьому необхідність завершення учнем навчального року в школі чи професійної підготовки в училищі.

Зазначати конкретну школу або училище та місце їх знаходження не потрібно, оскільки це питання вирішує відповідний орган освіти. Виняток можливий у випадку, коли необхідно забезпечити неповнолітнього від негативного впливу з боку батьків або осіб, які можуть схилити його до вчинення нових злочинів, і тому його доцільно направити до навчально-виховної установи, що знаходиться в іншій області (регіоні).

13. Відповідно до ст. 111 КПК досудове слідство у справах про застосування до неповнолітніх примусових заходів виховного характеру є обов'язковим і провадиться за загальними правилами, встановленими названим Кодексом, з урахуванням особливостей провадження у справах про злочини неповнолітніх, передбачених у розд. VIII цього Кодексу.

Справу, що надійшла від прокурора в порядку, передбаченому ст. 73 або ст. 9 КПК, для вирішення питання про застосування до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, суддя за наявності згоди з цим рішенням слідчого або прокурора у десятиденний строк призначає своєю постановою до судового розгляду із зазначенням часу й місця, а також осіб, яких необхідно викликати в судові засідання.

У разі незгоди з таким рішенням слідчого чи прокурора суд мотивованою постановою (ухвалою) повертає справу прокурору. Слідчий та прокурор вправі знову ініціювати звільнення особи, яка не досягла 18 років, від кримінальної відповідальності за вчинений злочин лише в разі встановлення під час досудового слідства нових підстав чи обставин, що свідчать про можливість виправлення цього неповнолітнього без застосування покарання.

Якщо ж виявлено порушення вимог КПК, без усунення яких справу не можна призначати до судового розгляду, або порушення права неповнолітнього на захист, або неповноту чи неправильність досудового слідства, які не можуть бути усунені в судовому засіданні, суддя має мотивованою постановою (суд – ухвалою) з додержанням вимог, передбачених статтями 246 і 281 КПК, повернути справу прокуророві для усунення цих порушень чи для проведення додаткового розслідування, обов'язково зазначивши підстави свого рішення.

14. Рекомендувати головам місцевих судів на виконання вимог ч. 2 ст. 6 Закону уповноважувати своїм наказом розглядати справи про застосування примусових заходів виховного характеру найбільш кваліфікованих суддів (переважно тих, які відповідно до внутрішньої спеціалізації розглядають справи про злочини неповнолітніх), а також забезпечувати цих суддів необхідною методичною літературою, регулярно проводити з ними заняття з метою вдосконалення професійного рівня і набуття знань у галузі дитячої та юнацької психології.

15. Розгляд справи, яка надійшла до суду в порядку, передбаченому ст. 73 чи ст. 9 КПК, провадиться за обов'язковою участю прокурора і захисника.

У судові засідання слід викликати законного представника неповнолітнього, але його неявка не є перешкодою для розгляду справи. У виняткових випадках, коли участь такого представника може зашкодити інтересам неповнолітнього, суд повинен своїм рішенням обмежити її відповідною частиною судового засідання або зовсім усунути певну особу від участі у розгляді справи і допустити замість неї іншого законного представника.

Закритий розгляд справ зазначеної категорії допустимий за мотивованою постановою (ухвалою) суду у випадках, передбачених ст. 20 КПК.

16. Про час і місце розгляду справи про застосування до неповнолітнього примусового заходу виховного характеру суд відповідно до ч. 1 ст. 442 КПК повідомляє службу у справах неповнолітніх та міліцію у справах неповнолітніх. У судовому засіданні представники цих органів, зокрема, висловлюють думку про те, який саме примусовий захід виховного характеру буде в конкретному випадку найбільш ефективним.

При розгляді справи суд з'ясовує дані про особу неповнолітнього та повноваження законного представника; роз'яснює їм процесуальні права, передбачені ст. 263 КПК; приймає рішення щодо заяв і клопотань осіб, які беруть участь у розгляді справи; заслуховує пояснення неповнолітнього, його законного представника; перевіряє докази, що доводять або спростовують вчинення неповнолітнім злочину чи суспільно небезпечного діяння, та інші обставини, які мають істотне значення для вирішення питання про застосування примусового заходу виховного характеру. Після того як суд закінчить перевірку матеріалів

справи, свою думку з цього питання висловлюють прокурор, захисник, законний представник та неповнолітній.

