

Економічне право та альтернативне вирішення спорів

543990-TEMPUS-1-2013-1-DE-TEMPUS-JPCR
«Навчання альтернативному врегулюванню спорів
як способу забезпечення прав людини»

Сергій ВОЛКОТРУБ, Сергій КРУШИНСЬКИЙ,
Василь ЛУЦИК, Василь НОР, Дмитро СЛІНЬКО,
Василь ТРУБНИКОВ, Христина ХАНАС

АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Навчальний посібник

Під редакцією У. Гельманна, В. В. Луцика

Хмельницький
Хмельницький університет управління та права
2015

УДК 343.1(477)
ББК 67.411(4Укр)

А 58

Серія заснована в 2015 році

*Рекомендовано до друку вченою радою
Хмельницького університету управління та права
(протокол № 13 від 8 липня 2015 року)*

Р е д а к т о р и :

Уве Гелльманн, керівник проекту, доктор права, професор (Університет Потсдама, Федеративна Республіка Німеччина);

В. В. Луцик, кандидат юридичних наук, доцент (Львівський національний університет імені Івана Франка, Україна).

Р е ц е н з е н т и :

В. О. Попелюшко, доктор юридичних наук, професор;

Л. М. Лобойко, доктор юридичних наук, професор.

Менеджер з якості проекту —

кандидат юридичних наук, доцент *В. І. Самарин*

А 58 Альтернативні способи вирішення спорів у кримінальному провадженні / Волкотруб С. Г., Крушинський С. А., Луцик В. В. та ін. ; під ред. У. Гелльманна, В. В. Луцика. — Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2015. — 204 с.

ISBN 978-617-7169-29-0 (серія)

ISBN 978-617-7169-35-1

У навчальному посібнику розглядається сучасний стан альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів, їх співвідношення з відновним правосуддям. У посібнику охарактеризовано поняття і генезу альтернативного вирішення кримінально-правових конфліктів в Україні, досліджено процесуальні передумови застосування альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів. Значна увага присвячена аналізу типових моделей альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів у зарубіжних державах. В окремих розділах посібника досліджено конкретні альтернативні способи вирішення кримінально-правових конфліктів.

Посібник буде корисним для студентів, аспірантів, викладачів юридичних вищих навчальних закладів і факультетів, а також для працівників правоохоронних органів та суду.

УДК 349.2(477)

ББК 67.405

ISBN 978-617-7169-29-0 (серія)

ISBN 978-617-7169-35-1

© Волкотруб С. Г., Крушинський С. А.,
Луцик В. В. та ін., 2015

© Гелльманн У., Луцик В. В., 2015

© Хмельницький університет
управління та права, 2015

**543990-TEMPUS-1-2013-1-DE-TEMPUS-JPCR
Economic Law and Alternative Dispute Resolution**

**Training on Alternative Dispute Resolution
as an Approach for Ensuring of Human Rights (TRADIR)**

Sergii Volkotrub, Sergii Krushynskyi,
Vasyl Lutsyk, Vasyl Nor, Dmytro Slinko,
Vasyl Trubnikov, Khrystyna Khanas

ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION IN CRIMINAL PROCEEDING

Edited by
Uwe Hellmann and
Vasyl Lutsyk

**Khmelnyskyi
2015**

UDC 343.1(477)
LBC 67.411(4Ukr)
A 58

The series established in 2015

*Recommended for printing by the Academic Council of
Khmelnyskyi University of Management and Law
(Protocol № 13 as of 8 June 2015)*

E d i t o r s :

Uve Hellmann, the project manager, Doctor of Law, Professor (University of Potsdam,
the Federal Republic of Germany);
V. V. Lutsyk, Cand. Sc. Law, associate professor (Ivan Franko National University of
Lviv, Ukraine).

P u b l i s h e r ' s R e a d e r s :

V. O. Popeliushko, Doctor of Law, Professor;
L. M. Loboiko, Doctor of Law, Professor.

Project quality assurance manager —
Cand. Sc. Law, associate professor *V. I. Samaryn*

A 58 Alternative Dispute Resolution in Criminal Proceeding / Volkotrub S. H.,
Krushynskyi S. A., Lutsyk V. V. et al. ; edit. U. Hellmann, V. V. Lutsyk. —
Khmelnyskyi : Khmelnyskyi University of Management and Law, 2015. — 204 p.

ISBN 978-617-7169-29-0 (series)

ISBN 978-617-7169-35-1

This study guide considers the current state of alternative methods of criminal dispute resolution, their reference to the restorative justice. The study guide characterizes the concept and the genesis of criminal disputes alternative resolution in Ukraine, researches procedural preconditions for applying alternative methods of criminal disputes resolution. Great attention is paid to the analysis of the typical models of alternative methods for criminal disputes resolution in foreign countries.. Separate paragraphs of the study guide examine concrete alternative methods of criminal disputes resolution.

This study guide is of benefit to the students, postgraduates, lecturers and Law higher educational establishments and departments and to the workers of law-enforcement agencies and court as well.

UDC 343.1(477)
LBC 67.411(4Ukr)

ISBN 978-617-7169-29-0 (series)
ISBN 978-617-7169-35-1

© Volkotrub S. H., Krushynskyi S. A.,
Lutsyk V. V. et al., 2015
© Hellmann U., Lutsyk V. V., 2015
© Khmelnyskyi University
of Management and Law, 2015

Про проект
543990-TEMPUS-1-2013-1-DE-TEMPUS-JPCR
«Навчання альтернативному врегулюванню спорів
як способу забезпечення прав людини»

TEMPUS (Транс-європейська програма мобільності для навчання в університетах) підтримувала модернізацію вищої освіти і створювала простір для співпраці в країнах, які межують з ЄС протягом більше 25 років. Програма TEMPUS, заснована в 1990 році, в 2014 р переросла в програму ERASMUS+.

TEMPUS фінансує два типи проектів:

- 1) спільні проекти, засновані на багатосторонньому партнерстві між вищими навчальними закладами ЄС та держав-партнерів;
- 2) структурні заходи, спрямовані на розвиток і реформування вищих навчальних закладів та систем вищої освіти в державах-партнерах, з метою підвищення її якості та адекватності, а також наближення її до європейських досягнень у розвитку освіти.

Партнерство реалізується консорціумами організацій, що складаються з вищих навчальних закладів, комерційних компаній, міністерств, громадських організацій та інших організацій, що працюють у галузі вищої освіти як у ЄС, так і в державах-партнерах.

This project has been funded with support from the European Commission. This publication reflects the views only of the authors, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein.

Цей проект був профінансований Комісією Європейського Союзу. Ця книга відображає погляди виключно авторів. Комісія не несе відповідальності за будь-яке використання інформації, що міститься в ній.

Координатори проекту

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ	8
ПЕРЕДМОВА	9
Глава 1. ПОНЯТТЯ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПЕРЕДУМОВИ ЗАСТОСУВАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ КОНФЛІКТІВ	11
1.1. Поняття та завдання відновного правосуддя. Місце альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів у системі відновного правосуддя	12
1.2. Поняття і генеза альтернативного вирішення кримінально-правових конфліктів	29
1.3. Процесуальні передумови застосування альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів	45
Глава 2. ТИПОВІ МОДЕЛІ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ КОНФЛІКТІВ У ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВАХ	54
2.1. Міжнародно-правові та регіональні норми про альтернативне вирішення спорів у кримінальному процесі	55
2.2. Національне регулювання альтернативного вирішення кримінально-правових конфліктів (на прикладі зарубіжних держав)	65

Глава 3. ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЯК АЛЬТЕРНАТИВА КРИМІНАЛЬНОМУ ПОКАРАННЮ	83
3.1. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям	84
3.2. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим	92
3.3. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки	99
3.4. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки	105
3.5. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності	114
3.6. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки	119
3.7. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності	124
Глава 4. УГОДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ	134
4.1. Угода про примирення: поняття та процесуальні підстави ініціювання та укладення	135
4.2. Угода про визнання винуватості: поняття та процесуальні підстави ініціювання та укладення	148
4.3. Судовий розгляд обвинувального акту з угодами та оскарження вироку постановленого за результатами їх розгляду	154
Глава 5. ВІДМОВА ВІД ОБВИНУВАННЯ ЯК СПОСІБ ВИРІШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ КОНФЛІКТІВ	168
5.1. Відмова державного обвинувача від обвинувачення	169
5.2. Відмова приватного обвинувача від обвинувачення	184
РЕКОМЕНДОВАНІ ДЖЕРЕЛА	196

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

КПК України — Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651–VI;

КК України — Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. № 2341–III;

АВС — Альтернативні способи вирішення спорів;

ЄРДР — Єдиний реєстр досудових розслідувань.

ПЕРЕДМОВА

Глобалізація, взаємозалежність, переплетення економік, міграційні процеси, змішання культур, вторгнення в наше життя і зростаючий вплив інформаційних технологій неминуче призводять до ускладнення соціальних відносин і самих спорів. Отже, необхідні адекватні способи і підходи до вирішення спорів та врегулювання конфліктів, які дозволяють зберегти стабільність у суспільстві.

Жодна судова система не може забезпечити ефективне вирішення всіх категорій кримінальних правопорушень, і Україна тут не виняток. Основною рушійною силою розвитку альтернативних способів вирішення кримінальних спорів є недостатня ефективність роботи судової системи при розгляді окремих категорій справ, що може полягати в перевантаженості судів, тривалості судового розгляду, некваліфікованому розгляді справ, а також інших недоліках, властивих судовій системі тієї чи іншої держави.

У зв'язку з цим, альтернативні способи вирішення спорів у кримінальному провадженні набувають щораз більшого поширення у сфері правового регулювання кримінальних процесуальних відносин. Забезпечення засади процесуальної економії, швидке поновлення прав учасників процесу, зниження витрат держави на здійснення кримінального провадження — це основні переваги застосування альтернативних способів вирішення спорів.

Новий КПК України значно розширив сферу застосування альтернативних способів вирішення спорів, поєднавши елементи, притаманні континентальній (звільнення від кримінальної відповідальності) та англо-американській (інститут угод) системам, що призвело до гуманізації кримінального судочинства України та забезпечення прав учасників кримінального провадження.

Запровадження нових альтернативних способів вирішення кримінальних конфліктів сприятиме гуманізації кримінального процесуального права, забезпеченню швидкого поновлення прав учасників кримінального провадження та приведення кримінального процесуального законодавства у відповідність до європейських стандартів.

Мета цього посібника — розкрити існуючі альтернативні способи вирішення кримінальних спорів, проаналізувати їх світові моделі та можливості запровадження зарубіжного досвіду у вітчизняне законодавство.

Крім того, посібник має на меті стати орієнтиром для магістрів спеціалізації «Альтернативні способи вирішення спорів» у вивченні спеціального курсу «Альтернативні способи вирішення кримінальних конфліктів» та покликаний сприяти формуванню у студентів вмінь і навичок щодо застосування альтернативних способів вирішення спорів у кримінальному провадженні.

ГЛАВА 1

ПОНЯТТЯ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПЕРЕДУМОВИ ЗАСТОСУВАННЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ КОНФЛІКТІВ

- 1.1. Поняття та завдання відновного правосуддя.
Місце альтернативних способів вирішення
кримінально-правових конфліктів
у системі відновного правосуддя**
- 1.2. Поняття і генеза альтернативного вирішення
кримінально-правових конфліктів**
- 1.3. Процесуальні передумови застосування
альтернативних способів вирішення
кримінально-правових конфліктів**

**1.1. Поняття та завдання відновного правосуддя.
Місце альтернативних способів вирішення
кримінально-правових конфліктів
у системі відновного правосуддя**

- 1 Основоположною передумовою нинішньої системи кримінального правосуддя є те, що кримінальні конфлікти — це питання суспільства, держави, і, отже, вони повинні бути оцінені та вирішені таким чином, щоб злочинець отримав «за заслугами», а також були вжиті заходи до недопущення повторного їх вчинення. Незважаючи на те, що такий підхід був і залишається пануючим, сьогодні саме він призвів до таких явищ, як перевантаження судів, перенаселення місць відбування покарань, які, у свою чергу, свідчать про зміщення поняття «відправлення правосуддя» на просте вирішення кримінальних справ. Такий тип судочинства ігнорує потреби жертв злочину, в той же час приділяючи мало уваги питанню реінтеграції правопорушників.
Як відомо, відплата злочинцем «за заслугами» переважно й була основною філософією систем кримінального процесу в усьому світі, як змагальних, так й інквізиційних. Проте вже у 1970 роках була здійснена одна з перших спроб привнести свіжий підхід до питання основного призначення кримінального процесу, що була відображена у працях реформаторів з усього світу, які хотіли представити нову модель кримінального правосуддя під назвою «відновне правосуддя».
- 2 Перші розробники теорії відновного правосуддя почали розглядати злочин, у першу чергу, як заподіяння шкоди (конкретній особі, громаді, суспільству), тому вважали, що метою правосуддя має бути відновлення справедливості, добрих відносин у суспільстві, а не покарання злочинця. Відтоді прихильники відновного правосуддя стали визнавати саме відновлення справедливості призначенням правосуддя, а не відплату за вчинене. Таким чином, шкода, заподіяна

злочином, і повинна визначати напрями відновлювальних дій, а першочерговою метою кримінального правосуддя, повинно бути відшкодування збитків і «зцілення» потерпілих (жертв злочину). Наступним за важливістю завданням правосуддя має стати «зцілення» відносин між потерпілим і злочинцем — примирення, повне каяття і прощення, встановлення добрих взаємин між потерпілим і злочинцем¹.

Відновне правосуддя — відносно нове явище у кримінальному процесі. Воно вимагає переосмислення кримінального судочинства з погляду нової парадигми. Згідно з традиційним підходом найбільш справедлива й оптимальна реакція на вчинене кримінальне правопорушення може бути визначена фахівцями в галузі кримінального правосуддя (слідчими, прокурорами, суддями)². На думку прихильників концепції відновного правосуддя, основними недоліками цього підходу є те, що:

1. Фахівці, незалежно від того, наскільки вони компетентні у відповідних сферах, зазвичай не володіють детальною інформацією, необхідною для успішного вивчення конкретних потреб сторін кримінально-правового спору (потерпілого і правопорушника). Лише самі сторони та їхні близькі особи (як правило, члени сім'ї та друзі) мають необхідні детальні знання особистих потреб і обставин, а тому лише вони у змозі визначити дійсно конструктивні й адекватні рішення у відповідь на вчинене кримінальне правопорушення, його причини і численні наслідки.

2. Фахівці в галузі кримінального правосуддя і чиновники неминуче керуються бюрократичними і процесуальними пріоритетами, які зазвичай не відображають справедливих потреб основних учасників кримінально-правового спору. Отримані результати та рішення відповідних фахівців, як

¹ Gavrielides, T. Restorative Justice Theory and Practice: Addressing the Discrepancy [Text] / Theo Gavrielides. — Helsinki, 2007. — P. 11.

² Barton, C. Theories of Restorative Justice [Text] / Charles Barton // Australian Journal of Professional and Applied Ethics. — 2000. — vol. 2. — no. 1. — pp. 41–53.

правило, виявляються даремними або навіть шкідливими для осіб, які вже зазнали значних матеріальних втрат чи психічних страждань внаслідок вчинення злочину.

3. Сторони кримінально-правового спору не відчують свого впливу на результати і рішення у справі щодо них, адже такі рішення були прийняті іншими. Отже, зацікавлені сторони будуть менш задоволені будь-якими рішеннями фахівців щодо кримінального конфлікту, навіть якщо ці рішення будуть справедливими й компетентними, ніж тими рішеннями, якщо сторони самі до них дійшли в ході переговорів між собою.

4. Традиційні процеси системи кримінального правосуддя позбавляють обидві сторони конфлікту повноважень і зумовлюють відчуття ізоляції і відчуження між ними, таким чином, посилюючи почуття безпорадності, гніву, ненависті та страху, що, у свою чергу, погіршує і без того важке становище кожного учасника процесу з обох сторін.

5. Виходячи із застарілої теорії кримінального правосуддя, традиційні процеси кримінального провадження не визнають того, що тяжкі протиправні та злочинні діяння є, насамперед, порушеннями прав чи інтересів конкретних осіб, а саме потерпілих від злочину (у тих складах злочину, де можна ідентифікувати потерпілих), а не держави, або «Закону», «Корони», «Королеви», чи «Народу», і що тому саме потерпіла від злочину особа є основним і найбільш законним претендентом на відновлення правопорушником його прав та інтересів у рамках кримінального провадження³.

Таким чином, відновне правосуддя відрізняється від традиційного кримінального процесу за кількома ознаками. По-перше, воно розглядає злочин більш всебічно: не лише як порушення норм права; відновне правосуддя виходить із того, що злочином заподіюється шкода як потерпілому, так і суспільству та навіть самому злочинцю. По-друге, відновне правосуддя залучає більше сторін у процес реагування на злочин. Окрім традиційно

³ *Barton, C. Theories of Restorative Justice [Text] / Charles Barton // Australian Journal of Professional and Applied Ethics. — 2000. — Vol. 2. — No. 1. — pp. 41–53.*

ключових учасників такого процесу у вигляді обвинувача (прокурора) та обвинуваченого, воно залучає також жертву злочину та представників громадськості. Зрештою, воно по-іншому оцінює успішність процесу: замість оцінки ефективності призначеного покарання відновне правосуддя концентрується на оцінці відшкодованої чи відверненої шкоди.

Очевидно, саме беручи до уваги значущість цих причин, протягом останнього десятиліття спостерігалось і продовжує спостерігатися швидке поширення й активне запровадження програм відновного правосуддя в усьому світі. Новий аргумент, за допомогою якого ці заходи впроваджуються і застосовуються, полягає у тому, що важливі рішення щодо реакції системи на злочини найкраще приймають самі сторони (потерпілі та правопорушники), переважно в ході переговорів один з одним у присутності відповідних представників (як правило, сім'ї та друзів). Крім того, емпіричні дані доводять, що відновні процеси, які уповноважують жертв злочинів, правопорушників та громадськість брати активну участь у виробленні суспільної реакції на злочин, суттєво підвищують рівень довіри населення до системи правосуддя і можуть навіть скоротити ризик вчинення повторного злочину⁴. Згідно з цим підходом у загальному у всіх випадках, де наявний потерпілий, де відповідальність за правопорушення є беззаперечною і обидві сторони бажають спробувати врегулювати спір за допомогою переговорів за умови, що їх домовленості відповідають закону і явно не суперечать інтересам суспільства, застосування програм відновного правосуддя є виправданим. Лише у випадку, коли не дотримано однієї або більше з цих умов чи коли сторони не дійшли взаємно задовільної домовленості, спори повинні вирішуватися за допомогою традиційних процесів системи кримінального правосуддя.

⁴ Braithwaite, J. Restorative Justice and Responsive Regulation (Studies in Crime and Public Policy) [Text] / J. Braithwaite. — Oxford : Oxford University Press Inc, 2002. — P. 17.

5 Якщо ж звернутися до визначення поняття відновного правосуддя у науковій літературі, то одне із найперших і широко визнаних таких визначень було запропоновано Тоні Маршаллом, який наголошував: «Відновне правосуддя — це процес, відповідно до якого всі сторони — учасники конкретного провадження — зустрічаються для колективного вирішення питання щодо подолання наслідків правопорушення та їх впливу на майбутнє»⁵.

Як зазначає Джон Брейтвейт, таке визначення «... не пояснює, що саме та кого слід відновлювати, а також не визначає основних цінностей 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», наголошуючи при цьому, що відновне правосуддя передбачає відновлення належного фізичного та емоційного стану жертви, правопорушника та громади⁶.

На відміну від Маршалла, Пол МакКолд підкреслює, що метою відновного правосуддя є відшкодування 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»⁷.

⁵ *Marshall, T. Criminal Mediation in Great Britain 1980–1996 [Text] / T. Marshall // European Journal on Criminal Policy and Research. — 1996. — № 4 (4). — P. 37.*

⁶ *Braithwaite, J. Restorative Justice and Responsive Regulation (Studies in Crime and Public Policy) [Text] / J. Braithwaite. — Oxford : Oxford University Press Inc, 2002. — P. 11.*

⁷ *McCold, P. Toward a Holistic Vision of Restorative Juvenile Justice: A Reply to the Maximalist Model [Text] / P. McCold // Contemporary Justice Review. — 2000. — № 3(4). — P. 401.*

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»⁸ та стверджують, що пуристичний підхід обмежує потенційні можливості відновного правосуддя.

На думку В. В. Землянської, визначення відновного правосуддя безпосередньо пов'язане з поняттям злочину. Дослідниця наводить визначення злочину Даніеля Ван Несса, який, зокрема, говорить про те, що злочин — це набагато більше, ніж просто порушення закону. Злочин завдає болю жертві, громаді і навіть самому правопорушникові⁹. Саме тому, на думку вченої, канадський підхід до відновного правосуддя виглядає більш раціональним¹⁰. 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 поведінкою¹¹.

У визначенні відновного правосуддя Організації Об'єднаних Націй, даному в 2002 році, знайдено баланс між двома критеріями відновного правосуддя — його процедурою та результатом. У ньому зазначається: «Програма відновного правосуддя визначається як будь-яка програма, в межах якої використовуються відновні процеси та яка має на меті

⁸ *Bazemore, G. Restorative Juvenile Justice: in Search of Fundamentals and an Outline for Systemic Reform* [Text] // Bazemore G. and Walgrave L. (eds.). *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime* / Bazemore G. and Walgrave L. (eds.). — Monsey, N.Y. : Criminal Justice Press, 1999. — P. 48.

⁹ *Van Ness, D. Restoring Justice* [Text] / D. Van Ness, K. Heetderks. — Cincinnati, OH : Anderson Publishing Co., 1997. — P. 32.

¹⁰ *Землянська, В. В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України* [Текст] : посіб. / В. В. Землянська. — К. : Видавець Захаренко В. О., 2008. — С. 18.

¹¹ *Latimer, J. The Effectiveness of Restorative Justice Practices: A Meta-Analysis* [Text] / Jeff Latimer, Craig Dowden and Danielle Muike. — Ottawa : Research and Statistics Division of Department of Justice of Canada, 2001. — P. 10.

досягнення відновного результату»¹². Прийняте ООН визначення містить терміни «відновний процес» та «відновний результат».

«Відновний процес» означає будь-який процес, у рамках якого жертва та правопорушник (за необхідності інші особи, члени громади, які зазнали впливу злочину) разом беруть активну участь у вирішенні питань, що виникли у результаті його вчинення. «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»¹³.

Подібно до запроваджуваного ООН підходу, Консорціум з відновного правосуддя у Великій Британії дає таке визначення: «Відновне правосуддя має на меті збалансувати інтерес жертви та громади щодо інтеграції правопорушника в суспільство. Відновне правосуддя спрямоване на «зцілення» жертви та забезпечення можливості для всіх учасників процесу брати у ньому повноцінну участь. Таким чином, відновне правосуддя також визнає учасниками цього процесу інших осіб, на яких вплинув вчинений злочин, зокрема родичів жертви та правопорушника, та наголошує на рівноцінності значення результату та процесу відновного правосуддя»¹⁴.

Визначення поняття відновного правосуддя, яке підкреслює важливість як відновних процесів, так і їх результатів, полягає у такому:

Відновне правосуддя — це правосуддя, в якому беруть участь потерпілий, правопорушник і за наявності будь-які

¹² Wright, M. Justice for Victims and Offenders: A Restorative Response to Crime [Text] / M. Wright ; 2nd ed. — Winchester : Waterside Press, 1996. — P. 142.

¹³ Recommendation No. RR (99) 19 of the Committee of Ministers to Member States Concerning Mediation in Penal Matters Council of Europe [Electronic Resource] Council of Europe — Documents database. — Access mode : <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=420059>.

¹⁴ Wright, M. Justice for Victims and Offenders: A Restorative Response to Crime [Text] / M. Wright ; 2nd ed. — Winchester : Waterside Press, 1996. — P. 163.

інші особи чи члени громади, яким злочином була заподіяна шкода, для активного вирішення питань, які виникають у результаті вчинення злочину, зазвичай за участі фасилітатора. Досягається воно за умови, коли сторони зустрічаються для узгодження плану дій із ліквідації результатів злочинної поведінки. Це може призвести до перетворення людей, відносин, суспільства¹⁵.

Основні завдання відновного правосуддя формуються багатьма різними способами, але ключовими з них є такі положення:

- а) надання підтримки жертвам злочинів, заохочення їх до висловлення і формулювання своїх потреб, надання їм можливості брати участь у врегулюванні конфлікту та надання їм допомоги;
- б) «оздоровлення» відносин, пошкоджених злочином, зокрема, через досягнення консенсусу щодо способу найкращого реагування на цей злочин. Ключовою ознакою відновного правосуддя є те, що реагування на злочинну поведінку не зосереджується лише на правопорушникові та його діянні. Примирення, вирішення конфлікту та відбудова відносин вважаються головними методами досягнення справедливості та підтримання жертви злочину, правопорушника і врахування інтересів громади. Це також може бути корисним при визначенні основоположних причин злочину та для розроблення стратегій попередження злочинів у майбутньому¹⁶;
- в) осуд злочинної поведінки, визнання її неприйнятною і утвердження суспільних цінностей. Осуд певної поведінки залишається метою відновного процесу, як це було одним із основних завдань кримінального процесу протягом століть. Проте спосіб, за якого поведінка осуджується, відрізняється. Осуд здійснюється більш гнучко, беруться до уваги не тільки

¹⁵ Handbook on Restorative justice programmes [Text] / United Nations Office on Drugs and Crime. — N.Y., 2006. — 105 p.

¹⁶ Handbook on Restorative justice programmes [Text] / United Nations Office on Drugs and Crime. — N.Y., 2006. — 105 p.

норми, а й індивідуальні обставини вчинення злочину, окремі характеристики жертви і правопорушника. Такий осуд має бути лише одним із численних складових громіздкого процесу, а не єдиним його призначенням. Те, як виглядає осуд і яким способом він здійснюється при відновних процесах, варіюється в широких межах, але залишається істотною частиною процесу;

г) заохочення взяття на себе відповідальності всіма залученими учасниками, особливо правопорушниками. Відновний процес має на меті полегшення процесу взяття на себе відповідальності за вчинене та його наслідки. Такий процес означає не лише оцінку юридичної вини правопорушника, а й спробу визначити відповідальність, характер конфлікту та його наслідки. Активне визнання і взяття на себе персональної відповідальності за злочин та його наслідки, а не просто пасивне визнання вини і накладення покарання іншими — ось що насправді заохочується. Крім того, інші особи, які так чи інакше причетні до вчиненого злочину чи до обставин, які призвели до його вчинення, також заохочуються до взяття на себе відповідальності за їхню частину діяння. Це веде до розширення процесу за межі конкретного діяння, жертви злочину та правопорушника. У найкращому випадку процес може мати наслідком те, що правопорушник не лише візьме на себе відповідальність за вчинене, а й зазнає когнітивної й емоційної трансформації та покращить свої відносини з громадою і, залежно від конкретних обставин, також із жертвою злочину та його родиною;

г) визначення відновних, далекоглядних результатів. Відновні підходи зосереджені більше на особах, яким злочином було заподіяно шкоди, аніж на нормах, які були порушені, та покаранню, яке має бути накладене. Відновним результатом, який досягається, є відшкодування шкоди, заподіяної злочином, наскільки це можливо, шляхом надання правопорушникові можливості здійснити істотну репарацію;

д) зниження рецидиву через заохочення до зміни конкретних правопорушників та сприяння їхній реінтеграції у

суспільство. Зобов'язання правопорушника щодо його майбутньої поведінки зазвичай є центральним компонентом угод, укладених у результаті медіації чи інших відновних процесів. Перетворення чи «реформування» правопорушника через відновний процес є правовою метою процесу, а тому запобігання рецидиву також є такою метою;

е) встановлення факторів, які сприяли вчиненню злочину, та інформування органів і установ, на яких покладена реалізація стратегії із запобігання злочинності. Відновний процес є відкритим діалогом, у якому заохочується дискусія щодо причин та передумов вчиненого злочину в дусі радше пояснень, аніж звинувачень. Якщо, наприклад, стане відомо, що правопорушник є представником суспільної групи з певним дефіцитом, то можуть бути вжиті заходи до усунення такої проблеми¹⁷.

Відновне правосуддя — це відносно новий рух у сфері віктимології та кримінології. Визнаючи той факт, що злочинном заподіюється непоправна шкода потерпілим та цілим спільнотам, воно спрямоване, в першу чергу, на те, щоб ця шкода була відшкодована, а сторони мали можливість бути учасниками такого процесу. Програми відновного правосуддя, таким чином, надають можливість жертвам злочинів, правопорушникам та іншим членам громади і суспільства, які постраждали внаслідок вчинення злочину, брати безпосередню участь у процесі реагування на злочин. Вони стають центральними учасниками кримінального провадження, де відповідні посадові особи та правники виступають каталізаторами системи, спрямованої на притягнення злочинців до відповідальності, відшкодування шкоди та всебічної участі жертви злочину, правопорушника та суспільства у процесі. Відновне правосуддя, яке відбувається за умов участі всіх сторін — часто зустрічей віч-на-віч — є потужним способом

7

¹⁷ Handbook on Restorative justice programmes [Text] / United Nations Office on Drugs and Crime. — N.Y., 2006. — 105 p.

адекватної реакції не лише на майнову чи фізичну шкоду, заподіяну злочином, але й також на шкоду у сфері соціального, психологічного життя чи відносин між людьми.

Якщо сторона не у змозі чи не бажає брати участь у таких зустрічах, то для досягнення відновного результату у вигляді відшкодування шкоди може бути застосований інший підхід, запропонований у рамках відновного правосуддя. У сфері притягнення винного до відповідальності такий підхід може включати реституцію, громадські роботи та інші репараційні покарання. У сфері реінтеграції жертви злочину та правопорушника він може охоплювати матеріальну, емоційну та духовну підтримку і допомогу¹⁸.

Нові та усталені форми відновного правосуддя передбачають деякі бажані способи вирішення конфлікту. Вони полягають у залученні осіб, які безпосередньо не пов'язані із вчиненим злочином, але які зазнали того чи іншого впливу внаслідок вчинення цього злочину. Участь громадськості у процесі вже не є абстрактною, а дедалі більш безпосередньою та конкретною. Ці процеси є особливо актуальними для випадків, де сторони є добровільними учасниками процесу, і кожен із них має можливість бути повністю залученим у процес діалогу та переговорів.

8 У науці виділяють низку окремих ознак програм відновного правосуддя. Серед них такі:

1) такі програми є гнучкою відповіддю на обставини злочину, характеристики правопорушника та жертви, які дають можливість розглянути і вирішити кожен окрему справу індивідуально;

2) вони є реакцією на вчинення злочину, в якій забезпечується повага, гідність та рівність кожної особи та яка сприяє розумінню і соціальній гармонії через «зцілення» жертв, правопорушників та громад;

¹⁸ A Restorative Justice Reader: Texts, Sources and Context [Text] / Johnstone G. (ed). — Cullompton, Devon : Willan, 2003. — xiv +510 pp.

- 3) у багатьох справах програми є підходящою альтернативою традиційному кримінальному провадженню і його стигматизаційного (таврувального) впливу на правопорушників;
- 4) відновний підхід може бути застосований у поєднанні із традиційним кримінальним процесом і його санкціями;
- 5) цей підхід охоплює як вирішення конфлікту, так і встановлення й усунення причин, які сприяли виникненню такого конфлікту;
- 6) відновний підхід спрямований на визначення шкоди, заподіяної жертвам злочину, та їхніх потреб;
- 7) цей підхід заохочує правопорушника розібратися з причинами та наслідками його поведінки і взяти на себе відповідальність за таку поведінку;
- 8) це гнучкий та змінний процес, який може бути пристосований до обставин, правової традиції, принципів та основоположної філософії існуючої національної системи кримінального процесу;
- 9) відновні програми підходять для різних категорій злочинів та правопорушників, включаючи багато тяжких злочинів;
- 10) ці програми є особливо підходящими для ситуацій, пов'язаних із неповнолітніми правопорушниками, де важливою метою процесу є перевиховання неповнолітнього та прищеплення йому нових цінностей та навичок;
- 11) цей підхід визнає роль громадськості як основоположної у запобіганні та реагуванні на злочини та порушення громадського порядку¹⁹.

На сьогодні у різних країнах програми відновного правосуддя охоплюють величезну кількість процесів, зосереджених на відновному підході. Частково така кількість програм зумовлена різним розумінням конфлікту та різними поглядами на те, як цей конфлікт повинен бути розглянутий і вирішений.

¹⁹ Handbook on Restorative justice programmes [Text] / United Nations Office on Drugs and Crime. — N.Y., 2006. — 105 p.

Основними такими програмами є:

а) медіація (посередництво) між правопорушником та жертвою злочину. 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. Найважливішою перевагою цього способу розв'язання конфліктів є те, що обидві сторони мають можливість висловити не тільки свої очікування, а й почуття та відчуття²⁰;

б) громадські та родинні конференції. Конференції між потерпілими та правопорушниками досить часто використовуються у справах неповнолітніх злочинців. За суттю вони аналогічні 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 поведінки²¹;

в) кола підтримки та мирові кола. Практика кіл правосуддя охоплює найбільшу кількість учасників відновного правосуддя, адже вона передбачає можливість запросити

²⁰ Землянська В. В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України [Текст] : посіб. / В. В. Землянська. — К. : Видавець Захаренко В. О., 2008. — С. 26.

²¹ Землянська В. В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України [Текст] : посіб. / В. В. Землянська. — К. : Видавець Захаренко В. О., 2008. — С. 29.

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 рішення²².

Існуючі програми дуже відрізняються формально: у тому, як вони співвідносяться з системою кримінального процесу, як вони діють, рівнем залучення різних учасників, основними завданнями, на досягнення яких вони спрямовані. Також значно відрізняються такі програми за тим, які категорії фахівців у галузі кримінального процесу беруть участь у відновних процесах.

Кожна з програм відновного правосуддя — медіація, громадська чи родинна конференція, мирові кола та кола підтримки — завершуються **укладенням угод** щодо питань, пов'язаних із відшкодуванням правопорушником заподіяної шкоди. У цих угодах часто мають місце чотири способи репарації:

— **вибачення**. Воно може бути письмовим чи усним; повинно містити визнання правопорушника, взяття на себе відповідальності за заподіяння шкоди жертві злочину. Правопорушник також визнає, що його діями була заподіяна реальна шкода і що шкода була заподіяна також іншим особам, які не заслуговують такої шкоди.

Дія цієї схеми виходить за рамки визнання провини для викликання докорів сумління і сорому правопорушника за те, що він / вона вчинили. Жаль може бути виражений в усній формі або через мову тіла. Спостереження за тим, як злочинці висловлюють жаль, може мати зцілюючий ефект для жертв. Тим не менше, правопорушник може відчувати глибоке співчуття, але бути не в змозі висловити його таким чином, щоб він міг бути оціненим жертвою повною мірою;

— **реституція** — це плата правопорушником суми грошей з метою компенсації жертві фінансових збитків (втрат),

²² Землянська В. В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України [Текст] : посіб. / В. В. Землянська. — К. : Видавець Захаренко В. О., 2008. — С. 31.

заподіяних злочином. Вона виправдана у теорії відновного правосуддя як спосіб, при якому правопорушник несе відповідальність за свої неправомірні діяння та відшкодовує збитки жертві злочину. Реституція може бути визначена у процесі медіації, конференцій та мирових кіл; вона також може бути призначена суддею. Іншими словами, реституція є потенційно відновним результатом як відновного, так і конвенційного (договірного) процесу.

Дослідження довели, що застосування реституції підвищує рівень задоволення процесом жертвами злочину. Деякі дослідження довели, що застосування реституції пов'язане зі зниженням рецидиву злочинів. Інші дослідження показали, що коли реституція призначалася в ході медіації, то вона реально виплачувалася жертві у порівнянні з випадками, коли вона призначалася лише за рішенням суду²³;

— **зміна поведінки.** У найбільш узагальненому значенні зміна поведінки правопорушником означає невчинення ним нових злочинів. У зв'язку з цим угоди, які укладаються в рамках програм відновного правосуддя, включають такі елементи, як зміна оточення правопорушника, надання допомоги правопорушнику в засвоєнні нової моделі поведінки, а також винагороду за позитивні зміни. Способами зміни оточення є відвідання школи та недопущення відвідування старих «насиджених» місць. Надання допомоги правопорушнику в засвоєнні нової моделі поведінки полягає в залученні його до програм боротьби з наркоманією, курсів управління гнівом, а також освітніх програм і програм стажування. Подальші зустрічі членів програм відновного правосуддя застосовуються для моніторингу прогресу правопорушника в його намаганні змінитися і надання позитивних відгуків щодо зробленого прогресу;

— разом з тим результати відновного процесу передбачають також можливість виходу жертви злочину і правопорушника

²³ Handbook on Restorative justice programmes [Text] / United Nations Office on Drugs and Crime. — N.Y., 2006. — 105 p.

за межі ліквідації наслідків злочинної поведінки і збалансування інтересів сторін спору. Правопорушник може запропонувати виконання робіт чи надання послуг, не пов'язаних із злочином чи жертвою, але які можуть бути розцінені жертвою як щире вибачення і каяття правопорушника. Наприклад, правопорушник може виконувати громадські роботи в установі, яку обере жертва злочину та ін.

Що стосується питання про впровадження відновного правосуддя і його закріплення у законодавстві України, то, перш за все, слід говорити про інститут угод у кримінальному провадженні, який на сьогоднішній день активно застосовується згідно з Кримінальним процесуальним кодексом України, прийнятим у 2012 році. 11

Інститут угод значно розширив шляхи реалізації принципу диспозитивності, згідно з яким сторони кримінального провадження наділені повноваженнями вільно у межах закону самостійно обирати способи здійснення своїх матеріальних і процесуальних прав, а також використовувати на власний розсуд передбачені законом публічні засоби їхнього захисту, активно впливаючи на хід і результати кримінального провадження²⁴. При цьому виконання завдань кримінального провадження, визначених у ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України, забезпечується шляхом процесуальної економії (зменшення часових витрат, матеріальних ресурсів на ведення процесу) без зайвого навантаження на органи досудового розслідування, прокурора та суд²⁵.

