

менше можливостей їх працевлаштування. Знаємо, що психологи працюють в школах, але їх досвід спілкування з дітьми для укладання угоди буде не потрібний, навіть якщо злочин був вчинений неповнолітнім чи потерпілим є неповнолітнім, бо замість них угоду будуть укладати батьки. Для посередника під час укладання угоди необхідний досвід психолога, котрий постійно займається наданням послуг людям постраждалим від злочину чи щось подібне. Звісно, таких фахівців не так і багато, але вони є і проходження підготовки з законодавства про угоди для них є необхідною умовою ефективної роботи медіатором. Законом передбачається створення об'єднання медіаторів та організації, що забезпечують проведення медіації. Якщо такі об'єднання створять саме психологи та будуть їх використовувати для підвищення кваліфікації тощо, то це, на нашу думку, те, що потрібно для якісної роботи. Вони зможуть професійно розглядати скарги на колег, проводити їх реєстрацію, перепідготовку тощо. Такі об'єднання медіаторів, на нашу думку, будуть не заміні в сільській місцевості, де під час конфліктів все населення села може бути поділено на два табори – ті, які підтримують потерпілого і ті, які підтримують підозрюваного. Вирішення такого конфлікту у селі через укладання угоди про примирення це запорука миру у селі. Але у селах віднайти професійного психолога та ще й створити їх об'єднання це завдання важко вирішити, а у більшості випадків це зробити просто не можливо, тому сільську місцевість повинні обслуговувати області об'єднання медіаторів, надсилаючи в села найдосвідченіших своїх представників.

На завершення треба сказати, що Закон України «Про медіацію» є необхідним, він по суті впроваджує у національне законодавство європейські ознаки та цінності й безумовно стане корисним у кримінальному провадженні. У зв'язку з тим, що медіація є явищем новим для нашого суспільства, вона (медіація) повинна стати предметом наукових досліджень.

1. Лобойко Л. М. Кримінальний процес : підручник. Київ : Істина. 2014—432 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2013. № 9-10. № 11-12. № 13. Ст. 88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/conv#n387>
3. Про медіацію : Проект Закону України від 28.12.2019 р. № 2706. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/ЛЮ1110А?an=379>
4. В Украине узаконили медиаторов URL: <https://dozor.com.ua/news/society/1230115.html>
5. Рада ухвалила законопроект про медіацію. Що він передбачає. URL: <https://babel.ua/news/72914-rada-uhvalila-zakonoprojekt-pro-mediaciju-shcho-vin-peredbachaye>
6. Деякі питання надання послуг посередництва (медіації) адвокатами, включеними до Реєстру адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 червня 2020 р. № 445. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/445-2020-%D0%BF#Text>

Світлана ШАЛГУНОВА

професор кафедри
кримінально-правових дисциплін
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент

МЕДІАЦІЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ЗА І ПРОТИ

В Україні прийнято за основу ретей закону «Про медіацію» [1], призначений законодавчо закріпити проведення процедури медіації, як однієї із форм вирішення та врегулювання конфліктів та спорів у різних сферах соціального життя.

Синонімом іноземного терміна «медіація» є посередництво в українській мові. В більшості тлумачних словників медіація визначається як: дипломатичний термін, що походить від лат. *Mediatio* – посередництво, означає посередництво в спорі між людьми, державами і т.ін. [2]; право, посередництво, сприяння третьої сторони в мирному вирішенні спорів, переважно в міжнародних відносинах [3]. Цікавим є визначення медіації як розвинутої логічної клітинки мислення, сенсоутворення, відтворювальної діяльності, соціальних відносин, ...перетворюється в пануючу логіку одночасно з

утвердженням ліберальної цивілізації, яка сама є результатом медіації [4].

Сучасні автори визначають медіацію уже в більш широкому розумінні, і вбачають в ній альтернативний засіб врегулювання суперечок, що повинен вирішувати спори та конфлікти поза існуючою системою судочинства [5] і наполягають на її суттєвих перевагах як відновної процедури, у тому числі в кримінальному судочинстві [6].