17. Суди зобов'язані додержувати норм кримінально-процесуального закону, які гарантують неповнолітньому право на захист. Невиконання вимог ст. 447 КПК про розгляд справи за участю захисника неповнолітнього є істотним порушенням цього права і підставою для скасування судового рішення про застосування примусового заходу виховного характеру. У разі, коли неповнолітній або його законний представник не запросили захисника, суддя призначає останнього і забезпечує його участь у справі відповідно до п. 1 ч. 4 ст. 47 КПК. При цьому близьких родичів, опікунів або піклувальників неповнолітнього можна допустити до участі у справі як захисників лише за наявності адвоката.

18. Під час досудового слідства та розгляду в суді справи про застосування примусових заходів виховного характеру крім обставин, зазначених у ст. 64 КПК, необхідно повно й усебічно з'ясувати:

1) дані про особу неповнолітнього – вік (число, місяць, рік народження, які мають бути підтверджені долученими до справи копіями свідоцтва чи актового запису про народження), інші біографічні дані; вікові і психологічні особливості (темперамент, рівень загального розвитку, інтереси, ціннісні орієнтації та ін.); стан здоров'я; соціальну (суспільну) характеристику (взаємовідносини в сім'ї та колективі, ставлення до праці, навчання, участь у суспільному житті тощо). За наявності даних про розумову відсталість неповнолітнього, не пов'язану із психічним захворюванням, має бути також з'ясовано, чи здатний він повністю усвідомлювати значення своїх дій і якою мірою може керувати ними, для чого в разі потреби призначають експертизу за участю спеціалістів у галузі дитячої чи юнацької психології або ж експертів-психіатрів;

2) ставлення неповнолітнього до наслідків діяння, яке він учинив;

3) дані про батьків неповнолітнього (наявність у них судимостей, позбавлення їх батьківських прав, їхній спосіб життя, здатність забезпечити виховний вплив на неповнолітнього та постійний контроль за його поведінкою);

4) обставини, що негативно впливали на виховання неповнолітнього;

5) наявність дорослих підбурювачів та інших осіб, які втягнули неповнолітнього у злочинну діяльність.

Відповідно до положень гл. 36 КПК (зокрема ст. 433) та згідно з п. 2 Інструкції медичний огляд кожного неповнолітнього має бути проведений до розгляду справи судом, а тому він повинен звертати увагу на повноту дослідження цих обставин під час досудового слідства у справах, які йому направив прокурор у порядку, передбаченому ст. 73 або ст. 9 КПК, та відповідно реагувати у разі недотримання органом досудового слідства цих вимог закону. За відсутності даних щодо проведення медичного огляду неповнолітнього суд має своєю постановою призначити його.

Якщо є підстави вважати, що неповнолітній за своїм інтелектуальним розвитком не досяг віку (14, 16 або 18 років), який відповідає даним свідоцтва про народження чи іншого документа, необхідно призначити психолого-психіатрично-педагогічну експертизу, за допомогою якої це можна підтвердити або спростувати. У разі підтвердження висновком експертизи наявності у неповнолітнього розумової чи психічної відсталості (не пов'язаної із психічним розладом) такого ступеня, за якого він за розвитком не відповідає віку, про який свідчать документи про народження, суд має поставити на розгляд питання щодо визнання неповнолітнього таким, що не досяг віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність та можливе застосування примусових заходів виховного характеру.

19. За результатами розгляду справи суддя виносить постанову, а суд – ухвалу.

З метою здійснення контролю за виконанням рішення про застосування примусового заходу виховного характеру суд своєчасно інформує про це рішення уповноважених осіб служби у справах неповнолітніх та кримінальної міліції у справах неповнолітніх.