Особа, яка вчинила кримінальне правопорушення, отримала можливість узгодження умов своєї відповідальності (звільнення від покарання, у деяких випадках — застосування альтернативного покарання або його зниження), що дасть змогу

²⁴ Дьомін, Ю. Інститут угод у кримінальному провадженні: важливі аспекти правозастосування [Текст] / Ю. Дьомін // Вісник Національної академії прокуратури України. — 2013. — № 4. — С. 11.

²⁵ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651–VI [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2013. — № 9–10, № 11–12, № 13. — Ст. 88.

уникнути невизначеності щодо покарання у суді в обмін на вчинення дій, спрямованих на відновлення порушених прав потерпілого, відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також беззаперечне визнання винуватості та співпрацю з правоохоронними органами.

Якщо примирення винного з потерпілим на визначених у кримінальному законі умовах (ст. 46 Кримінального кодексу України)²⁶ вже давно застосовується у процесі кримінального переслідування і зазнало лише певного розширення правозастосовних меж, то угода прокурора з підозрюваним, обвинуваченим про визнання винуватості — абсолютно новий інститут кримінального процесуального законодавства України.

На практиці «домовленість» слідчого з підозрюваним, обвинуваченим нерідко мала місце і раніше, однак при цьому обвинуваченому не надавалось жодних процесуальних гарантій вирішення питання про покарання, що значно обмежувало ступінь його співпраці з органами досудового розслідування²⁷.

Таким чином, із введенням інституту угод у кримінальному провадженні з'явилася можливість офіційного правового врегулювання взаємовигідних відносин підозрюваного, обвинуваченого зі стороною обвинувачення. Разом з тим питання щодо практичного застосування інституту угод у кримінальному провадженні є надзвичайно актуальним. Воно потребує подальшого вивчення та напрацювання єдиної практики, що може бути використана у процесі законодавчих ініціатив.

²⁶ Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III [Текст] // Відомості Верховної Ради України. — 2001. — №№ 25–26. — Ст. 131.

²⁷ Дьомін, Ю. Інститут угод у кримінальному провадженні: важливі аспекти правозастосування [Текст] / Ю. Дьомін // Вісник Національної академії прокуратури України. — 2013. — № 4. — С. 12.

1.2. Поняття і генеза альтернативного вирішення кримінально-правових конфліктів

Світова практика свідчить, що впровадження та застосування АВС у кримінальному провадженні спрямоване на розв'язання численних проблем: 12

- гуманізації та демократизації правової системи, кримінальної політики;
- вдосконалення та спрощення кримінального процесу;
- доступності правосуддя;
- підвищення рівня довіри та поваги до суду і правоохоронних органів;
- забезпечення прав і законних інтересів потерпілого та правопорушника;
- профілактики злочинності та уникнення подальшої криміналізації осіб, які вчинили злочин у місцях позбавлення волі;
- відновлення позитивних міжособистісних відносин у громаді тощо.

Сучасний юрист (суддя або адвокат, юрисконсульт або корпоративний юрист) поступово переходить від змагальної позиції до співпраці: від юриста як професіонала багато в чому залежить вибір найбільш підходящого, оптимального способу виходу з конфлікту; на ньому лежить відповідальність за те, наскільки поінформованим та свідомим буде вибір, зроблений його довірителем (клієнтом).

АВС є привабливим способом підвищення ефективності вирішення кримінальних конфліктів і розвантаження української судової системи, але для його використання насамперед потрібно визначити зміст цього поняття та складових його елементів.

Рух за альтернативне вирішення спорів має конкретне місце народження — Сполучені Штати Америки, а можливо, навіть і дату народження — 1976 р., час проведення національної конференції імені Р. Паунда «Причини невдоволеності 13

населення адмініструванням системи правосуддя в США», відомої як Паундська конференція. Поняття «альтернативне вирішення спорів» (ABC) включало в себе всі способи вирішення спорів, які не використовують традиційне судочинство. Це поняття з'явилося для позначення гнучких і неформальних процедур врегулювання конфліктів, які виникли на противагу складному і громіздкому офіційному судочинству, тобто стали його альтернативою.

Два документи з числа матеріалів Паундської конференції становлять політичну платформу руху альтернативного вирішення спорів у США та інших країнах світу. У своїй доповіді Верховний Суддя У. Бергер попереджав, що американське суспільство «досягло тієї точки, коли наша система правосуддя — як на рівні штатів, так і на федеральному рівні — може буквально розвалитися на частини ще до кінця цього століття, незважаючи на значне збільшення кількості суддів і адміністраторів та величезні фінансові вливання». Він виділив найсерйозніші проблеми судової системи: дуже високі судові витрати, тривалі терміни розгляду справ, надмірна легалізація та формалізація процедур, що вимагають великих витрат на юридичне обслуговування громадян, — і запропонував звернутися до неформальних альтернатив.

Другим основним документом була доповідь професора Ф. Сандера, який представив ідею «будинку правосуддя з багатьма дверима», за що згодом отримав спеціальну нагороду в США за видатний вклад в альтернативне вирішення спорів. Відповідно до цієї концепції суд США розглядається як установа, яка надає можливість вирішення спорів шляхом відкриття різних «дверей». Особа, яка звертається до суду, спочатку викладає всі обставини консультантові суду, який проводить ґрунтовний аналіз справи й рекомендує найбільш слушний варіант вирішення спору («наступні двері»), один із яких може бути укладенням угоди про примирення²⁸.

²⁸ Кисельова, Т. Правове регулювання відносин із надання послуг медіації у зарубіжних країнах [Текст] / Т. Кисельова // Право України. — 2011. — № 11–12. — С. 228.

Наступні 30 років ознаменувалися нестримним зростанням кількості медіацій, арбітражних процедур, міні-судів, процедур експертної оцінки та інших схем альтернативного вирішення спорів практично в усіх галузях права в США, у тому числі й у сфері публічних правовідносин. У 2001 році був розроблений і прийнятий Уніфікований закон США «Про медіацію». На початку XXI ст. у США вже існувала серйозна законодавча база для медіації, діяли сотні організацій, що надавали послуги альтернативного вирішення спорів, практикували тисячі професійних медіаторів. У всіх без винятку штатах були засновані програми судової медіації, які передбачали набір моделей медіації — від добровільної до суворо обов'язкової²⁹.

Перші спроби застосування медіації, як правило, мали місце лише при вирішенні спорів, що виникали у сфері родинних, сімейних стосунків. Згодом медіація була визнана й під час вирішення більш широкого кола спорів, від сімейних конфліктів і до складних багатосторонніх конфліктів у комерційній та публічній сферах³⁰.

З кінця XX ст. медіація й інші процедури альтернативного вирішення спорів почали активно поширюватися в усьому світі. Країни прецедентного права, такі як Канада, Велика Британія, Австралія та Нова Зеландія, швидко підхопили рух і створили в себе інститути альтернативного врегулювання спорів, подібні до тих, які існують у США. Відповідно до статистичних даних Сполучені Штати Америки і країни англо-саксонської правової системи випереджають інші держави в кількості суперечок, які вдається вирішити поза судом³¹.

²⁹ Ясиновський, І. Г. Історичний аспект розвитку інституту медіації та сучасні тенденції його розвитку [Текст] / І. Г. Ясиновський // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. — 2014. — № 10–2. — Том 1. — С. 32.

³⁰ Медіація в мирі [Електронний ресурс] Центр медіації і права. — Режим доступу : <http://mediacia.com/medworld.htm>.

³¹ Нельсон, Р. Мировое достижение в области разрешения конфликтов / Р. Нельсон // Третейский суд. — 2000. — № 6 [Электронный ресурс] Журнал «Третейский суд». — Режим доступа : <http://arbitrage.spb.ru/jts/2000/6/art07.html>.

- 15 Звичайно, що з моменту свого заснування система АВС зазнала істотних змін. З одного боку, відбувається безперервний процес розвитку, видозмінюються вже існуючі методи і з'являються нові способи АВС. З іншого — АВС стає все більш популярним підходом, що вже став цілком традиційним і більш затребуваним, ніж судовий розгляд. При цьому показово, що абревіатура АDR (АВС) все частіше розшифровується як «Appropriate Dispute Resolution» (найбільш підходящий, адекватний) замість «Alternative Dispute Resolution», тобто сама концепція альтернативного вирішення спорів стала поступово трансформуватися в концепцію адекватного вирішення спорів. Таким чином, традиційна судова система вже не протиставлена іншим способам вирішення спорів, а навпаки, вбудована в загальний спектр процедур вирішення спорів, одночасно зберігаючи свою унікальність для сторін як останньої інстанції в пошуку справедливості³².
- 16 В Україні на сьогодні не існує якого-небудь усталеного, а тим більше, нормативного визначення АВС. Але в цілому всі визначення різних авторів мають схожий набір описових ознак, а саме:
- дії, спрямовані на позасудове врегулювання або вирішення суперечки;
 - врегулювання або вирішення суперечки здійснюється на підставі добровільного волевиявлення сторін спору.
- Традиційно альтернативними іменували позасудові способи вирішення конфлікту, тобто форми, які існують паралельно з системою державних судів і звернення до яких розглядається як альтернатива судовому процесу. Необхідно відзначити, що в міру накопичення досвіду розуміння терміна «альтернативні способи вирішення спорів» зазнало змін: **під ним стали розуміти процедури, що існують не тільки**

³² Шамликашвили, Ц. А. Медиация как современная тенденция развития правовой помощи и юридического консультирования [Текст] / Ц. А. Шамликашвили // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. — 2011. — № 5. — С. 8–9.

паралельно із судовою системою, але і всередині неї як альтернатива повномасштабному судовому процесу.

Як правильно зазначає Г. В. Севастьянов, нині в науковій юридичній літературі відсутній єдиний підхід до категорії «альтернативне вирішення спорів». На його думку, всю сукупність підходів про зміст категорії АВС можна уніфікувати в три основні групи:

- АВС — це альтернатива державному правосуддю (судовій системі держави);
- АВС — це способи врегулювання конфліктів, засновані на досягненні компромісу;
- АВС — це комбінування способів або моделювання спеціального (власного) способу вирішення спорів та врегулювання конфліктів, виходячи з конкретних обставин та інтересів сторін.

Також, на його думку, АВС — це узгоджений вибір та застосування, виходячи з конкретної ситуації, певного способу моделювання власного найбільш ефективного способу вирішення спору та (або) врегулювання правового конфлікту, не забороненого законом, з метою досягнення необхідного правового результату³³.

Таким чином, якщо розглядати співвідношення АВС та відновного судочинства, то можна зробити висновок, що **альтернативні способи вирішення спорів є ширшим поняттям, яке охоплює поняття відновного судочинства, яке виступає лише одним зі способів вирішення спорів, спрямованим на поновлення прав учасників провадження.** 17

Розглянемо тепер генезу альтернативних способів вирішення спорів у вітчизняній історії. Норми про альтернативні способи вирішення спорів у кримінальному судочинстві не виникли в законодавстві раптово, а базуються на тривалому 18

³³ Хрестоматия альтернативного разрешения споров [Текст] : учеб.-метод. материалы и практические рекомендации / сост. Г. В. Севастьянов. — СПб. : Редакция журнала «Третейский суд», 2009. — 528 с.

історичному періоді їх розвитку. Так, одне з найдавніших згадувань про них містить Біблія: «Той, хто приховує свої злочини, не матиме успіху, а хто зізнається й полишить їх, того буде помилувано» (Книга притч Соломонових)³⁴. Звільнення осіб, які вчиняли злочини, від кримінальної відповідальності дозволялося за законодавством Давнього Риму: в Законах XII таблиць міститься припис, згідно з яким особа, що заподіяла тілесне ушкодження та не примирилася з потерпілим, каралася нанесенням аналогічного тілесного ушкодження (таблиці VIII)³⁵. Примирення таким чином звільняло від кримінальної відповідальності. Законодавству Давньої Індії було відоме звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності: «За давню бійку чи вторгнення не слід притягати до відповідальності», — зазначено у Кодексі Артхашастра³⁶.

- 19 Що ж стосується українського законодавства, то Руська Правда як перший відомий нам кодифікований збірник давньоруських юридичних норм найповніше зберегла давні положення звичаєвого права Київської Русі. Зокрема вона містить багато статей, які свідчать про достатньо високий рівень розвитку у Київській Русі кримінально-правового регулювання. Так, згідно з положеннями Руської Правди поняття злочину трактувалось як «образа» й означало заподіяння потерпілому збитків матеріального та морального характеру³⁷. Головна мета покарання полягала у відшкодуванні завданої шкоди (матеріальної чи моральної) потерпілому та його

³⁴ Біблія. Книги Священного Писання, Ветхого и Нового Завета [Текст] : в 2 т. — [Б.г.] : Библийские комиссии «Духовное просвещение», 1991. — Т. 2. — С. 76.

³⁵ Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана [Текст]. — М. : Зерцало, 1997. — С. 10.

³⁶ Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран. Древность и Средние века [Текст] : учеб. [для вузов] / сост. В. А. Томсинов. — М. : Зерцало, 1999. — С. 82.

³⁷ Гуменюк, В. В. Розвиток норм вітчизняного законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності [Текст] / В. В. Гуменюк // Митна справа. — 2013. — № 1. — С. 413.

родичам, а також поповненні княжої скарбниці, а не покарання (мова йде про фізичну кару) винного³⁸. Зокрема закріплювалась норма, згідно з якою особа, що незаконно розтратила чужі гроші або товари, могла бути звільнена від відповідальності за цей злочин, якщо відшкодувала завдані збитки (здійснення таких виплат могло здійснюватись і з розтермінуванням)³⁹. Ще одним прикладом існування інституту примирення є те, що одночасно із стягуванням вири родичі вбитого отримували від убивці так звану головщину (компенсацію), тобто своєрідну плату за голову на знак примирення. Розмір головщини встановлювався за домовленістю⁴⁰.

У Руській Правді передбачалася норма, яку можна вважати аналогом звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності — відповідальність громади за вбивство, вчинене на її території, яке виключалося, якщо було знайдено лише скелет потерпілого, тобто з дня вбивства минув значний час⁴¹.

У 1349 році, скориставшись послабленням Галицько-Волинської держави, польський король Казимир Великий захопив Галичину, та згодом польські власті об'єднали всі галицькі землі і створили одне Руське воєводство. З того часу на території Галичини поширюється чинність польського права. Так, нормами цього законодавства передбачалося звільнення від покарання на підставі амністії, тобто акта, яким

20

³⁸ Історія держави і права України [Текст] : підруч. [для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] : у 2 т. / [В. Я. Тацій, А. Й. Рогожин, В. Д. Гончаренко та ін.]. — К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2003. — Т. 1. — С. 84.

³⁹ Хрестоматія з історії держави і права України [Текст] : навч. посіб. : у 2 т. / [В. Д. Гончаренко, А. Й. Рогожин, О. Д. Святоцький]. — К. : Ін Юре, 1997. — Т. 1. З найдавніших часів до початку XX ст. — С. 32.

⁴⁰ Терлюк, І. Я. Огляд історії кримінального права України [Текст] : навч. посіб. / І. Я. Терлюк. — Львів : Ліга-Прес, 2007. — С. 8.

⁴¹ Российское законодательство X–XX века [Текст] : в 9 т. — М. : Юрид. лит. — Т. 1. Законодательство Древней Руси. — 1984. — С. 65.

правитель проявляв свою «ласку» стосовно злочинців⁴². У 1349 році після війни Польського королівства з Тевтонським орденом король застосував акт амністії щодо втікачів і міст, які перейшли на сторону ворога. Амністія звільняла винного від публічного покарання, але не позбавляла його обов'язку відшкодувати шкоду, заподіяну злочином⁴³.

У ст. 14 Судебника Великого князя Казимира (1468 року) передбачалося, що у випадку вчинення вперше крадіжки речей невеликої вартості дозволялося не карати злодія, якщо він відшкодував завдані збитки, а у Судебниках 1497 року та 1550 року була передбачена можливість закриття кримінальної справи судом внаслідок примирення кривдника з потерпілим. Примирення застосовувалося навіть у разі вчинення таких небезпечних злочинів, як вбивство, крадіжка, розбій, підпал.

Згідно з артикулом 35 розділу IV та артикулом 52 розділу XI Статуту Литовського 1588 року особа, яка скоїла вбивство, вчинила бандитський напад, при якому сталося вбивство чи поранення, зґвалтувала жінку, вчинила розбій, підпал, грабіж, крадіжку та «інші злочини, за що призначається смертна кара», не буде покарана, якщо скривджений (його родичі) не звернулися до суду протягом трьох років. Законодавцем визначені також умови, за яких перебіг строку давності не починається. Ними визнаються неповноліття, перебування за кордоном, виконання державної служби, морова хвороба.

- 21 У XIV–XVIII ст. на українських землях судочинство здійснювалось у копних судах. Як відомо, копний суд був громадським юрисдикційним органом сусідського об'єднання сільських територіальних громад, який здійснював судочинство у цивільних і кримінальних справах, розслідування

⁴² Бойко, І. Покарання у кримінальному праві польського королівства та їхнє застосування у Галичині (1349–1569 pp.) [Текст] / І. Бойко // Вісник Львівського університету. Серія Юридична. — 2008. — Вип. 47. — С. 24–29.

⁴³ Bardach, J. Historia ustroju i prawa polskiego [Tekst] / J. Bardach, B. Lesnodorski, M. Pietrzak. — Warszawa, 2003. — s. 167.

злочинів, примирення винного з потерпілим та виконання своїх рішень на підставі норм звичаєвого права. Під час розгляду справи у копному суді розповсюдженою практикою були примирні процедури між сторонами. Українське звичаєве право категорично забороняло потерпілому самому, без відома громади миритися з тими людьми, які нанесли йому шкоду чи травму. В таких випадках карали обох. Можливість укладення мирової угоди допускалась на будь-якій стадії копного процесу, навіть під час виконання копним судом рішення про смертну кару. Примирення між винним і потерпілим відбувалося на засіданні копного суду. Особи, яким загрожував вирок копного суду про смертну кару, звертались із проханням про помилування не тільки до потерпілого, але й до копних суддів та інших присутніх на засіданні осіб. Якщо копні судді вважали це доцільним, вони звертались до потерпілого з проханням пробачити винному. Ці примирні заходи отримали назву в копному судочинстві «вложення», а саме примирення «єднання»⁴⁴.

Існували деякі вимоги до процедури примирення учасників копного процесу. Українське звичаєве право категорично забороняло потерпілому самому, без відома громади миритися з тими людьми, які завдали йому збитків чи травмували. Заборонені були і самоуправство, і помста, тобто самовільне, без громади і копного суду покарання винного. Потерпілий був уповноважений як ініціювати провадження у кримінальній справі, так і помиритися з винним навіть тоді, коли його мали засудити до смертної кари. Примирення між винним і потерпілим відбувалося на засіданні копного суду. Копне право допускало можливість укладення мирової угоди на будь-якій стадії копного процесу. Потерпілий мав право помиритися із засудженим навіть під час виконання копним судом рішення про смертну кару. Як правило, взамін за прощення винний сплачував

⁴⁴ *Черкаський, І. Громадський (копний) суд на Україні-Русі XVI–XVIII в. [Текст] / І. Черкаський // Праці комісії для виучування історії західноукраїнського та українського права. — К., 1928. — Вип. 4/5. — С. 610.*

потерпілому деяку грошову суму. Особи, яким загрожував вирок копного суду про смертну кару, зверталися із проханням про помилування не тільки до потерпілого, а й до копних суддів та інших присутніх на засіданні осіб. Якщо копні судді вважали це доцільним, вони зверталися до потерпілого з проханням пробачити винному. Ці примирні заходи одержали назву в копному судочинстві «вложения», а саме примирення — «єднання»⁴⁵. У процедурі примирення чітко втілювалася єдність приватно-правової та публічно-правової природи копного судочинства, оскільки потерпілий мав право в будь-який момент примиритися з підсудним, однак обов'язково на засіданні копного суду⁴⁶.

- 22 Норми про закінчення переслідування, звільнення від кримінальної відповідальності і покарання передбачалися і у «Правах, за якими судиться малоросійський народ» 1743 року, у яких збереглися норми Литовського Статуту 1588 року, зокрема про давність звернення до суду — три роки⁴⁷. Окрім цього, у вказаному законодавчому акті містився спеціальний вид звільнення від кримінальної відповідальності учасника злочинної групи, якщо він добровільно повідомляв про інших співучасників органам влади. За артикулом 25 розділу сьомого «Про полюбовний суд або примирення» визначалися підстави і порядок вирішення кримінальних справ «за примиренням». Провадження у кримінальній справі, закритій у зв'язку з примиренням, якщо цим не було порушено нічиїх інтересів, відновленню не підлягало. Не дозволялось миритися, якщо за злочин передбачалася смертна кара, у

⁴⁵ Черкаський, І. Громадський (копний) суд на Україні-Русі XVI–XVIII в. [Текст] / І. Черкаський // Праці комісії для виучування історії західноукраїнського та українського права. — К., 1928. — Вип. 4/5. — С. 610.

⁴⁶ Бедрій, М. М. Копні суди на українських землях у XIV–XVII ст.: історико-правове дослідження [Текст] : монограф. / М. М. Бедрій. — Львів : Галицький друкар, 2014. — С. 184–186.

⁴⁷ Шаломєєв, Є. Формування інституту звільнення від покарання у кримінальному праві України другої половини XVII та XVIII ст. [Текст] / Є. Шаломєєв // Право України. — 2002. — № 11. — С. 135.

справах про умисні вбивства⁴⁸. Також у цьому нормативному акті передбачалося звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із передачею на поруки.

У другій половині XVIII ст., коли було скасовано автономію України, почалася рецепція російського феодального законодавства. В цей час на території України діяла велика кількість різноманітних правових актів, які нерідко дублювались чи суперечили один одному, що ускладнювало юридичну практику й викликало потребу в систематизації українського права. З метою вирішення цього завдання було розроблено і в 1744 році подано до Сенату проект закону, який мав назву «Права, по которым судится малороссийский народ». У ньому було використано норми Статуту Литовського, магдебурзького права, українські звичаєві норми. Хоч у 1756 році законопроект було повернено гетьману Разумовському «для доопрацювання», і з тих пір він не розглядався, деякі з запропонованих у ньому норм застосовувалися⁴⁹. У розділі третьому «Прав» містилася норма, згідно з якою дозволялося звільнити від кримінальної відповідальності учасника злочинного угруповання, якщо той сприятиме його викриттю. Така позитивна посткримінальна поведінка особи називалася каяттям: «Если кто сам в числе бунтовщиков или изменщиков был и раскаялся, о злом умыслении в надлежащем месте верно донесет, такового раскаяние прощения достойно»⁵⁰. Крім того, у цьому документі, зокрема, передбачалася можливість звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням поручительства: особа, що вчинила погрозу вбивством чи заподіянням тілесних ушкоджень, могла бути передана на поруки «надійним людям» (особам, які мали маєтки в

⁴⁸ Права, за якими судится малоросійський народ 1743 р. [Текст] / под ред. Ю. С. Шемшученко и К. А. Вислобоков. — К., 1997. — С. 132–146.

⁴⁹ Історія держави і права України [Текст] : підруч. [для юрид. вищих навч. закл. і фак.] : у 2 ч. / А. Й. Рогожин, М. М. Страхов, В. Д. Гончаренко та ін. — К. : Ін Юре, 1996. — Ч. 1. — С. 233–234.

⁵⁰ Права, по которым судится малороссийский народ [Текст] / под ред. А. Ф. Кистяковского — К. : Университетская типография, 1879. — С. 26.

місцевості, де проживав потерпілий). А за відсутності поруки особа підлягала покаранню⁵¹.

- 24 Уложення про покарання кримінальні й виправні 1845 року містило норми про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із примиренням винного з потерпілим, а також у зв'язку із перебігом строків давності (про таку абсолюцію йшлося у ст. 160 Уложення). Згідно зі ст. 162 Уложення 1845 року у справах, які могли порушуватися не інакше, як за скаргою потерпілого — приватної особи (справах приватного обвинувачення), винний мав можливість примиритися з потерпілим навіть після винесення судом вироку, але до початку відбування покарання. У випадку примирення вирок скасовувався. Примирення не дозволялося в справах про злочини, перелік яких містився у ст. 162⁵². Порядок застосування ст. 162 Уложення було врегульовано у ст. 16 Статуту кримінального судочинства 1864 року, яка вказувала, що «судове переслідування щодо кримінальної відповідальності обвинуваченого не може бути порушене, а розпочате підлягає припиненню».
- 25 Згідно зі Статутом кримінального судочинства 1864 року було частково систематизовано підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності, а саме встановлено, що судове переслідування не могло бути розпочате, а почате підлягало закриттю у зв'язку зі смертю обвинуваченого, зі строками давності, примирення обвинуваченого з потерпілим у встановлених законом випадках, а також згідно з височайшим указом чи загальним милостивим маніфестом, що дарує прощення. У Статуті вперше застосовано термін звільнення від кримінальної відповідальності, а не від покарання.

⁵¹ Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 р. [Текст] / Національна акад. наук України, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького, Інститут укр. археографії та джерелознавства ім. М. С. Грушевського. — К. : Книга, 1997. — С. 519.

⁵² Российское законодательство X–XX веков [Текст] : в 9 т. — М. : Юрид. лит., 1988. — Т. 6: Законодательство первой половины XIX века. — С. 206.

У Статуті було встановлено, що у справах, у яких дозволяється припинення переслідування у зв'язку з примиренням сторін, суддя обмежується лише дослідженням доказів, представлених сторонами, або ж на ті, які вони вказують. Неприбуття до суду приватного обвинувача чи його повіреного без законних на те підстав вважалося відмовою останнього від кримінального позову та мало за собою наслідком закриття справи.

Сферу звільнення від відповідальності було розширено 1864 р. Статутом про покарання, які накладаються мировими суддями, як і в Уложенні 1845 р., умовами звільнення тут було названо примирення винного з потерпілим у справах про деякі проступки проти честі та прав приватних осіб (вказані у ст. 18 Статуту), а також про крадіжки, шахрайства і привласнення чужого майна, вчинені між подружжям, родичами, дітьми.

Однією з перших норм про звільнення від кримінальної відповідальності в радянському законодавстві є ст. 6 Декрету РНК РРФСР «Про хабарництво» від 8 травня 1918 р., яка постановляла, що «... від переслідування за дачу хабара ... звільняються ті особи, які протягом трьох місяців із дня видання цього декрету повідомлять судову владу про дачу хабара»⁵³ (у законодавстві України схожа норма з'явилася в 1921 році: згідно із Декретом РНК УСРР від 1 жовтня 1921 р. «Про боротьбу з хабарництвом» своєчасне повідомлення про дачу хабара або сприяння розкриттю справ про хабарництво зменшувало розмір покарання аж до повного звільнення від нього⁵⁴).

У перші роки й навіть десятиріччя існування радянського кримінального законодавства норми про звільнення від

26

⁵³ О взяточничестве : Декрет СНК РСФСР от 08.05.1918 г. [Текст] // Сборник документов по истории уголовного законодательства СССР и РСФСР 1917–1952 г.г. — М. : Госуд. изд-во юрид. лит., 1953. — С. 25.

⁵⁴ О борьбе со взяточничеством : Декрет СНК УССР от 01.10.1921 г. [Текст] // Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины. — 1921. — № 22. — Ст. 639.

кримінальної відповідальності досить часто використовувалися для стимулювання бажаної для влади позитивної посткримінальної поведінки (що пізніше в літературі отримало назву спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності). У цих випадках воно регулювалося окремими нормативно-правовими актами, в яких, окрім опису ознак посткримінальної поведінки, як правило, було встановлено й терміни, в межах яких вона була приводом для звільнення від кримінальної відповідальності. Ці обмеження надавали звільненню значення винятку, аніж правила.

Не дивлячись на таке різноманіття абсолюційних правових приписів тимчасової дії, в КК УСРР 1922 року було вміщено лише одну норму про звільнення від кримінальної відповідальності: згідно з ч. 2 ст. 114¹ «звільненню від кари» підлягали винні у хабарництві особи, які добровільно й негайно заявляли про видурювання хабара або своєю заявою та свідченнями сприяли виявленню справи про хабарництво. З прийняттям КК УРСР 1927 року стан речей не змінився: згідно з приміткою до ст. 106 цього Кодексу хабародавець і посередник у хабарництві могли бути звільнені від притягнення до відповідальності або від застосування щодо них заходів соціального захисту, якщо добровільним і своєчасним повідомленням вони надавали допомогу в розкритті справи про хабарництво (слід відзначити, що в тексті цієї статті вперше було розмежовано звільнення від кримінальної відповідальності та звільнення від покарання). Але, за винятком цієї норми, кодифікованим законодавством не було відтворено жодного з тих видів звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із позитивною посткримінальною поведінкою, які зустрічалися в інших кримінально-правових документах цього періоду. У тексті ст. 21 КК УСРР 1922 року йшлося також про звільнення від кримінального покарання за перебігом строків давності. Слід відзначити, що приводом для закриття справи за ст. 4 КПК УРСР 1922 року визнавалося також примирення обвинуваченого із потерпілим

у справах приватного обвинувачення⁵⁵, майже аналогічні постанови існували й у ст. 4 КПК УСРР 1927 року⁵⁶, але матеріальним законом відповідна норма сприйнята не була.

З прийняттям Основ кримінального законодавства СРСР і союзних республік 1958 року звільнення від кримінальної відповідальності отримало остаточне закріплення в нормах матеріального кримінального права й сформувалося як самостійний правовий інститут. 27

У КК УСРР 1960 року норми про звільнення від кримінальної відповідальності містилися в ст.ст. 48, 50, 51 Загальної частини, а також у ч. 2 ст. 56, ч. 3 ст. 170 Особливої частини. Під час конструювання нових порівняно з попереднім законодавством видів звільнення від кримінальної відповідальності було зроблено розрахунок на застосування заходів громадського впливу до осіб, які звільнялися від кримінальної відповідальності (ст. 51 КК було передбачено два види звільнення: з передачею справи на розгляд товариського суду, а також із передачею винного на поруки). Це відображало властиву радянській кримінальній політиці тенденцію широкого залучення громадськості до правоохоронної діяльності й до діяльності кримінальної юстиції.

За час існування КК 1960 року інститут звільнення від кримінальної відповідальності суттєво змінився. У 1977 році КК УСРР було доповнено новими видами звільнення від кримінальної відповідальності (із передачею матеріалів справи на розгляд комісії у справах неповнолітніх та із притягненням особи до адміністративної відповідальності).

КПК України з 1960 року до моменту втрати ним чинності закріплював такі альтернативні способи вирішення спорів:

⁵⁵ Уголовно-процессуальный кодекс УССР от 13.09.1922 г. [Текст] // Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины. — 1922 — № 41. — Ст. 598.

⁵⁶ Уголовно-процессуальный кодекс УССР от 20.07.1927 г. [Текст] // Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины. — 1927 — № 36–38. — Ст. 168.

звільнення від покарання внаслідок амністії, звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання внаслідок зміни обстановки, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим; звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки колективу підприємства, установи чи організації; звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності.

КПК України, крім випадків, встановлених попереднім Кодексом, закріпив також можливість укладення учасниками провадження угод про примирення та про визнання винуватості, які детально будуть розглянуті у наступних главах цього посібника.

Таким чином, підводячи підсумки генези АВС, можна зауважити, що окремі види АВС існували в українському законодавстві на кожному з етапів його розвитку, а прийняття нового КПК України 2012 року зафіксувало існуючі способи АВС у кримінальному провадженні, які будуть удосконалюватись правозастосовною діяльністю та новими науковими дослідженнями.

1.3. Процесуальні передумови застосування альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів

Сучасна кримінально-правова політика в Україні повинна здійснюватися на принципах доцільності; економії кримінальної репресії, диференціації та індивідуалізації кримінальної відповідальності та покарання, невідворотності кримінальної відповідальності за вчинений злочин. Серед завдань кримінального процесу (ст. 2 КПК України) законодавець виділяє захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, зокрема законодавець вказує, що кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, повинен бути притягнутий до відповідальності в міру своєї вини. У зв'язку з цим, якщо розглядати вчинення особою злочину як конфлікт такої особи і держави, то основним способом вирішення такого конфлікту є притягнення винного до кримінальної відповідальності із призначенням йому справедливого покарання.

Необхідність суворих покарань осіб, які вчинили тяжкі та особливо тяжкі злочини, або вчинили злочин повторно, практично не викликає обґрунтованих заперечень. Однак притягнення до кримінальної відповідальності та покарання осіб, які вчинили невеликої чи середньої тяжкості злочини, далеко не в усіх випадках є оптимальним вирішенням конфлікту держави й особи, яка вчинила такий злочин, досягнення мети кримінального права та процесу. Таким чином, виникає питання альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів. Одночасно постають питання щодо гуманності законодавства і правосуддя, ефективності відновлення прав потерпілого, диференціації процесуальної форми, швидкості провадження та процесуальної економії. П. Л. Фріс цілком обґрунтовано зазначає, що одним з основних напрямів розвитку кримінально-процесуальної політики є його гуманізація. Саме гуманізація дозволить перейти до

якісно нового кримінального процесу, покінчити зі старою системою, яка переважно була каральною, заборонною, виходила з примату інтересів держави над особою.

- 29 **Ефективне відновлення прав потерпілого** слід розглядати як одне із завдань кримінального судочинства в цілому (виходячи зі змісту ст. 2 КПК України), тому законодавцем створено доволі розгалужену підсистему правових норм, що регламентують правовий статус потерпілого, зокрема передбачають можливість у рамках кримінального провадження заявити цивільний позов і домагатися компенсації завданої винним шкоди. Закріплені в законі права потерпілого дають йому доволі широкі можливості у відстоюванні власних законних інтересів. Разом з цим доводиться констатувати, що у багатьох випадках перспективи потерпілого отримати належне відшкодування є ілюзорними з огляду на низку причин.

Частими є ситуації, в яких підозрювані та обвинувачені достатньо успішно приховують належне їм майно та кошти, оформлюють право власності на інших осіб (членів сім'ї, родичів) та вдаються з цією метою до найрізноманітніших витівок. З іншого боку, значна кількість підозрюваних не має цінного майна та заощаджень, не працює, є залежною від алкоголю чи наркотичних речовин і т. ін. Значна частина засуджених до позбавлення волі чи інших покарань, не працює, а ті, які працевлаштовані, отримують відносно невеликі суми як зарплату. Звичайно, це неповний перелік ситуацій, які виникають у ході досудового розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень, але вони є доволі поширеними.

Зважаючи на такі обставини, навіть у разі задоволення судом цивільного позову, потерпілий фактично позбавлений реальної можливості отримати відшкодування, навіть за умови суворого і точного дотримання всіх вимог процесуального закону. Змінити ситуацію на краще цілком можливо, якщо у підозрюваного, обвинуваченого, засудженого є передбачена

законом можливість уникнути засудження за вчинений злочин повністю або домогтися значного пом'якшення покарання у разі, якщо він примириться з потерпілим та відшкодує завдану шкоду (інститути звільнення від кримінальної відповідальності, справи приватного обвинувачення, угоди про примирення). Таким чином, в особи, яка вчинила злочин, з'являється інтерес до примирення з потерпілим і відшкодування заподіяних йому збитків. Але це лише «матеріальна» складова розглядуваного питання. Не менш важливим є змінити ставлення осіб, які вчинили злочини, до потерпілих від їх діянь.

Щоб домогтися звільнення від кримінальної відповідальності, примирення з потерпілим, укладення угоди, для підозрюваного, обвинуваченого недостатньо лише передати потерпілому певні кошти чи майно. Підозрюваний, обвинувачений потрапляють у ситуацію, в якій вони змушені шукати хоч мінімального порозуміння з потерпілим, вибачатися перед ним, висловлювати жаль з приводу того, що відбулося і т. ін. Тим самим потерпілий отримує певне часткове моральне відшкодування заподіяної шкоди. Підозрюваний позбавляється можливості принаймні публічно демонструвати щодо потерпілого пиху, зневагу, насміхатися та змушений уникати різноманітних проявів прихильності традиціям злочинного світу тощо.

Успішне вирішення як завдань щодо протидії злочинності, так і завдань щодо подолання наслідків вчинених злочинів навряд чи можливе лише силами судів, правоохоронних органів та учасників кримінального процесу, тому в науковій літературі неодноразово наголошувалося на необхідності якомога ширшого залучення громадськості до участі у кримінальних провадженнях. Закріплення в законодавстві та поширення практики застосування альтернативних способів вирішення кримінального конфлікту відкриває шлях для легального залучення медіаторів (пасифікаторів, примирителів) як з числа окремих фахівців, так і громадських організацій.

Таким чином, впровадження альтернативних способів вирішення кримінальних конфліктів дозволяє сприяти відшкодуванню потерпілим як матеріальної, так і моральної шкоди, стимулює суспільно корисну поведінку підозрюваних та обвинувачених та в перспективі робить можливим участь громадськості у кримінальному провадженні, забезпечується підвищення значущості (ролі) потерпілого від злочину, розширення його правового статусу і надання захисту в кримінальному судочинстві.