Зокрема, Т. Сидоришина вважає, що медіація має багато переваг порівняно із загальним судовим порядком вирішення «кримінально-правових конфліктів» [6]. Однак одразу ж виникає питання: а що автор розуміє під використаним терміном «кримінально-правовий конфлікт»? «Кримінально-правовим конфліктом» є умисне вбивство з особливою жорстокістю, організація масових заворушень з людськими жертвами, наруга над місцями поховання, розбійний напад із застосуванням насильства, небезпечного для життя та здоров'я потерпілої особи, крадіжка із проникненням у житло, рейдерське захоплення підприємства, доведення до банкрутства?

Чинний Кримінальний кодекс України передбачає низку обставин, що дозволяють звільнити особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, від кримінальної відповідальності, у тому числі у зв'язку із примиренням винного з потерпілим, і в чинному кримінальному процесуальному законодавстві ця процедура процесуального оформлення відповідних документів чітко прописана. На підставі положень чинного КК України, і зокрема, статті 46, передбачено можливість звільнення від кримінальної відповідальності особи, «яка вперше вчинила кримінальний проступок або необережний нетяжкий злочин, крім корупційних кримінальних правопорушень, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду» [7].

Але ні в кримінальному, ні в кримінально-процесуальному законодавстві немає такого поняття, як «кримінально-правовий конфлікт», хоча в теорії права йому приділено незначну увагу. І чи можна взагалі використовувати зазначений термін щодо злочинів? Так, ми уже маємо підміну поняття «злочин» на «кримінальне правопорушення» (ре. 11), «кримінальний проступок», «злочин середньої тяжкості» на «нетяжкий злочин» (ре. 12) [7], що суттєво знизило ступінь сприйняття населенням небезпечності та шкідливості діянь, заборонених чинним КК України. В подальшому це призведе до того, що і кримінальні проступки і нетяжкі злочини перейдуть в розряд діянь, що не просто можуть, а повинні будуть вирішуватися так званим «мирним» шляхом, з проведенням примирення (читай – медіації).

Також ніхто не знімає з порядку денного питання: як матері або батькові навіть і 18-річних дівчини чи хлопця, які були зґвалтовані в процесі вчинення нетяжкого злочину (ре. 152 ч. 1 КК України), примиритися зі злочинцем; або з примушуванням їх повнолітньої дитини до стерилізації без добровільної згоди потерпілої особи, у тому числі, якщо наслідком таких дій настали смерть потерпілої особи чи інші тяжкі наслідки (ре. 134 ч. 4 і 5 КК України – нетяжкий злочин) [7].

Це лише частина варіантів, що можуть виникати в юридичній практиці. При цьому прибічники медіації у кримінальному судочинстві не акцентують на категоріях справ, по яких пропонується застосовувати процедуру медіації. Можливо, хтось вважає, що це «згущення кольорів», і не все так страшно. Однак можна згадати, з чого починалася гуманізація кримінального законодавства. Міжнародне співтовариство намагалося переконати українського законодавця та правоохоронців у тому, що заборона вживання наркотиків не повинна тягти за собою кримінальну відповідальність, тому що наркоман – це не злочинець, а хвора людина, і ми повинні співчувати їй, лікувати, допомагати звільнитися від залежності. А що отримали натомість, - легалізацію частини наркотиків та метадонову терапію, результатом якої стає загибель наркозалежних на фоні збагачення іноземних фармацевтичних компаній, які виробляють такі «ліки». Але про це уже ніхто не говорить, це стало нецікаво. Аналогічна ситуація зі злочинами у сфері службової діяльності (при виключенні кримінальної відповідальності за перевищення влади або службових повноважень для службових осіб, за винятком правоохоронців; підміна поняття «хабар» на «незаконну винагороду»), злочинами у сфері господарської діяльності, військовими злочинами та іншими.