20. Якщо при розгляді кримінальної справи, яка надійшла в порядку, передбаченому ч. 2 ст. 9 КПК, суд дійде висновку, що неповнолітній не потребує покарання, він закриває справу і застосовує до цієї особи примусові заходи виховного характеру, передбачені ч. 2 ст. 105 КК.

У разі необхідності застосування таких заходів до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння у період від 11 років до досягнення віку, з якого настає кримінальна відповідальність, слідчий відповідно до ст. 73 КПК виносить постанову про закриття кримінальної справи та про застосування до неповнолітнього зазначених заходів, після чого направляє справу

разом із постановою прокурору, а прокурор – до суду, який і постановляє рішення про застосування цих заходів.

21. Роз'яснити судам, що справа про застосування примусових заходів виховного характеру щодо неповнолітнього (ст. 9 КПК) і справа з обвинувальним висновком про притягнення до кримінальної відповідальності особи, разом із якою він вчинив суспільно небезпечне діяння, можуть бути вирішені в одному судовому засіданні з додержанням вимог, передбачених главами 25–28 і 36 КПК.

Після закінчення судового слідства в об'єднаній справі суд, заслухавши думку прокурора і захисника із зазначених у ст. 448 КПК питань, виконує дії, передбачені статтями 318 і 319 цього Кодексу, та постановляє в нарадчій кімнаті щодо підсудного вирок, а щодо неповнолітнього – ухвалу (постанову) про застосування (чи незастосування) примусового заходу виховного характеру.

22. У випадках, коли кримінальна справа щодо неповнолітнього надходить до суду з обвинувальним висновком, але в процесі судового слідства прокурор своєю постановою у порядку, визначеному ст. 277 КПК, змінює обвинувачення з перекваліфікацією вчинених дій за іншим законом (за яким неповнолітній через недосягнення віку, передбаченого ст. 22 КК, не може бути притягнутий до кримінальної відповідальності) та одночасно відповідно до ст. 73 КПК порушує питання про закриття справи із застосуванням до неповнолітнього примусових заходів виховного характеру, а потерпілий (його представник) заперечує проти цього і підтримує в повному обсязі раніше пред'явлене обвинувачення, суд повинен продовжити розгляд справи у загальному порядку і провести судові дебати. У нарадчій кімнаті за умови недоведеності пред'явленого обвинувачення у повному обсязі, але наявності в діях неповнолітнього ознак іншого передбаченого Особливою частиною КК злочину, суб'єктом якого він за віком бути не може (тобто в разі вчинення суспільно небезпечного діяння), суд згідно зі ст. 73 КПК ухвалює рішення (постанову, ухвалу) про закриття справи та застосовує до неповнолітнього примусовий захід (заходи) виховного характеру на підставі ч. 2 ст. 97 КК.

23. У тому разі, коли в провадженні суду одночасно перебувають справа щодо неповнолітнього, яка надійшла в порядку, передбаченому ст. 73 КПК, із постановою прокурора про її закриття і застосування примусових заходів виховного характеру, а також кримінальна справа з обвинувальним висновком про

вчинення цим же неповнолітнім тяжкого чи особливо тяжкого злочину, суд вправі з дотриманням положень процесуального закону (ст. 26 КПК) об'єднати зазначені справи в одне провадження, але за результатами їх розгляду ухвалити два процесуальних документи: постанову (ухвалу) про застосування до неповнолітнього примусових заходів за вчинене ним суспільно небезпечне діяння, що має ознаки злочину, суб'єктом якого він згідно зі ст. 22 КК не може бути за віком, та вирок із призначенням цьому неповнолітньому покарання за вчинений тяжкий чи особливо тяжкий злочин (за умови доведеності пред'явленого обвинувачення та відсутності будь-яких підстав для звільнення цієї особи від кримінальної відповідальності). Постановлені таким чином судові рішення не можуть суперечити одне одному, і їх необхідно виконувати окремо.