- 30 **Процесуальна економія і швидкість кримінального судочинства.** Навряд чи потребує додаткових аргументів теза про те, що таке явище, злочинність завдає значної шкоди як суспільству в цілому, так і окремим особам, тому держава не має іншого вибору, як утримувати чисельний та розгалужений апарат судових і правоохоронних органів, діяльність яких, у свою чергу, потребує значного фінансування. Значне число кримінальних правопорушень і відповідно кримінальних проваджень гостро ставить питання про ефективність суспільних витрат як на боротьбу зі злочинністю в цілому, хоча це більше стосується зовнішнього виразу «вартості» кримінального судочинства. Важливим аспектом є питання ефективності окремо взятого кримінального провадження в тому розумінні, що слід оцінювати не лише досягнення поставлених завдань, але й витрати людських, часових, матеріальних та інших ресурсів для реалізації таких завдань. Науковцями у сфері кримінального процесу розробляється концепція процесуальної економії, відповідно до якої процесуальна економія розглядається як своєрідний принцип, є керівною ідеєю кримінального судочинства, спрямованою на оптимізацію кримінально-процесуальної форми та раціоналізацію кримінально-процесуальної діяльності шляхом їх пришвидшення, спрощення та здешевлення.
- З одного боку, перманентне збільшення рівня злочинності разом із зростанням її організованості, професійності, активнішим використанням науково-технічних досягнень

тягне за собою збільшення кількості кримінальних проваджень, ускладнення досудового розслідування та судового провадження. З іншого боку, сучасний кримінальний процес характеризується посиленням значення забезпечення гарантій прав, свобод та законних інтересів особи у кримінальному провадженні, що, у свою чергу, вимагає від осіб, відповідальних за здійснення провадження, додаткових зусиль для його організації. При цьому процесуальна економія виконує не просто функцію математичного зменшення витрат, а швидше їх раціоналізацію з метою підвищення ефективності процесу, викриття винних і притягнення їх до відповідальності з мінімальними затратами не лише часу, але й сил і засобів учасників кримінально-процесуальної діяльності з одночасним забезпеченням правильного застосування кримінально-процесуального законодавства. Потреба в оптимізації кримінально-процесуальної форми у напрямку її спрощення, скорочення та зменшення затрат призводить до пошуку альтернативних механізмів щодо загального порядку провадження.

Здійснення кримінального провадження закономірно передбачає активну діяльність посадових осіб — слідчого, прокурора, слідчого судді, судді (колегії суддів) із залученням фізичних і юридичних осіб як учасників процесу, проведення чисельних процесуальних дій (слідчих, судових), документальне оформлення проведених дій та прийнятих рішень, використання технічних засобів тощо. Цілком закономірно, що така діяльність вимагає значних і різноманітних ресурсів, тому завжди актуальними будуть спроби знайти такі шляхи спрощення провадження, які б мінімізували затрачені зусилля, але при цьому не ставили під загрозу права та законні інтереси учасників процесу. Альтернативні способи вирішення кримінальних конфліктів цінні ще й тому, що дають можливість за умови забезпечення прав учасників процесу значно його спростити і скоротити в часі.

Застосування альтернативних способів вирішення кримінальних конфліктів дозволяє зменшити навантаження на

слідчих, прокурорів та суддів щодо розслідування та судового розгляду кримінальних проваджень про злочини невеликої та середньої тяжкості, тим самим дає можливість зосередити більше сил та засобів для проваджень щодо особливо тяжких та тяжких злочинів.

Процесуальна економія при застосуванні альтернативних способів вирішення кримінальних конфліктів досягається ще й за рахунок виключення необхідності проведення багатьох затратних слідчих (розшукових) дій щодо викриття підозрюваного (обвинуваченого), оскільки умовою застосування багатьох з них є визнання вини та сприяння досудовому слідству, уникнення витрат щодо подолання протидії досудовому розслідуванню, ухиленню від слідства й суду.

Альтернативні способи вирішення кримінальних конфліктів мають значний потенціал у плані пришвидшення кримінального судочинства, що в цілому є доволі складною проблемою. З одного боку, інтереси правосуддя вимагають максимально швидкого встановлення події злочину, особи, яка його вчинила, збирання доказів її вини тощо. Особа, щодо якої вирішується питання про притягнення її до кримінальної відповідальності, має право на судовий розгляд у розумні строки без невинуватених затримок (ст. 21 КПК України), потребує захисту від зайвого обмеження прав і законних інтересів. Швидке провадження в справі є необхідним і для захисту прав потерпілого та цивільного позивача, інтереси яких вимагають якнайшвидшого і реального відшкодування заподіяної злочином шкоди.

- 31 ***Диференціація процесуальної форми.*** Однією з центральних категорій теорії кримінального процесу є кримінально-процесуальна форма, дослідженню якої приділено чимало уваги науковцями, однак розроблені підходи мають певні відмінності. Доволі поширеним є підхід, за якого кримінально-процесуальну форму розуміють як визначений законом порядок кримінального провадження в цілому, порядок виконання окремих процесуальних дій та порядок прийняття

процесуальних рішень. У контексті вивчення альтернативних способів вирішення кримінальних конфліктів цінними є напрацювання вчених щодо розуміння сутності єдності та диференціації кримінально-процесуальної форми. З кінця 50-х років XX ст. серед процесуалістів домінувала тенденція щодо послідовного впровадження ідей єдності кримінально-процесуальної форми, що повинно було стати правовою та структурною основою процесуальної діяльності судових та правоохоронних органів, важливою гарантією захисту прав учасників процесу. Разом з тим усвідомлення потреби врахування особливостей неповнолітніх та неосудних осіб спонукало до закріплення в законодавстві особливостей порядку провадження за їх участі. Крім того, радянський кримінальний процес, як і дореформений український, містив значні спрощення процесуальної форми при провадженні у справах приватного обвинувачення та за протокольною формою досудової підготовки матеріалів.

У науці кримінального процесу доволі поширеним є підхід, за якого диференціація кримінально-процесуальної форми є такою побудовою судочинства, при якій поряд із звичайним порядком мають місце процесуальні форми, які передбачають як спрощення процедури в нескладних справах, так і її ускладнення щодо найбільш небезпечних злочинів або справ, що потребують особливої процесуальної захищеності законних інтересів обвинуваченого або інших учасників судочинства.

Розвиток сучасного законодавства України здійснюється в напрямі не уніфікації, а навпаки, подальшої диференціації кримінально-процесуальної форми, розширення застосування процедур, які в силу своїх специфічних рис суттєво відрізняються від загального порядку здійснення кримінального провадження. На сучасному етапі розвитку кримінально-процесуального законодавства диференціація процесуальних форм виступає одним із пріоритетних умов раціонального використання процесуальних засобів, досягнення більшої результативності кримінального провадження

з одночасною процесуальною економією. На необхідності диференціації процесуальної форми наголошується й у міжнародних документах у галузі кримінального судочинства, зокрема в Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № R (87) 18 від 17 вересня 1987 р. щодо спрощення кримінального правосуддя.

Диференціація процесуальної форми можлива як у напрямку її спрощення, але й може полягати у запровадженні ускладнених процедур. Альтернативні способи вирішення кримінально-правових конфліктів — різновиди диференціації процесуальної форми, тобто законодавчо передбачаються особливості процесуального статусу учасників, спрощення процедур доказування, специфічний порядок прийняття процесуальних рішень. Це обумовлює значні переваги такого способу вирішення кримінально-правових конфліктів з огляду на їх швидкість, значно зменшену кількість процесуальних дій та рішень, обмеження в можливостях оскарження підсумкових судових рішень.

Попри всі переваги альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів, їм притаманні недоліки та ризики, характерні для майже всіх спрощених форм кримінального провадження. Зокрема скорочення процедур доказування підвищує ризик неповного або хибного встановлення обставин кримінального правопорушення, створює потенційну загрозу як притягнення до відповідальності невинуватої особи (наприклад, особа вирішила, що краще визнати вину і заплатити потерпілому певну суму і таким чином завершити провадження), так і ухилення від відповідальності для окремих осіб (наприклад, якщо злочин насправді був вчинений групою осіб, але один зі співучасників обмовив виключно себе). Не можна вважати повністю виключеною і вірогідність неправильного розуміння підозрюваним, обвинуваченим правових наслідків визнання вини і укладення угоди з потерпілим тощо.

Питання для самоконтролю

1. Чому найбільш справедлива й оптимальна реакція на вчинене кримінальне правопорушення може бути визначена саме за допомогою програм відновного правосуддя?
2. Що слід розуміти під поняттям «відновне правосуддя»?
3. Які основні завдання відновного правосуддя?
4. Які ознаки програм відновного правосуддя?
5. Які існують програми відновного правосуддя?
6. Яка мета впровадження та застосування альтернативних способів вирішення спорів у кримінальному провадженні?
7. Яке співвідношення альтернативних способів вирішення спорів та відновного судочинства?
8. Дайте визначення альтернативних способів вирішення спорів.
9. Які альтернативні способи вирішення спорів були закріплені в Руській Правді?
10. Які альтернативні способи вирішення спорів були закріплені в Литовських статутах?
11. Які альтернативні способи вирішення спорів застосовувалися в копному судочинстві?
12. Які альтернативні способи вирішення спорів були закріплені у Статуті кримінального судочинства 1864 року?
13. Які альтернативні способи вирішення спорів закріплені в чинному КПК України?
14. У чому Ви вбачаєте потребу запровадження альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів?
15. Яким чином можна відновити права потерпілого?
16. Що таке «процесуальна економія»?
17. Як ви розумієте поняття «єдність» і «диференціація» процесуальної форми?
18. В чому полягають переваги альтернативних способів вирішення кримінально-правових конфліктів?

ГЛАВА 2

ТИПОВІ МОДЕЛІ АЛЬТЕРНАТИВНИХ СПОСОБІВ ВИРІШЕННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ КОНФЛІКТІВ У ЗАРУБІЖНИХ ДЕРЖАВАХ

- 2.1. Міжнародно-правові та регіональні норми
про альтернативне вирішення спорів
у кримінальному процесі**
- 2.2. Національне регулювання
альтернативного вирішення
кримінально-правових конфліктів
(на прикладі зарубіжних держав)**

2.1. Міжнародно-правові та регіональні норми про альтернативне вирішення спорів у кримінальному процесі

У Додатку до Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою було вперше на міжнародному рівні закріплено обов'язок правопорушників або третіх осіб, які несуть відповідальність за їх поведінку, надавати справедливую реституцію жертвам злочинів, їх сім'ям або утриманцям. Така реституція повинна включати повернення власності або виплату за заподіяну шкоду, відшкодування витрат, понесених у результаті віктимізації, надання послуг і відновлення в правах. У тих випадках, коли компенсацію неможливо отримати в повному обсязі від правопорушника або з інших джерел, державам слід вживати заходів для надання фінансової компенсації:

- а) жертвам, які в результаті тяжких злочинів отримали значні тілесні ушкодження або суттєво підірвали своє фізичне або психічне здоров'я;
- б) сім'ям, зокрема утриманцям осіб, які померли або стали фізично чи психічно недієздатними в результаті такої віктимізації.

Держави повинні були розглянути можливість включення реституції в свою практику, закони як один із заходів покарання у кримінальних справах на додаток до інших кримінальних санкцій, крім того, державам потрібно сприяти створенню, зміцненню та розширенню національних фондів для надання компенсації жертвам. За необхідності з цієї метою можуть створюватися й інші фонди, в тому числі в тих випадках, коли держава, громадянином якої є жертва, не в змозі відшкодувати жертві завдану їй шкоду⁵⁷.

⁵⁷ Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою : затв. Резолюцією 40/34 Генеральної Асамблеї ООН 29.11.1985 р. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_114.

- 33 Положення, закріплені у цій декларації набули подальшого розвитку в Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Щодо спрощення кримінального правосуддя»⁵⁸, яка зацентрувала увагу на важливості укладення угод як альтернативного способу вирішення кримінальних спорів. Так, згідно з п. II.б Рекомендації державам-членам потрібно переглянути своє законодавство щодо мирових угод, щоб дозволити органу, компетентному в кримінальних справах, та іншим органам, які задіяні на цьому етапі, сприяти мировим операціям, на основі таких принципів:
- закон повинен передбачати умови, які можуть запропонувати органи влади обвинуваченому, зокрема:
 - i) виплата коштів державі або установі громадського або благодійного типу;
 - ii) реституція товарів або вигоди, отриманих від вчинення злочину;
 - iii) виплата відповідної компенсації потерпілому від злочину, або до врегулювання, або як частини врегулювання;
 - органам, які ведуть кримінальне провадження, потрібно чітко знати обставини, за яких вони можуть укласти угоди, щоб забезпечити, наскільки це можливо, принцип рівності перед законом;
 - обвинувачений, який не хоче прийняти пропозицію по мировій угоді, повинен бути завжди повністю вільним у відмові від пропозиції та ігноруванні її;
 - прийняття обвинуваченим мирової угоди і виконання ним її умов означає повну відмову держави від права на кримінальне переслідування.
- 34 У зв'язку з великим навантаженням на судові органи Комітет міністрів Ради Європи рекомендував державам-членам, крім

⁵⁸ Относительно упрощения уголовного правосудия : Рекомендация N 6 R(87)18 Комитета министров Совета Европы государствам-членам от 17.09.1987 г. [Текст] // Сборник документов Совета Европы в области защиты прав человека и борьбы с преступностью. — М. : СПАРК, 1998. — С. 116–122.

виділення судовим органам необхідних засобів для ефективного розгляду зростаючої кількості справ, що знаходяться в судах, вивчити доцільність включення наступних завдань в їх судову політику: сприяти, де це необхідно, примиренню сторін як поза судовою системою, так і до або в ході судового розгляду; в усіх можливих випадках за допомогою необхідних засобів вжити заходів для спрощення доступу до альтернативних способів вирішення спорів та підвищення їх ефективності як процедури, що замінює судовий розгляд⁵⁹.

Віденська конвенція про злочинність та правосуддя: відповіді на виклики ХХІ століття рекомендувала прийняти, де це доцільно, національні, регіональні та міжнародні плани дій на підтримку жертв злочинів, такі як механізми посередництва і реституційного правосуддя, провести зміцнення служб з надання допомоги потерпілим та проведення кампаній з ознайомлення з правами потерпілих, а також розглянути питання про створення фондів для потерпілих, на доповнення до розробки і здійснення політики захисту свідків⁶⁰. Ця Конвенція зазначила, що політики, процедури і програми реституційного правосуддя повинні будуватися на повазі прав, потреб та інтересів потерпілих, правопорушників, громад та всіх інших сторін. 35

Дуже слушно зазначено у Рекомендації КМРЄ № 19 (99), що медіація у кримінальних справах — це гнучке, всеохоплююче, спрямоване на вирішення проблем доповнення або 36

⁵⁹ Recommendation No. R (86) 12 of the Committee of Ministers to Member States concerning measures to prevent and reduce the excessive workload in the courts (adopted by the Committee of Ministers on 16 September 1986 at the 399th meeting of the Ministers' Deputies) [Electronic Resource] Council of Europe. Documents database. — Access mode : <https://wcd.coe.int/com.intranet.InstraServlet?command=com.intranet.CmdBlobGet&IntranetImage=606796&SecMode=1&DocId=690980&Usage=2>.

⁶⁰ Vienna Declaration on Crime and Justice: Meeting the Challenges of the Twenty-first Century (E/2000/30 and E/2000/SR.43) [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://www.un.org/documents/ecosoc/dec/2000/edec2000-inf2-add2.pdf>.

альтернатива традиційному судовому розгляду⁶¹. У додатку до цієї Рекомендації закріплено багато важливих положень щодо медіації, які мали б бути імплементовані у національне законодавство країн-членів Ради Європи. Зупинимось на основних ідеях цього документа. У ньому визначені принципи, на яких повинна базуватись медіація у кримінальному судочинстві:

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, окрім 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 має бути незалежною та автономною в рамках кримінальної юстиції.

Варто зазначити, що КПК України імплементував усі ці принципи, однак дієвої процедури медіації у кримінальному провадженні, доступної для всіх учасників провадження, поки що не налагоджено.

Також у цьому документі закріплені певні вимоги до медіаторів та процесу їх роботи. Так, медіаторів відбирають з різних верств суспільства, які мають хороші знання щодо тієї чи іншої спільноти та її культурних особливостей. Медіатори мають проявляти навички міжособистісного спілкування та вміння оцінювати ситуацію; пройти початкове навчання, перш ніж почати виконувати свої функції на роботі. Їх навчання

⁶¹ Рекомендація N R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах : прийнято Комітетом міністрів на 679-й зустрічі представників Комітету від 15.09.1999 р. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_828.

має на меті отримати більш ґрунтовні знання в певній сфері: вміти вирішувати конфлікти, працювати належним чином з жертвою та злочинцем, розуміти склад системи кримінальної юстиції. До початку зустрічі (медіації) правомочні органи кримінальної юстиції інформують медіатора про всі обставини, що стосуються до справи, та забезпечують його необхідними документами. 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. Медіатор несе відповідальність за забезпечення безпеки та створення сприятливої атмосфери для зустрічі. Медіація проводиться ефективним чином, але в тому ступені й тими темпами, які більш за все підходять сторонам. 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.

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 р. 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 медіації.

У додаток до європейського законодавства, Економічна та соціальна рада ООН у липні 2002 року ухвалила Резолюцію про основні принципи використання програм відновного

правосуддя у кримінальних справах⁶². Цей документ закріплює низку положень, які повинні бути імplementовані у національне законодавство країн-учасників з метою утвердження думки, що відновне правосуддя є концепцією подолання злочинності, і ця концепція характеризується повагою до гідності та рівності кожної особи, сприяє налагодженню взаєморозуміння та розбудові соціальної гармонії шляхом зцілення/відновлення потерпілих, правопорушників та громад. Згідно з цим документом програми відновного правосуддя можуть бути застосовані на будь-якому етапі процесу кримінального правосуддя відповідно до національного законодавства. Відновні процеси повинні застосовуватися лише за тих умов, коли є достатньо доказів для обвинувачення правопорушника і коли є добровільна згода з боку як потерпілого, так і правопорушника. Потерпілий та правопорушник повинні мати можливість відмовитися від цієї згоди на будь-якому етапі процесу. Домовленості, що їх досягають у ході відновного процесу, мають бути визначені добровільно й містити лише обґрунтовані й адекватні (пропорційні) зобов'язання. Потерпілий та правопорушник зазвичай мають дійти згоди щодо участі у відновному процесі на основі головних фактів справи. Участь правопорушника у відновному процесі не має використовуватись як свідчення визнання провини у подальших процесуальних діях.

Важливим положенням документа є закріплення пріоритету альтернативних способів вирішення спорів над традиційними. Зокрема відповідно до п. 11 Резолюції представники системи кримінального правосуддя повинні намагатися заохочувати правопорушника взяти на себе відповідальність перед потерпілим та постраждалою громадою, а також сприяти реінтеграції потерпілого та правопорушника у громаду.

⁶² Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters : ECOSOC Resolution 2002/12 [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://www.un.org/en/ecosoc/docs/2002/resolution%202002-12.pdf>.

У програмах відновного правосуддя і, зокрема, у відновних процесах мають бути дотримані основоположні процедурні гарантії, що забезпечують справедливість стосовно правопорушника та потерпілого:

— відповідно до національного законодавства потерпілий та правопорушник повинні мати право консультуватися з адвокатом щодо відновного процесу та за потреби перекладу і/або тлумачення. Неповнолітні особи повинні, окрім іншого, мати право на допомогу батьків чи опікунів;

— перед тим, як погодитись на участь у відновних процесах, сторони повинні бути повністю поінформованими про свої права, характер процесу та можливі наслідки їхнього рішення;

— ані потерпілий, ані правопорушник не повинні бути примусово залучені або примушені нечесними засобами до участі у відновних процесах чи прийнятті їх результатів.

Недотримання угоди, досягнутої у ході відновного процесу, має спричиняти направлення справи назад до відновної програми або, де цього вимагає національне законодавство, до встановленого процесу кримінального правосуддя, і рішення про подальші дії має бути прийняте без жодних затримок. Недотримання умов угоди, укладеної в результаті процесу відновного правосуддя (проте не судового рішення чи вироку), не повинне використовуватися як аргумент для збільшення міри покарання у подальших кримінально-процесуальних діях.

Фактично більшість положень цієї Резолюції знайшла відображення у новому КПК України. Так, гл. 36 КПК закріплює всі передбачені у п. 13 Резолюції принципи відновного правосуддя, наслідки невиконання угоди, добровільність угоди, можливість її укладення на будь-якому етапі кримінального провадження.

Міжнародне законодавство приділяє особливу увагу незахищеним категоріям учасників кримінального провадження, таким, як неповнолітні, неосудні. Так, п. 18.1 Мінімальних

39

стандартних правил Організації Об'єднаних Націй, що стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила»), закріплює широке коло альтернативних способів вирішення кримінальних спорів щодо неповнолітніх. Зокрема з метою забезпечення більшої гнучкості уникнення по можливості направлення неповнолітніх у вправні установи, компетентний орган влади повинен користуватись при вирішенні справи широким комплексом заходів впливу. Такими заходами, які можуть здійснюватися в поєднанні один з одним, є:

- a) постанови про опіку, керівництво і нагляд;
- b) пробація;
- c) постанови про роботу на благо громади;
- d) фінансові покарання, компенсація і реституція;
- e) постанови про прийняття проміжних та інших заходів;
- f) постанови про участь у груповій психотерапії та інших подібних заходах;
- g) постанови, що стосуються передачі на виховання, місце проживання або інших виховних заходів;
- h) інші відповідні постанови⁶³.

Для прикладів, зазначених вище, загальним є, насамперед, опора на громаду як на інструмент ефективного застосування альтернативного вирішення спорів. Перевиховання із залученням громади є традиційним засобом, який включає в себе багато аспектів.

Питань злочинності неповнолітніх також торкається Сальвадорська декларація, яка зазначає, що позбавлення дітей волі має застосовуватися лише як крайній захід і на максимально короткий належний термін. У зв'язку з цим, рекомендується ширше використовувати заходи, альтернативні тюремному ув'язненню, заходи реституційного правосуддя та інші відповідні заходи, що сприяють виведенню

⁶³ United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice ("The Beijing Rules"): The General Assembly, A/RES/40/33, 29 November 1985, 96th plenary meeting [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r033.htm>.

неповнолітніх правопорушників зі сфери дії системи кримінального правосуддя⁶⁴.

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 організації⁶⁵.

На думку бельгійського науковця Іво Аертсена, чимало проблем постає на перших етапах розвитку відновного правосуддя, і сусідні країни можуть забезпечити нові ідеї та креативні рішення цих проблем. Тому надзвичайно важливою на початковому етапі запровадження відновного правосуддя є міжнародна співпраця, яка 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 навчанню медіації у Польщі. Норвегія та Данія запропонували допомогу Албанії, Австрія — Словенії, Велика Британія — Чеській Республіці, Румунії та Російській Федерації. За останні кілька років Європейська комісія застосувала кілька проектів Гроція (*Grocius*), спрямованих на налагодження партнерських відносин між організаціями

⁶⁴ Draft Salvador Declaration on Comprehensive Strategies for Global Challenges: Crime Prevention and Criminal Justice Systems and Their Development in a Changing World, 18 April 2010 / Twelfth United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Salvador, Brazil, 12–19 April 2010 [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://daccess-ods.un.org/TMP/3545084.59568024.html>.

⁶⁵ Землянська, В. В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України [Текст] : посіб. / В. В. Землянська. — К. : Видавець Захаренко В. О., 2008. — С. 50.

різних країн, зокрема, з питань відновного правосуддя та медіації між потерпілими та правопорушниками⁶⁶. Крім того, вона підтримала проект впровадження відновного правосуддя в Україні, спрямований на запровадження саме такого реагування на злочинну поведінку в правову систему країни. По-друге, існує міжнародна співпраця, ініційована недержавними організаціями, 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 і 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 правосуддя, допомоги в розробці принципів, етики, навчання та успішної практики⁶⁷.

⁶⁶ Rebuilding Community Connections — Mediation and Restorative Justice in Europe [Text] / I. Aertsen, R. Mackay, C. Pelican, J. Willemsens and M. Wright. — Strasbourg : Council of Europe Publishing, 2004. — P. 86–87.

⁶⁷ Землянська, В. В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України [Текст] : посіб. / В. В. Землянська. — К. : Видавець Захаренко В. О., 2008. — С. 51–52.

2.2. Національне регулювання альтернативного вирішення кримінально-правових конфліктів (на прикладі зарубіжних держав)

Економічна та Соціальна рада ООН у липні 2002 року ухвалила Резолюцію про основні принципи використання програм відновного правосуддя у кримінальних справах. Економічна та соціальна рада ООН закликала держав-учасниць організації до розробки стратегій та політики, спрямованих на розвиток відновного правосуддя. Згідно з Резолюцією програми відновного правосуддя повинні бути загальнодоступними на всіх стадіях кримінального процесу; програми відновного правосуддя слід застосовувати тільки за наявності добровільної згоди і вільної волі сторін; сторони повинні мати можливість відмовитися від наданої ними згоди в будь-який момент протягом всього процесу; сторони повинні добровільно укладати угоди, а такі угоди повинні містити тільки розумні та пропорційні зобов'язання; всі сторони повинні зазвичай визнавати основні обставини справи як основу для участі у відновному процесі, а така участь не повинна використовуватися як доказ визнання вини в подальших розглядах справи судом; очевидна невідповідність щодо таких факторів, як нерівний баланс сил і вік сторін, зрілість або інтелектуальні здібності, повинна братися до уваги при скеруванні справи та здійсненні відновного процесу; явні загрози безпеці кожної зі сторін також повинні бути розглянуті при скеруванні справи та здійсненні відновного процесу; якщо відновний процес і / або результат неможливі, офіційні особи, відповідальні за веденні кримінального процесу, зобов'язані зробити все можливе для того, щоб стимулювати правопорушника взяти на себе відповідальність стосовно потерпілої особи і громади та забезпечити суспільну реінтеграцію потерпілого та / або правопорушника⁶⁸.

⁶⁸ Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters : ECOSOC Resolution 2002/12 [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://www.un.org/en/ecosoc/docs/2002/resolution%202002-12.pdf>.

У деяких країнах закон, що регулює відновні процеси, вимагає створення комісії з етики. Така комісія може мати дві функції: по-перше, забезпечення порядку розгляду скарг потерпілих, правопорушників та інших осіб, які беруть участь у відновному процесі, та, по-друге, розробку етичних принципів та керівних правил відновного правосуддя.

У більшості країн, що розвиваються, процедури відновного правосуддя на практиці застосовуються за допомогою традиційних процесів і звичаєвого права. При цьому ці підходи можуть служити для зміцнення потенціалу існуючої системи правосуддя. Основною проблемою участі громадськості у відправленні правосуддя, однак, є віднайдення шляхів ефектної мобілізації такої участі, в той же час захищаючи права та інтереси як жертв злочинів, так і осіб, що їх вчинили.

- 42 Процеси відновного правосуддя можуть бути адаптовані до різних культурних умов і потреб різних спільнот. За допомогою таких процесів потерпілий, правопорушник і спільнота отримує певний рівень контролю за процесом. Участь сторін кримінального конфлікту є невід'ємною частиною відновного процесу, який підкреслює роль відновлення суспільних відносин, примирення та укладення угод щодо бажаного результату між жертвами і правопорушниками. Крім того, сам процес може часто трансформувати відносини між спільнотою та системою правосуддя в цілому.

Незважаючи на те, що інституту відновного правосуддя близько 40 років, він зазнав і зазнає швидкого поширення по всьому світу. Програми відновного правосуддя широко підтримуються і впроваджуються в багатьох країнах, у різноманітних сферах суспільного життя. Європейське економічне співтовариство закликає своїх членів приступити до реалізації відновних заходів від 2006 року, а уряди Великобританії, Канади, США та інших розвинених країн активно сприяють у застосуванні таких відновних процесів. Як свідчать опубліковані дослідження, ще у 2000 році двадцять три американські штати запровадили програми відновного правосуддя, а

абсолютна більшість штатів закріпила відновне правосуддя у законодавстві чи своїх керівних документах⁶⁹.

Говорячи про США, важко узагальнити численні ініціативи відновного правосуддя, які були запровадженні у законодавство і практику цієї країни протягом останніх 40 років. З 1970 року в США почалося запровадження різноманітних програм примирення між потерпілим та правопорушником, які тоді ще виходили з релігійних уявлень, у тому числі шляхом посередництва і конференцій⁷⁰.

Зосередившись на одній із форм відновного правосуддя, в 1996 році дослідники Умбрейт і Грінвуд визначили у Сполучених Штатах 289 програм із посередництва між потерпілим і правопорушником. Вчені з'ясували, що переважна більшість аналізованих програм не проводилася державними установами. Найбільшу категорію (43 %) програм здійснювали приватні агентства на основі діяльності громад. Друга за кількістю категорія (22 %) програм проводилася церквою. Посередницькі програми того часу здійснювали також пробаційні відомства, агентства послуг жертвам злочинів, а також виправні установи. Більшість таких програм фінансувалися з бюджету штату чи місцевого уряду. Джерелами фінансування були також добровільні внески, пожертвування церков, окремих громадян і внески федерального уряду⁷¹.

Участь потерпілих у програмі медіації у всіх випадках була добровільною, що означало також і те, що вони могли відмовитися від участі в програмі у будь-який час. Для

⁶⁹ *Bazemore, G.* Restorative Justice in the States: A National Assessment of Policy Development and Implementation [Text] / Gordon Bazemore, Mark Umbreit, Sandra Pavelka O'Brien. — Ft. Lauderdale, FL : Florida Atlantic University, 2000 — 44 p.

⁷⁰ *McCold, P.* Restorative Policing Experiment. The Bethlehem Pennsylvania Police Family Group Conferencing Project [Text] / Paul McCold, Benjamin Wachtel. Community Service Foundation. — Pipersville, PA, May 1998. — 140 p.

⁷¹ *Umbreit, M.* National Survey of Victim-Offender Mediation Programs in the United States [Text] / Mark S. Umbreit, Claudia Fercello, Jenni Umbreit / Center for Restorative Justice & Peacemaking. School of Social Work University of Minnesota. — St. Paul, Minnesota, April 2000. — 25 p., V.

правопорушників, однак, 21 % програм не передбачали можливості вибору: якщо жертва обрала певну програму, то правопорушник був зобов'язаний брати в ній участь. У всіх інших програмах участь правопорушника була добровільною⁷². Оцінка проведених відновних програм в основному була позитивною, особливо щодо запобігання повторному вчиненню злочину та задоволення потреб і вимог потерпілого та правопорушника⁷³.

Наприклад, на основі проведених програм вчені зробили висновки про те, що:

- медіація між потерпілим та правопорушником має дуже високий рівень задоволеності клієнтів (жертв — 79 %, правопорушників — 87 %) і відчуття справедливості (жертв — 83 %, правопорушників — 89 %);

- учасники процедур відзначають медіацію як таку, що має сильний вплив на гуманізацію системи реагування на злочин з боку правосуддя як для жертв, так і для неповнолітніх правопорушників;

- процес медіації має більш істотний позитивний вплив на жертв злочинів, навіть попри те, що як жертви, так і злочинці вказують на високий рівень задоволеності та відчуття справедливості при здійсненні медіації;

- медіація має значний внесок у зниження страху і тривоги серед жертв злочинів;

- неповнолітні правопорушники не сприймають медіацію як менш вимогливу відповідь на їхні протиправні діяння у порівнянні з іншими кримінально-процесуальними заходами; застосування медіації узгоджується із завданням сприяти усвідомленню неповнолітніми правопорушниками відповідальності за свої дії;

- медіація може бути ефективною стосовно неповнолітніх правопорушників із попередніми судимостями;

⁷² *Miers, D.* An International Review of Restorative Justice [Text] / David Miers. — London, 2001. — 105 p., VI. — Crime Reduction Research Series, Paper 10.

⁷³ *Umbreit, M.* Victim Offender Mediation: An Analysis of Programs in Four States of the U.S. [Text] / Mark S. Umbreit, Robert B. Coates. — Minnesota, 1992. — P. 2–3.

- медіація може бути ефективною при подоланні наслідків більш тяжких злочинів, таких як крадіжка зі зломом, грабіж і напад;
- медіація отримала підтримку з боку суддів та працівників правоохоронних органів;
- переважна більшість правопорушників добровільно бере участь у медіації;
- переважна більшість жертв (91 %) добровільно бере участь у медіації, і тільки 9 % вказує, що вони відчували, що вони були примушені до такої участі;
- медіація значно впливає на ймовірність успішного виконання правопорушниками їхніх зобов'язань із відшкодування заподіяної шкоди (81 % у порівнянні з аналогічними правопорушниками, на яких зобов'язання із відшкодування шкоди було накладене судом, і 58 % у порівнянні з тими, які не проходили медіації);
- виникали підстави непокоїтися, що оскільки медіація стає звичайним способом реагування на вчинений злочин, то вона може втратити такі свої властивості, які вирізняють її з-поміж інших (спонтанність, енергійність, творчість);
- при подальшому поширенні медіації існує небезпека того, що вона абсорбуватиме в себе домінуючі процеси системи карального правосуддя, а не впливати на цю систему власним відновним акцентом⁷⁴.

У Німеччині інститут медіації між потерпілими та неповнолітніми правопорушниками існував як спосіб відшкодування шкоди або вибачення у Законі «Про ювенальну юстицію», прийнятому 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

44

⁷⁴ Umbreit, M. Victim Offender Mediation: An Analysis of Programs in Four States of the U.S. [Text] / Mark S. Umbreit, Robert B. Coates. — Minnesota, 1992. — P. 28.

закінчення медіації⁷⁵. Як і у Бельгії, медіація в Німеччині стала альтернативою кримінальному переслідуванню. Наприклад, 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, так і після. У разі успішної медіації по справі щодо нетяжкого злочину прокурор може закрити кримінальну справу. Якщо вчинено тяжкий злочин або у списку правопорушника вже не один злочин, прокурор повинен розслідувати справу і передати її в суд, звертаючи увагу суду на наслідки медіації⁷⁶. Поліція передає дуже мало справ на медіацію.

Згідно зі ст. 10 Закону «Про ювенальну юстицію» суддя може призначити медіацію як частину заходів виховного характеру. Однак, як і наказ про реституцію або вибачення, вона може не співпадати з бажанням правопорушника взяти на себе відповідальність за вчинене. На практиці такі санкції передбачені ст. 10, але застосовуються вони нечасто — лише у 2 % справ у той час, як медіація застосовується набагато частіше⁷⁷.

Що стосується повнолітніх правопорушників, то основні положення (ст.ст. 153 та 153а Кримінально-процесуального кодексу Німеччини) щодо передачі справ на медіацію схожі до положень щодо неповнолітніх. Головна відмінність у тому, що злочин, вчинений повнолітнім, 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

⁷⁵ Victim-Offender Mediation in Europe. Making Restorative Justice Work [Text] / edited by the European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice. — Leuven : Leuven University Press, 2000. — P. 257.

⁷⁶ Hartmann, A. Victim-Offender Mediation in Germany [Text] / A. Hartmann, H. Kerner // Newsletter of the European Forum for victim-Offender Mediation and Restorative Justice. — Leuven: Volume 5, Issue 3, 2004. — P. 2–3.

⁷⁷ Miers, D. Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries [Text] / D. Miers, J. Willemsens. — Leuven : The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. — P. 67–68.

неповнолітнім правопорушником може проводитись і щодо тяжких злочинів. У справах про нетяжкі злочини 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.

Ст. 46 Кримінального кодексу Німеччини регулює призначення покарання і містить два випадки проведення медіації. У першому випадку під час медіації сторони укладають угоду, умовою якої є відшкодування шкоди і щире розкаяння 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 вчиненого, однак це відшкодування повинно бути значним і зроблене внаслідок особистих зусиль правопорушника. Далі суд може врахувати результати медіації під час винесення вироку і зменшити покарання підсудному.

Такі положення поширюються на всі злочини, вчинені проти особи⁷⁸.

Що стосується статистики, то загальна кількість справ, переданих на медіацію (щодо дорослих та неповнолітніх правопорушників) збільшилась з 2 100 у 1989 році до 9 100 у 1995 році. У 2008 році на медіацію передавалося близько 20 000 справ на рік⁷⁹.

Впровадження інституту медіації між потерпілим і правопорушником у Польщі пов'язане з діяльністю Патронату

45

⁷⁸ *Miers, D. Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries [Text] / D. Miers, J. Willemsens. — Leuven : The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. — P. 68.*

⁷⁹ *Землянська, В. В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України [Текст] : посіб. / В. В. Землянська. — К. : Видавець Захаренко В. О., 2008. — С. 63.*

(неурядовою організацією, яка працює з ув'язненими та їх сім'ями), а також дослідженням адекватності реакції держави на злочини неповнолітніх, зокрема, з їхнім впливом на потерпілого.

Комісія з посередництва при Патронаті складається з широкого кола представників центральних та місцевих органів влади, науковців, працівників сфери кримінального правосуддя і співробітників пенітенціарної служби. Після отримання згоди Міністерства юстиції перші п'ять програм почали функціонувати в 1995 році. Поширення дії цих програм на повнолітніх правопорушників вимагало внесення поправок до Кримінального кодексу, які набрали чинності у вересні 1998 року⁸⁰.

За цим кодексом використання можливостей посередництва було досить обмеженим. Частково це пояснювалося відсутністю інтересу з боку працівників кримінального правосуддя, а також їхнім небажанням допускати випадків, коли вони позбавлені всебічного контролю за процесом. Разом з тим ювенальне посередництво було досить успішним. Потерпілі були задоволені поверненням своїх речей або компенсацією завданої їм шкоди; правопорушники ж були задоволені тим, що на них не накладалися кримінальні покарання у повному обсязі. Деякі потерпілі не бажали брати участь у роботі посередницьких програм; батьки неповнолітніх жертв були стурбовані повторною віктимізацією дітей таким процесом.

На основі вивчення зазначених процесів було підготовлене нове законодавство щодо відновних процедур, що застосовувалися до неповнолітніх правопорушників. Нові законодавчі норми регламентують такі питання, як обов'язкове навчання, конфіденційність і проведення медіації. Що стосується повнолітніх правопорушників, то існує кілька поправок, які уповноважують прокурора передавати справи на медіацію

⁸⁰ *Miers, D. An International Review of Restorative Justice [Text] / David Miers. — London, 2001. — 105 p., VI. — Crime Reduction Research Series, Paper 10.*

без обов'язкового дозволу суду. Тим не менше, зростання кількості правопорушень у поєднанні з низьким рівнем їх розкриття поки що не призводить до розширення низки альтернативних способів вирішення конфліктів, які багатьма і досі вважаються надто м'якими щодо більшості категорій злочинів⁸¹.