Повертаючись до медіації, необхідно зазначити, що Олександр Олійник, Директор Директорату правосуддя та кримінальної юстиції Міністерства юстиції України, кандидат юридичних наук і заслужений юрист України як один із фактів необхідності запровадження медіації в судочинстві називає кадровий дефіцит суддів [8]. Так,

можливо, в господарському судочинстві чи під час вирішення трудових спорів це і можна, і дозволить розвантажити суди і прискорити процедуру їх розгляду, де не йдеться про особисту безпеку, здоров'я, життя, особисту волю людини, але для вирішення таких спорів є ретейські суди, комісія з трудових спорів, профспілки. Не зовсім зрозуміла логіка запровадження процедури медіації в тих сферах, де уже є чітка система вирішення спорів (не конфліктів, а спорів), і вона працює. Але чи правомірно і логічно називати спорами чи конфліктами порушення норм кримінального закону? Посягання на найбільш важливі суспільні відносини, цінності, добробут особи, держави і суспільства переводити в розряд спору чи конфлікту – абсурдно, це суперечить меті існування кримінального закону, логіці криміналізації. А призначення кримінального покарання за невіршений мирним шляхом конфлікт чи спор – це такий самий абсурд.

Огляди Державної судової адміністрації про стан здійснення правосуддя в Україні [9] демонструють, що дефіцит суддів не так суттєво впливає на систему судочинства, і система правосуддя працює, справи розглядаються, по них виносяться відповідні рішення. Аналіз строків розгляду справ в господарських судах показує що і 10–20 років тому аналогічні справи розглядалися роками. Причинами тривалих строків розгляду та перегляду рішень судів були не погана якість системи правосуддя чи дефіцит суддів, а велика кількість нормативних актів, положення яких необхідно враховувати при прийнятті рішень, про що судді знають.

Питання запровадження медіації, на нашу думку, в іншому: як прискорити процедуру, оскільки для приватного бізнесу «час – це гроші», а в умовах «дикого капіталізму», який склався на цей час в нашій країні, домовитися про вирішення спору на свою користь для будь-якого капіталіста (олігарха) стає головним питанням. Непоодинокі випадки затримання на одержанні незаконних винагород (хабарів) суддів різних рівнів, чиновників, які ухвалюють рішення у виділенні земельних ділянок під будівництво, навіть працівників Національного антикорупційного бюро України [10].

Тому необхідно частково погодитися з вітчизняним адвокатом І. Коваленко, що головним під час запровадження процедури посередництва для вирішення спорів та конфліктів все ж є економія часу, засобів і сил, та економія грошових коштів [11]. Хоча питання економії коштів сумнівне. Для підготовки медіаторів держава витратить значні кошти, якщо не перекаже їх на плечі приватних структур, а потім виникне питання запровадження процедури їх ліцензування, акредитації, їх оподаткування – так і сформується новий вид діяльності, що дозволить отримувати прибутки до державного бюджету. Хоча, зважаючи на те, що підготовку медіаторів будуть проводити закордонні фахівці за рахунок іноземних коштів, і медіатори будуть приватними особами, а не державними службовцями, то економія відчутна.

Однак залишиться низка питань, пов'язаних з оцінкою ефективності уже наявних структур, які на цей час розглядають правові спори між різними суб'єктами в різних галузях права; для чого нам система правосуддя, яка не здатна виконувати свої функції (реформована за іноземними вимогами та зразками); для чого наявна система кваліфікаційного відбору фахівців на посаду судді (яка, до речі, теж побудована за іноземними зразками); чи не призведе закрита форма розгляду спорів до їх вирішення поза межами чинного законодавства, з порушенням прав та свобод сторони спору, яка менш платоспроможна і багато інших.

Отже, запровадження медіації – питання вже вирішене, залишається лише визначити змістовні характеристики та особливості.

1. Проект Закону України «Про медіацію» № 3504 від 16.11.2021 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68877

2. Большой толковый словарь русского языка. - 1-е изд-е: СПб.: Норинт С. А. Кузнецов. 1998. URL: <http://www.endic.ru/kuzhecov/Mediacija-9615.html>;

3. Ушаков. Толковый словарь русского языка Ушакова. 2012. URL: <https://slovar.cc/rus/ushakov/411251.html>.