Суд також може об'єднати в одне провадження кілька кримінальних справ щодо одного неповнолітнього: ті, які надійшли від прокурора в порядку, передбаченому ст. 9 КПК, з постановами про застосування примусових заходів виховного характеру, і/або справи з обвинувальними висновками про вчинення злочинів невеликої чи середньої тяжкості та ухвалити або один процесуальний документ – постанову про закриття справи і звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності за всі вчинені ним злочини із застосуванням до нього примусових заходів виховного характеру (за наявності до того підстав), або ж два процесуальних документи – постанову про застосування таких заходів і вирок (у разі неможливості звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності за злочини, зазначені в обвинувальних висновках).

24. Цивільний позов про відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок учинення злочину чи суспільно небезпечного діяння, у справі про застосування примусового заходу виховного характеру суд не вирішує (він має бути розглянутий у порядку цивільного судочинства).

25. Особу, яка відповідно до ч. 3 ст. 73 КПК поміщена до приймальника-розподільника для неповнолітніх, доставляє до суду орган внутрішніх справ. У випадках, передбачених ч. 4 ст. 447 КПК, суд вправі тимчасово, строком до 30 днів, помістити у приймальник-розподільник і неповнолітнього, який підлягає направленню до спеціальної навчально-виховної установи. Час перебування у приймальнику-розподільнику (працівники яко-

го і доставляють неповнолітнього до загальноосвітньої школи чи професійного училища соціальної реабілітації) зараховується до визначеного судом строку тримання в цій установі.

26. Суди повинні приділяти більше уваги підвищенню виховного значення та посиленню профілактичного впливу судових процесів у справах про злочини неповнолітніх. У кожній справі необхідно встановлювати причини вчинення злочинів неповнолітніми та умови, що цьому сприяли; не залишати без реагування виявлені у судовому засіданні недоліки в роботі навчальних закладів і громадських організацій та органів, які зобов'язані запобігати правопорушенням неповнолітніх; виносити відповідно до статей 23, 232 КПК окремі ухвали (постанови) із зазначенням конкретних обставин, за яких стало можливим учинення неповнолітнім злочину, та осіб, із чиєї вини це сталося.

Щоб підвищити ефективність цих процесуальних документів, суди (судді) мають висловлювати в них конкретні пропозиції щодо заходів, спрямованих на усунення недоліків і прогалин у вихованні неповнолітніх та недопущення неналежного виконання обов'язків представниками органів, служб і кримінальної міліції у справах неповнолітніх, адміністрацією шкіл, училищ чи дитячих будинків, а також реагувати на факти порушення законодавства органами досудового слідства у ході провадження у справах неповнолітніх та судами першої інстанції під час розгляду цих справ.

Для запобігання протиправній поведінці неповнолітніх, забезпечення вчасного втручання з метою її коригування та виправлення таких осіб органи та служби у справах неповнолітніх повинні здійснювати соціальний патронаж не тільки тих сімей, у яких є неповнолітні, схильні до такої поведінки, а й сімей, що належать до групи ризику.

27. Визнати такою, що втратила чинність, постанову Пленуму Верховного Суду України від 31 травня 2002 р. № 6 «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру».

*Голова
Верховного Суду України*

В. Т. Маляренко

*Секретар Пленуму
Верховного Суду України*

І. П. Домбровський

Витяги з Кримінального кодексу України, що стосуються примирення потерпілого і правопорушника

Стаття 45. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям

Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона після вчинення злочину щиро покаялася, активно сприяла розкриттю злочину і повністю відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду.

Стаття 46. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим

Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду.

Стаття 47. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки

1. Особу, яка вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості та щиро покаялася, може бути звільнено від кримінальної відповідальності з передачею її на поруки колективу підприємства, установи чи організації за їхнім клопотанням за умови, що вона протягом року з дня передачі її на поруки виправдає довіру колективу, не ухилятиметься від заходів виховного характеру та не порушуватиме громадського порядку.

2. У разі порушення умов передачі на поруки особа притягається до кримінальної відповідальності за вчинений нею злочин.