У Китаї примирення і медіація не є новими явищами для врегулювання конфліктів, викликаних злочином. Походження цих інститутів можна відстежити ще у правовій системі Стародавнього Китаю з характерним для неї комплексним, усестороннім розглядом і вирішенням цивільних і кримінальних справ⁸².

З перших днів створення Китайської Народної Республіки створювалися народні посередницькі комісії у структурі комітету району або комітету жителів міста чи села, які відігравали роль посередника у вирішенні цивільних справ і дрібних кримінальних справ. А з моменту відновлення правової системи Китаю у 1978 році примирення і посередництво застосовувалися для вирішення проблем, пов'язаних із вчиненням деяких категорій злочинів⁸³.

Народний інститут медіації є типовим для сучасного китайського суспільства у врегулюванні суперечок між сусідніми околицями. Хоча цей механізм може розглядатися як формальний пережиток інституту цивільного посередництва Стародавнього Китаю, проте насправді воно дуже відрізняється від її прототипу в основному через те, що наділене ідеологією нового суспільства.

Тимчасові правила з організації народних посередницьких комісій, прийняті Радою державної адміністрації 25 лютого

⁸¹ *Miers, D.* An International Review of Restorative Justice [Text] / David Miers. — London, 2001. — 105 p., VI. — Crime Reduction Research Series, Paper 10.

⁸² *Cohen, J. A.* Chinese Mediation on the Eve of Modernization [Text] / Jerome Alan Cohen // California Law Review. — 1966. — Vol. 54. — Issue 3. — pp. 1201–1226.

⁸³ *Utter, R. F.* Tribute: dispute resolution in China [Text] / Robert F. Utter // Washington Law Review. — 1987. — Vol. 62. — No. 3. — p. 393.

1954 р., передбачали, що народні посередницькі комісії розглядали загальні цивільні справи і дрібні кримінальні справи (ст. 3). Таким чином, до 17 червня 1989 р., коли був прийнятий новий закон, ці комісії розглядали лише дрібні кримінальні справи, які знаходилися в межах її юрисдикції. Тим не менше, після 2000 року стала популярною ідея поширення компетенції комісій на вирішення кримінально-правових спорів, і така практика в результаті була прийнята в Шанхаї, Цзянсу та деяких інших провінціях.

- 47 У сільських районах Китаю багато нетяжких кримінальних справ, пов'язаних із заподіянням несерйозних тілесних ушкоджень, або умисним знищенням або пошкодженням майна, що перебуває у приватній власності, вирішувалися приватно між потерпілими та правопорушниками, хоча це формально не допускалося за законодавством⁸⁴. Всередині деяких етнічних кланів у Південно-Західному Китаї багато спорів, що повинні були розглядатися і вирішуватися за правилами публічного кримінального процесу, на практиці вирішувалися за допомогою внутрішнього приватного посередництва (медіації)⁸⁵.

Рішення Верховного народного суду (Фа Ян № 11, 1965), ухвалене 5 травня 1965 р., передбачало: «не є необхідним винесення письмового рішення за результатами медіації щодо цивільного позову, який розглядається разом із кримінальною справою, або письмового рішення у кримінальній справі про тілесні ушкодження невеликої тяжкості за умови, якщо таким рішенням правопорушник зобов'язується компенсувати витрати на лікування потерпілого. Якщо сторони вже уклали угоду про те, скільки правопорушник повинен заплатити потерпілому, то тоді правопорушник звільняється

⁸⁴ *Zhang Rong*. Problem of Settling the Criminal Cases Privately in Rural Areas Should Not Be Neglected [Text] / Zhang Rong, Xu Weihua // Legal Daily. — 2001. — March 29.

⁸⁵ *Wu Dahua*. The Origin and Development of Value and Inheritance of Ethnic Customary Law: The Examples of Miao and Dongs [Text] / Wu Dahua/ Ethno-National Study. — 2005. — № 6. — p. 11, 13.

від кримінального покарання»⁸⁶. Це положення свідчить про те, що медіація могла бути використана для вирішення деяких кримінальних справ у кримінальному процесі. Після відновлення правової системи 1978 року медіація могла бути використана для вирішення справ у рамках процедури приватного обвинувачення і цивільного позову в кримінальному провадженні⁸⁷.

Суд може проводити медіацію в рамках процедури приватного обвинувачення, і примирення між сторонами може призвести до припинення кримінального переслідування. Ст. 127 Кримінально-процесуального кодексу 1979 р. передбачає, що «народний суд може бути посередником у справі приватного обвинувачення; приватний обвинувач може досягти домовленості з відповідачем або відкликати своє обвинувачення до проголошення рішення». Ст. 172 Кримінально-процесуального закону 1996 р. зберігає це положення, і обмежує сферу застосування посередництва і примирення випадками, коли внесені відповідні клопотання і коли потерпілий має докази, що ці справи є нетяжкими. Разом з тим у деяких справах приватного обвинувачення не може бути проведена медіація: «Справи, за якими потерпілі мають докази того, що підсудні повинні бути піддані кримінальному переслідуванню і нести кримінальну відповідальність відповідно до закону, тому що вони своїми діями посягали на особисті або майнові права потерпілих, а органи громадського правопорядку або народні прокуратури не розслідували питання кримінальної відповідальності обвинуваченого». Цивільні позови у кримінальному провадженні можуть бути вирішені за допомогою медіації (ч. 1 гл. VII Кримінально-процесуального кодексу)⁸⁸.

⁸⁶ *Chen Guangzhong*. First Probe on Criminal Reconciliation [Text] / *Chen Guangzhong, Ge Lin* // *China Law Science*. — 2006. — № 5. — p. 4.

⁸⁷ *He Bing*. The Methodology on the Resolution to the Disputes in Modern Society [Text] / *He Bing*. — Beijing : Law Press, 2003. — p. 19–20.

⁸⁸ *Chen Guangzhong*. First Probe on Criminal Reconciliation [Text] / *Chen Guangzhong, Ge Lin* // *China Law Science*. — 2006. — № 5. — p. 5.

48 Медіація може бути використана тільки під час вирішення цивільно-правових питань у кримінальних справах публічного обвинувачення. Проте вирішення питання про цивільно-правову відповідальність, зокрема умови, сума і термін оплати компенсації, впливатимуть на вирок і призначене покарання тією мірою, в якій воно може свідчити про ставлення підсудного до визнання вини і каяття. Як дискреційна обставина вироку розглядається питання, чи оплачує підсудний витрати потерпілому і як активно; якщо він протягом певного часу добровільно сплачує достатню суму потерпілому, суддя чи склад суду може розглянути питання про застосування більш м'якого покарання або у випадках нетяжких правопорушень — звільнення від покарання.

Відповідно до кримінально-процесуального законодавства органи громадського правопорядку не вправі здійснювати медіацію у цих випадках, однак на практиці за деяких обставин вони можуть використовувати її для вирішення дрібних кримінальних справ. Зазвичай вони порушують і розслідують справи, які знаходяться під їх юрисдикцією і є злочинами; в той же час вони розглядають дрібні кримінальні справи, такі як незначні тілесні ушкодження або дорожньо-транспортні пригоди, більш гнучкими способами з тим, щоб зменшити навантаження. Навіть якщо такі справи були передані в прокуратуру для відкриття кримінального переслідування, вони завжди закінчуються призначенням легкого покарання, звільненням від покарання з випробуванням або звільненням від кримінального покарання⁸⁹.

Прокуратура також не має повноважень на здійснення медіації в кримінальному процесі. Тим не менше, починаючи з 2000 року, деякі місцеві прокуратури почали використовувати процедуру примирення між потерпілим і правопорушником у кримінальних справах⁹⁰.

⁸⁹ *Wu Dahua*. The Origin and Development of Value and Inheritance of Ethnic Customary Law: The Examples of Miao and Dongs [Text] / *Wu Dahua* // *Ethno-National Study*. — 2005. — № 6. — p. 11, 13.

⁹⁰ *Chen Guangzhong*. First Probe on Criminal Reconciliation [Text] / *Chen Guangzhong*, *Ge Lin* // *China Law Science*. — 2006. — № 5. — p. 4.

На сьогодні збереглося небагато випадків застосування прокуратурами і громадськими органами правопорядку інституту примирення як додаткового способу врегулювання кримінального конфлікту, проте існують деякі його варіації. Процедура примирення вимагає проведення переговорів і консультацій між правопорушником (тобто особою, яка в рамках кримінального провадження виступає підозрюваним чи обвинуваченим) і потерпілим та його родичами з метою досягнення угоди. У зв'язку з тим, що вони не наділені повноваженнями здійснювати медіацію у кримінальних справах, такі місцеві органи чи установи громадського правопорядку та районні або окружні прокуратури насправді закликають сторін до примирення або передають справу народним посередницьким комісіям чи іншим посередницьким організаціям для їх розгляду і вирішення. Наприклад, прокуратура округу Хайдянь у Пекіні уповноважена вивчати угоди про примирення, укладені між сторонами самостійно, на справжність і добровільність; якщо примирення відповідало цим вимогам, то прокуратура затверджує цю угоду і виносить рішення про відмову у відкритті кримінального переслідування або направляє справу в орган чи установу громадського правопорядку.

У провінції Янгпу медіацію в окремих випадках проводять народні посередницькі комісії, а місцеві органи й установи громадського правопорядку, а також прокуратури і суди в Шанхаї перевіряють досягнуті таким чином угоди. Якщо медіація була успішною, то органи і установи громадського правопорядку відмовляють у відкритті кримінального провадження чи приймають рішення про припинення кримінального провадження або прокурор приймає рішення про відмову у кримінальному переслідуванні правопорушника, або суд звільняє обвинуваченого від кримінального покарання, залежно від того, на якій стадії провадження була досягнута угода.

- 50 Таким чином, за способами проведення примирення виділяють три категорії, залежно від того, чи бере участь незалежний посередник і хто виступає посередником у процесі:
- 1) медіація, яка здійснюється народною посередницькою комісією;
 - 2) примирення між потерпілим і правопорушником самотійно;
 - 3) де-факто, медіація під керівництвом органу громадського правопорядку, прокуратури чи суду⁹¹.
- Кримінальні справи, які можуть бути врегульовані шляхом примирення, в основному стосуються нетяжких тілесних ушкоджень, особливо ті, де сторонами є родичі або сусіди. Прокуратури провінції Хайдянь у Пекіні також використовують примирення у справах про крадіжки, вчинені неповнолітніми і студентами. Прокуратура провінції Юхуа в Шицзячжуан використовує інститут примирення у справах про дорожньо-транспортні пригоди, розкрадання співробітниками компанії і шахрайство.
- 3 листопада 2006 р. прокуратура провінції Хунань оприлюднила Положення про застосування примирення прокурорами під час судового розгляду кримінальних справ, у якому передбачено, що примирення допускається лише у нетяжких кримінальних справах і тих справах, де правопорушником є неповнолітній, і лише за конкретних умов, а саме:
- 1) підозрюваний чи обвинувачений є фізичною особою;
 - 2) основні обставини справи зрозумілі, а головні докази є достовірними і достатніми;
 - 3) діяння підозрюваного заборонене кримінальним правом;
 - 4) підозрюваний виявляє справжнє каяття і не висловлює особливих думок щодо основних фактів⁹².

⁹¹ *Chen Ruihua*. Model of Private Cooperation in the Criminal Procedure — the Rise of Criminal Settlement in China [Text] / Chen Ruihua // China Law Science. — 2006. — № 5. — p. 16.

⁹² *Liu Ke*. Minor Criminal Cases Can Be Settled Privately [Text] / Liu Ke // Hunan Economics Newspaper (Hunan Jingji Bao). — 2006. — Nov. 23. — p. 3.

Беручи до уваги вищевикладене, немає ніякого сумніву, що програми відновного правосуддя у Китаї були і залишаються досить поширеними і затребуваними на практиці. Деякі китайські вчені розглядають процеси відновного правосуддя, які поширені у цій країні, штучно насадженими і які є більш характерними для західних країн. Але насправді процедури, які зародилися у діяльності органів і установ громадського правопорядку і прокуратур, навряд чи розвивалися під впливом теорії відновного правосуддя. Тим не менше, їх можна розглядати як своєрідні програми відновного правосуддя у Китаї.

Нижче наведені деякі приклади інноваційних відновних практик, поширених у світі: 51

— корінні та звичаєві практики почали пристосовувати для використання їх у системі кримінального правосуддя. Прикладом цього можуть служити конференції та кола підтримки;

— у Європі та Північній Америці зустрічі між потерпілим та правопорушником відбуваються у в'язницях. У деяких випадках жертви зустрічаються із правопорушниками в установах «медіації після винесення вироку», а в Техасі такі зустрічі можуть відбуватися і в камері смертників. В інших випадках у таких зустрічах беруть участь групи не пов'язаних між собою потерпілих та правопорушників. Ці «сурогатні» зустрічі можуть бути використані у випадках, коли фактична жертва чи правопорушник невідомі або відсутні, або в якості підготовчого кроку до зустрічі особи з фактичною жертвою чи правопорушником;

— «кола підтримки» у Канаді працюють із особами, які вчинили тяжкі злочини проти статевої свободи (часто особами, винними в педофільії), яких після відбування ними покарання відпускають у спільноту. Програма підвищує відчуття безпеки у населення шляхом створення плану реінтеграції правопорушника, регулярного моніторингу поведінки

правопорушника, а також забезпечення того, щоб общинні ресурси, необхідні для винного, були доступними. Це забезпечує безпеку злочинця, пропонуючи можливість для членів громади висловлювати свої побоювання через організацію заходів із членами громади, коли це необхідно, і співпрацю з поліцією та іншими органами, щоб забезпечити захист і надання послуг в міру необхідності;

— у Латинській Америці та деяких інших країнах склалися унікальні режими у в'язницях, у яких ув'язнені добровільно залишаються працювати на об'єктах, де залучені в основному добровольці й ув'язнені. Режими створюють особливу духовну або культурну атмосферу, що включає в себе навчання через приклад і наслідування;

— ведуться тристоронні зустрічі «потерпілий-правопорушник-громада» на багатьох етапах процесу відправлення правосуддя. У них також беруть участь працівники поліції, співробітники служби пробачії та служби умовно-дострокового звільнення Канади. Це на додаток до багатої традиції організації позаурядовими організаціями громадських зустрічей між «жертвою-правопорушником-спільнотою»;

— відновні процеси, які використовуються для вирішення конфліктів між громадянами й урядом. Прикладами можуть бути комісія Справедливості та примирення в Південній Африці та Договір Комісії Вайтангі в Новій Зеландії.

Є також ознаки того, що відновлювальні підходи інтегруються до єдиного основного русла правосуддя в усьому світі:

— на законодавчому рівні знизилися правові або системні бар'єри на шляху використання відновних програм, були створені юридичні стимули для використання відновних програм, які були впорядковані та структуровані, а права правопорушників і потерпілих врегульовані та закріплені;

— фінансування та персонал для обслуговування програм розширюється. Бельгія, наприклад, прийняла «Глобальний план» боротьби з безробіттям і внесення змін до деяких аспектів кримінального правосуддя. Муніципалітети

отримують фінансування для осіб, які реалізують програму, якщо вони надають свою згоду на допомогу у виконанні певних штрафних санкцій і заходів, таких як медіація, яка підкріплена законом;

— планування в межах всієї юрисдикції інтегрує відновні принципи у рамках правової системи. Таке планування було запроваджене на місцевому рівні, а в деяких країнах — на національному рівні. Метою планування є залучення фахівців у галузі кримінального правосуддя і членів громади у процес, який веде до плану реалізації та розширення відновних підходів;

— кількість відновних програм постійно зростає. Існує більш ніж 500 програм та проектів відновного правосуддя в Європі, і більше 300 — у США, у Канаді — більше 100⁹³;

— міжурядові організації беруть до відома програми відновного правосуддя. У 1999 році Комітет міністрів Ради Європи прийняв рекомендацію щодо використання медіації у кримінальних справах. Міжнародний Довідник ООН з питань правосуддя для жертв злочинів зазначає: «основою відновного правосуддя є об'єднання зусиль правопорушника, потерпілого і всієї громади у створенні збалансованого підходу, об'єктом якого є правопорушник, а центром — потерпілий». Відшкодування шкоди потерпілим стало ключовою особливістю відновного правосуддя в багатьох розвинених країнах.

⁹³ Roach, K. Changing Punishment at the Turn of the Century: Restorative Justice on the Rise [Text] / Kent Roach // Canadian Journal of Criminology. — 2000. — Vol. 42. — Issue 3. — P. 249–280.

Питання для самоконтролю

1. Які особливості законодавчого регулювання відновного правосуддя у США?
2. Які програми відновного правосуддя існують у Китаї?
3. Які основні програми відновного правосуддя поширені в Польщі?
4. Як врегульовані альтернативні способи вирішення кримінально-правових конфліктів у Німеччині?
5. Наведіть приклади інноваційних відновних практик, поширених у світі.

ГЛАВА 3

ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЯК АЛЬТЕРНАТИВА КРИМІНАЛЬНОМУ ПОКАРАННЮ

- 3.1. Звільнення від кримінальної відповідальності
у зв'язку з дійовим каяттям**
- 3.2. Звільнення від кримінальної відповідальності
у зв'язку з примиренням винного з потерпілим**
- 3.3. Звільнення від кримінальної відповідальності
у зв'язку з передачею особи на поруки**
- 3.4. Звільнення від кримінальної відповідальності
у зв'язку із зміною обстановки**
- 3.5. Звільнення від кримінальної відповідальності
у зв'язку із закінченням строків давності**

3.1. Загальні положення звільнення від кримінальної відповідальності. Підстави та правові наслідки такого звільнення

52 Конституція України визначає пріоритет загальнолюдських цінностей, забезпечення яких є головним обов'язком держави. Відповідно до ст. 1 КК України, завданням якого є охорона інтересів особи, суспільства або держави від злочинних посягань, допускається застосування судом до осіб, винних у їх вчиненні, передбачених законом покарань. Разом з тим можуть скластися такі умови, при яких не потрібно, щоб винна особа зазнала покладених на неї заходів кримінальної відповідальності (у тому числі й покарання). Крім того, виникає необхідність виявляти в окремих випадках певну поблажливість до осіб, які порушили норми кримінально-правового закону і, керуючись принципом гуманізму, передбачити в КК України можливість звільнення винних не тільки від кримінальної відповідальності, але і в цілому від покарання.

У низці випадків досягнення мети протидії злочинності можливе без притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності або ж при їх засудженні, але зі звільненням від реального відбування покарання. Не можна забувати, що у всіх випадках діє принцип: «*nullum crimen, nulla poena sine lege*» (немає злочину без вказівки на це в законі). На наш погляд, можна вказати і на інші принципи: «немає злочину без покарання», «немає покарання без злочину». Як тут не згадати вислів древньогрецького філософа Анаксимандра: «усі речі за свою нечестивість несуть покарання й отримують відплату один від одного у встановлений час». Звільнення від кримінальної відповідальності можливо тільки в разі вчинення діяння, яке містить усі ознаки складу злочину (ст. 2 КК України) і тільки в процесі притягнення його до кримінальної відповідальності, тобто з моменту внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань та

початку досудового розслідування і до винесення обвинувального вироку. Звільнення від кримінальної відповідальності автоматично тягне за собою звільнення від кримінального покарання. Тому якщо яке-небудь діяння прямо в КК не передбачено як злочин, його вчинення ні за яких умов не може тягти за собою кримінальну відповідальність і покарання. Застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено (ч. 4 ст. 3 КК України).

КК України 2001 р. вніс зміни в регулювання звільнення від кримінальної відповідальності і від покарання. Враховуючи різну юридичну природу цих інститутів, він виділив їх регулювання в різні розділи КК України (звільнення від кримінальної відповідальності регулюється в розділі IX КК України, а звільнення від покарання — в розділі XII КК України).

Звільнення від кримінальної відповідальності має принципову спільність із звільненням від покарання. В обох випадках держава відмовляється піддавати винного до примусових заходів, які передбачені законом про кримінальну відповідальність. Разом з тим ці правові інститути істотно відрізняються один від одного.

53

По-перше, звільнення від кримінальної відповідальності допускається, за загальним правилом, лише стосовно винного у вчиненні злочину невеликої та середньої тяжкості, тоді як звільнення від кримінального покарання з цією ознакою не пов'язано, тобто допускається і у справах про тяжкі злочини. Звільнення від кримінальної відповідальності не свідчить про виправдання особи, про визнання її невинною у вчиненні злочину. Закон про кримінальну відповідальність виходить із встановлення факту вчинення особою кримінального караного діяння, а тому передбачені розділом IX Загальної частини КК підстави звільнення від кримінальної відповідальності визнаються нереабілітуючими.

По-друге, від кримінальної відповідальності може бути звільнений підозрюваний, обвинувачений. Від покарання

може бути звільнений тільки засуджений, тобто особа, щодо якої відбувся обвинувальний вирок суду.

По-третє, особливу роль відіграє кримінальне процесуальне право, на яке покладається обов'язок юридичного закріплення факту звільнення від кримінальної відповідальності або звільнення від покарання.

Від кримінальної відповідальності винний може бути звільнений за ухвалою судді шляхом закриття кримінального провадження, довівши до закінчення досудове розслідування. На відміну від цього, звільнення від покарання може бути тільки в обвинувальному вирокі суду зі звільненням від покарання чи від його відбування.

При цьому одні й ті ж юридично значущі обставини можуть виступати або як підстави звільнення від кримінальної відповідальності, або як підстави звільнення від покарання залежно від того, на якій стадії кримінального провадження вони застосовуються. Сказане стосується актів амністії, які є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності, якщо вони діють і застосовуються до засудженої особи за вироком суду, і підставою для повного або часткового звільнення від основного або додаткового покарання, якщо їх дія поширюється на осіб, уже засуджених за вчинений злочин (ст. 86 КК України).

Підставою кримінальної відповідальності може бути лише наявність її заснування, а саме в разі вчинення особою небезпечного для інтересів людей діяння, яке містить склад злочину (ч. 1 ст. 2 КК України). У цьому випадку, з одного боку, існує формальна підстава для притягнення цієї особи до кримінальної відповідальності, а з другого — існує підстава, яка дозволяє звільнити особу від цієї відповідальності. Отже, звільнення від кримінальної відповідальності можливе тільки тоді, коли злочинне діяння мало місце. Тому не належать до досліджуваних інститутів звільнення від кримінальної відповідальності, коли відповідно звільнення взагалі неможливо і суди мають розмежовувати ці випадки, наприклад, у разі здійснення актів необхідної оборони (ст. 36

КК України), затримання особи, яка вчинила злочин (ст. 38 КК України), крайньої необхідності (ст. 39 КК України) випадки вчинення суспільно небезпечних дій неосудним або малолітньою (ч. 2 ст. 19 та ст. 22 КК України), а також вчинення дій, які хоча формально і містять ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим кодексом, але через малозначність не становлять суспільної небезпеки, тобто не заподіяли і не могли заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі, тобто малозначності діяння (ч. 2 ст. 11 КК України), а також випадки, коли особа не підлягає такій відповідальності (ч. 2 ст. 385, ч. 2 ст. 396 КК України). Якщо немає складу злочину, то це означає, що і немає підстав для настання кримінальної відповідальності, і також неможливо звільнення від неї.

Відповідно до ст.ст. 285–288, 468–476 КПК України, усі види звільнення особи від кримінальної відповідальності здійснює виключно суд шляхом закриття кримінального провадження або ухвалює вирок, яким затверджує угоду і призначає узгоджену сторонами міру покарання. Раніше за старим КПК закриття кримінальних справ здійснювали слідчі за згодою прокурора, однак Верховна Рада України Законом від 12 липня 2001 р. № 2670–III внесла зміни до ст.ст. 7–11¹ КПК України, згідно з якими було визначено спеціальний порядок закриття справ: прокурор (а також слідчий за згодою прокурора) за наявності підстав складав мотивовану постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Треба зазначити, що особу можна звільнити від кримінальної відповідальності лише за наявності визначених у КК України умов і підстав.

Умовою звільнення особи від кримінальної відповідальності є вчинення нею певного злочину, незалежно від того, закінчено його чи ні, вчинений він одноосібно чи у співучасті. 54

Закон про кримінальну відповідальність підкреслює, що підставою такого звільнення може бути або певна поведінка 55

особи після вчинення злочину, яку держава заохочує (дійове каяття, примирення винного з потерпілим, припинення злочинної діяльності та добровільне повідомлення про вчинене тощо), або настання певної події (наприклад, зміна обстановки, закінчення строків давності).

56 За своїм змістом звільнення від кримінальної відповідальності характеризується такими моментами:

— не відбувається державний осуд особи, яка вчинила злочин (обвинувальний вирок суду не постановляється);

— до винного не застосовується покарання.

Звільнення від кримінальної відповідальності в контексті цього правового інституту не свідчить про виправдання особи, про визнання її невинною у вчиненні злочину. У цьому випадку КК України виходить із встановлення факту вчинення особою кримінально караного діяння, а тому передбачені розділом IX Особливої частини КК України підстави звільнення від кримінальної відповідальності визнаються нереабілітуючими.

При вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності суд під час підготовчого, судового, апеляційного або касаційного розгляду справи повинен переконатися (незалежно від того, надійшла вона до суду першої інстанції з відповідним клопотанням чи з обвинувальним актом, а до апеляційного та касаційного судів — з обвинувальним вироком), що діяння вчинено особою, дійсно мало місце, що воно містить склад злочину і особа винна у його вчиненні, а також що умови та підстави її звільнення від кримінальної відповідальності передбачені КК України. Тільки після цього можна ухвалити у визначеному КПК України порядку відповідне судове рішення.

Прокурор, встановивши на стадії досудового розслідування підстави для звільнення від кримінальної відповідальності та отримавши згоду підозрюваного на таке звільнення, складає клопотання про звільнення від кримінальної

відповідальності та без проведення досудового розслідування у повному обсязі надсилає його до суду у випадках, передбачених у ч. 2 ст. 286 КПК України. Також до клопотання прокурора повинна бути додана письмова згода особи на звільнення від кримінальної відповідальності.

Згідно з п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК України за наявності визначених у Законі обставин (ст.ст. 285–288, 468–476 КПК України) суд своєю мотивованою ухвалою закриває кримінальне провадження та звільняє підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності у випадку встановлення підстав, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, також скасовує запобіжні заходи, забезпечення цивільного позову і конфіскації майна, вирішує питання про речові докази, зокрема про гроші, цінності та інші речі, нажиті злочинним шляхом.

Суд, ухвалюючи рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності, може закрити кримінальне провадження з відповідної підстави лише за наявності її згоди. Підозрюваний, обвинувачений, який вважає себе невинуватим, має право вимагати розгляду своєї справи судом у звичайному порядку і домагатися виправдувального вироку. Такі випадки в слідчо-судовій практиці зустрічаються. Наприклад, ухвалою Судової колегії у кримінальному провадженні Апеляційного суду Волинської області скасовано ухвалу Іваничівського районного суду⁹⁴ про закриття провадження за обвинуваченням К. Підставою для скасування ухвали стало те, що обвинувачений протягом усього розслідування не визнавав свою вину, не давав згоди на закриття провадження за ст. 288 КПК України, докази у судовому засіданні не досліджувалися.

⁹⁴ Про практику застосування судами законодавства, що регулює закриття : Узагальнення Верховного Суду України судової практики від 20.02.2004 р. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0003700-04?test=XX7MfyrCSgkyFv0IZInktW1GHI4.Es80msh8le6>.

57 У випадку, коли справа надійшла до суду з обвинувальним актом, вона має бути розглянута на стадії підготовчого провадження в судовому засіданні із проведенням процедури судового розгляду.

Повинні бути з'ясовані всі визначені законом питання, зокрема:

- 1) необхідно роз'яснити обвинуваченому підставу звільнення його від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття справи з цієї підстави (ч. 3 ст. 285 КПК);
- 2) з'ясувати, чи відшкодовано завдану злочином шкоду;
- 3) заслухати думку учасників кримінального провадження з цього приводу тощо.

Тільки після цього в разі наявності законних підстав та за відсутності заперечень з боку зазначених осіб справу може бути закрито судом, а особу — звільнено від кримінальної відповідальності.

При звільненні від кримінальної відповідальності підлягають скасуванню (якщо вони застосовувались) всі заходи забезпечення кримінального провадження (арешт на майно), запобіжні заходи кримінально-процесуального примусу (утримання під вартою). Особі, яка звільнена від кримінальної відповідальності повертають вилученні документи, речі тощо. В той же час звільнення від кримінальної відповідальності не виключає можливість притягнення до інших видів юридичної відповідальності: цивільно-правової, дисциплінарної, адміністративної. Але існує точка зору, що не правильно замінювати кримінальну відповідальність іншими видами юридичної відповідальності. Таким чином, відповідно до ч. 1 постанови Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 р. № 12, було роз'яснено, що **звільнення від кримінальної відповідальності**⁹⁵ — це відмова держави від

⁹⁵ Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності : постанова Пленуму Верховного Суду України від 23.12.2005 р. № 12 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05>.

застосування щодо особи, котра вчинила злочин, установлених законом обмежень певних прав і свобод шляхом закриття кримінального провадження, яке здійснює суд у випадках, передбачених КК України, та у порядку, встановленому КПК України.

3.2. Класифікація видів звільнення від кримінальної відповідальності та їх значення

- 58 У кримінальному законодавстві України передбачені такі види звільнення від кримінальної відповідальності осіб, що вчинили злочини:
- у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК України);
 - у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК України);
 - у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47 КК України);
 - у зв'язку із зміною обстановки (ст. 48 КК України);
 - у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК України);
 - у зв'язку з амністією (ст. 86 КК України) або помилуванням (ст. 87 КК України);
 - звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру до неповнолітнього (ст. 97 КК України);
 - звільнення від кримінальної відповідальності із застосуванням заходів, передбачених Дисциплінарним статутом Збройних сил України (ч. 4 ст. 401 КК України «Поняття військового злочину»);
 - спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності, передбачені Особливою частиною КК України (ч. 2 ст. 111 «Державна зрада», ч. 2 ст. 114 «Шпигунство», ч. 3 ст. 175 «Невиплата заробітної плати, стипендії, пенсії чи інших установлених законом виплат», ч. 4 ст. 212 «Ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів)», ч. 4 ст. 212¹ «Ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування», ч. 2 ст. 255 «Створення злочинної організації», ч. 6 ст. 258 «Терористичний акт», ч. 2 ст. 258³ «Створення терористичної групи чи терористичної організації», ч. 4 ст. 258⁵ «Фінансування тероризму», ч. 6 ст. 260 «Створення

не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань», ч. 3 ст. 263 «Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами», ч. 4 ст. 289 «Незаконне заволодіння транспортним засобом», ч. 4 ст. 307 «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення, пересилання чи збут наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів», ч. 4 ст. 309 «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів без мети збуту», ч. 4 ст. 311 «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання прекурсорів», ч. 5 ст. 321 «Незаконне виробництво, виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут отруйних чи сильнодіючих речовин або отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів», ч. 4 ст. 321¹ «Фальсифікація лікарських засобів або обіг фальсифікованих лікарських засобів», ч. 5 ст. 354 «Підкуп працівника підприємства, установи чи організації», ч. 5 ст. 368³ «Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми», ч. 5 ст. 368⁴ «Підкуп особи, яка надає публічні послуги», ч. 5 ст. 369 «Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі», ч. 4 ст. 401 «Поняття військового злочину»). Треба зазначити, що в усіх зазначених випадках за наявності обставин, передбачених конкретною нормою закону, суд зобов'язаний звільнити відповідних осіб від кримінальної відповідальності.

Перелік випадків звільнення від кримінальної відповідальності, наведений у КК України, є вичерпним, але під впливом кримінально-правової політики держави він може змінюватися.

Множинність підстав звільнення від кримінальної відповідальності та їх різна правова природа вимагають необхідність класифікувати їх.

Оскільки будь-яка класифікація можлива тільки тоді, коли має в своїй основі єдність ознак чи критерію, за якими

проводиться класифікація різних видів якого-небудь явища, то перш за все треба знайти такі ознаки (критерії). Існує кілька ознак, що дозволяють класифікувати підстави звільнення від кримінальної відповідальності, передбачені чинним українським законодавством.

- 59 Одним з варіантів класифікації підстав звільнення від кримінальної відповідальності є їх поділ на **загальні та спеціальні**. Критерієм такої класифікації служить структура КК України — наявність у ньому Загальної та Особливої частин. Загальна частина містить шість підстав звільнення від кримінальної відповідальності. Це звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК України), з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК України), з передачею особи на поруки (ст. 47 КК України), із зміною обстановки (ст. 48 КК України), із закінченням строків давності (ст. 49 КК України).

Окремо йдеться про звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з актом амністії (ст. 86 КК України) або помилування (ст. 87 КК України), які можуть бути підставою звільнення від покарання, а також і звільненням від кримінальної відповідальності із застосуванням примусових заходів виховного характеру (ст. 97 КК України) для неповнолітніх. Усі названі підстави звільнення від кримінальної відповідальності передбачені Загальною частиною КК України, і відповідно їх можна вважати *загальними підставами*.

Спеціальними підставами звільнення від кримінальної відповідальності слід визнати ті, які закріплені в Особливій частині КК щодо конкретних складів злочину. Всього в чинному кримінальному законодавстві України налічується двадцять дві спеціальні підстави (ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212¹, ч. 2 ст. 255, ч. 6 ст. 258, ч. 2 ст. 258³, ч. 4 ст. 258⁵, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321¹, ч. 5 ст. 354, ч. 5 ст. 368³, ч. 5 ст. 368⁴, ч. 5 ст. 369, ч. 4 ст. 401 КК України).

В основу звільнення від кримінальної відповідальності на підставі наведених норм Особливої частини КК України покладено можливість з боку держави піти на зустріч певним категоріям злочинців та не застосовувати до них примусові заходи кримінально-правового впливу. Наприклад, звільняються особи від кримінальної відповідальності за незаконне виробництво, виготовлення, придбання, зберігання, перевезення чи пересилання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів (ч. 1 ст. 307, ч. 1 ст. 309 КК України), якщо вони добровільно здали ці засоби (речовини) та вказали джерело їх придбання або сприяли розкриттю злочинів, пов'язаних з їх незаконним обігом (ч. 4 ст. 307 КК України). Також звільняються особи від кримінальної відповідальності за вчинення шпигунства, якщо припинили вчинення дій, описаних у ч. 1 ст. 114 КК України, та добровільно повідомили органи державної влади про вчинене, якщо внаслідок цього і вжитих заходів було відвернено заподіяння шкоди інтересам України (ч. 2 ст. 114 КК України) тощо.

Треба зазначити висловлювання Х. Д. Алікперова⁹⁶, про те, що за допомогою спеціальних норм держава надає можливість здійснити компроміс з особою, яка вчинила те чи інше кримінальне правопорушення, у вигляді гарантії звільнення від кримінальної відповідальності або пом'якшення покарання в обмін на позитивні вчинки особи, перелік яких вказується у таких нормах. Даючи визначення компромісним нормам, Г. О. Усатий⁹⁷ вважає за необхідне додати, що передбачені такими нормами позитивні посткримінальні вчинки особи «сприяють реалізації основних завдань кримінально-правової протидії злочинності». Застосування передбачених Особливою частиною КК України спеціальних компромісних (заохочувальних) норм про звільнення від кримінальної

⁹⁶ Аликперов, Х. Д. Освобождение от уголовной ответственности [Текст] : учеб. пособ. / Х. Д. Аликперов. — М. : МПСИ ; Воронеж : МОДЭК, 2001. — С. 18.

⁹⁷ Усатий, Г. О. Кримінально-правовий компроміс [Текст] : монограф. / Г. О. Усатий. — К. : Атіка, 2001. — 128 с.

відповідальності є завжди обов'язком суду за наявності достатніх на те підстав.

Аналіз кримінально-правових і кримінально-процесуальних норм дозволяє зробити висновок, що в низці випадків звільнення від кримінальної відповідальності та закриття кримінальної справи є правом суду навіть за наявності всіх необхідних формальних передумов для прийняття такого рішення, а не обов'язком. Іншими словами, можливість і доцільність звільнення особи від кримінальної відповідальності повинні оцінюватися в кожному разі, перш за все з точки зору інтересів суспільства.

- 60 Тому залежно від ступеня обов'язковості застосування виділяються:

1. *Обов'язкові види (або імперативні)* — за наявності обставин, вказаних у нормі КК України, звільнення від кримінальної відповідальності повинно бути застосовано в обов'язковому порядку (ст.ст. 17, 45, 46, 49, 85, 86, 87, а також ч. 2 ст. 11 Загальної частини КК України; ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212¹, ч. 2 ст. 255, ч. 6 ст. 258, ч. 2 ст. 258³, ч. 4 ст. 258⁵, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321¹, ч. 5 ст. 354, ч. 5 ст. 368³, ч. 5 ст. 368⁴, ч. 5 ст. 369 Особливої частини КК України).

2. *Необов'язкові види (або факультативні)* — їх застосування є прерогативою суду, однак ні в якому разі не його обов'язком (ст.ст. 47, 48, 97 та ч. 4 ст. 401 КК України).