4. Основные термины, используемые в книге А. С. Ахиезера «Критика исторического опыта». 2012. URL: <https://slovar.cc/ist/ahiezer/2284161.html>

5. Як працює медіація та відновне правосуддя. Громадський простір. URL: <https://www.prostir.ua/?library=yak-pratsyuje-mediatsiya-ta-vidnovne-pravosuddya>

6. Сидоришина Т. Медіація – нова фішка комунікації. *Юридична газета онлайн*. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/mediaciya--nova-fishka-komunikaciyi.html>

7. Кримінальний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>

8. Олійник О. Медіація в Україні: Per aspera ad delectate. Цикл статей про найбільш значимі розробки від Директора Директорату правосуддя та кримінальної юстиції Міністерства юстиції України. 3 серпня 2021. URL: https://jurliga.ligazakon.net/analytcs/205338_medatsya-v-ukran-per-aspera-ad-delectat

9. Огляд даних про стан здійснення правосуддя у 2020 році. *Судова влада України*. 16 с. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/ogl_2020

10. Затримано групу осіб, які вимагали хабар за працевлаштування в НАБУ. *Національне антикорупційне бюро України*. URL: <https://nabu.gov.ua/novyny/zatrymano-grupu-osib-yaki-vumagal-y-habar-za-pracevlashtuvannya-v-nabu>

11. Коваленко І. Медіація у сучасному світі та перспективи її розвитку в Україні. *Юрист & Закон*. URL: https://uz.ligazakon.ua/magazine_article/EA014649

Леся ШАПОВАЛ

доцент кафедри
цивільно-правових дисциплін
Національної академії внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, доцент

РОЛЬ «МЕДІАЦІЇ» ДЛЯ СТОРІН КОНФЛІКТУ

На сьогодні за допомогою чинного законодавства вживаються всі необхідні дії, спрямовані на поліпшення вирішення конфліктів, які можуть виникати між сторонами. Для досягнення цієї мети надано більшої автономії конфліктуючим сторонам та зроблено акцент на їх інтересах.

Наприклад, відповідно до чинного законодавства, а саме ст. 201 Цивільно-процесуального кодексу України (далі – ЦПК) сторони можуть врегулювати спір, який між ними виник за участю судді. Цією статтею передбачено, що «врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті. Проведення врегулювання спору за участю судді не допускається у разі, якщо у справу вступила третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору» [1].

16 листопада 2021 року було ухвалено Верховною Радою України Закон України «Про медіацію». Цей Закон визначає правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою [2].

Відповідно до ст. 4 Закону України «Про медіацію», «медіація може бути проведена до звернення до суду, третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або під час досудового розслідування, судового, третейського, арбітражного провадження, або під час виконання рішення суду, третейського суду чи міжнародного комерційного арбітражу... Медіація не проводиться у конфліктах (спорах), що впливають чи можуть вплинути на права і законні інтереси третіх осіб, які не є учасниками цієї медіації».

Таким чином, бачимо, що існує два варіанти врегулювання спору, який може виникати між сторонами. Один з них стосується врегулювання спору за участі судді. Другий стосується розширення можливостей позасудового врегулювання спору за допомогою медіатора як представника вільної професії.

Далі зупинимось на ролі медіатора у врегулюванні спору, який виник між сторонами. Для цього з'ясуємо, яких переваг набувають сторони завдяки новій процедурі.

По-перше, нова процедура містить менше бюрократії. Дуже часто можна чути скарги про те, що процедури у сфері юстиції надто забюрократизовані з погляду організації і займають багато часу. На жаль, це нерідко відповідає дійсності. Тому багато потенційних учасників справ відмовляються від звернення до суду. На протигагу цьому, процедура медіації не підкорена обов'язку дотримання суворих формальних передумов. На передньому плані значно ширша автономія. Ця автономія стосується питань «Чи» та «Як» з погляду організації процедури. Її форму та зміст визначають самі сторони за допомогою медіатора. Через це медіація стає особливо привабливою.

По-друге, немає жодних обмежень з погляду предмета спору та осіб з урахуванням конфлікту.