Стаття 66. Обставини, які пом'якшують покарання

1. При призначенні покарання обставинами, які його пом'якшують, визнаються:

- 1) з'явлення із зізнанням, щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину;
 - 2) добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди;
 - 3) вчинення злочину неповнолітнім;
 - 4) вчинення злочину жінкою в стані вагітності;
 - 5) вчинення злочину внаслідок збігу тяжких особистих, сімейних чи інших обставин;
 - 6) вчинення злочину під впливом погрози, примусу або через матеріальну, службову чи іншу залежність;
 - 7) вчинення злочину під впливом сильного душевного хвилювання, викликаного неправомірними або аморальними діями потерпілого;
 - 8) вчинення злочину з перевищенням меж крайньої необхідності;
 - 9) виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття злочинної діяльності організованої групи чи злочинної організації, поєднане з вчиненням злочину у випадках, передбачених цим Кодексом.
2. При призначенні покарання суд може визнати такими, що його пом'якшують, і інші обставини, не зазначені в частині першій цієї статті.
3. Якщо будь-яка з обставин, що пом'якшує покарання, передбачена в статті Особливої частини цього Кодексу як ознака злочину, що впливає на його кваліфікацію, суд не може ще раз враховувати її при призначенні покарання як таку, що його пом'якшує.

Стаття 69. Призначення більш м'якого покарання, ніж передбачено законом

1. За наявності декількох обставин, що пом'якшують покарання та істотно знижують ступінь тяжкості вчиненого злочину, з урахуванням особи винного суд, умотивувавши своє рішення, може за особливо тяжкий, тяжкий злочин або злочин середньої тяжкості призначити основне покарання, нижче від найнижчої межі, встановленої в санкції статті Особливої частини цього Кодексу, або перейти до іншого, більш м'якого виду основного покарання, не зазначеного в санкції статті за цей злочин. У цьому випадку суд не має права призначити по-

карання, нижче від найнижчої межі, встановленої для даного виду покарання в Загальній частині цього Кодексу.

2. На підставах, передбачених у частині першій цієї статті, суд може не призначати додаткового покарання, що передбачене в санкції статті Особливої частини цього Кодексу як обов'язкове.

Стаття 75. Звільнення від відбування покарання з випробуванням

1. Якщо суд при призначенні покарання у виді виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження волі, а також позбавлення волі на строк не більше п'яти років, враховуючи тяжкість злочину, особу винного та інші обставини справи, дійде висновку про можливість виправлення засудженого без відбування покарання, він може прийняти рішення про звільнення від відбування покарання з випробуванням.

2. У цьому разі суд ухвалює звільнити засудженого від відбування призначеного покарання, якщо він протягом визначеного судом іспитового строку не вчинить нового злочину і виконає покладені на нього обов'язки.

3. Іспитовий строк встановлюється судом тривалістю від одного року до трьох років.

Стаття 97. Звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру

1. Неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо його виправлення можливе без застосування покарання. У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру, передбачені частиною другою статті 105 цього Кодексу.

2. Примусові заходи виховного характеру, передбачені частиною другою статті 105 цього Кодексу, суд застосовує і до особи, яка до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, вчинила суспільно небезпечне діяння, що підпадає під ознаки діяння, передбаченого Особливою частиною цього Кодексу.

3. У разі ухилення неповнолітнього, що вчинив злочин, від застосування до нього примусових заходів виховного характеру ці заходи скасовуються і він притягується до кримінальної відповідальності.

Стаття 104. Звільнення від відбування покарання з випробуванням

1. Звільнення від відбування покарання з випробуванням застосовується до неповнолітніх відповідно до статей 75-78 цього Кодексу, з урахуванням положень, передбачених цією статтею.

2. Звільнення від відбування покарання з випробуванням може бути застосоване до неповнолітнього лише у разі його засудження до позбавлення волі.

3. Іспитовий строк установлюється тривалістю від одного до двох років.

4. У разі звільнення неповнолітнього від відбування покарання з випробуванням суд може покласти на окрему особу, за її згодою або на її прохання, обов'язок щодо нагляду за засудженим та проведення з ним виховної роботи.

Стаття 105. Звільнення від покарання із застосуванням примусових заходів виховного характеру

1. Неповнолітній, який вчинив злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнений судом від покарання, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання.