- 61 Залежно від наявності умов звільнення від відповідальності, виділяють обов'язковість або неможливість пред'явлення певних вимог до поведінки винної особи після звільнення від кримінальної відповідальності. У зв'язку з цим виділяють: — *умовні* (ст. 47 КК України — умовою є виправдання протягом року з дня передачі особи на поруки колективу підприємства, якщо вона не ухилятиметься від заходів виховного характеру та не порушуватиме громадського порядку;

ст. 49 КК України — умовою є незупинення і непереривання давності; ст. 97 КК України — визнання можливим виправлення неповнолітнього без застосування покарання; а також переважна більшість спеціальних видів звільнення від кримінальної відповідальності тих, які закріплені в Особливій частині КК України щодо конкретних складів злочину (ч. 2 ст. 111, ч. 2 ст. 114, ч. 3 ст. 175, ч. 4 ст. 212, ч. 4 ст. 212¹, ч. 2 ст. 255, ч. 6 ст. 258, ч. 2 ст. 258³, ч. 4 ст. 258⁵, ч. 6 ст. 260, ч. 3 ст. 263, ч. 4 ст. 289, ч. 4 ст. 307, ч. 4 ст. 309, ч. 4 ст. 311, ч. 5 ст. 321, ч. 4 ст. 321¹, ч. 5 ст. 354, ч. 5 ст. 368³, ч. 5 ст. 368⁴, ч. 5 ст. 369) та вимагають від особи певної поведінки як основу непрягнення до кримінальної відповідальності, тобто дотримання деяких вимог, наприклад: добровільно повідомити правоохоронний орган про злочин, сприяти його припиненню або розкриттю, і якщо внаслідок такої поведінки і вжитих заходів було відвернено небезпеку для життя чи здоров'я людей або заподіяння значної майнової шкоди чи настання інших тяжких наслідків, і тільки у випадку, коли в її діях немає складу іншого злочину);
— *безумовні* (всі інші види).

Також якщо розглянути всі передбачені законом підстави звільнення від кримінальної відповідальності і покарання за стадіями, то їх можна класифікувати в такому порядку:

1. Особа повністю звільняється від кримінальної відповідальності до складання акта про притягнення її як обвинуваченого. У цьому випадку винний не несе негативних наслідків вчинення суспільно небезпечного діяння. До цього критерію можна віднести кримінальне провадження із закінченням строків давності, внаслідок акту амністії або помилування окремих осіб, а також за відсутністю скарги потерпілого в справах приватного звинувачення.
2. Особі повідомляється про підозру, їй вручається письмове повідомлення та проводиться допит як підозрюваного, але після закінчення стадії досудового розслідування кримінального провадження, звільняється від кримінальної

відповідальності судом. За цим критерієм для винного на-
ступають деякі негативні наслідки, але припиняються до за-
судження його судом. Це звільнення від кримінальної відпо-
відальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК України),
у зв'язку з примиренням винного з потерпілим (ст. 46 КК
України), у зв'язку з передачею особи на поруки (ст. 47
України), у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 48 КК України),
у зв'язку із закінченням строків давності (ст. 49 КК України),
внаслідок акту амністії (ст. 86 КК України) або помилування
(ст. 87 КК України).

3. Особа засуджується на підставі обвинувального вироку з
призначенням покарання, але зі звільненням від його відбу-
вання. За цим критерієм виділяються звільнення від відбу-
вання покарання з випробуванням (ст. 75 КК України), закін-
чення строків давності, виявлене на стадії судового розгляду,
амністію, якщо той факт, що діяння підпадають під амніс-
тію, виявляється на стадії судового розгляду.

4. Особа звільняється від подальшого відбування покаран-
ня. Під цю класифікацію підпадають випадки умовно-до-
строкового звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК
України), заміни невідбутої частини покарання більш м'яким
(ст. 82 КК України), а також звільнення від покарання за хво-
робою (ст. 84 КК України).

Таким чином, особа може бути звільнена від кримінальної
відповідальності у двох формах: з визнанням її винною або
до винесення такого рішення судом. Але потрібно зауважи-
ти, що звільнення від кримінальної відповідальності за будь-
якої підстави означає визнання особи винною у вчиненні
кримінального правопорушення.

3.3. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям

Згідно зі ст. 45 КК України «Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої 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». 63

Звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК України) можливе в разі вчинення нею вперше злочину невеликої тяжкості.

Такою, яка вчинила злочин уперше, вважається особа, котра раніше не вчиняла злочинів або раніше вчинила злочин, що вже втратив правове значення. Вчинення триваючого або продовжуваного злочину, двох або більше злочинів невеликої тяжкості, які утворюють сукупність (за винятком реальної), не може бути перепорою для застосування ст. 45 КК України.

Дійове каяття полягає в тому, що після вчинення злочину особа щиро покаялась, активно сприяла його розкриттю та повністю відшкодувала завдані збитки або усунула заподіяну шкоду. Відсутність хоча б однієї із зазначених складових дійового каяття виключає звільнення особи від кримінальної відповідальності за ст. 45 КК України. Виняток можуть становити лише випадки вчинення злочину чи замаху на нього, внаслідок яких не заподіяно шкоду або не завдано збитки. 64

Щире розкаяння характеризує суб'єктивне ставлення винної особи до вчиненого злочину, яке виявляється в тому, що вона визнає свою провину, висловлює жаль з приводу вчиненого та бажання виправити ситуацію, що склалася. 65

Під *активним сприянням розкриттю злочину* розуміється те, що особа після вчинення злочину:

- 1) сприяла розкриттю злочину;
- 2) повністю відшкодувала завдані збитки або усунула заподіяну шкоду.

Розглянемо більш детально ці аспекти:

1) сприяння розкриттю злочину як ознака дійового каяття виражається у вчиненні винним таких дій, які надають органам досудового розслідування будь-яку допомогу в установленні невідомих їм обставин справи, наприклад, осіб, які підлягають залученню як обвинувачуваних, у викритті винних і припиненні їх злочинної діяльності, у виявленні знарядь злочину, майна, що підлягає поверненню потерпілим, майна, що підлягає зверненню до відшкодування заподіяної злочинном матеріальної шкоди (співробітництво зі слідством).

До таких дій, зокрема, належать:

— щире визнання вини у вчиненні злочину (щиро розкаювся) та пов'язані з цим визнанням детальні свідчення на допитах і одночасних допитах про фактичні обставини злочину, які дозволяють органам розслідування добути цінні докази, а на цій основі прийняти важливі процесуальні рішення, спрямовані на досягнення мети кримінального судочинства;

— особиста добровільна участь у передбачених законодавством про оперативно-розшукову діяльність за допомогою форм та методів оперативно-розшукових заходів, які передбачені проведенням негласних слідчих (розшукових) дій органом досудового розслідування, спрямованих на розкриття злочину, встановлення фактичних обставин справи, осіб, які ще можуть бути причетні до вчинення злочину, місця їх знаходження, їх затримання, розшук і повернення викраденого і вилученого з обігу майна (зброї, наркотиків тощо);

2) повне відшкодування завданих збитків або усунення заподіяної шкоди полягає в добровільному задоволенні винним або іншими особами, зокрема батьками чи близькими родичами, обґрунтованих претензій потерпілого щодо відшкодування заподіяної злочинном матеріальної та моральної

шкоди, загладжування її в інший спосіб, наприклад, шляхом прилюдного вибачення за завдану образу, — таке вибачення має найбільший ефект, якщо воно принесено публічно, тим більше, з використанням засобів масової інформації.

Ознакою дійового каяття, якщо мова йде про майнову шкоду, тобто про збитки, що заподіянні злочином (крадіжкою, вимаганням, грабіжництвом, шахрайством та іншими корисливими злочинами), можуть служити:

- 1) повернення потерпілому в натурі майна, яким винний незаконно заволодів у результаті злочину, або добровільна видача цього майна органу досудового розслідування;
- 2) добровільна грошова компенсація збитків, завданих злочином;
- 3) відновлення своїми силами або за свій рахунок пошкодженого в результаті злочину майна, що належить потерпілому (наприклад, ремонт автомобіля, пошкодженого в результаті дорожньо-транспортної пригоди, з приводу якого розпочато кримінальне розслідування).

Існує багато прикладів, коли звільнення неможливе того через те, що не виконані всі необхідні підстави, ось наприклад: скасовуючи ухвалу Святошинського районного суду м. Києва від 7 грудня 2012 року про закриття кримінального провадження та звільнення від кримінальної відповідальності П. за вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 368 КК України на підставі ст. 45 КК, Апеляційний суд міста Києва в ухвалі від 22 лютого 2013 року вказав, що згідно матеріалів справи П. не відшкодував завдану злочином шкоду в розмірі 10 000 грн., тобто підстав для застосування ст. 45 КК України у суду не було⁹⁸.

⁹⁸ Юрди́га, О. С. Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання [Текст] / О. С. Юрди́га // Судова апеляція. — 2013. — № 3. — С. 142–153.

Для звільнення особи від кримінальної відповідальності є обов'язковими наявність усіх умов дійового каяття, передбачених ст. 45 КК України, і за відсутності однієї з них звільнення особи неможливе.

Шкода, завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним діянням, може бути стягнута судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову в кримінальному провадженні.

Через недотримання вказаних вимог закону про кримінальну відповідальність скасовано ухвалу⁹⁹ Дніпровського районного суду м. Києва від 16 липня 2012 р., якою кримінальну справу по обвинуваченню М. та Г. у вчиненні злочину, передбаченого ч. 2 ст. 28, ч. 1 ст. 204 КК України, закрито на підставі ст. 45 КК України. Рішення про скасування вказаної ухвали апеляційний суд мотивував тим, що в ухвалі суд не навів докладних та переконливих мотивів, які б беззаперечно свідчили про те, що М. активно сприяв розкриттю злочину, надав органам досудового розслідування допомогу, сприяв викриттю інших учасників злочину. Також поза увагою суду залишено те, що Г. у своїх показаннях на досудовому розслідуванні свою вину у вчиненні злочину визнавав частково, заперечував вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, а тому, на думку колегії суддів, не має підстав вважати, що він щиро розкався у вчиненому.

Поширеною помилкою судів при прийнятті рішень щодо звільнення особи від відповідальності на підставі ст. 45 КК України є винесення судами рішення без з'ясування: чи мало місце діяння, яке поставлено особі за провину, чи містить воно склад злочину і чи винна особа в його вчиненні. Рішення постановлюються без дослідження доказів та їх оцінки, суди не перевіряють наявність підстав, передбачених КК України, для звільнення від кримінальної відповідальності.

⁹⁹ *Юрди́га, О. С.* Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання [Текст] / О. С. Юрди́га // Судова апеляція. — 2013. — № 3. — С. 145.

Таким чином, слід зробити висновок, що для звільнення осіб від кримінальної відповідальності та закриття кримінальних проваджень на підставі ст. 45 КК України судам слід, безумовно, дотримуватися визначених законом підстав та порядку звільнення.

Також треба зазначити, що у КПК України не має особливого механізму процесуальної фіксації дійового каяття. В ст. 104 «Протокол» КПК України передбачено фіксацію ходу і результату проведення процесуальної дії за допомогою протоколу. Пропонуємо визначити фіксацію дійового каяння у протоколі допиту підозрюваного.

Спеціальні норми, які передбачені в Особливій частині КК України, про звільнення від кримінальної відповідальності можливо віднести до певного різновиду дієвого каяття. Ці норми мають превентивну спрямованість, тому що заохочують до позитивної посткримінальної поведінки особу шляхом гарантування їй на законодавчому рівні обов'язковості звільнення від кримінальної відповідальності у разі дотримання тих умов, перелік яких вказується у спеціальних нормах. Це може бути усунення суспільно небезпечних наслідків (заподіяних наприклад, ухиленням від сплати податків чи невивплатою зарплати), також надання інформації, необхідної для розкриття вчиненого кримінального правопорушення (добровільна заява про створення злочинної організації, про давання хабара тощо), або така поведінка, що запобігає вчиненню нових кримінальних правопорушень (наприклад, добровільна здача зброї).

Згідно з редакцією ст. 45 КК України звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям є остаточним і безперечним. Воно не зв'язано з будь-якими подальшими виховними або запобіжними заходами. Передбачене у ст. 45 КК України звільнення особи від кримінальної відповідальності є обов'язковим. Його треба здійснювати в порядку, який встановлено ст.ст. 285–288 КПК України, незалежно від того, надійшла справа до суду із відповідним клопотанням

прокурора чи з обвинувальним актом. Але якщо особа не виконала всіх вимог (підстав для звільнення), які вона повинна була і могла виконати, її звільнення від кримінальної відповідальності неможливе (не повідомила про наявність співучасника, не відшкодувала завдані збитки тощо).

3.4. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим

70

Відповідно до ст. 46 КК України «Особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим та відшкодувала завдані нею збитки або усунула заподіяну шкоду». Зі змісту цієї статті випливає, що звільнення винного від кримінальної відповідальності можливе за наявності таких умов:

- 1) вчинення цією особою злочину вперше;
- 2) цей злочин повинен бути невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості;
- 3) винний примирився з потерпілим. Примирення винної особи з потерпілим (потерпілими) належить розуміти як акт прощення її ним (ними) в результаті вільного волевиявлення, що виключає будь-який неправомірний вплив, незалежно від того, яка зі сторін була ініціатором та з яких мотивів. Головне при цьому є те, що потерпілий офіційно заявив про своє небажання притягувати конкретну особу до кримінальної відповідальності з будь-яких мотивів. Також слід мати на увазі, що потерпілим може бути не лише фізична особа, якій злочинном заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди і яку визнано потерпілим відповідно до ст. 55 КПК України. У деяких випадках новим КПК України визначено, що не треба приймати окремого процесуального рішення про визнання потерпілим, однак вважаємо, що це помилково. Потерпілий повинен бути визначений на підставі постанови органу досудового розслідування або ухвали суду;
- 4) винний відшкодував завданих збитків або усунув заподіяну шкоду потерпілому (вибачився і компенсував у грошовій формі моральну шкоду, відшкодував вартість збитків, тобто майнову шкоду, своїми силами і за свої кошти відновив пошкоджені речі).

В основному судам не складно дотримуватися порядку звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ст. 46 КК України, але зустрічаються поодинокі випадки порушення законодавства. Наприклад, у зв'язку з нововиявленими обставинами, 4 травня 2011 р. скасовано ухвалу¹⁰⁰ Оболонського районного суду м. Києва від 23 квітня 2009 р., якою В. звільнено від кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 286 КК України на підставі ст. 46 КК України, у зв'язку з примиренням з потерпілим. Встановлено, що внаслідок ДТП інший потерпілий отримав тілесні ушкодження середньої тяжкості, а не як було встановлено судом — легкі тілесні ушкодження, що свідчило про недотримання судом порядку доказів дослідження вини В. та кваліфікації правильності його дій.

Звільнення від кримінальної відповідальності в порядку ст. 46 КК України допустимо не інакше як, при добровільній відмові потерпілого від кримінальної відповідальності особи, яка вчинила злочин, і неприпустимо, якщо заява про відмову від такого переслідування і про примирення є результатом загрози або примусу з боку обвинуваченого щодо потерпілого чи його близьких.

- 71 За наявності передбачених у ст. 46 КК України підстав звільнення особи від кримінальної відповідальності є обов'язковим. Суд має здійснювати його за правилами, встановленими в ст.ст. 285–288 КПК України. При цьому необхідно зважати на те, що у п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК України також передбачено обов'язкове закриття кримінального провадження, яке порушується не інакше, як за заявою потерпілого або у певних випадках, передбачених КПК України, його представником, про відмову від обвинувачення у

¹⁰⁰ Юрди́га, О. С. Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання / О. С. Юрди́га [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал «Судова влада України». — Режим доступу : <http://kia.court.gov.ua/sud2690/uzah/15>.

кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Слід нагадати, що згідно з ч. 1 ст. 477 КПК України кримінальним провадженням у формі приватного обвинувачення є провадження, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого щодо кримінальних правопорушень, передбачених у:

— п. 1) ч. 1 ст. 477, а саме ч. 1 ст. 122, ст. 125, ч. 1 ст. 126, ч. 1 ст. 129, ст. 132, ч. 1 ст. 133, ч. 1 ст. 135, ч. 1 ст. 136, ч. 1 ст. 139, ч. 1 ст. 142, ст. 145, ч. 1 ст. 152, ст. 154, ч. 1 ст. 161, ч. 1 ст. 162, ч. 1 ст. 163, ч. 1 ст. 164, ч. 1 ст. 165, ч. 1 ст. 168, ч. 1 ст. 176, ч. 1 ст. 177, ст. 180, ч. 1 ст. 194, ст. 195, ст. 197, ст. 203¹, ч. 1 ст. 206, ст. 219, ст. 229, ст. 231, ст. 232, ст. 232¹, ст. 232², ч. 1 ст. 355, ст. 356, ч. 1 ст. 361, ч. 1 ст. 362, ст. 364¹, ст. 365¹, ст. 365² КК України;

— п. 2) ч. 1 ст. 477 (ч. 2 ст. 122, ч. 2 ст. 126, ст. 128, ч. 1 ст. 130, ч. 1 ст. 146, ч. 2 ст. 152, ч. 1 ст. 153, ч. 1 ст. 286, ч. 1 ст. 296, ч. 2 ст. 361, ч. 2 ст. 362 КК України), що ці злочини належать до приватного обвинувачення, якщо вони вчинені особою, що має право доступу до інформації, яка оброблюється в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або зберігається на носіях такої інформації, а також якщо вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого;

— п. 3) ч. 1 ст. 477 складається зі ст. 185 (крім крадіжки, вчиненої організованою групою), ст. 186 (крім грабежу, вчиненого організованою групою), ст. 189 (крім вимагання, вчиненого організованою групою, а також поєданого з насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи), ст. 190 (крім шахрайства, вчиненого організованою групою), ст. 191 (крім вчиненого організованою групою, або шкода від якого завдана державним інтересам), ст. 192, ч. 1 або 2 ст. 289 (без особливо обтяжуючих обставин), ст. 357 КК України — якщо вони вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого, іншим близьким родичем чи членом сім'ї потерпілого або якщо вони вчинені особою, яка щодо потерпілого була найманим працівником і завдала шкоду виключно власності потерпілого. Такі справи

підлягають закриттю, якщо потерпілий примириться з підозрюваним, обвинуваченим. Ця процесуальна підстава для примирення не охоплюється ст. 46 КК України. Вона існує окремо і незалежно від підстав звільнення від кримінальної відповідальності, передбачених у ст. 46 КК України.

- 72 Процесуальний порядок закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення не має у КК України належної матеріально-правової підстави. Навпаки, у кримінальному законодавстві багатьох зарубіжних держав, таких як Франція, Швейцарія, Норвегія, Іспанія, Данія, Голландія, Білорусія, Австрія, містяться положення про певні злочинні діяння, які караються тільки за скаргою або заявою потерпілого чи його представника.

Наприклад, у розділі 4 загальної частини КК ФРН, який має назву «Скарга у справах приватного обвинувачення, дозвіл на кримінальне переслідування, вимога кримінального переслідування», встановлені особи, які можуть звертатися із відповідною скаргою. А в особливій частині КК ФРН визначено злочини, за якими кримінальне переслідування здійснюється за скаргою потерпілого, наприклад: тілесне ушкодження, порушення таємниці листування, порушення недоторканості житла тощо.

Ст. 33 КК Білорусії «Діяння, які тягнуть кримінальну відповідальність на вимогу потерпілого» визначено вичерпний перелік злочинів, вчинення яких тягне кримінальну відповідальність лише за наявності вираженої у встановленому кримінально-процесуальному порядку вимоги особи, яка постраждала від злочину, її законного представника або представника юридичної особи.

В Україні згідно зі ст. 283 КПК закриття кримінального провадження стосовно підозрюваного проводиться у найкоротший строк після повідомлення особі про підозру, прокурор зобов'язаний здійснити одну з таких дій:

- 1) закрити кримінальне провадження;
- 2) звернутися до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності;

3) звернутися до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру.

А також внести відомості про закінчення досудового розслідування до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

Кримінальне провадження щодо юридичної особи згідно з ч. 1 ст. 284 КПК закривається в разі, якщо: 73

- 1) встановлена відсутність події кримінального правопорушення;
- 2) встановлена відсутність у діянні складу кримінального правопорушення;
- 3) не встановлені достатні докази для доведення винуватості особи в суді та вичерпані можливості їх отримати;
- 4) набрав чинності закон, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою;
- 5) помер підозрюваний, обвинувачений, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого;
- 6) існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню;
- 7) потерпілий, а у випадках, передбачених КПК України, його представник відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення;
- 8) стосовно кримінального правопорушення, щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу;
- 9) стосовно податкових зобов'язань особи, яка вчинила дії, передбачені ст. 212 КК України, досягнутий податковий компроміс відповідно до підрозділу 9–2 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України.

Згідно з ч. 2 ст. 284 КПК України кримінальне провадження закривається судом: 74

- 1) у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності;

2) якщо прокурор відмовився від підтримання державного обвинувачення, за винятком випадків, передбачених цим кодексом;
3) досягнуто податковий компроміс у справах про кримінальні правопорушення, передбачені ст. 212 КК України, відповідно до підрозділу 9–2 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України. Ухвала суду про закриття кримінального провадження може бути оскаржена в апеляційному порядку.

Провадження щодо юридичної особи підлягає закриттю у разі встановлення відсутності підстав для застосування до неї заходів кримінально-правового характеру, закриття кримінального провадження чи ухвалення виправдувального вироку щодо уповноваженої особи юридичної особи.

Про закриття провадження щодо юридичної особи прокурор приймає постанову, а суд зазначає про це у виправдувальному вироку або постановляє ухвалу. Рішення про закриття провадження щодо юридичної особи може бути оскаржено.

75 Копія постанови слідчого про закриття кримінального провадження надсилається заявнику, потерпілому, прокурору. Прокурор протягом двадцяти днів з моменту отримання копії постанови має право її скасувати у зв'язку з незаконністю чи необґрунтованістю. Постанова слідчого про закриття кримінального провадження також може бути скасована прокурором за скаргою заявника, потерпілого, якщо така скарга подана протягом десяти днів з моменту отримання заявником, потерпілим копії постанови.

Копія постанови прокурора про закриття кримінального провадження та/або провадження щодо юридичної особи надсилається заявнику, потерпілому, його представнику, підозрюваному, захиснику, представнику юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження.

76 Суд зобов'язаний ухвалити виправдувальний вирок, якщо:
1) встановлена відсутність події кримінального правопорушення;

2) встановлена відсутність у діянні складу кримінального правопорушення, та це виявляється під час судового розгляду.

У разі наявності обставин, які передбачені такими пунктами:

5) помер підозрюваний, обвинувачений, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого;

6) існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню;

7) потерпілий, а у випадках, передбачених КПК України, його представник відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення;

8) стосовно кримінального правопорушення, щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу;

9) стосовно податкових зобов'язань особи, яка вчинила дії, передбачені ст. 212 КК України, досягнутий податковий компроміс відповідно до підрозділу 9–2 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України, — ч. 1 ст. 284 КПК України виявляються під час судового провадження, а також у випадку, передбаченому пунктами; 2) встановлена відсутність в діянні складу кримінального правопорушення; 3) не встановлені достатні докази для доведення винуватості особи в суді та вичерпані можливості їх отримати, — частиною другою ст. 284 КПК України, суд постановляє ухвалу про закриття кримінального провадження.

У кримінальному праві зарубіжних держав примирення винного з потерпілим як підстава припинення кримінального переслідування, а отже, і звільнення від кримінальної відповідальності використовується досить часто. Надзвичайне поширення у низці зарубіжних країн отримала така форма розв'язання кримінально-правових конфліктів, як медіація. При цьому сама медіація може виступати в різних варіантах. Так звана проста медіація, дуже схожа з українським видом звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку примиренням винного з потерпілим, передбачає певну

77

посередницьку процедуру з метою примирення потерпілого і винного при відшкодуванні останнім заподіяної шкоди. Цей вид медіації закріплений, наприклад, у ст. 41 КПК Франції 1958 р. У зазначеній статті йдеться про право прокурора «до винесення рішення, яке стосується публічного позову, і за згодою сторін прийняти рішення про медіацію, якщо він вважає, що така міра здатна забезпечити відшкодування шкоди, заподіяної потерпілому, покласти край конфлікту, який став наслідком злочинного діяння, і сприяти виправленню особи, що скоїла злочин».

Український варіант простої медіації, передбачений у ст. 46 КК України, також передбачає відшкодування потерпілому заподіяної злочином шкоди і примирення з ним. Разом з тим кримінальне право України не передбачає посередницької процедури як діяльності щодо примирення сторін, здійснюваної спеціальними органами (суб'єктами). За законом українські правоохоронні органи в принципі не зобов'язані вживати будь-які заходи щодо примирення потерпілого з винним, а повинні лише фіксувати факт такого примирення.

На підставі ст. 46 КК України особа звільняється від кримінальної відповідальності та закривається кримінальна справа ухвалою суду (ч. 3 ст. 288 КПК України), тобто вирок не виноситься й особа не вважається судимою. Наведений порядок є сприятливим для особи, аніж угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим, укладення якої передбачено ст.ст. 468–476 КПК України, для затвердження якої суд ухвалює вирок.

Треба відзначити, що у КПК України не має особливого механізму процесуальної фіксації примирення винного з потерпілим та відшкодування шкоди. Тому все заноситься у відповідності до ст. 104 КПК України до протоколу, в якому передбачено фіксацію ходу і результату проведення будь-якої процесуальної дії або може фіксуватися за допомогою технічних засобів. Відносно шкоди, яка завдана кримінальним правопорушенням або іншим суспільно небезпечним

діянням, то вона може бути стягнута судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову у кримінальному провадженні.

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим є остаточним і не тягне за собою в подальшому застосування до особи, яка вчинила злочин, будь-яких засобів правового, виховного або громадського характеру.

3.5. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки

- 78 Згідно зі ст. 47 КК України «Особу, яка вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості та щиро покалася, 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».
- Особу можна звільнити від кримінальної відповідальності з передачею на поруки (ст. 47 КК України) за умови, що вона вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості. Нагадаємо, що злочином невеликої тяжкості згідно із ч. 2 ст. 12 КК України є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше двох років, або інше, більш м'яке покарання; злочином середньої тяжкості є злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк не більше п'яти років (ч. 3 ст. 12 КК України).
- 79 Підставою такого звільнення є щире розкаяння особи, яке свідчить про її бажання спокутувати провину перед колективом підприємства, установи чи організації та виправити свою поведінку. Особу, яка не визнала себе винною у вчиненні злочину, передавати на поруки не можна.
- Також однією з умов щодо звільнення від кримінальної відповідальності за ст. 47 КК України є клопотання колективу підприємства, установи чи організації, членом якого є особа, про передачу її на поруки. Звернення з клопотанням, крім колективу можуть ініціювати сам підозрюваний, обвинувачений або його родичі, потерпілий, а також прокурор, слідчий. Порядок порушення колективом такого клопотання

визначено у частинах ст.ст. 180, 192, 193 КПК України. Воно має бути оформлене протоколом загальних зборів колективу, який долучається до кримінального провадження.

Основні порушення, які зустрічаються на практиці, є такі: 80
суди першої інстанції приймають рішення без належно оформлених протоколів зборів трудових колективів; у клопотаннях колективу не зазначаються конкретні заходи виховного характеру; особи передаються на поруки колективу, який вони очолювали, що є неприпустимим; звільнення від відповідальності здійснюється без встановлення обов'язкової умови — щирого каяття.

При вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності на підставі ст. 47 КК України суд має перевірити, чи належним чином оформлено клопотання колективу про передачу особи на поруки та чи зазначені у цьому клопотанні конкретні заходи, які будуть застосовані до винного. 81

Через невідповідність тексту протоколу загальних зборів (учбово-педагогічного колективу Київського вищого професійного училища залізничного транспорту) вимогам, які пред'являються до такого роду документів, скасовано ухвалу¹⁰¹ Святошинського районного суду м. Києва від 24 листопада 2011 р., якою кримінальне провадження щодо М. закрито на підставі ст. 47 КК України. Зокрема вказано, що у протоколі відсутні відомості стосовно кількості учасників зборів, не вказано, які заходи впливу планується застосувати до М. для його виправлення та перевиховання, не зазначено відповідальних осіб.

¹⁰¹ *Юрдига, О. С.* Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання / О. С. Юрдига [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал «Судова влада України». — Режим доступу : <http://kia.court.gov.ua/sud2690/uzah/15>.

Також у зв'язку з недотриманням вимог закону скасовано ухвалу¹⁰² Солом'янського районного суду м. Києва від 22 червня 2011 р., якою К. звільнено від кримінальної відповідальності за ч. 2 ст. 367 КК України в зв'язку з передачею на поруки трудовому колективу. Судом першої інстанції не дано оцінку тому, що заявлене колективом клопотання за змістом не відповідає вимогам ст. 47 КК України, оскільки в ньому не зазначено, які конкретні заходи виховного характеру будуть застосовані до К., яким чином трудовий колектив це буде здійснювати і чи зобов'язується К. законслухняною поведінкою та сумлінною працею виправдати довіру колективу. Викликають критичне ставлення судові рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності при передачі особи, яка є директором чи керівником підприємства, на поруки трудового колективу, оскільки керівна посада особи та її владні повноваження щодо трудового колективу виключають можливість впливу трудового колективу на його поведінку.

Такий вид звільнення від кримінальної відповідальності належить до числа необов'язкових (факультативних) та умовних. Тобто за наявності зазначених вище обставин, а також належно оформленого клопотання суд вправі (але не зобов'язаний) звільнити особу від кримінальної відповідальності з передачею її на поруки колективу. Відмова суду в задоволенні клопотання має бути вмотивованою.

Умовний характер цього виду звільнення проявляється в тому, що особа протягом року з дня передачі її на поруки повинна виправдати довіру колективу, не ухилятися від заходів виховного характеру та не порушувати громадський порядок.

¹⁰² *Юрдига, О. С.* Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання / О. С. Юрдига [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал «Судова влада України». — Режим доступу : <http://kia.court.gov.ua/sud2690/uzah/15>.

Кримінально-правовим наслідком виконання особою умов передачі на поруки є остаточне звільнення її від кримінальної відповідальності за вчинений злочин після закінчення зазначеного строку (без ухвалення судового рішення), а наслідком недодержання нею хоча б однієї з наведених умов — притягнення до кримінальної відповідальності за цей злочин.

Розглянемо зазначені вище умови, внаслідок недодержання яких особа може бути притягнена до кримінальної відповідальності:

- 1) невинуватності особою довіри колективу — це систематичне або грубе порушення нею правил внутрішнього трудового розпорядку на підприємстві, в установі чи організації; невиконання зобов'язань щодо своєї поведінки, взятих на загальних зборах колективу;
- 2) ухилення особи від заходів виховного характеру полягає в її намаганні уникнути виховного впливу колективу, залишенні з цією метою місця роботи або навчання та інше;
- 3) порушення громадського порядку — це вчинення особою проступку (наприклад, із числа передбачених ст.ст. 173, 173¹, 174, 178, 179, 181, 181¹, 182, 183 КУпАП), за який на неї накладено адміністративне стягнення;
- 4) вчинення нею нового злочину чи іншого правопорушення. Як передбачено у ст. 289 КПК України, загальні збори відповідного колективу можуть прийняти рішення про відмову від поручительства за взяту ними на поруки особу. Відповідне рішення направляється до суду, який прийняв рішення про звільнення особи від кримінальної відповідальності. Після цього суд, отримавши рішення загальних зборів колективу про відмову від поручительства, розглядає питання притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення в порядку, передбаченому ст. 288 КПК України. Переконавшись у порушенні особою умов передачі на поруки, суд своєю ухвалою скасовує ухвалу про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею її на

поруки та направляє матеріали провадження для проведення досудового розслідування в загальному порядку чи здійснює судове провадження в загальному порядку, якщо питання про звільнення від кримінальної відповідальності було прийняте після направлення обвинувального акта до суду.

Спираючись на практику звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки, слід зазначити, що суди повинні більш виважено підходити до вирішення цього питання, перевіряти наявність підстав для застосування до особи цього інституту, перевіряти обґрунтованість клопотань (у якому повинно бути зазначено мотивоване прохання загальних зборів колективу за місцем роботи або навчання обвинуваченої чи підсудної особи звільнити її від кримінальної відповідальності, також поручительство колективу про те, що ця особа не допустить надалі суспільно небезпечної поведінки, та про зобов'язання проводити з нею відповідну виховну роботу і на кінець перевіряти належність оформлення протоколів загальних зборів колективів (наявність у протоколах відомостей про загальну кількість працівників у трудовому колективі та кількість працівників, присутніх на зборах).

Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки не є остаточним і безперечним, як в інших видах звільнення, тому що особу, яка протягом року з дня передачі її на поруки порушила умови, відповідно до ч. 2 ст. 47 КК України слід притягнути до кримінальної відповідальності за вчинений нею злочин.

3.6. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки

У ст. 48 КК України зазначено, що особу, яка вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо буде визнано, що на час розслідування або розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене нею діяння втратило небезпечність для інтересів людей або ця особа перестала бути небезпечною. В основі аналізованого виду звільнення від кримінальної відповідальності лежить «звільнення у зв'язку зі зміною обстановки». Звільнити від кримінальної відповідальності за ст. 48 КК України можливо тільки у разі, коли особа вперше вчинила злочин невеликої або середньої тяжкості. 82

Підстави звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки: 83

- 1) втрата небезпечності для інтересів людей вчиненого особою діяння;
- 2) внаслідок того, що особа, яка вчинила злочин, перестала бути небезпечною для інтересів людей.

Зміну обстановки треба розуміти в широкому сенсі, щодо соціальних, економічних, політичних, духовних, міжнаціональних, воєнних, міжнародних, природних, організаційних, виробничих та інших процесів, які можуть мати місце у масштабах країни, регіону, області, міста, району, підприємства, установи, організації, та у вузькому — тобто об'єктивних (зовнішніх) умов життя, в яких перебувала особа на час вчинення злочину та які значною мірою позначались на її суспільній небезпечності. Так, наприклад, особу було притягнуто до кримінальної відповідальності за незаконну порубку лісу (ст. 246 КК України), але згодом з'ясувалося, що ліс, де проводилась порубка, гинув від пожежі. Б. був звільнений 84

від кримінальної відповідальності внаслідок зміни обстановки, що призвела до відпадання небезпеки діяння для інтересів людей; або особи, які вчинили зловживання своїм службовим становищем (ст. 364 КК України), працюючи на підприємстві, яке потім було ліквідоване як нерентабельне. Зміна обстановки також може виражатися, наприклад, у призові особи, яка вчинила злочин, до військової служби, або в його вступі в навчальний заклад чи прийнятті на роботу. У новій обстановці з'являється більш сприятлива можливість виховного впливу на правопорушника, контролю за його поведінкою тощо.

- 85 Найбільш поширеною помилкою суддів при звільненні особи на підставі ст. 48 КК України є те, що в ухвалах суду відсутні висновки, в чому полягає така зміна обстановки, внаслідок якої особа обвинуваченого перестала бути суспільно небезпечною, та не зазначено, яка була зміна умов життя чи її особистості, що позитивно вплинуло на неї і доводить факт її виправлення.

Наприклад, можна зазначити, що стало причиною скасування ухвали Подільського районного суду м. Києва¹⁰³ якою Ш. звільнено від кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 368 КК України на підставі ст. 48 КК України в зв'язку зі зміною обстановки. Обґрунтовуючи звільнення, суд послався на народження у Ш. дитини та його звільнення з роботи за власним бажанням, а тому перестав бути суспільно небезпечною особою. Проте суд не звернув увагу на те, що злочин вчинено, коли він не займав посаду, пов'язану з виконанням функції представника влади, а тому суду необхідно було перевірити цю обставину, усунути суперечності, які полягають у тому, що в матеріалах справи наявні дані про фактичне звільнення з роботи в інший час та за інших підстав.

¹⁰³ Ухвала Апеляційного суду м. Києва від 20.12.2011 р. у справі № 11/2690/2550/2011 [Електронний ресурс] Єдиний державний реєстр судових рішень. — Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21623984>.

Для застосування ст. 48 КК України необхідно встановити, що після вчинення певного злочину обстановка змінилася таким чином, що вчинене діяння вже не є небезпечним для інтересів людей.

Зміна обстановки може стосуватися умов життя особи, яка вчинила злочин, і бути пов'язаною з її соціальним статусом, станом здоров'я, а характер таких змін повинен бути пов'язаний з усуненням обставин, що сприяли вчиненню злочину, і свідчити на користь висновку про усунення можливості вчинення особою злочину в майбутньому.

Також може слугувати прикладом визнання незаконною ухвали Солом'янського районного суду м. Києва від 22 квітня 2011 р.¹⁰⁴, якою З. звільнено від кримінальної відповідальності на підставі ст. 48 КК України, а кримінальне провадження за ч. 1 ст. 368 КК України закрито. Як зазначив суд, З. перестав бути суспільно небезпечною особою в силу свого похилого та непрацездатного віку, звільнення з посади, що стала передумовою вчинення злочину, незадовільного стану здоров'я та позитивної характеристики. Підставою для скасування постанови стало порушення вимог ст. 284 КПК України. З'ясувавши думку учасників судового процесу щодо заявленого клопотання, суд видалився до нарадчої кімнати і прийняв ухвалу, якою закрити провадження. Крім того, апеляційний суд зазначив, що ухвала не містить будь-яких обґрунтувань на підтвердження висновку про зміну обстановки, внаслідок якої З. перестав бути суспільно небезпечною особою, тобто про наявність таких змін, що унеможливають вчинення ним нового злочину.

Особу можна визнати такою, що перестала бути небезпечною для інтересів людей, у разі, коли вона сама або обстановка

86

¹⁰⁴ Юрдига, О. С. Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання / О. С. Юрдига [Електронний ресурс] Офіційний веб-портал «Судова влада України». — Режим доступу : <http://kia.court.gov.ua/sud2690/uzah/15>.