2. У цьому разі суд застосовує до неповнолітнього такі примусові заходи виховного характеру:

- 1) застереження;
- 2) обмеження дозвілля і встановлення особливих вимог до поведінки неповнолітнього;
- 3) передача неповнолітнього під нагляд батьків чи осіб, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічного або трудового колективу за його згодою, а також окремих громадян на їхнє прохання;
- 4) покладення на неповнолітнього, який досяг п'ятнадцятирічного віку і має майно, кошти або заробіток, обов'язку відшкодування заподіяних майнових збитків;

5) направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк, що не перевищує трьох років. Умови перебування в цих установах неповнолітніх та порядок їх залишення визначаються законом.

3. До неповнолітнього може бути застосовано кілька примусових заходів виховного характеру, що передбачені у частині другій цієї статті. Тривалість заходів виховного характеру, передбачених у пунктах 2 та 3 частини другої цієї статті, встановлюється судом, який їх призначає.

4. Суд може також визнати за необхідне призначити неповнолітньому вихователя в порядку, передбаченому законом.

ПОСОБИЕ

«Восстановительное правосудие в уголовном процессе Украины»

Автор: Землянская Вера Викторовна,
кандидат юридических наук

В пособии впервые освещаются понятие, формы и особенности восстановительного правосудия – нового подхода к преступлению и наказанию, который направлен на сбалансирование потребностей потерпевшего, правонарушителя и сообщества. В пособии представлен украинский и международный опыт внедрения программ восстановительного правосудия как эффективного и необходимого компонента системы уголовного судопроизводства. Читателям предоставляется возможность ознакомиться как с международным законодательством, так и с украинской нормативно-правовой базой, которая создаёт основу для реализации программ восстановительного правосудия в Украине. В пособии также предоставляется обзор перспектив закрепления восстановительного правосудия в украинском законодательстве.

Издание рассчитано на студентов высших юридических заведений, аспирантов, преподавателей, широкий круг читателей, которых интересуют идеи восстановительного правосудия, реформирование уголовного процесса и гуманизация системы наказаний.

HANDBOOK

«Restorative justice in criminal proceedings in Ukraine»

Author: Vira Zemlyanska, Ph.D in Law

The handbook considers the concept, forms and characteristics of restorative justice – a new model of responding to criminal behaviour, which aims to find a balance between the needs of the victim, the offender and the community. The book presents Ukrainian and international experience of implementing restorative justice programmes as a necessary complement and a contribution to the criminal justice system.

Readers will have an opportunity to get to know both international and Ukrainian current legislation that creates a basis for practical application of restorative justice programmes in Ukraine. An overview of prospects for the institutionalisation of restorative justice programmes is presented in the handbook as well.

The book is aimed at undergraduate, graduate and post-graduate students of law, lecturers and everyone who is interested in restorative justice ideas, criminal justice reforms and humanising the criminal justice system.

*Посібник для студентів та викладачів
вищих юридичних навчальних закладів*

ЗЕМЛЯНСЬКА Віра Вікторівна

Відновне правосуддя в кримінальному процесі України

Літературна редакція та коректура
Наталія Капустянська

Художнє оформлення та комп'ютерна верстка
Владислав Захаренко

Дизайн обкладинки
Павло Шевченко, Владислав Захаренко

УКРАЇНСЬКИЙ ЦЕНТР ПОРОЗУМІННЯ

Тел.: (044) 537-10-07

Email: ucsg@ucsg.org.ua

<http://www.commonground.org.ua>

ВИДАВЕЦЬ ЗАХАРЕНКО В.О.

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК №2290
від 14 вересня 2005 р.

Тел.: (044) 331-50-49. E-mail: panteon@i.ua

Здано до набору 10.01.08. Підписано до друку 08.04.08
Формат 60x84^{1/16}. Гарнітура «Джоржія». Папір книжково-журнальний.

Друк офсетний.

Ум. друк. арк. 12,5. Наклад 500 прим. Зам. № 100408-1

Віддруковано у друкарні ПП «Фірма Гранмна»
м. Київ, Повітрофлотський пр., 94а.
Тел./факс: (044) 206-46-20.