навколо неї зазнала таких змін, що унеможливлюють вчинення нею нового злочину. У тих випадках, коли внаслідок зміни обстановки вирішується питання про те, чи перестала ця особа бути небезпечною для інтересів людей, нерідко виникає необхідність у детальному вивченні обставин справи, характеристики винного. Без цього неможливо визначити, чи втратило небезпечність для інтересів людей вчинене нею діяння в новій обстановці або ж ні. Наприклад, І. після вчинення хуліганських дій, що підпадають під ознаки ч. 1 ст. 296 КК України, влаштувався на роботу в «Метробуд» на посаду прохідника. До цього випадку він ні в чому ганебному не був викритий. Рішенням суду І. був звільнений від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки (ст. 48 КК України). На противагу інший приклад: Ч., винний у вчиненні аналогічного діяння, поступив на роботу дворником. Адвокат Ч. клопотав про його звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки. Проте суд засудив Ч. до позбавлення волі строком на один рік. Суд виходив з того, що зі зміною обстановки небезпека для інтересів людей Ч. не відпала, бо протягом тривалого часу він займався бродяжництвом, зловживав спиртними напоями і вживав наркотики. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки найчастіше персонально застосовується до окремих осіб¹⁰⁵.

- 87 Зміна обстановки, що свідчить про втрату небезпеки діяння для інтересів людей або особи, яка його вчинила, не можна змішувати зі зміною закону про кримінальну відповідальність, що усуває злочинність діяння (тобто декриміналізація діяння). У цьому випадку відбувається не звільнення від кримінальної відповідальності відповідно до ст. 48 КК України, а припинення кримінальної відповідальності в силу

¹⁰⁵ Курс уголовного права [Текст] : в 5 т. — М. : Зерцало, 2002. — Том 2, Общая часть: Учение о наказании / М. Н. Голоднюк, В. И. Зубкова, Н. Е. Крылова и др. ; под ред. Н. Ф. Кузнецовой, И. М. Тяжковой ; Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова. Юридический факультет. — 464 с.

того, що відповідно до ст. 58 Конституції України «закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи» Це правило про зворотну дію закону про кримінальну відповідальність у часі, яке дістало своє закріплення в ст. 5 КК України.

Звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ст. 48 КК України — право, а не обов'язок суду, який вирішує це питання в порядку, передбаченому ст.ст. 285–288 КПК України. Тому цей вид звільнення, як і звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки, належить до числа необов'язкових (факультативних), але треба зазначити, що в цьому випадку особу може бути звільнено також і від покарання на підставах, передбачених ст.ст. 49 і 74 КК України.

3.7. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності

- 88 Під звільненням від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності розуміється закінчення зазначених у кримінальному законі строків після вчинення злочину, через що при наявності певних умов є підстава для звільнення від кримінальної відповідальності. Особа підлягає звільненню від кримінальної відповідальності за ст. 49 КК України, якщо з дня вчинення нею злочину до набрання вироком законної сили минули певні строки давності і вона не ухилялася від слідства або суду та не вчинила нового злочину середньої тяжкості, тяжкого чи особливо тяжкого.
- 89 Підставою для застосування кримінально-правового інституту давності є виправлення особи, а також якщо ця особа перестала бути небезпечною для інтересів людей. Цей інститут ґрунтується на гуманістичній ідеї, згідно з якою, по-перше, загроза кримінальної відповідальності не може тяжіти над людиною протягом усього її життя, а по-друге, залучення до кримінальної відповідальності після закінчення певного терміну перетворюється на невиправдану помсту і тому втрачає сенс і необхідність. Через те, що з плином часу згладжуються відомості про фактичні обставини злочину, слабшає база свідків кримінального правопорушення. Також втрачаються, піддаються псуванню і руйнуються речові сліди злочину, виникають часом непереборні труднощі зі збиранням зразків для експертного дослідження. Словом, час створює серйозні практичні перешкоди для успішного розкриття, розслідування, судового розгляду і вирішення кримінального провадження. Ці перешкоди належать до сфери роботи з доказами і мають кримінально-процесуальний і криміналістичний характер.

Відповідно до ст. 49 КК України «Особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з дня вчинення нею злочину і до дня набрання вироком законної сили минули такі строки:

- 1) два роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який передбачене покарання менш суворе, ніж обмеження волі;
- 2) три роки — у разі вчинення злочину невеликої тяжкості, за який передбачене покарання у виді обмеження або позбавлення волі;
- 3) п'ять років — у разі вчинення злочину середньої тяжкості;
- 4) десять років — у разі вчинення тяжкого злочину;
- 5) п'ятнадцять років — у разі вчинення особливо тяжкого злочину».

У термін давності притягнення до кримінальної відповідальності включаються весь час, що минув до виявлення злочину, встановлений кримінально-процесуальним законодавством, терміни досудового розслідування, знаходження кримінального провадження з обвинувальним актом у прокурора, у суді, час судового розгляду і навіть час, який триває після підписання вироку всім складом суду і його оголошення в залі судового засідання, аж до того, як минуть терміни апеляційного та касаційного оскарження або ж коли касаційна інстанція розгляне справу і залишить вирок без зміни. Це загальне положення потребує деталізації щодо злочинів з матеріальним складом, коли між самим злочином, дією і наслідками протікає певний період, а також стосовно триваючих і продовжуваних злочинів.

Термін давності притягнення до кримінальної відповідальності за злочин з матеріальним складом обчислюється з моменту здійснення найнебезпечніших дій для інтересів людей і не залежить від часу настання наслідків (момент фактичного, а не юридичного закінчення злочину). Таке трактування відповідає змісту закону згідно з ч. 3 ст. 4 КК України: «Часом вчинення злочину визнається час вчинення особою

передбаченої законом про кримінальну відповідальність дії або бездіяльності». Термін давності кримінального переслідування щодо триваючих злочинів обчислюється з часу їх припинення незалежно від того, з волі винного або всупереч цій волі відбулося таке припинення, а термін давності щодо продовжуваних злочинів обчислюється з моменту вчинення останнього злочинного діяння з числа складових продовжуваного злочину.

- 91 Відповідно до ст. 115 КПК України «Строки обчислюються годинами, днями і місяцями. Строки можуть визначатися вказівкою на подію. При обчисленні строку годинами строк закінчується в останню хвилину останньої години. При обчисленні строку днями строк закінчується о двадцять четвертій годині останнього дня строку. При обчисленні строків місяцями строк закінчується у відповідне число останнього місяця. Якщо закінчення строку, який обчислюється місяцями, припадає на той місяць, який не має відповідного числа, то строк закінчується в останній день цього місяця. При обчисленні строків днями та місяцями не береться до уваги той день, від якого починається строк, за винятком строків тримання під вартою, проведення стаціонарної психіатричної експертизи, до яких зараховується неробочий час та які обчислюються з моменту фактичного затримання, взяття під варту чи поміщення до відповідного медичного закладу. Якщо відповідну дію належить вчинити в суді або в органах досудового розслідування, то строк закінчується у встановлений час закінчення робочого дня в цих установах. При обчисленні процесуального строку в нього включаються вихідні та святкові дні, а при обчисленні строку годинами — і неробочий час. Якщо закінчення строку, який обчислюється днями або місяцями, припадає на неробочий день, останнім днем цього строку вважається наступний за ним робочий день, за винятком обчислення строків тримання під вартою та перебування в медичному закладі під час проведення стаціонарної психіатричної експертизи».

Суд у судовому засіданні за наявності підстав, передбачених ч. 1 ст. 49 КК України, закриває кримінальне провадження у зв'язку із закінченням строків давності у випадках, коли справа надійшла до суду з обвинувальним актом. При вирішенні питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності суддя під час попереднього, судового або касаційного розгляду справи повинен переконатися, що діяння, яке поставлено особі за провину, дійсно мало місце, що воно містить склад злочину й особа винна в його вчиненні, а також, що умови та підстави її звільнення від кримінальної відповідальності передбачені КК України.

Існують випадки, коли суди допускають помилки при звільненні від кримінальної відповідальності в зв'язку із закінченням строків давності, наприклад: у зв'язку з істотними порушеннями кримінально-процесуального закону, 30 травня 2011 р. скасовано ухвалу¹⁰⁶ Дніпровського районного суду м. Києва від 17 лютого 2011 р., якою В. В. звільнено від кримінальної відповідальності за вчинення злочину, передбаченого ч. 3 ст. 15, ч. 1 ст. 358 КК України, оскільки при розгляді подання судом першої інстанції не досліджено та не взято до уваги, що в ході досудового розслідування порушено право на захист В. В. та слідчим не роз'яснено, що закриття провадження у зв'язку із закінченням строків давності України є nereабілітуючою обставиною і здійснюється лише за її згодою. Також слідчий не з'ясував при переданні обвинувального акта до суду, чи визнає В. В. свою вину в інкримінованому злочині, та передчасно направив обвинувальний акт до суду, чим порушив право обвинуваченого на захист.

Ще один приклад, коли ухвалою апеляційного суду від 7 лютого 2011 р. у зв'язку з неврахуванням вимог ст. 49 КК України

92

¹⁰⁶ Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання від 01.09.2013 р. / Апеляційний суд міста Києва [Електронний ресурс] document.UA. — Режим доступу : <http://document.ua/uzagalnennija-sudovoyi-praktiki-zastosuvannja-zakonodavstva-p-doc166834.html>

скасовано вирок Голосіївського районного суду м. Києва від 31 травня 2010 р. стосовно Ш., засудженого за ч. 2 ст. 212 КК України із застосуванням ст.ст. 75, 76 КК України. Судом першої інстанції не взято до уваги, що на момент розгляду провадження по суті строк давності за злочин невеликої тяжкості (3 роки, минув) а перебіг давності не був зупинений і не переривався вчиненням нових злочинів. Провадження у справі закрито, а Ш. звільнений від кримінальної відповідальності на підставі п. 2 ч. 1 ст. 49 КК України.

Перебіг давності зупиняється, якщо особа, яка вчинила злочин, ухилилася від слідства або суду, інакше кажучи, якщо вона, будучи обвинуваченою у кримінальному провадженні, розпочала умисні дії, щоб уникнути кримінальної відповідальності, і тим самим поставила органи досудового розслідування перед необхідністю вжиття спеціальних заходів розшуку. У цих випадках перебіг давності відновлюється з дня з'явлення особи із зізнанням або її затримання. У цьому разі особа звільняється від кримінальної відповідальності, якщо з часу вчинення злочину минуло п'ятнадцять років (ч. 2 ст. 49 КК України).

Перебіг давності переривається, якщо до закінчення зазначених у частинах першій та другій цієї статті строків особа вчинила новий злочин середньої тяжкості, тяжкий або особливо тяжкий злочин. Обчислення давності в цьому разі починається з дня вчинення нового злочину. При цьому строки давності обчислюються окремо за кожний злочин (ч. 3 ст. 49 КК України). Вчинення протягом строку давності нового злочину свідчить про підвищену небезпеку для інтересів людей особи та призводить до перериву перебігу давності. Це означає, що час, який минув з дня раніше вчиненого злочину до дня вчинення нового злочину, втрачає своє юридичне значення і при новому обчисленні строків давності не береться до уваги.

При перериванні давності з дня вчинення нового злочину починають минати самостійно і паралельно два строки давності: один — за раніше вчинений злочин, другий — за

новий злочин. Для того, щоб констатувати факт переривання перебігу давності, повинно бути доведено в матеріалах кримінального провадження: щодо закінчення строку давності за раніше вчинений злочин, особа (суб'єкт злочину) знову вчинила новий злочин, який кваліфіковано за певною статтею або частиною статті КК України, санкція якої передбачає максимальне покарання у виді позбавлення волі на строк відповідно не більше 5 років (злочин середньої тяжкості), не більше 10 років (тяжкий злочин) понад 10 років чи довічне позбавлення волі (особливо тяжкий злочин). Також положення ч. 3 ст. 49 КК України зобов'язує суд при застосуванні давності вимагати від слідчого та прокурора наявності в матеріалах кримінального провадження доказів того, що особа не вчинила протягом цих строків нового злочину певної тяжкості, передбаченого в ч. 3 ст. 49 КК України.

Питання про застосування давності до особи, що вчинила особливо тяжкий злочин, за який згідно із законом може бути призначено довічне позбавлення волі, вирішується судом. Якщо суд не визнає за можливе застосувати давність, довічне позбавлення волі не може бути призначено і замінюється позбавленням волі на певний строк (ч. 4 ст. 49 КК України).

Згідно з Конвенцією про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства¹⁰⁷ від 26 листопада 1968 р. та ч. 5 ст. 49 КК України «Давність не застосовується у разі вчинення злочинів проти миру та безпеки людства, передбачених у ст. 437 КК України «Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни», ст. 439 КК України «Застосування зброї масового знищення» і частині першій ст. 442 КК України «Геноцид». Отже, за вчинення зазначених злочинів звільнення від кримінальної

93

¹⁰⁷ Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства від 26.11.1968 р. [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_168.

відповідальності внаслідок закінчення строків давності не передбачено.

Також згідно з ч. 5 ст. 49 КК України «Давність не застосовується у разі вчинення злочинів проти основ національної безпеки України, передбачених у статтях 109–114¹ ...».

- 94 Вирішуючи питання про наявність підстав для звільнення осіб від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності на підставі ст. 49 КК України, судам слід уважно з'ясовувати питання: чи минули визначені ст. 49 КК України строки давності; чи не ухилялася вона від слідства або суду та чи не вчинила вона нового злочину середньої тяжкості, тяжкого чи особливо тяжкого злочину. Звільнення від кримінальної відповідальності внаслідок закінчення строків давності здійснюється:
- 1) на стадіях досудового розслідування — за клопотанням прокурора про звільнення від кримінальної відповідальності та без проведення досудового розслідування у повному обсязі, потім прокурор надсилає його до суду. Перед направленням клопотання до суду прокурор зобов'язаний ознайомити з ним потерпілого та з'ясувати його думку щодо можливості звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності;
 - 2) на стадії судового провадження — ухвалою суду кримінальне провадження закривається, обвинувачений звільняється від кримінальної відповідальності у випадку встановлення підстав, передбачених КК України. Якщо провадження надійшло до суду з обвинувальним актом і сторона кримінального провадження звернеться до суду з клопотанням про звільнення від кримінальної відповідальності обвинуваченого, суд має невідкладно розглянути таке клопотання. Таке закриття не допускається, якщо обвинувачений проти цього заперечує. У цьому разі провадження у справі продовжується в звичайному порядку і суддя постановляє вирок (обвинувальний або виправдувальний згідно зі ст. 373 КПК України).

Суть звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності полягає в тому, що після закінчення визначених у законі строків особа не підлягає кримінальній відповідальності за вчинений злочин, також у цьому випадку особа може бути звільнена і від покарання на підставах передбачених ст.ст. 49 і 74 КК України. Відповідно до ч. 3 ст. 288 КПК України таке звільнення є обов'язковим, за винятком випадку застосування давності, передбаченого ч. 4 ст. 49 КК України.

Питання для самоконтролю

1. В чому полягає сутність звільнення від кримінальної відповідальності?
2. Якими є підстави та порядок звільнення від кримінальної відповідальності?
3. Які правові наслідки наступають при звільненні від кримінальної відповідальності?
4. Розкрийте поняття звільнення від кримінальної відповідальності.
5. Чи можливо звільнити особу від кримінальної відповідальності, якщо в її діях немає складу кримінального правопорушення?
6. Визначте критерії (ознаки), за якими можна провести класифікацію видів звільнення від кримінальної відповідальності та наведіть можливі варіанти класифікації.
7. Охарактеризуйте спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності.
8. Наведіть приклади позитивної посткримінальної поведінки особи, що передбачена в спеціальних компромісних (заохочувальних) нормах Особливої частини КК про звільнення від кримінальної відповідальності?
9. Дайте характеристику звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям.
10. Які умови звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям?
11. Дайте характеристику звільненню від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим.
12. Дайте характеристику звільненню від кримінальної відповідальності у зв'язку з передачею особи на поруки.
13. Дайте характеристику звільненню від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки.

14. Дайте характеристику звільненню від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строку давності.
15. Що означає зупинення й переривання строків давності? В яких випадках це має місце?

ГЛАВА 4

УГОДИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

- 4.1. Угода про примирення:
поняття та процесуальні підстави
ініціювання та укладення**
- 4.2. Угода про визнання винуватості:
поняття та процесуальні підстави
ініціювання та укладення**
- 4.3. Судовий розгляд обвинувального акта
з угодами та оскарження вироку,
постановленого за результатами їх розгляду**

4.1. Угода про примирення: поняття та процесуальні підстави ініціювання та укладення

95

Концепція «угод з правосуддям», або, як її ще інколи називають, «компромісом зі злочинністю», все більше знаходить свою реалізацію у законодавстві багатьох правових систем. Фактично вона знаходиться в основі загальносвітової тенденції до компромісних форм (підходів) у вирішенні кримінальних конфліктів. Ця концепція та її реалізація у правових нормах і їх реалізації ґрунтується на принциповому положенні, що необхідно відмовитись від методів «безкомпромісної боротьби зі злочинністю», які значною мірою суперечить засадам правової держави й нерідко створюють на практиці значні труднощі: з одного боку, для розкриття, розслідування кримінальних правопорушень, притягнення винних у їх вчиненні осіб до кримінальної відповідальності та покарання, а з іншого — забезпечити відновлення порушених цим правопорушенням прав і законних інтересів потерпілих осіб. Сприйнята ця концепція і новим (чинним) кримінальним процесуальним законом України.

Угоди з правосуддям, передбачені новим КПК України, — це одне з багатьох нововведень, що характеризують поглиблення демократизму нашого суспільства і держави, підвищення статусу особи у відносинах з державою та її інститутами. Власне, ключем для характеристики демократичності правової системи, як правової, є статус особи у цих відносинах: чи вона (особа) є лише об'єктом діяльності держави (її владних структур), чи суб'єктом, який у своєму розпорядженні має комплекс прав, що дозволяють (забезпечують) йому можливості на рівних домовлятися з публічною владою (її представниками) про стан і характер відповідних правовідносин та спосіб їх вирішення. Особливо це стосується правовідносин, пов'язаних із вчиненням правопорушень, у тому числі і кримінальних. Угоди з правосуддям, передбачені новим

КПК України, і є відображенням орієнтації публічної влади з суто карального підходу у вирішенні кримінальних деліктів на повагу до гідності правопорушника (як людини), розширення його можливостей для усвідомлення своєї вини, усунення негативних наслідків своєї протиправної поведінки і тим самим здійснення реальних кроків до своєї ресоціалізації. Введенням до вітчизняного кримінального провадження інституту правових угод фактично було зроблено гуманітарний прорив у сфері кримінального судочинства. Цей інститут сприяв асиміляції гуманістичних цінностей у кримінальне провадження. Його правові конструкції посилили гарантії прав і свобод як осіб, які вчинили кримінальні делікти, так і потерпілих від них, а також розширили гуманні можливості контролю за злочинністю та її попередження.

96 Кримінальне процесуальне законодавство України (КПК України) передбачає два види правових угод:

1) угоду про примирення між потерпілим від кримінального правопорушення, з одного боку, і підозрюваним/обвинуваченим — з другого («Угода про примирення»);

2) угоду між прокурором і підозрюваним/обвинуваченим про визнання останнім своєї вини у вчиненні кримінального правопорушення («угода про визнання винуватості»).

97 Досягнення примирення потерпілого з підозрюваним чи обвинуваченим у разі вчинення останнім кримінального правопорушення в чинному кримінальному та кримінальному процесуальному законодавстві може мати різне правове значення:

1. Якщо йдеться про кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, то таке примирення визнається підставою для закриття провадження. Факт примирення у цій категорії кримінальних проваджень, як правило, означає відмову потерпілого (у передбачених кримінальним процесуальним законом випадках і його представника) від обвинувачення. Відмова ж обвинувача як державного (публічного),

так і приватного (потерпілого) від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження (ч. 4 ст. 26, п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК України).

2. Факт примирення потерпілого з підозрюваним або обвинуваченим у разі вчинення останнім вперше кримінального правопорушення невеликої тяжкості або з необережності середньої тяжкості та відшкодування завданої ним шкоди тягне за собою звільнення судом обвинуваченого від кримінальної відповідальності та закриття кримінального провадження (ст. 46 КК України; ч. 2 ст. 284 КПК України).

3. Примирення потерпілого з підозрюваним або обвинуваченим може знайти своє вираження (оформлення) у вигляді письмового документа — угоди про примирення. Якщо суд переконається, що така угода не суперечить встановленим законом вимогам, він ухвалює обвинувальний вирок, яким затверджує угоду і призначає узгоджену її сторонами міру покарання обвинуваченому (ч. 1 ст. 475 КПК України).

Таким чином, факт примирення потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим є фактом юридичним, який у кримінальному провадженні може потягти за собою такі наслідки:

- 1) закриття кримінального провадження (у справах приватного обвинувачення);
- 2) звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності і закриття кримінального провадження;
- 3) ухвалення судом обвинувального вироку з урахуванням затвердженої ним угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим.

Кожен із цих наслідків забезпечується окремим порядком кримінального провадження (звільнення від кримінальної відповідальності, на підставі угоди про примирення, у справах приватного обвинувачення). Оскільки перші два наслідки примирення розглядаються в інших главах цього посібника, зосередимо свою увагу на кримінальному провадженні на підставі угод за чинним кримінальним процесуальним законодавством і, насамперед, на підставі угоди про примирення.

- 98 Угода про примирення у кримінальному провадженні України — це добровільна домовленість про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим, що знайшла своє письмове закріплення у провадженнях щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості, на основі визнання ними кримінально-правової кваліфікації правопорушення, відшкодування майнової та/або компенсації моральної шкоди, вчинення інших дій на користь потерпілого, узгодженого ними кримінального покарання та його відбування.
- 99 Угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена лише у провадженні з участю потерпілих щодо кримінальних проступків¹⁰⁸, злочинів невеликої та середньої тяжкості, а також у провадженні у формі приватного обвинувачення, якщо потерпілий не відмовився від обвинувачення. Тож така угода у провадженнях щодо тяжких та особливо тяжких злочинів не може бути укладена. Виняток складають лише ті тяжкі й навіть особливо тяжкі злочини, вчинені чоловіком (дружиною) потерпілого, членом його сім'ї або найманим його працівником, які завдали шкоду виключно його власності, провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення. Перелік таких злочинів містить ст. 477 КПК України, зокрема ч. 5 ст. 185, ч. 5 ст. 186, ч. 4 ст. 189, ч. 4 ст. 190 КК України, які належать до особливо тяжких злочинів.
- Неможливе укладення угоди про примирення і у тих випадках, коли безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення були публічні немайнові інтереси, а заподіяна при цьому шкода конкретним фізичним чи юридичним особам (потерпілим) була лише проявом посягання на основний об'єкт. Так, наприклад, у випадку вчинення хуліганства (чи

¹⁰⁸ Закон про кримінальні правопорушення, який би встановив, які з них є кримінальними проступками, а які злочинами, ще не прийнятий. Тому за чинним КК України всі кримінальні правопорушення є злочинами різних ступенів тяжкості.

інших злочинів проти громадського порядку, докільля тощо), під час якого була заподіяна шкода конкретним потерпілим (фізичним чи юридичним особам), укладення угоди про примирення між ними і підозрюваними чи обвинуваченими не допускається, оскільки основним об'єктом посягання був громадський порядок (чи інший об'єкт), а не особисті інтереси потерпілих. У таких випадках укладення угоди про примирення буде суперечити інтересам суспільства. Тож угода про примирення може бути укладена лише у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, які безпосередньо посягають на приватні інтереси і меншою мірою — на публічні.

На відміну від провадження про звільнення підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку з його примиренням з потерпілим, у провадженнях на підставі угоди про примирення форми вини підозрюваного, обвинуваченого (умисел чи необережність), з якою було вчинено кримінальне правопорушення, принципового значення немає. Така угода може бути укладена за наявності будь-якої форми вини підозрюваного, обвинуваченого. Важливо лише, щоб кримінальне правопорушення не виходило за межі кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та тих, провадження щодо яких здійснюється у формі приватного обвинувачення. 100

Стороною угоди про примирення є насамперед потерпілий — фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової, фізичної та моральної шкоди, а також юридична особа, якій завдано майнової шкоди. При цьому потерпілим може бути юридична особа як публічного, так і приватного права. У випадках, коли потерпілий є неповнолітнім, угода укладається за участю його законних представників і представників (адвокатів). Як роз'яснив Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ (ВССУ) у своєму інформаційному листі «Про 101

деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» від 15 листопада 2012 р.¹⁰⁹, якщо неповнолітній потерпілий досяг шістнадцятирічного віку, він має право укласти угоду про примирення самостійно, але за наявності згоди його законного представника. У разі ж, коли він не досяг цього віку, то угоду про примирення за його згодою укладає його законний представник.

Другою стороною угоди про примирення є підозрюваний чи обвинувачений залежно від того, на якій стадії провадження сторони уклали угоду: на досудовому розслідуванні — підозрюваний, на стадіях підготовчого провадження та під час судового розгляду і вирішення справи — обвинувачений. Якщо підозрюваний чи обвинувачений є неповнолітнім, то угода про примирення може бути укладена за правилами, рекомендованими у названому інформаційному листі ВССУ щодо неповнолітнього потерпілого. При цьому в угоді про примирення обов'язково має бути зазначено про надання згоди на примирення як неповнолітніми потерпілими чи підозрюваними, обвинуваченими, так і їх законними представниками.

- 102 Кримінальний процесуальний закон врегулював кілька можливих ситуацій, коли в результаті вчинення кримінального правопорушення виникла множинність учасників провадження як на одній зі сторін (два і більше потерпілих чи стільки ж підозрюваних, обвинувачених), так і на обох. Якщо в кримінальному провадженні беруть участь кілька потерпілих від одного й того ж кримінального правопорушення, угода про примирення може бути укладена лише з усіма потерпілими (ч. 8 ст. 469 КПК України). При цьому в одній угоді можуть бути обумовлені різні вимоги потерпілих до підозрюваного чи обвинуваченого щодо

¹⁰⁹ Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. № 223–1679/0/4–12 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>.

розгляду відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди, строків її відшкодування, вчинення інших дій, не пов'язаних з відшкодуванням, які має вчинити правопорушник на користь потерпілих. Але що стосується покарання, яке має понести обвинувачений, його призначення, а також звільнення від його відбування з випробуванням — ці умови угоди мають бути узгоджені насамперед між всіма потерпілими (бути спільними, однаковими), а вже після цього узгоджені з підозрюваним, обвинуваченим.

У тих випадках, коли у кримінальному провадженні беруть участь кілька потерпілих, але не від одного, а різних кримінальних правопорушень, і при цьому згоди про укладення угоди про примирення підозрюваним, обвинуваченим не було досягнуто зі всіма потерпілими, така угода може бути укладена окремо з одним чи кількома потерпілими, які дали згоду на примирення. Кримінальне провадження за такою угодою підлягає виділенню в окреме провадження.

В окреме підлягає виділенню і кримінальне провадження з угодою про примирення і в тих випадках, коли воно здійснюється стосовно підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кількох окремих кримінальних правопорушень, одне (одні) з яких є невеликої або середньої тяжкості, а інше (інші) — тяжке чи особливо тяжке, при цьому була досягнута угода щодо кримінальних правопорушень невеликої або середньої тяжкості.

Аналогічним чином вирішується питання і в тих випадках, коли згода щодо укладення угоди про примирення була досягнута не зі всіма підозрюваними чи обвинуваченими (ч. 8 ст. 469 КПК України). Виділення в окреме провадження з угодою про примирення на досудовому розслідуванні здійснюється слідчим за правилами ст. 217 КПК України, а в суді — суддею на підставі ст. 334 КПК України.

Угода про примирення може бути укладена лише за ініціативою підозрюваного, обвинуваченого або потерпілого. Власне, бажання обох сторін примиритися є підґрунтям для укладення такої угоди. Домовленість про примирення та його умови

103

вони можуть здійснювати як самостійно, так і з залученням до процедури примирення інших осіб, зокрема захисника підозрюваного, обвинуваченого, їх законного представника (у випадку їх неповноліття), представника-адвоката потерпілого, законного представника неповнолітнього потерпілого, а також інших осіб (представників медіаційних центрів (медіаторів), осіб, які мають авторитет для сторін можливої угоди). Особливість цієї правової угоди полягає у тому, що її досягнення (примирення) між названими суб'єктами кримінального провадження відбувається поза його межами. Кримінальний процесуальний закон не регулює відносин між ними, а також особами, які здійснюють посередницьку (медіативну) функцію під час проведення перемовин та досягнення домовленостей, на основі яких відбувається примирення і формується сама угода про примирення. Але закон забороняє органів, який веде кримінальне провадження — слідчому, прокуророві, а також слідчому судді, — ініціювати угоду про примирення та вести перемовини щодо її умов. Вони зобов'язані лише поінформувати підозрюваного та потерпілого про наявність у них права на примирення у розпочатому провадженні, роз'яснити механізм його реалізації і не чинити перешкод в укладенні такої угоди (ч. 7 ст. 469 КПК України). Недотримання цієї вимоги, тобто наявність відомостей про те, що угода про примирення була ініційована слідчим чи прокурором, а також слідчим суддею під час здійснення судового контролю щодо дотримання прав, свобод та законних інтересів названих осіб на досудовому розслідуванні, є підставою вважати, що вона (угода) не була добровільною, що сторони фактично не примирилися, а отже, така угода не може бути затверджена судом і провадження в такому разі має здійснюватися у загальному порядку. Це стосується також і суддів у підготовчому провадженні та під час судового розгляду справи.

- 104 Чинний КПК України визначає не лише коло ініціаторів укладення угоди про примирення (потерпілий і підозрюваний, обвинувачений), але й часові рамки для можливої реалізації

такої угоди — будь-який момент провадження, починаючи від повідомлення особі про підозру на досудовому розслідуванні, аж до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку (ч. 5 ст. 469). Як роз'яснив Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у своєму інформаційному листі від 15 листопада 2012 р., якщо обвинувачений до проголошення ним останнього слова дійде згоди з потерпілим щодо укладення угоди (її змісту), він може перед останнім словом або під час своєї промови заявити про це суду. У такому випадку суд, надаючи можливість обвинуваченому закінчити свій виступ, невідкладно зупиняє проведення процесуальних дій і переходить до розгляду угоди¹¹⁰. ВССУ рекомендував судом у названому інформаційному листі про зупинення процесуальних дій постановити ухвалу, яка має містити відомості про склад суду, дату та

¹¹⁰ Важко погодитися с думкою деяких науковців про те, що процедуру укладення угоди про примирення варто розповсюдити і на стадію виконання вироку (див.: *Єрьоменко, Г. В.* Про проект закону «Про медіацію в Україні [Текст] / Г. В. Єрьоменко, А. Н. Камбікова // *Право України*. — 2011. — № 11–12. — С. 221; *Яковець, І. С.* Медіація на стадії виконання покарання як показник виправлення засуджених [Текст] / І. С. Яковець // *Питання боротьби зі злочинністю*. — 2006. — Вип. 11. — С. 198–200; *Перепадя, О. В.* Кримінально-правові аспекти примирення між особою, яка вчинила злочин, та потерпілим (порівняльний аналіз законодавства України та ФРН) [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / О. В. Перепадя. — К., 2003. — С. 11; *Повзик, Є. В.* Правові наслідки визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї вини (порівняльно-правове дослідження) [Текст] : монограф. / С. В. Повзик. — Х. : Право, 2014. — С. 130).

Проте така пропозиція навряд чи може бути сприйнята законодавцем. Він чітко визначив часові межі в провадженні, впродовж яких можливе укладення зазначеної угоди («в будь-який момент після повідомлення особі про підозру до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку»). І такий його підхід є цілком логічним, оскільки йдеться про примирення як констатацію відносин між підозрюваним і потерпілим, що вже настали і мають бути враховані судом під час ухвалення вироку. Що ж стосується стадії виконання вироку, то вона також не виключає ні процедури медіації, ні факту примирення між потерпілим та засудженим, що може бути зафіксоване у відповідній угоді, виконання якої засудженим може вплинути на перебіг відбування ним призначеного покарання. Але це вже інша угода, яка тягне за собою інші наслідки, ніж ті, що можуть настати в результаті ухвалення вироку на підставі угоди про примирення. Така угода породжує радше цивільно-правові наслідки.

місце її постановлення; особу, яка заявила клопотання про укладення угоди, дату її укладення та сторони; процесуальні дії, які проведені у судовому провадженні.

- 105 Укладенню угоди про примирення передусе досягнення між її сторонами домовленостей щодо обставин, зазначених у ст. 471 КПК України. Слід відзначити, що одні з вказаних у цій нормі обставин мають чітко відповідати вимогам кримінального та кримінального процесуального закону і не можуть змінюватися домовленістю сторін, інші — мають дискреційний характер і їх визначення досягається, власне, домовленістю (узгодженням) сторін. До перших з них, зокрема, належать:

— зазначення сторін угоди (їх процесуальний статус, прізвище, ім'я та по батькові підозрюваного чи обвинуваченого (у випадку його неповноліття — законного представника), його захисника, потерпілого, (у випадку його неповноліття — законного представника, його представника), а також документів, що підтверджують правомочність законних представників, представників та захисників);

— формулювання підозри чи обвинувачення за встановленими органами досудового розслідування фактичними обставинами, правова кваліфікація діяння за відповідною нормою закону про кримінальну відповідальність (на сьогодні — КК України) яка міститься в обвинувальному акті (статтею, її частиною);

— істотні для цього кримінального провадження обставини, зокрема: наявність у підозрюваного чи обвинуваченого непогашеної судимості; невідбутного покарання за іншим вироком суду; інші дані про особу, що мають істотне значення для цього провадження;

— наслідки укладення та затвердження угоди, передбачені ч. 1 ст. 473 КПК; а також наслідки невиконання угоди, передбачені ст. 476 КПК України.

До дискреційних положень угоди, які, власне, визначаються домовленістю сторін, належать:

— розмір майнової і моральної шкоди (для потерпілих — юридичних осіб — лише майнової), завданої кримінальним правопорушенням, яку зобов'язується відшкодувати підозрюваний чи обвинувачений;

— конкретні строки відшкодування шкоди;

— перелік дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язується вчинити на користь потерпілого, та строки їх вчинення;

— узгоджене покарання та згода сторін на його призначення або на призначення покарання та звільнення від його відбuvання з випробуванням.

Розмір майнової та / або моральної шкоди у разі її заподіяння кримінальним правопорушенням має обов'язково зазначатися в угоді про примирення, за винятком випадків, коли потерпілий відмовився від її відшкодування («прощення боргу») або підозрюваний, обвинувачений на момент її укладення вже повністю шкоду відшкодував (компенсував). Відшкодування заподіяної шкоди може бути замінене також його альтернативою — вчиненням конкретних дій, які підозрюваний, обвинувачений зобов'язується вчинити на користь потерпілого (відремонтувати пошкоджену річ, надати певні послуги тощо).

Істотну допомогу в досягненні домовленостей (умов) угоди, їх змісту, з'ясування реальних можливостей їх виконання підозрюваним, обвинуваченим, роз'яснення йому правових особливостей укладення такої угоди та наслідків її невиконання може надати його захисник — адвокат. І не дивлячись на те, що у провадженнях на підставі угоди про примирення участь захисника за загальним правилом не є обов'язковою (запросити (мати) захисника — це право підозрюваного, обвинуваченого, крім випадків, встановлених п.п. 1, 3, 4 ч. 2 ст. 52 КПК України, коли участь захисника є обов'язковою), проте участь цього професійного учасника провадження не лише забезпечить захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого щодо умов угоди, але й допоможе

судові з'ясувати законність самої угоди, добровільність її укладення сторонами й ухвалити законне рішення.

- 106 Як зазначалось раніше, факт примирення потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим може стати підставою для звільнення його від кримінальної відповідальності і закриття кримінального провадження на умовах, встановлених ст. 46 КК України, про що прокурор спрямовує до суду відповідне клопотання (ст.ст. 285–288 КПК України). Але цей же факт (примирення) може стати визначальним фактором і для кримінального провадження на підставі угоди про примирення. Тож між цими двома видами провадження може виникнути конкуренція. Вона можлива, зокрема, у випадках направлення прокурором до суду клопотання про звільнення підозрюваного від кримінальної відповідальності та закриття кримінального провадження на підставі ст. 46 КК України, або коли прокурор направив до суду обвинувальний акт, а під час судового провадження від нього ж надійшло клопотання про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності на підставі ст. 46 КК України (ч. 4 ст. 286 КПК України). У той же час потерпілий і обвинувачений уклали угоду про примирення під час судового провадження. Якому виду провадження в такій ситуації має віддати перевагу суд? Зрозуміло, що суд має віддати перевагу провадженню про звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням його з потерпілим (ст. 46 КК України, ст.ст. 285–288 КПК України). Пріоритет цього провадження визначається тим, що, по-перше, примирення вже відбулось і потерпілий дав свою згоду на звільнення підозрюваного/обвинуваченого від кримінальної відповідальності та закриття провадження. По-друге, звільнення від кримінальної відповідальності на цій підставі не надає право органу досудового розслідування і суду, а покладає на них обов'язок (імператив) («особа ... звільняється від кримінальної відповідальності») — здійснити провадження щодо такого звільнення. По-третє, звільнення від кримінальної

відповідальності більшою мірою відповідає інтересам обвинуваченого, оскільки в цьому випадку покарання не признається і судимість не виникає. Саме таким способом вирішувати цю ситуацію рекомендував судам і ВССУ у своєму Інформаційному листі від 5 квітня 2013 р.: суд повинен відмовити згідно з п. 3 ч. 7 ст. 474 КПК України у затвердженні угоди (у зв'язку з тим, що умови угоди порушують права, свободи чи інтереси сторін) про примирення та звільнити обвинуваченого від кримінальної відповідальності на підставі ст. 46 КК України¹¹¹.

Проте нічим іншим, як порушенням закону (матеріального і процесуального) будуть рішення судів, які у своєму вирокі одночасно і звільняють винну особу від кримінальної відповідальності на підставі ст. 46 КК України, і затверджують угоду про примирення, призначаючи узгоджене її сторонами покарання відповідною нормою закону про кримінальну відповідальність (на сьогодні — КК України), яка вказана в обвинувальному акті.

¹¹¹ Про доповнення до інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 № 223–1679/0/4–12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05.04.2013 р. № 223–558/0/4–13 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0223740-13>.

4.2. Угода про визнання винуватості: поняття та процесуальні підстави ініціювання і укладення

- 107 Якщо укладення угоди про примирення між підозрюваним чи обвинуваченим з потерпілим — це своєрідний розвиток інституту звільнення від кримінальної відповідальності винного у зв'язку з його примиренням з потерпілим за рахунок розширення кола кримінальних правопорушень, у провадженні щодо яких можливе укладення угоди про примирення (переваги дії засади диспозитивності над засадою публічності), усунення деяких умов для можливості примирення (вчинення кримінального правопорушення вперше, умисної форми вини), то провадження на підставі угоди про визнання винуватості — це новий особливий порядок кримінального провадження, якого до прийняття КПК 2012 року кримінальне процесуальне законодавство України не знало.
- 108 Угода при визнанні винуватості — це добровільна домовленість між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим, що знайшла своє письмове закріплення у провадженнях щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості, тяжких, а у встановлених законом випадках і особливо тяжких злочинів, внаслідок яких шкода була завдана лише державним чи суспільним інтересам, досягнута на основі беззастережного визнання підозрюваним чи обвинуваченим своєї винуватості у вчиненні інкримінованого йому кримінального правопорушення, виконання ним обумовлених співпрацею обов'язків у викритті кримінального правопорушення (якщо така домовленість була), узгодженого компромісу щодо кримінального покарання і його відбування.
- 109 Введення до вітчизняного кримінального провадження цього виду «угод з правосуддям» обумовлена новою, більш демократичною політикою держави у протидії кримінальним

правопорушенням, в основу якої покладений компроміс між публічним та приватним (індивідуальним) інтересом, співпраця між стороною обвинувачення і стороною захисту у кримінальному провадженні. Укладення угоди про визнання винуватості несе значні вигоди (відповідає інтересам) для обох сторін угоди і кримінального провадження в цілому¹¹².

Для сторони захисту, зокрема підозрюваного чи обвинуваченого, — це стимул заохочення для:

- публічної демонстрації каяття за вчинення кримінального правопорушення, що є одним із проявів його ресоціалізації;
- прискореного доступу до правосуддя та уникнення невідомості щодо покарання, яке може призначити суд;
- призначення більш прийняттого для нього кримінального покарання за його видом та розміром чи навіть звільнення від відбування покарання з випробуванням, а у встановлених законом випадках — частково звільнення від кримінальної відповідальності у вигляді відшкодування державі збитків внаслідок вчинення ним кримінального правопорушення;
- уникнення або істотне зменшення процесуальних витрат, які можуть бути покладені на нього.

Для сторони обвинувачення, зокрема прокурора, як державного обвинувача, це стимул для:

- зменшення бюджетних витрат та економії часу на вчинення процесуальних дій під час досудового розслідування, підтримання обвинувачення в суді та виконання покарання (економія фінансових, людських ресурсів);

¹¹² Угода при визнанні винуватості (*plea bargaining*) максимальний розвиток одержала у практиці США і була визнана Верховним судом США як важливим і доцільним інститутом кримінального судочинства. Можливість застосування інституту «угод з правосуддям» регламентується п. «Е» правила 11 Федеральних правил кримінального процесу в окружних судах США. «Угоди з правосуддям» знайшли свою реалізацію і в процесуальному законодавстві та судовій практиці європейських держав, чому сприяв змагальний кримінальний процес. Більш детально про це див.: Саркісянц, Р. Р. Досудебное соглашение о сотрудничестве — зарубежный опыт / Р. Р. Саркісянц // Проблемы местного самоуправления. — № 46, 2011 [Электронный ресурс] Проблемы местного самоуправления. — Режим доступа : <http://www.samoupravlenie.ru/46-12.php>.

— розширення можливостей для викриття інших осіб, крім підозрюваного/обвинуваченого, у вчиненні кримінального правопорушення, а також попередження чи розкриття інших кримінальних правопорушень та викриття винних у їх вчиненні, чим надається важлива допомога правоохоронним органам у їх боротьбі зі злочинністю, особливо її організованими та корупційними формами.

- 111 Угода про визнання винуватості, сторонами якої є прокурор, який здійснює процесуальне керівництво у кримінальному провадженні, та підозрюваний чи обвинувачений, може бути укладена щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості, тяжких злочинів, а також особливо тяжких злочинів, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України (ч. 5 ст. 216 КПК України) за умови викриття підозрюваним чи обвинуваченим іншої особи у вчиненні злочину, віднесеного до підслідності Національного антикорупційного бюро України, якщо інформація щодо вчинення такого злочину буде підтверджена доказами, внаслідок яких шкода була заподіяна лише державним чи суспільним інтересам. Укладення угоди про визнання винуватості у провадженні, в якому бере участь потерпілий, тобто коли шкода правопорушенням була завдана окремим громадянам (фізичним особам) чи особам юридичним, а також у провадженнях щодо особливо тяжких злочинів, невіднесених до підслідності детективів Національного антикорупційного бюро України, не допускається¹¹³. Недопустиме укладення такої угоди і в

113 Як показало Узагальнення судової практики здійснення кримінального провадження на підставі угод, проведене Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ і затверджене на нараді суддів його Судової палати у кримінальних справах 22 січня 2014 р., в судовій практиці зустрічаються непоодинокі випадки, коли слідчі/прокурори, незважаючи на заборону укладення угоди про визнання винуватості у провадженнях, де брав участь потерпілий, такі угоди укладали, а суд їх затверджував своїм вироком, чим грубо порушував вимоги кримінального процесуального закону.

провадженнях щодо уповноваженої особи юридичної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким здійснюється провадження щодо юридичної особи (п. 2 ч. 4 ст. 469 КПК України).

Угода про визнання винуватості може бути укладена як за ініціативою сторони обвинувачення (слідчого, прокурора), так і підозрюваного чи обвинуваченого і в будь-який момент провадження, починаючи від часу повідомлення особі про підозру і завершуючи виходом суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку (ч. 5 ст. 469 КПК України). Участь в укладенні такої угоди бере також захисник підозрюваного, обвинуваченого. Його участь у провадженнях на підставі угоди про визнання винуватості є обов'язковою з моменту ініціювання укладення угоди (п. 9 ч. 2 ст. 52 КПК України). У випадках, коли підозрюваний чи обвинувачений є неповнолітнім, така угода укладається також за участю їх законного представника і захисника.

Якщо ініціатива про укладення угоди про визнання винуватості надходить від підозрюваного, обвинуваченого, то він діє на свій угляд, в основі якого лежить власний (приватний) інтерес — здебільшого уникнення більш суворого покарання. Коли ж ця ініціатива надходить від прокурора, то він діє не з власного угляду. Своїм підґрунтям така угода має публічний інтерес. Тому відповідно до ст. 470 КПК України прокурор при вирішенні питання про укладення угоди про визнання винуватості зобов'язаний врахувати такі обставини:

- 1) ступінь та характер сприяння підозрюваного чи обвинуваченого у проведенні кримінального провадження щодо нього або інших осіб;
- 2) характер і тяжкість обвинувачення (підозри);
- 3) наявність суспільного інтересу в забезпеченні швидкого досудового розслідування і судового провадження, викриття більшої кількості кримінальних правопорушень;

4) наявність суспільного інтересу в запобіганні, виявленні чи припиненні більшої кількості кримінальних правопорушень. Якщо ініціатива однієї із сторін не була підтримана іншою стороною і згоди щодо укладення угоди не було досягнуто, то факт її ініціювання і твердження сторін, що були зроблені з метою її досягнення, не можуть розглядатися як відмова від обвинувачення або як визнання своєї вини (ч. 6 ст. 469 КПК України).

113 Аналіз норм, що регулюють провадження на підставі угод, зокрема угоди про визнання винуватості, а також практики їх застосування, дає можливість виділити окремі етапи у формуванні та застосуванні цього виду правових угод впродовж всього провадження, зокрема:

- 1) ініціювання укладення угоди однією з її сторін;
- 2) визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї вини та знаходження консенсусу (погодження) щодо умов угоди, на яких вона досягається;
- 3) укладення письмової угоди та її підписання сторонами;
- 4) перевірка судом відповідності змісту угоди вимогам матеріального (кримінального) і процесуального закону, а також добровільності (вільного волевиявлення) обвинуваченого в укладенні угоди;
- 5) ухвалення судом рішення за результатами розгляду угоди (ухвали у випадку відмови у її затвердженні або вироку на підставі угоди);
- 6) оскарження рішення суду, ухваленого за результатами розгляду обвинувального акта і угоди про визнання винуватості, у випадках, передбачених кримінальним процесуальним законом (ч. 4 ст. 394 КПК України)¹¹⁴.

¹¹⁴ У дослідженнях щодо правових угод, зокрема угоди про визнання винуватості, було виділено п'ять етапів у її провадженні (див.: *Повзик, Є. В. Правові наслідки визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї вини (порівняльно-правове дослідження)* [Текст] : монограф. / Є. В. Повзик. — Х. : Право, 2014. — С. 158). Автор цього ґрунтовного дослідження об'єднав другий і третій етапи в один. Вважаємо, що таке об'єднання навряд чи варто робити, оскільки укладенню угоди про визнання винуватості передують не лише сам по собі факт визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї вини, а узгодження умов угоди, що є чи не основним у ній.

Зміст угоди про визнання винуватості врегульований ст. 472 КПК України. У ній мають зазначатися її сторони, формулювання підозри (якщо угода укладається на стадії досудового розслідування) чи обвинувачення (на судових стадіях), правова кваліфікація вчиненого кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) Закону України про кримінальну відповідальність (нині — КК України), істотні для відповідного кримінального провадження обставини, беззастережне визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї винуватості у вчиненні кримінального правопорушення, обов'язки, які він бере на себе щодо співпраці у викритті кримінального правопорушення, вчиненого іншою особою (якщо такі домовленості мали місце), умови часткового звільнення підозрюваного, обвинуваченого від цивільної відповідальності у вигляді відшкодування державі збитків внаслідок вчинення ним кримінального правопорушення, узгоджене покарання та згода підозрюваного, обвинуваченого на його призначення або на призначення покарання та звільнення від його відбування з випробуванням. Зазначаються в угоді й наслідки укладення та затвердження її судом, а також наслідки її невиконання.

114

Важливе значення для формування змісту угоди про визнання винуватості має обов'язкова участь захисника підозрюваного, обвинуваченого з моменту ініціювання укладення такої угоди. Його учать є однією з гарантій того, що беззастережне визнання винуватості ним у вчиненні інкримінованого кримінального правопорушення, взяття обов'язку співпраці зі стороною обвинувачення щодо викриття кримінальних правопорушень, вчинених іншими особами (якщо така домовленість була), є усвідомленим і добровільним, що сторона обвинувачення має достатньо належних, допустимих і достовірних доказів для його підозри чи обвинувачення, що укладення такої угоди відповідає його інтересам.

115

4.3. Судовий розгляд обвинувального акта з угодами та оскарження вироку, постановленого за результатами їх розгляду

- 116 Якщо угоди про примирення чи про визнання винуватості було досягнуто під час досудового розслідування, то після відкриття матеріалів провадження сторонами одна одній та потерпілому (ст. 290 КПК України) слідчий складає обвинувальний акт, який затверджує прокурор, і невідкладно направляє його разом з угодою до суду. Проте прокурор має право відкласти направлення до суду цих матеріалів до отримання висновку експерта або завершення проведення інших слідчих (розшукових) дій для збирання доказів, які можуть бути втрачені зі спливом часу або які неможливо буде провести пізніше без істотної шкоди для їх результату в разі відмови суду в затвердженні угоди (ч. 1 ст. 474 КПК України). Визначений системою документообігу суддя¹¹⁵ впродовж п'яти днів після одержання ним до свого провадження названих матеріалів приймає ухвалу про призначення підготовчого судового засідання, визначаючи дату, час, місце його проведення та коло учасників провадження, які підлягають виклику в судове засідання. Одночасно з ухваленням цього рішення суд має витребувати документи, подані сторонами під час досудового розслідування (матеріали провадження), якщо вони не були подані разом з обвинувальним актом та

¹¹⁵ Судове провадження на підставі угод може здійснюватися і колегіально судом у складі трьох професійних суддів, які мають стаж роботи на посаді судді не менше п'яти років, якщо підозрюваний чи обвинувачений займає особливо відповідальне становище відповідно до ч. 1 ст. 9 Закону України «Про державну службу», та осіб, посади яких віднесено до першої категорії посад державних службовців (ч. 9 ст. 31 КПК України). Колегіальний склад суду можливий і в судових провадженнях у формі приватного обвинувачення щодо злочинів, за вчинення яких передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк більше 10 років.

доданою до нього угодою сторін, для їх дослідження у підготовчому судовому засіданні.

Розгляд обвинувального акта з угодою про примирення чи визнання винуватості у підготовчому судовому засіданні відбувається за загальними правилами, передбаченими для судового розгляду:

- 1) відкриття судового засідання;
- 2) повідомлення про фіксування судового розгляду технічними засобами;
- 3) оголошення складу суду та роз'яснення права відводу;
- 4) ознайомлення учасників судового розгляду з їх правами та обов'язками під час судового розгляду.

Після виконання передбачених КПК України дій суддя оголошує про надходження до суду обвинувального акта та письмової угоди про примирення чи визнання винуватості, її сторони та дату укладення. Як роз'яснив Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, сам судовий розгляд розпочинається з оголошення прокурором обвинувального акта (короткого або за клопотанням учасників — повного), після чого головуючий з'ясовує особу обвинуваченого, роз'яснює йому суть обвинувачення і з'ясовує, чи воно йому зрозуміле і чи визнає він себе винним. Якщо при цьому обвинувачений заперечує свою вину, а цим самим він заперечує і затвердження угоди, суд постановляє ухвалу про закриття судового провадження на підставі угоди і, залежно від того, в якій стадії провадження була укладена угода (на досудовому розслідуванні чи під час підготовчого провадження), повертає справу прокуророві для провадження досудового розслідування або призначає судовий розгляд обвинувачення в

загальному порядку¹¹⁶, враховуючи при цьому клопотання сторін провадження.

118 Провівши зазначені дії, суддя оголошує текст угоди і з'ясовує в обвинуваченого:

1) чи зрозумілі йому надані у судовому провадженні права, зокрема:

— право на судовий розгляд його обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення, під час якого прокурор зобов'язаний довести кожну його обставину (їх перелік міститься у п.п. 1–4 ч. 1 ст. 91 КПК України);

— мовчати, і цей факт не матиме для суду жодного доказового значення;

¹¹⁶ Оскільки норми, що регулюють провадження щодо угоди про примирення, зокрема ст. 471 КПК України, яка встановлює вимоги щодо її змісту, не передбачає як обов'язкової умови для примирення визнання підозрюваним чи обвинуваченим своєї вини у вчиненні кримінального правопорушення, в літературі і на практиці поширена думка, що на відміну від угоди про визнання винуватості для укладення угоди про примирення таке визнання не є обов'язковим. Не внесло чіткості у це питання і роз'яснення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, дане ним у своєму Інформаційному листі від 15 листопада 2012 р. «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод», згідно якого «... угода про примирення може укладатися щодо кримінальних правопорушень, у вчиненні яких особа може лише частково визнавати вину». Проте укладення угоди про примирення не можливе без визнання підозрюваним чи обвинуваченим вини у вчиненні інкримінованого йому кримінального правопорушення. Власне, що таке визнання є основною умовою примирення. Без нього воно реально неможливе. Підтвердженням цього є така обов'язкова умова угоди, як відшкодування завданої підозрюваним, обвинуваченим шкоди, чи вчинення інших дій на користь потерпілого. Та обставина, що ст. 471 КПК України, яка визначає зміст угоди про примирення, не містить вказівки на необхідність зазначити в угоді такої умови, як визнання підозрюваним обвинуваченим своєї вини, у жодному разі не означає, що така угода може бути укладена і без визнання ним своєї вини. Адже угода про примирення затверджується *обвинувальним* вироком суду, ухвалення якого без встановлення вини обвинуваченого (у нашому випадку без її визнання ним) не можливе. Тому й не випадково, що згідно ч. 3 ст. 475 КПК України у резолютивній частині вироку на підставі угоди (в тому числі й угоди про примирення) повинно міститися рішення про винуватість особи із зазначенням статті (її частини) закону України про кримінальну відповідальність.

— мати захисника, у тому числі отримувати правову допомогу безоплатно у випадках та порядку, передбачених законом, якщо в провадженні на підставі угоди про примирення обвинувачений не мав захисника, або захищатися від обвинувачення самостійно;

— допитати під час судового розгляду свідків обвинувачення, подати клопотання про виклик свідків і докази, що свідчать на його користь;

2) чи зрозумілі йому суть (характер) кримінального правопорушення, у вчиненні якого він обвинувачується, а також наслідки укладення і затвердження угод, зокрема:

— обмеження права на оскарження вироку, ухваленого на підставі угоди в апеляційному та касаційному порядкух (ч. 3 ст. 394, ч. 3 ст. 424 КПК України);

— скасування за клопотанням потерпілого (в угодах про примирення) чи прокурора (в угодах про визнання винуватості) вироку, яким затверджена відповідна угода у разі невиконання її умов, і розгляд обвинувального акта в загальному судовому порядку або направлення матеріалів провадження для завершення досудового розслідування в загальному порядку, якщо угода була укладена на стадії досудового розслідування (ст. 476 КПК України).

Про усвідомлення наслідків затвердження угоди про примирення суд має з'ясувати й у потерпілого. Йдеться про обмеження його права на оскарження вироку згідно з положенням ст. 324 КПК України, позбавлення права вимагати в подальшому притягнення підозрюваного, обвинуваченого до кримінальної відповідальності за те саме кримінальне правопорушення, а також змінювати обумовлений в угоді розмір вимог щодо відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди;

3) чи розуміє він узгоджений і закріплений в угоді вид кримінального покарання та інші заходи, які будуть застосовані до нього у разі затвердження угоди.

Суд також має з'ясувати в обвинуваченого (під час розгляду угоди про примирення й у потерпілого), чи укладення угоди

було добровільним, чи вона не була наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж тих, що передбачені в угоді? При цьому суд для з'ясування добровільності укладення угоди (за наявності у нього щодо цього сумнівів) вправі вимагати відповідні документи, у тому числі скарги підозрюваного, обвинуваченого, а в угодах про примирення — й потерпілого, подані ними під час кримінального провадження, рішення за наслідками їх розгляду, викликати в судові засідання відповідних осіб та допитати їх щодо цього (ч. 6 ст. 474 КПК України). Якщо суд встановить, що сторони за угодою про примирення реально не примирилися, укладення угоди обох видів не відповідає їх добровільному волевиявленню, він відмовляє в її затвердженні, і провадження здійснюється в загальному порядку.

У провадженні на підставі угоди про примирення суд також повинен з'ясувати в обвинуваченого, чи він зможе реально виконати взяті на себе за угодою зобов'язання щодо відшкодування (компенсації) заподіяної його кримінальною поведінкою шкоди потерпілому з урахуванням її розміру, строків відшкодування, а також вчинення на користь потерпілого інших дій, обумовлених в угоді. При цьому суд має з'ясувати, чи строк відшкодування (компенсації), а так само вчинення інших дій не виходить за межі давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинене кримінальне правопорушення. Якщо суд дійде висновку, що обвинувачений реально не має змоги виконати взяті на себе зобов'язання за їх обсягом та строками, він має відмовити у затвердженні угоди про примирення (п. 5 ч. 7 ст. 474 КПК України).

- 119 Суд зобов'язаний також під час судового розгляду перевірити угоду на її відповідність вимогам закону, зокрема закону України про кримінальну відповідальність (нині — КК України) та КПК України, і з'ясувати при цьому:
- чи правильно кваліфіковані дії обвинуваченого за чинним законом України про кримінальну відповідальність

(КК України) і чи в дійсності кримінальне правопорушення не є більш тяжким, ніж те, при вчиненні якого законом передбачена можливість укладення угоди;

— чи умови угоди відповідають інтересам суспільства;

— чи умови угоди не порушують права, свободи та інтереси сторін або інших осіб;

— чи є фактичні підстави для визнання винуватості обвинуваченого.

Негативний висновок щодо хоча б однієї із вказаних обставин зобов'язує суд відмовити у затвердженні угоди.

У провадженні на підставі угод кваліфікація діяння підозрюваного, обвинуваченого не може бути предметом домовленостей сторін угоди. Така кваліфікація визначається слідчим за погодженням з прокурором або прокурором у письмовому повідомленні про підозру та в обвинувальному акті, який він (разом з угодою у разі її укладення на досудовому розслідуванні) надсилає до суду. Якщо суд встановить, що в умовах угоди допущена неправильна кваліфікація кримінального правопорушення, зокрема воно є більш тяжким ніж те, щодо якого передбачена можливість укладення угоди, він повинен відмовити в затвердженні такої угоди як такої, що суперечить вимогам закону (п. 1 ч. 7 ст. 474 КПК України).

Незважаючи на те, що кримінальне процесуальне законодавство жодних обмежень, які б стосувалися персональної характеристики підозрюваного, обвинуваченого і які б перешкождали укладенню обох видів угод (наявність негативної характеристики, попередніх притягнень до кримінальної відповідальності, судимостей, громадянства України, постійного місця проживання; вчинення кримінального правопорушення повторно, групою осіб, в стані алкогольного сп'яніння чи під дією наркотичних або інших одурманюючих засобів тощо), не передбачає, проте навряд чи вони будуть індивідуальними для суду. Суд може врахувати їх під кутом зору відповідності угоди інтересам суспільства. Як невідповідність умов угоди інтересам суспільства суди розцінюють «невідповідність призначеного покарання тяжкості

злочину та особі підозрюваного внаслідок м'якості». Такий підхід суду (хоч і допускає дискусію) є гарантією правильного застосування норми матеріального права, в т. ч. відповідності призначеного покарання вимогам ст.ст. 65, 69, 69¹ КК України.

- 120 Щодо перевірки судом, чи умови угоди не порушують прав, свобод та інтересів сторін та інших осіб (п. 3 ч. 7 ст. 474 КПК України), то насамперед йдеться про такого учасника провадження, як цивільний відповідач. Це питання особливо є актуальним, оскільки під час підготовчого судового засідання його відсутність не є перешкодою для розгляду угоди про примирення чи визнання винуватості (ч. 2 ст. 474 КПК України). Суд також має перевірити, чи умови угоди про примирення в частині відшкодування завданої кримінальним правопорушення шкоди та вчинення підозрюваним, обвинуваченим інших дій на користь потерпілого, строків їх вчинення не порушують прав, свобод та інтересів інших осіб, зокрема близьких родичів та членів сім'ї підозрюваного, обвинуваченого.

Не менш важливим питанням, яке має з'ясувати суд під час перевірки угоди на її відповідність вимогам закону, є питання наявності у матеріалах провадження фактичних підстав для визнання винуватості підозрюваного, обвинуваченого. Суд не проводить у загальному порядку дослідження й оцінку доказів, зібраних у кримінальному провадженні, проте належні, допустимі та достатні докази, які б підтверджували підозру чи обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення повинні бути у матеріалах провадження. Якщо таких доказів недостатньо або вони залишають у суду обґрунтований (розумний) сумнів щодо винуватості особи (ч.ч. 2, 3, 4 ст. 17 КПК України), суд повинен відмовити в затвердженні такої угоди.

- 121 Перевіливши з участю сторін відповідність змісту угоди вимогам закону, суд ухвалює одне з таких рішень: затверджує угоду або відмовляє у її затвердженні; в такому разі

провадження відбувається в загальному порядку. Суд відповідно до ч. 7 ст. 474 КПК України відмовляє у затвердженні угоди, якщо:

- умови угоди суперечать вимогам матеріального (кримінального) чи кримінального процесуального закону, в тому числі допущена неправильна правова кваліфікація кримінального правопорушення, яке є більш тяжким ніж те, щодо якого передбачена можливість укладення угоди;

- умови угоди не відповідають інтересам суспільства;

- умови угоди порушують права, свободи чи інтереси сторін або інших осіб;

- існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним або сторони не примирилися;

- очевидна неможливість виконання обвинуваченим взятих на себе за угодою зобов'язань;

- відсутні фактичні підстави для визнання винуватості (насамперед відсутні достатні, належні і допустимі докази вчинення особою кримінального правопорушення та докази її вини).

У мотивувальній частині ухвали суд повинен зазначити підставу відмови у затвердженні ухвали та розкрити її щодо такого кримінального провадження. Ухвала про відмову в затвердженні угоди оскарженню у вищих судових інстанціях не підлягає.

Якщо ж суд під час судового розгляду переконається, що угода відповідає вимогам закону, заслухавши щодо цього також думку прокурора та сторін, він невідкладно виходить до нарадчої кімнати для ухвалення свого рішення — вироку, яким затверджує угоду і призначає узгоджену сторонами міру покарання.

Вирок суду, ухвалений на підставі угод, має відповідати загальним вимогам до обвинувальних вироків з урахуванням встановлених кримінальним процесуальним законом особливостей, які стосуються мотивувальної і резолютивної його частин. Власне, ці особливості дають підставу характеризувати такі вирoki, як окремий вид обвинувальних вироків.

Мотивувальна частина вироку, ухвалена на підставі угод, має містити:

- формулювання обвинувачення з посиланням на статтю (частину статті) закону України про кримінальну відповідальність, яка передбачає кримінальне правопорушення, у вчиненні якого обвинувачувалася особа;
 - відомості про укладену угоду, її реквізити (назва, сторони, дата укладення), зміст, узгоджену міру покарання;
 - мотиви, з яких суд виходив при вирішенні питання про відповідність угоди вимогам кримінального матеріального і процесуального законів та ухваленні вироку;
 - положення закону, якими він керувався під час ухвалення вироку.
- Оскільки докази, які підтверджують підозру чи обвинувачення в судовому засіданні в загальному порядку не досліджуються, наводити їх у мотивувальній частині вироку немає необхідності.

Резолютивна частина вироку, ухваленого на підставі угод, має містити такі рішення суду:

- про затвердження угоди із зазначенням її реквізитів;
- про винуватість особи із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність;
- про призначення узгодженої сторонами угоди міри покарання за кожним з обвинувачень та остаточної міри покарання. Якщо обвинувачений звільняється від відбування покарання — від якого покарання він звільняється;
- про часткове звільнення обвинуваченого від цивільної відповідальності у вигляді відшкодування державі збитків внаслідок вчинення ним кримінального правопорушення (якщо така домовленість була);
- про долю речових доказів і документів;
- про процесуальні витрати;
- інші рішення, ухвалення яких вимагає конкретне провадження (про початок строку відбування покарання, про залік досудового тримання під вартою тощо).

У резолютивній частині вироку також мають бути зазначені строк і порядок набрання вироком законної сили, порядок

його оскарження з урахуванням ч. 3 і 4 ст. 394 КПК України та отримання копій вироку.

Вирок суду, ухвалений на підставі угоди про примирення, може бути оскаржений в апеляційному порядку учасниками кримінального провадження, але оскарження у цьому випадку має свої особливості у порівнянні з іншими провадженнями. Вони пов'язані з тим, що кримінальний процесуальний закон чітко визначає апеляційні підстави для оскарження у цьому виді проваджень для кожного з його учасників. Перелік таких підстав є набагато вужчим, аніж для інших категорій судових рішень, і він є вичерпним. Так, **на основі угоди про примирення обвинувачений, його захисник, законний представник неповнолітнього обвинуваченого вправі** оскаржити ухвалений вирок суду з таких, зокрема, підстав:

— призначення судом покарання обвинуваченому більш суворого, ніж те, що було узгоджене сторонами угоди;

— ухвалення судом вироку без їх згоди на призначення покарання;

— невиконання судом вимог, пов'язаних з роз'ясненням обвинуваченому наслідків укладення угоди і з'ясуванням чи він розуміє (чітко усвідомлює):

1) характер обвинувачення, в якому він визнає себе винуватим;

2) вид покарання, а також інші заходи, які будуть застосовані до нього в разі затвердження угоди судом;

3) що під час судового розгляду справи про його обвинувачення сторона обвинувачення (прокурор, а у випадку його відмови від обвинувачення — потерпілий, який вважає обвинуваченого винним і бере на себе функцію обвинувачення, тобто стає приватним обвинувачем) зобов'язана довести (доказати) конкретні обвинувачення та інші обставини щодо кримінального провадження (їх перелік закріплений у ст. 91 КПК України);

4) що він (обвинувачений) має право:

— мовчати і цей факт не матиме жодного значення для доказування його вини;

— мати захисника (адвоката), в тому числі й для отримання безоплатної правової допомоги (у передбачених законом випадках), або здійснювати свій захист самостійно;
— допитувати під час судового розгляду свідків обвинувачення;
— заявляти судові клопотання про виклик свідків, подавати докази (речові докази, документи), що свідчать про його захист;
5) що у разі укладення угоди про примирення і затвердження її вироком обвинувачений та інші учасники провадження на стороні захисту позбавляються права на оскарження цього вироку в апеляційному порядку на інших, аніж зазначених вище підставах.

123 **Потерпілий** (відповідно його представник, законний представник неповнолітнього потерпілого) наділений правом оскаржити вирок, ухвалений на основі угоди про примирення, лише на таких підставах:

— призначення покарання обвинуваченому менш суворого (м'якшого), ніж те, що було узгоджено сторонами угоди;
— ухвалення вироку без його згоди на призначення покарання;
— нез'ясування судом, чи потерпілий (його представник, законний представник) добровільно (без застосування насильства, примусу, погроз, обіцянок чи будь-яких інших обставин, які могли вплинути на добровільне волевиявлення) уклав угоду;
— нероз'яснення йому судом наслідків укладення та затвердження угоди, зокрема обмеження його права на оскарження вироку (крім вказаних вище випадків); вимагання в подальшому притягнення особи до кримінальної відповідальності за таке кримінальне правопорушення, змінювати розмір вимог про відшкодування шкоди.

124 **Прокурор** наділений правом оскаржити вирок, ухвалений на підставі угоди про примирення, у провадженні про вчинення кримінального правопорушення, яке позбавляє сторони права укладати угоду про примирення, тобто кримінальне

правопорушення не є кримінальним проступком, злочином невеликої чи середньої тяжкості або охоплюється приватним обвинуваченням (ч. 3 ст. 469 КПК України).

Вирок суду, ухвалений на **підставі угоди про визнання винуватості**, може бути оскаржений в апеляційному порядку **обвинуваченим, його захисником та законним представником лише** з таких підстав: 125

- 1) призначення судом суворішого покарання, ніж узгоджене сторонами;
- 2) ухвалення вироку без згоди на призначення покарання (його виду та розміру), а також незвільнення від відбування покарання, якщо воно було обумовлено угодою;
- 3) невиконання судом вимог щодо роз'яснення йому прав під час судового засідання, передбачених п. 1 ч. 4 ст. 474; наслідків укладення угоди; характеру кожного з обвинувачень, які він визнає; виду покарання та інших заходів, які будуть застосовані до нього у разі затвердження угоди судом;
- 4) нез'ясування добровільності (вільного волевиявлення) укладення угоди.

Прокурор може оскаржити такий вирок лише з підстав: 126

- 1) призначення судом менш суворого покарання, ніж узгоджене сторонами;
- 2) затвердження судом угоди, яка взагалі не може бути укладена у такому виді проваджень.

Йдеться про провадження щодо кримінальних правопорушень, внаслідок яких була заподіяна шкода правам та інтересам фізичних та / або юридичних осіб (потерпілим), а також про провадження щодо особливо тяжких злочинів, крім тих з них, які віднесені до підслідності Національного антикорупційного бюро України.

У касаційному порядку вирок суду, ухвалені на підставі **127** угод (обох видів), можуть бути оскаржені їх сторонами після їх перегляду в апеляційному порядку на тих же підставах.

- 128 Особливістю проваджень на підставі угод є те, що вирок, суду ухвалений на цій основі, може бути скасований цим же судом і провадження продовжене у загальному порядку. Підставою для скасування вироку є невиконання угоди засудженим. Згідно зі ст. 476 КПК України у разі невиконання угоди про примирення або про визнання винуватості відповідно потерпілий чи прокурор мають право звернутися до суду, який своїм вироком затвердив угоду, з клопотанням про скасування вироку. Таке клопотання може бути подано протягом встановлених законом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення відповідного кримінального правопорушення. Воно розглядається в судовому засіданні за участю сторін угоди з повідомленням інших учасників судового провадження, неявка яких не є перешкодою для судового розгляду клопотання.
- 129 За результатами розгляду клопотання суд постановляє ухвалу, якою:
- а) залишає клопотання потерпілого чи прокурора без задоволення, а вирок із затвердженою угодою без змін, якщо він не доведе, що засуджений не виконав умов угоди;
 - б) скасовує вирок і призначає судовий розгляд у загальному порядку або направляє матеріали провадження для завершення досудового розслідування в загальному порядку, якщо угода була ініційована на стадії досудового розслідування. Ухвала суду за результатами розгляду клопотання про скасування вироку у зв'язку з невиконанням засудженим умов угоди може бути оскаржена в апеляційному порядку (ч. 4 ст. 476 КПК України).
- Умисне невиконання засудженим угоди про примирення чи визнання винуватості є кримінальним правопорушенням, встановленим ст. 389¹ КК України, яка передбачає кримінальне покарання за його вчинення у виді арешту до 6 місяців або обмеження волі на строк до 3 років.

Питання для самоконтролю

1. Чим обумовлено введення до кримінального провадження України альтернативних примирювальних способів вирішення кримінальних деліктів?
2. Які види угод передбачені у кримінальному провадженні України?
3. Що слід розуміти під угодою про примирення?
4. Що слід розуміти під угодою про визнання винуватості?
5. Щодо яких кримінальних правопорушень може бути укладена угода про примирення і про визнання винуватості у провадженні?
6. Хто є сторонами в угоді про примирення?
7. Хто є сторонами в угоді про визнання винуватості?
8. Впродовж якого періоду провадження можуть бути укладені угоди?
9. Який зміст угоди про примирення?
10. Який зміст угоди про визнання винуватості?
11. Які обставини мають бути враховані прокурором при укладенні угоди про визнання винуватості?
12. Який порядок судового провадження на підставі угод?
13. У яких випадках суд відмовляє в затвердженні угоди?
14. Які наслідки укладення та затвердження судом угод для їх сторін? Які обставини можуть бути підставою для оскарження вироків, ухвалених на підставі угод у контрольних стадіях провадження?
15. Які наслідки настають у разі невиконання угод?

ГЛАВА 5
ВІДМОВА ВІД ОБВИНУВАЧЕННЯ
ЯК СПОСІБ ВИРІШЕННЯ
КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИХ КОНФЛІКТІВ

- 5.1. Відмова державного обвинувача
від обвинувачення**
- 5.2. Відмова приватного обвинувача
від обвинувачення**

5.1. Відмова державного обвинувача від обвинувачення

Відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення — одна з найрідкісніших та найбільш складних для прокурора процесуальних дій. Відмовляючись від підтримання державного обвинувачення, прокурор, з одного боку, засвідчує факт відсутності у держави претензій до обвинуваченого, а з іншого — встановлює факт неналежного здійснення прокурором процесуального керівництва кримінальним провадженням на досудовому розслідуванні. 130

Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України державне обвинувачення — це процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. У зв'язку з цим, для початку розглянемо питання, з якого саме моменту прокурор закінчує здійснювати функцію процесуального керівництва та розпочинає підтримання державного обвинувачення. Дискусії з цього питання точаться протягом останніх 60 років, зокрема науковці А. Л. Ривлін, С. А. Альперт¹¹⁷ стверджують, що державне обвинувачення з'являється вже з моменту притягнення особи як обвинуваченого (повідомлення особі про підозру в розумінні нового КПК України) на стадії досудового розслідування. Виходячи із тлумачення п. 3 ч. 1 ст. 3 КПК України, з такою позицією погодитись не можна, оскільки визначальною є прокурорська діяльність саме в судовому розгляді, а отже, на досудовому розслідуванні державне обвинувачення не здійснюється, а може реалізовуватись кримінально-процесуальна функція обвинувачення, яку, крім прокурора, здійснюють усі представники сторони обвинувачення у властивих їм процесуальних формах. Враховуючи,

¹¹⁷ Ривлін, А. Л. Общественное обвинение в суде [Текст] / А. Л. Ривлин // Советское государство и право. — 1960. — № 9. — С. 95–99; Альперт, С. А. Обвинение в советском уголовном процессе [Текст] / С. А. Альперт. — Х., 1974. — С. 33.

що такий суб'єкт, як обвинувачений у кримінальному провадженні з'являється тільки після направлення обвинувального акта до суду, вважаємо, що саме з моменту затвердження обвинувального акта прокурор розпочинає виконувати функцію підтримання державного обвинувачення. Рішення прокурора по справі з обвинувальним актом, коли він з ним погоджується та направляє його до суду, має особливе значення. Воно означає, що прокурор, погодившись із висновками слідчого, бере на себе обов'язок підтримати їх у суді, куди він направляє обвинувальний акт. Затвердження обвинувального акта — відповідальний момент діяльності з нагляду за завершенням розслідування. Воно означає підтвердження прокурором того, що справа розслідувана в повній відповідності з вимогами закону і що він твердо переконаний у винності обвинуваченого. Затвердження прокурором обвинувального акта також висловлює безсумнівність висновків, викладених в обвинувальному акті. Прокурор, перевіряючи обґрунтованість і доведеність обставин, наведених у цьому акті, спочатку досліджує їх з ймовірнісної точки зору, поступово переконуючись у достовірності доказів і висновків слідчого. Затверджуючи обвинувальний висновок, прокурор бере на себе всю повноту відповідальності за правильність розслідування справи¹¹⁸.

Відмова прокурора від державного обвинувачення — це результат його пізнавальної діяльності в суді, яка відбувається за законами логіки і психології. Пізнавальний характер діяльності державного обвинувача пов'язаний з психологічними зусиллями, направленими на вирішення завдань щодо практичного здійснення обвинувачення. Це, насамперед, стосується виявлення доказів вини обвинуваченого або доказів, що підтверджують необґрунтованість і незаконність пред'явленого йому обвинувачення. При цьому в державного обвинувача формується внутрішнє переконання про

¹¹⁸ Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року [Текст] / за ред. О. А. Банчука, Р. О. Куйбіди, М. І. Хавронюка. — Х. : Фактор, 2013. — С. 141–142.

обґрунтованість чи необґрунтованість обвинувачення, яке потім повинне втілитись у його діях — у підтриманні державного обвинувачення чи винесенні постанови про відмову від нього¹¹⁹.

У науковій літературі неодноразово наводилось визначення поняття «відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення», зокрема В. С. Зеленецький зазначав: «Під відмовою прокурора від державного обвинувачення слід розуміти заяву прокурора, звернену до суду, в якій він повністю або частково заперечує обґрунтованість обвинувачення і мотивує неможливість його підтримувати щодо підсудного, фактично припиняючи в цілому чи в якійсь частині продовження обвинувальної діяльності проти такої особи»¹²⁰. Подібне визначення наводять автори підручника «Прокурорський нагляд»: «Відмова прокурора від державного обвинувачення — це заява прокурора, звернена у вигляді постанови до суду, в якій він повністю або частково заперечує обґрунтованість обвинувачення і мотивує неможливість його підтримання щодо підсудного, фактично припиняючи в цілому чи в якійсь частині, провадження обвинувальної діяльності проти цієї особи»¹²¹. В. Ф. Крюков вважає, що під відмовою прокурора від державного обвинувачення потрібно розуміти зроблену прокурором у судовому засіданні заяву, в якій він повністю або частково висловлює негативне ставлення до обвинувачення в формі заперечення його законності та обґрунтованості, мотивує неможливість його підтримання щодо обвинуваченого і повідомляє про повне або часткове припинення

¹¹⁹ Ковальова, Я. О. Організаційно-правові основи відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук / Ковальова Яна Олександрівна ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. — Х., 2009. — С. 80.

¹²⁰ Зеленецький, В. С. Отказ прокурора от государственного обвинения [Текст] : учеб. пособ. / В. С. Зеленецкий ; Харьк. юрид. ин-т. — Х. : [б. и.], 1979. — С. 12.

¹²¹ Прокурорський нагляд в Україні [Текст] : підруч. / І. І. Когутич, В. Т. Нор, А. А. Павлишин, В. В. Луцик. — К. : Ін Юре, 2011. — С. 426.

обвинувальної діяльності у кримінальному провадженні, що породжує встановлені законом процесуальні наслідки для всіх учасників процесу¹²².

Розглянувши ці підходи, можна погодитись з таким визначенням відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення: активна діяльність (заява) прокурора, яка в подальшому виражається в формі мотивованої постанови (де зазначаються причини та мотиви неможливості підтримання державного обвинувачення), адресованої суду, в якій прокурор повністю або частково виражає незгоду з обвинуваченням, інкримінованим конкретній особі, фактично припиняючи в цілому чи в якійсь частині продовження обвинувальної діяльності проти цієї особи¹²³.

- 132 На практиці виникає запитання: у який момент прокурор може заявити про відмову від підтримання державного обвинувачення? У юридичній літературі з приводу цього висловлено різні думки. Більшість науковців стверджує, що прокурор може відмовитися від підтримання державного обвинувачення лише після судового провадження. Такі погляди цілком відповідають вимогам ст. 340 КПК України, де визначено: «Якщо в результаті судового розгляду прокурор дійде переконання, що пред'явлені особі обвинувачення не підтверджуються, він після виконання вимог ст. 341 КПК України повинен відмовитися від обвинувачення і викласти мотиви відмови у своїй постанові».

У судовому засіданні прокурор згідно зі ст. 9 КПК України зобов'язаний вжити всіх передбачених законом заходів для всебічного, повного й неупередженого дослідження обставин справи. Це дозволить йому переконатися, що дані

¹²² Крюков, В. Ф. Прокурорский надзор [Текст] : учеб. пособ. / В. Ф. Крюков. — М. : Норма, 2008. — С. 350.

¹²³ Турман, Н. О. Науково-правове обґрунтування видів відмови прокурора від обвинувачення та проблеми застосування / Н. О. Турман // Форум права. — 2012. — № 4. — С. 919 [Електронний ресурс] Національна бібліотека України ім. В. І. Вернадського. — Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2012_4_153.pdf.

судового провадження або підтверджують, або не підтверджують пред'явленого обвинуваченому обвинувачення. Таким чином, у прокурора виникає впевненість у тому, що обвинувачення не підтвердилось, і він має підстави відповідно до вимог ст. 340 КПК України відмовитися від підтримання обвинувачення, про що виносить постанову, яку передає до суду.

Однак з такою позицією не можна погодитись повною мірою, оскільки новий КПК України змінив концепцію діяльності прокурора у кримінальному провадженні. Відповідно до ч. 3 ст. 314 КПК України на підготовчому судовому засіданні суд має право закрити провадження у випадку, якщо прокурор відмовився від підтримання державного обвинувачення. Таким чином, позиція прокурора про відмову від підтримання державного обвинувачення може сформуватися у підготовчому провадженні, і в такому випадку прокурор за погодженням із керівником органу прокуратури, в якому він працює, має право відмовитись від підтримання державного обвинувачення.

У практичній і науковій діяльності виникає питання щодо процесуального становища прокурора в судовому процесі, коли він відмовився від підтримання державного обвинувачення: чи зберігається у такому разі його статус як державного обвинувача? Одні науковці вважають, що процесуальний статус прокурора, якщо він відмовився від державного обвинувачення, зберігається, тобто він продовжує бути державним обвинувачем. Так, В. М. Савицький стверджував: «Прокурор, як і раніше, продовжує бути державним обвинувачем, його процесуальне становище зберігається без будь-яких суттєвих змін»¹²⁴. Інші науковці висловлюють протилежну позицію. Зокрема В. Т. Маляренко та І. В. Вернидубов вказують, що «проголосивши постанову про повну відмову від державного

¹²⁴ Савицкий, В. М. Государственное обвинение в суде [Текст] / В. М. Савицкий. — М. : Наука, 1971. — С. 219.

обвинувачення, він (прокурор) перестав бути державним обвинувачем, оскільки вже немає державного обвинувачення»¹²⁵.
Із останньою позицією варто погодитись. Згідно з ч. 3 ст. 36 КПК України участь прокурора в суді є обов'язковою, крім випадків, передбачених КПК України. Отже, коли прокурор оголосив постанову про відмову від підтримання державного обвинувачення і надав її суду, він уже не є державним обвинувачем і має право залишити судові засідання і не виголошувати жодних промов.

- 134 Принципова можливість зміни прокурором свого початкового переконання у винуватості обвинуваченого потребує аналізу причин, які вплинули на його позицію як державного обвинувача. Такі причини можна об'єднати у кілька груп:
- судові провадження показали, що докази, зібрані під час досудового розслідування, на підставі яких прокурор планував зробити висновки про винуватість особи, були оцінені неправильно, без необхідної ретельності й аналізу;
 - під час судового провадження виявили нові, раніше невідомі обставини, які зламали всю систему обвинувачення, побудованого на фактах, котрі під час досудового розслідування не були перевірені в повному обсязі;
 - у ході судового провадження виявляються факти грубих порушень норм КПК України при проведенні досудового розслідування: фальсифікація, однобічність, усунення із справи всього того, що виправдовувало б обвинуваченого, тощо¹²⁶.
- 135 З самого змісту визначення відмови прокурора від державного обвинувачення, а також залежно від обсягу діяльності прокурора відмова може поділятися на два види:
- повна відмова від обвинувачення;
 - часткова відмова від обвинувачення.

¹²⁵ *Маляренко, В. Т.* Про відмову прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді та її правові наслідки [Текст] / В. Т. Маляренко, І. В. Вернидубов // Вісник Верховного Суду України. — 2002. — № 4. — С. 37.

¹²⁶ *Каркач, П. М.* Державне обвинувачення в суді за новим кримінальним процесуальним законодавством України [Текст] / П. М. Каркач. — Х. : Право, 2013. — С. 147.

Повна відмова має місце тоді, коли прокурор пропонує закрити справу або виправдати особу в повному обсязі обвинувачення. Можна стверджувати, що повна відмова прокурора від обвинувачення — це виправлення помилки, якої припустилися при порушенні кримінальної справи, її розслідуванні, затвердженні обвинувального акта.

Часткова відмова від обвинувачення має місце тоді, коли прокурор відмовляється від обвинувачення у вчиненні одного або декількох кримінальних правопорушень, залишивши обвинувачення особи в інших злочинах. Отже, при частковій відмові загальна позиція державного обвинувача зберігається, проте при цьому вона підлягає певним структурним і змістовним змінам.

Якщо при повній відмові прокурор заперечує все обвинувачення і його кінцева позиція в такому випадку є зовсім протилежною, ніж попередня, то при частковій відмові від обвинувачення заперечуються тільки окремі частини обвинувачення.

Сукупність негативних елементів, які містяться в різних частинах обвинувачення, приводить до такої зміни структури обвинувачення, яка тягне за собою відмову прокурора спочатку від певної частини обвинувачення, а потім повністю від усього обвинувачення. У зв'язку з цим варто зауважити, що між повною і частковою відмовою прокурора від обвинувачення може існувати певний зв'язок. Вона має місце в тих випадках, коли державний обвинувач в своїй судовій промові відмовляється від обвинувачення у якійсь його частині, а після промов інших учасників судових дебатів, переконавшись у повній невинуватості підсудного, заявляє про відмову від обвинувачення в цілому. У цьому випадку така відмова може називатись поступовою чи поетапною.

Часткова відмова від обвинувачення має місце у тому разі, коли прокурор відмовляється від обвинувачення у вчиненні кількох злочинів, залишивши обвинувачення особи в інших злочинах.

При частковій відмові від обвинувачення від прокурора виходить пропозиція про закриття справи стосовно особи за однією або кількома статтями кримінального кодексу, залишивши обвинувачення в інших злочинах. Часткову відмову від обвинувачення слід відрізняти від зміни обвинувачення. Під зміною обвинувачення слід розуміти внесення в обвинувачення прокурором тих чи інших поправок, які впливають на сутність, обсяг чи характер обвинувачення у справі, наприклад: виключення епізодів з багатоепізодного злочину; виключення кваліфікуючих ознак; зменшення обсягу обвинувачення у розмірах і наслідках та багато інших можливих змін¹²⁷.

Часткову відмову від обвинувачення слід відокремити від зміни обвинувачення. Під зміною обвинувачення треба розуміти внесення до нього прокурором тих чи інших поправок, які впливають на сутність, обсяг чи характер обвинувачення у справі, наприклад: вилучення епізодів із багатоепізодного злочину; вилучення кваліфікуючих ознак; зменшення обсягу обвинувачення у розмірах і наслідках та інші можливі зміни. Характерно, що часткова відмова прокурора від державного обвинувачення, як і повна, якщо потерпілий погоджується з прокурором, згідно зі ст. 28 КПК України для суду є обов'язковою. Відмова від обвинувачення означає, що, на думку прокурора, обвинувачений повинен бути виправданий. Слід зазначити, що відповідно до ст. 341 КПК України прокурор, який дійшов переконання, що необхідно відмовитися від підтримання державного обвинувачення, змінити його або висунути додаткове обвинувачення, повинен погодити відповідні процесуальні документи з керівництвом прокуратури, у якій він працює.

¹²⁷ Турман, Н. О. Науково-правове обґрунтування видів відмови прокурора від обвинувачення та проблеми застосування / Н. О. Турман // Форум права. — 2012. — № 4. — С. 921 [Електронний ресурс] Національна бібліотека України ім. В. І. Вернадського. — Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2012_4_153.pdf.

Механізм часткової відмови прокурора від державного обвинувачення полягає в: 136

- усуненні частини обвинувачення, яка не підтвердилась;
- збереженні обґрунтованого обвинувачення;
- підтриманні обвинувачення в тій частині, що залишилась;
- обґрунтуванні на основі доведеного обвинувачення про винність обвинуваченого, необхідності його засудження і покарання.

Аналізуючи підстави, які спричиняють відмову прокурора від обвинувачення, ми констатуємо, що КПК України допускає різні випадки, коли прокурор може відмовитися від обвинувачення, а в низці випадків така відмова є обов'язковою, зокрема тоді, коли в результаті провадження розгляду прокурор дійде переконання, що дані судового провадження не підтверджують пред'явленого підсудному обвинувачення. Переконання у відсутності даних про винність особи виникають у прокурора на підставі аналізу доказів, досліджених під час судового розгляду. При цьому прокурор повинен проаналізувати не лише ті дані, що були зібрані слідчим і перевірені у судовому засіданні, а й нові докази, які слідчий не досліджував, а вони виявилися під час судового провадження. За таких обставин прокурор, аналізуючи нові докази, повинен встановити причини, чому слідчий не звернув на них уваги. 137

Висновки такого аналізу мають дати чітке уявлення про конкретні зміни, яких зазнало обвинувачення в суді, як вплинули ці зміни на формулювання і юридичну кваліфікацію інкримінованого обвинуваченому діяння, а також на фактичні підстави і правову сутність обвинувачення. Якщо зміни формулювання та юридичної кваліфікації обвинувачення з особи не знімають, то зміна фактичних підстав і правової сутності істотно впливає на позицію прокурора. Даючи їм об'єктивну оцінку, прокурор доходить висновку про необхідність заявити про відмову від підтримання обвинувачення.

- 138 Підставою відмови прокурора від обвинувачення можуть також стати нові докази, отримані в судовому засіданні. На практиці в багатьох випадках відмова прокурора від обвинувачення обумовлена не помилкою в оцінці доказів, зібраних по справі, а зміною обставин кримінального провадження, виявлених у судовому розгляді за допомогою нових доказів. Причому тут можливі дві ситуації:
- 1) досудове розслідування проведено неповно, однобічно;
 - 2) нові обставини виявлені в суді незалежно від цього.
- І хоча відповідно до ч. 6 ст. 290 КПК України сторона захисту за запитом прокурора зобов'язана надати доступ та можливість скопіювати або відобразити відповідним чином будь-які речові докази або їх частини, документи або копії з них, а також надати доступ до житла чи іншого володіння, якщо вони знаходяться у володінні або під контролем сторони захисту, якщо сторона захисту має намір використати відомості, що містяться в них, як докази у суді, трапляються випадки, коли сторона захисту подає нові докази в судовому розгляді, і саме вони кардинально змінюють ситуацію у справі та переконання прокурора.
- 139 В особливу групу підстав, що зобов'язують прокурора відмовитися від державного обвинувачення, можна виділити обставини, що свідчать про відсутність передумов процесу: потерпілий, його представник відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення; смерть, особи, яка скоїла кримінальне правопорушення; існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню, або наявна постанова слідчого, прокурора про закриття провадження з тієї ж підстави.
- 140 Прокурор, якому доручено підтримувати в суді державне обвинувачення, повинен мати внутрішнє переконання у

винності обвинуваченого, тобто прокурор при підтриманні обвинувачення керується вимогами закону і своїм внутрішнім переконанням. Саме внутрішнє переконання відіграє не останню роль у діяльності прокурора і дозволяє здійснити поділ відмови від обвинувачення ще на такі підвиди:

— відмова від обвинувачення, в основі якої лежать певні сумніви (які неможливо усунути в порядку, передбаченому законодавством) щодо винності підсудного, законності й обґрунтованості обвинувачення;

— відмова від обвинувачення, яка заснована на безсумнівній невинності підсудного і відповідно в незаконності й необґрунтованості самого обвинувачення;

— відмова від обвинувачення заснована на переконанні незаконності юридичного формулювання обвинувачення (правової кваліфікації) і відсутності самого складу злочину.

За суб'єктами права відмова від обвинувачення, може бути: 141

— відмова від обвинувачення, яка здійснюється відповідним державними органами (прокурором);

— відмова від обвинувачення, яка здійснюється приватною особою (справи приватного обвинувачення)¹²⁸.

Відмовившись від державного обвинувачення, прокурор визнає, що у справі відсутні дані суду для винесення обвинувального вироку. При відмові від обвинувачення у зв'язку з відсутністю підстав вважати обвинуваченого винним, прокурор повинен звернутися до суду з пропозицією про закриття справи. Відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення відповідно до вимог ст. 340 КПК можлива лише шляхом винесення відповідної постанови. У постанові мають бути наведені мотиви відмови та аргументи на їх підтримку.

¹²⁸ Турман, Н. О. Науково-правове обґрунтування видів відмови прокурора від обвинувачення та проблеми застосування / Н. О. Турман // Форум права. — 2012. — № 4. — С. 922–923 [Електронний ресурс] Національна бібліотека України ім. В. І. Вернадського. — Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2012_4_153.pdf.

- 142 Постанова про відмову від обвинувачення складається прокурором із трьох частин: вступної, описово-мотивувальної та резолютивної.

У вступній частині зазначаються дата, місце винесення постанови, посада прокурора, його прізвище та ініціали, а також назва кримінальної справи.

В описово-мотивувальній частині постанови вказуються фактичні обвинувачення, які ставились за вину обвинуваченому, результати аналізу та оцінки досліджених доказів у досудовому та судовому провадженні, юридичні та фактичні підстави для відмови від підтримання державного обвинувачення. При цьому прокурор повинен зазначити підстави для відмови: не встановлено події кримінального правопорушення, у діянні обвинуваченого немає складу кримінального правопорушення або не доведено участі обвинуваченого в його вчиненні.

У резолютивній частині, крім рішення про відмову від обвинувачення, доцільно вказати пропозиції щодо поновлення прав обвинуваченого, а також причини та умови необґрунтованого притягнення особи як обвинуваченої і поради щодо їх усунення¹²⁹.

- 143 Таким чином, якщо прокурор у судовому засіданні дійшов висновку, що дані судового провадження не підтверджують пред'явленого обвинуваченому обвинувачення, він викладає свою позицію у мотивованій постанові про відмову від державного обвинувачення. Така постанова для суду є обов'язковою, оскільки, керуючись принципом змагальності, він зобов'язаний прийняти рішення, запропоноване прокурором. Слід зазначити, що постанова прокурора про відмову від підтримання обвинувачення є важливим і відповідальним процесуальним документом. Суд при заяві прокурора про відмову від державного обвинувачення і винесення

¹²⁹ Каркач, П. М. Державне обвинувачення в суді за новим кримінальним процесуальним законодавством України [Текст] / П. М. Каркач. — Х. : Право, 2013. — С. 151–152.

відповідної постанови зобов'язаний погодитися з такою позицією прокурора.

Слушною є думка В. Г. Гончаренка, що не слід боятися визнати помилку, бо вищим ступенем благородства є її виправлення (навіть якщо це зроблено і з великим запізненням), і вищою мірою морально потворно, знаючи про помилку, піклуватися про уявну «честь мундиру» на шкоду істині¹³⁰. Проте, як доречно зазначає В. Ф. Крюков, у практичній діяльності прокурору часто дуже складно переступити психологічний бар'єр і заявити привселюдно, що обвинувачення, надане ним на розгляд суду, не знайшло підтвердження, а вся попередня діяльність щодо обвинуваченого була незаконною. І навіть у разі встановлення того, що досудове розслідування проведене з істотним порушенням закону, державні обвинувачі часом ухиляються від визнання цього факту і не відмовляються від обвинувачення¹³¹.

Отже, поки відмова прокурора від обвинувачення буде розглядатись як негативний показник роботи органів прокуратури, неофіційна заборона на здійснення такої відмови буде існувати. Варто зауважити, що новий Закон України «Про прокуратуру» зробив певний поступ у врегулюванні цього питання. Зокрема відповідно до ч. 3 ст. 43 цього Закону виправдання особи або закриття стосовно неї судом кримінального провадження не може бути підставою для притягнення до дисциплінарної відповідальності прокурора, який здійснював процесуальне керівництво досудовим розслідуванням та/або підтримання державного обвинувачення у цьому провадженні, крім випадків умисного порушення ним вимог законодавства чи неналежного виконання службових обов'язків. Ця норма, змінить існуючу ситуацію із боязню прокурорів відмови від підтримання обвинувачення,

¹³⁰ Гончаренко, В. Г. Лекції з судової психології, читані в Академії адвокатури України [Текст] / В. Г. Гончаренко. — К. : Акад. адвокатури України, 2008. — С. 218.

¹³¹ Крюков, В. Ф. Прокурорский надзор [Текст] : учеб. пособ. / В. Ф. Крюков. — М. : Норма, 2008. — С. 350–351.

навіть у випадку, коли жоден доказ не підтверджує винність обвинуваченого.

- 144 У разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді головуючий роз'яснює потерпілому його право підтримувати обвинувачення в суді.

У результаті відмови прокурора від державного обвинувачення перед потерпілим постає багато проблем різного характеру. Всі вони поділяються на 3 великі групи: правові, організаційні та соціально-психологічні.

Проблеми правового характеру виникають із невизначеності статусу потерпілого в результаті відмови прокурора від державного обвинувачення. Відповідно від удосконалення правового становища потерпілого у кримінальному судочинстві залежить розв'язання проблем цієї категорії.

Проблеми організаційного характеру обумовлюють фактичну неможливість реалізації на практиці тих прав, що надані потерпілому. Їх вирішення можливе на рівні наказів Генерального прокурора України та керівних роз'яснень Верховного Суду України, хоча більш бажаним є законодавчий шлях. Закріплення обов'язку з'ясування позиції потерпілого щодо відмови прокурором і судом, надання йому часу, необхідного для підготовки до підтримання обвинувачення, забезпечення потерпілого належною правовою допомогою, в тому числі безоплатною — ось орієнтовні шляхи вирішення деяких організаційних проблем.

Соціально-психологічні проблеми мають індивідуальний характер, але разом з тим перешкоджають більшості потерпілих скористатися правами, наданими їм законом. Відчуття страху, безнадійності, дискомфорту, зумовлені відмовою прокурора від державного обвинувачення призводять до вимушеної згоди потерпілих з цим рішенням прокурора, але водночас викликають розчарування і глибоке незадоволення дією правоохоронних органів і судової системи, підривають авторитет держави. Доводиться констатувати, що

соціально-психологічні проблеми не можна вирішити виключно законодавчим шляхом, потрібне вироблення відповідної правової традиції у цьому питанні, а також підвищення поваги й уважного ставлення до прав і законних інтересів потерпілого з боку всієї системи кримінального судочинства. Права потерпілого, передбачені КПК України, можуть залишитися декларативними, оскільки підтримання обвинувачення вимагає відповідної правової підготовки, «знання правової процедури», чого законодавець не може вимагати від потерпілого¹³². На наш погляд, у зв'язку з підтриманням обвинувачення, потерпілий повинен отримувати належну правову допомогу. У необхідних випадках така правова допомога потерпілому чи представництво його інтересів у суді юристом-професіоналом повинні надаватися безоплатно, за рахунок держави чи спеціального фонду.

Правова допомога потерпілому повинна включати:

- 1) фахові консультації з питань застосування матеріальних норм права (сутність обвинувачення, кваліфікація злочину тощо) та процесуальних норм, а також тактико-методичних аспектів підтримання обвинувачення в суді;
- 2) представництво інтересів потерпілого у суді адвокатом чи іншим правником-спеціалістом¹³³.

¹³² *Матієк, С.* Наслідки відмови прокурора від обвинувачення [Текст] / С. Матієк // Вісник прокуратури. — 2011. — № 2. — С. 98.

¹³³ *Рощина, І. О.* Про відмову прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді та її правові наслідки [Текст] / І. О. Рощина, П. А. Мельник // Юридичний вісник. — 2012. — № 2. — С. 119.

5.2. Відмова приватного обвинувача від обвинувачення

145 Держава, встановлюючи кримінально карані заборони, природно не може бути осторонь того, що вони нехтуються окремими особами, і повинна забезпечити захист злочинно порушених прав та законних інтересів громадян, підприємств, установ, організацій. Зважаючи на завдання, які ставляться перед кримінальним провадженням, за вчинення кримінального правопорушення особа повинна бути притягнута до кримінальної відповідальності, а тому держава зобов'язує уповноважені нею органи розпочати досудове розслідування у кожному випадку встановлення ознак кримінального правопорушення, вжити передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила, підтримувати обвинувачення в судовому провадженні. У цьому яскраво проявляється публічна правова природа кримінального судочинства.

Проте, як слушно зауважує професор В. Т. Нор, за вчинення деяких злочинних посягань на права та законні інтереси фізичних осіб законодавець повинен зважати на думку потерпілого щодо притягнення до кримінальної відповідальності і покарання особи, яка вчинила кримінальне правопорушення¹³⁴. Так, відповідно до ст. 25 КПК України виключенням засади публічності є випадки, коли кримінальне провадження може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого. Таким чином, потерпілому від кримінального правопорушення надана можливість на власний розсуд вирішити питання: чи звертатись йому до компетентних органів держави за захистом своїх порушених прав, вимагаючи притягти винувату особу до кримінальної відповідальності, чи урегу-

¹³⁴ Нор, В. Т. Публічність і диспозитивність у кримінальному процесі України: суть, пріоритети, взаємодія, сфера дії [Текст] / В. Т. Нор // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : Матеріали IX регіональної науково-практичної конференції (13–14 лютого 2003 р.). — Львів : Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2003. — С. 534.

лювати кримінально-правовий спір на основі взаємопорозуміння або ж взагалі залишити діяння правопорушника без реакції? У таких випадках законодавець надає перевагу приватному інтересу потерпілого над публічним (державним) інтересом.

О. Михайленко зазначає, що приватне обвинувачення виникло раніше від публічного, пройшло у різних країнах складний шлях зародження і розвитку та продовжує удосконалюватися, реформуватися на сучасному етапі державотворення і суспільного розвитку¹³⁵. Дійсно, інститут приватного обвинувачення є однією з найдавніших форм організації кримінально-процесуальної діяльності, спрямованої на захист прав та законних інтересів особи, яка постраждала від кримінального правопорушення.

Чинний кримінальний процесуальний закон як диференційований різновид кримінального провадження передбачає кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, яке може бути розпочате слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого щодо кримінальних правопорушень, передбачених ст. 477 КПК України. Тобто волевиявлення потерпілого у формі заяви про притягнення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, визначене у ст. 477 КПК України, до кримінальної відповідальності є рушійною силою кримінального провадження у формі приватного обвинувачення. 146

Дискусійним є питання про те, хто повинен підтримувати обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення. Очевидно, це мав би здійснювати приватний обвинувач — особа, якій кримінальним правопорушенням завдана шкода і яка для притягнення винуватого до кримінальної відповідальності ініціювала кримінальне 147

¹³⁵ Михайленко, О. Публічне та приватне обвинувачення. Історія зародження, співвідношення та розвиток [Текст] / О. Михайленко // Прокуратура, людина, держава. — 2004. — № 3 (33). — С. 40.

провадження, тобто потерпілий. Така модель кримінального провадження була передбачена нормами КПК України 1960 року (ст. 27), за якими право підтримувати обвинувачення належало саме потерпілому, який міг примиритися з обвинуваченим, підсудним, що мало наслідком закриття справи. Отже, **приватне обвинувачення — це регламентований законом особливий вид кримінально-процесуальної діяльності приватного обвинувача (потерпілого), який включає звернення до компетентних державних органів із твердженням щодо винуватості певної особи у вчиненні кримінального правопорушення, збирання доказів винуватості цієї особи, подальше підтримання ним обвинувачення в суді та право відмовитися від пред’явленого обвинувачення.**

Проте за чинним КПК України провадження у формі приватного обвинувачення хоч і розпочинається лише на підставі заяви потерпілого, однак надалі здійснюється на загальних засадах, тобто обвинувачення у цьому провадженні підтримується в суді прокурором. Законодавець фактично відмовився від традиційного розуміння інституту приватного обвинувачення. Тому вважаємо, що більш точно цей різновид кримінального провадження відображала б назва «кримінальне провадження, яке може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого»¹³⁶.

Разом з тим в окремих випадках потерпілий може набути статус повноцінного приватного обвинувача.

До таких випадків належать:

1) відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення (ст. 340 КПК України), при якому потерпілий отримує право підтримувати обвинувачення в суді. Якщо потерпілий висловив згоду на підтримання обвинувачення в суді, кримінальне провадження надалі здійснюється за процедурою

¹³⁶ *Перепелиця, С. І.* Особливості процедури судового розгляду кримінального провадження у формі приватного обвинувачення за новим КПК України [Текст] / С. І. Перепелиця // Юрист України. — 2013. — № 3 (24). — С. 92.

приватного обвинувачення, а потерпілий користується всіма правами сторони обвинувачення під час судового розгляду; 2) зміна прокурором обвинувачення в суді, коли в обвинувальному акті зі зміненим обвинуваченням ставиться питання про застосування закону України про кримінальну відповідальність, який передбачає відповідальність за менш тяжке кримінальне правопорушення, чи про зменшення обсягу обвинувачення, при якому потерпілий отримує право підтримувати обвинувачення у раніше пред'явленому обсязі. З огляду на це, Т. В. Матієк та В. М. Трофименко цілком слушно визнають потерпілого, який реалізує надане йому право підтримання обвинувачення, самостійним суб'єктом обвинувачення, від волевиявлення якого у зазначених випадках залежить обсяг обвинувачення і доля кримінального провадження¹³⁷.

У силу засади диспозитивності та змагального характеру кримінального судочинства до числа процесуальних прав потерпілого (приватного обвинувача) належить його право на відмову від обвинувачення. Оскільки приводом до початку кримінального переслідування у провадженні в формі приватного обвинувачення є порушення приватного права, що належить конкретній особі, то цілком природно вона повинна мати можливість вибору форми його правового захисту, в тому числі й право впливати на рух кримінального провадження. З огляду на це, законодавець передбачив підставу закриття кримінального провадження в формі приватного обвинувачення, що безпосередньо залежить від волевиявлення особи, яка постраждала від кримінального правопорушення, — відмову потерпілого від обвинувачення (п. 7 ч. 1 ст. 284 КПК України). У цьому контексті є всі підстави розглядати відмову потерпілого від обвинувачення як одну

¹³⁷ *Матієк, Т. В.* Проблемні питання участі потерпілого під час доказування в стадії судового розгляду кримінальної справи [Текст] / Т. В. Матієк, В. М. Трофименко // Адвокат. — 2004. — № 12. — С. 7.

із альтернативних форм вирішення кримінально-правових конфліктів.

- 149 Варто наголосити на відмінностях у відмові потерпілого від обвинувачення у кримінальному провадженні, яке може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого, та кримінальному провадженні, в якому потерпілий переймає обвинувачення після відмови прокурора від його підтримання або зміни останнім обвинувачення на більш м'яке. У першому випадку потерпілий не може відмовитися від підтримання обвинувачення, оскільки його підтримує інший суб'єкт — прокурор (державний обвинувач). Потерпілий фактично відмовляється від подальшого здійснення уповноваженими органами держави кримінального провадження та притягнення особи, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення, до кримінальної відповідальності. Аналіз чинного кримінального процесуального закону (ст.ст. 284, 314, 417, 440 КПК України) дає підстави дійти висновку, що така відмова можлива на різних стадіях кримінального провадження — досудовому розслідуванні, підготовчому провадженні, судовому розгляді, апеляційному провадженні, касаційному провадженні. У другому випадку потерпілий є самостійним і єдиним суб'єктом, який виконує обвинувальну функцію (приватним обвинувачем), має право змінити обсяг обвинувачення та взагалі відмовитися від нього. Відмовитися від обвинувачення приватний обвинувач може, починаючи зі стадії судового розгляду, адже перейняти обвинувачення після відмови прокурора від його підтримання чи його зміни в суді можна саме на цій стадії процесу. Відмова потерпілого від обвинувачення на стадії досудового розслідування є активною цілеспрямованою діяльністю, що здійснюється у формі звернення до слідчого чи прокурора із заявою про небажання подальшого здійснення кримінального провадження щодо підозрюваного та притягнення його до кримінальної відповідальності. Кримінальний процесуальний закон не містить вказівки на те, в якій формі має

бути здійснена така заява. Зважаючи на необхідність чіткого фіксування волевиявлення потерпілого, вважаємо, що така заява повинна подаватися у письмовій формі та приєднуватися до матеріалів досудового розслідування. У судовому провадженні потерпілий може заявити про відмову від обвинувачення як у письмовій формі, так і зробивши усну заяву. У випадку усного звернення заява потерпілого повинна бути занесена до журналу судового засідання.

Становить інтерес питання про те, в який моменту судового розгляду потерпілий (приватний обвинувач) може заявити про відмову від обвинувачення. Законодавець не регламентує цього моменту, тому вважаємо, що таке право може бути реалізоване на будь-якому етапі судового розгляду (зокрема під час дослідження доказів, судових дебатів), проте до видалення суду до нарадчої кімнати для ухвалення судового рішення по суті кримінального провадження. У разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення або зміни його в суді на більш м'яке потерпілий, до якого переходить право здійснення приватного обвинувачення (підтримання його у попередньому обсязі), може відмовитися від обвинувачення одразу, коли у нього з'явилося право його підтримувати, або на більш пізніх етапах судового засідання. Реалізувати своє право відмовитися від обвинувачення потерпілий має й у тому випадку, коли в судовому засіданні здійснюється перекваліфікація дій підозрюваного, обвинуваченого зі зміною форми кримінального провадження з публічного обвинувачення на приватне (провадження, яке може бути розпочате лише на підставі заяви потерпілого). У такій ситуації необхідно з'ясувати позицію потерпілого щодо його бажання продовжувати кримінальне провадження за новим обвинуваченням у кримінальному правопорушенні, передбаченому ст. 477 КПК України, або ж підтримувати обвинувачення у попередньому обсязі самостійно у приватному порядку. Тільки прямо заявлена потерпілим відмова від обвинувачення, зафіксована у журналі судового засідання, повинна розглядатись як

відсутність бажання потерпілого притягувати винуватого до кримінальної відповідальності, а відповідно — і як підстава для закриття кримінального провадження.

Внаслідок застосування нормативної конструкції ст. 340 КПК України відмова приватного обвинувача від обвинувачення в суді на власний розсуд може відбуватися не лише в активній, а і в пасивній формі¹³⁸. Відмова від обвинувачення має активний характер, коли приватний обвинувач шляхом відмови від належного йому диспозитивного права підтримувати обвинувачення абсолютно визначеним способом виражає своє небажання здійснювати зазначену функцію. Відмова від обвинувачення має пасивний характер, коли приватний обвинувач, не з'являючись у судові засідання без поважних причин, тим самим опосередковано виражає своє волевиявлення щодо припинення кримінального переслідування обвинуваченого.

- 151 Відмова приватного обвинувача від обвинувачення у судовому засіданні та його неявка без поважних причин у судові засідання розглядається законодавцем як єдина підстава закриття кримінального провадження, яке здійснюється в формі приватного обвинувачення — відмови від обвинувачення. Так, відповідно до ч. 6 ст. 340 КПК України повторне неприбуття в судові засідання потерпілого, який був належним чином повідомлений про судовий розгляд та викликаний у встановленому КПК України порядку, без поважних причин або без повідомлення про причини неприбуття після настання обставин, передбачених у ч.ч. 2, 3 цієї статті (у разі відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення потерпілий висловив згоду реалізувати своє право на підтримання обвинувачення в суді), прирівнюється до його відмови

¹³⁸ *Малярчук, Н. В.* Приватне обвинувачення як диференціація кримінально-процесуальної форми [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Н. В. Малярчук. — К., 2010. — С. 15.

від обвинувачення і має наслідком закриття кримінального провадження за відповідним обвинуваченням.

Як слушно зазначає С. В. Давиденко, для прийняття такого рішення необхідні:

- 1) наявність підтвердження отримання потерпілим повістки про виклик до суду;
- 2) ознайомлення його зі змістом повістки в інший спосіб;
- 3) неявка на виклик без поважних причин;
- 4) неповідомлення про причини неприбуття¹³⁹.

Неявка приватного обвинувача в судові засідання без поважних причин свідчить про відсутність у нього зацікавленості у продовженні судового розгляду, а оскільки, як уже зазначалося, обвинувачення — це рушійна сила кримінального процесу, то на виконання засади диспозитивності кримінальне провадження у такому разі підлягає закриттю. Немоżliвість для суду здійснювати судові провадження за відсутності приватного обвинувача цілком відповідає принципу змагальності кримінального судочинства і позбавляє суд необхідності додатково брати на себе виконання функції обвинувачення, яка невластива для судових органів.

Становить інтерес конкретизація того, що саме законодавець розуміє під «поважними причинами» неявки потерпілого (приватного обвинувача) в судові засідання. До поважних причин неявки слід віднести обставини, які об'єктивно позбавили потерпілого можливості своєчасно з'явитися на виклик суду. Такими можуть бути визнані, зокрема, несвоєчасне одержання повістки, хвороба, відрядження, стихійне лихо, хвороба близьких родичів тощо.

Відповідно до кримінального процесуального закону повторна неявка в судові засідання без поважних причин тільки потерпілого (приватного обвинувача) прирівнюється до відмови від обвинувачення та тягне за собою закриття

¹³⁹ Давиденко, С. В. Особливості процесуального положення потерпілого при відмові прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді [Текст] / С. В. Давиденко // Право і суспільство. — 2014. — № 6–1. — С. 181.

кримінального провадження. Проте таке формулювання видається не зовсім правильним, оскільки потерпілий може здійснювати обвинувальну функцію як особисто, так і через свого представника. З огляду на це, якщо у залі судового засідання присутній представник потерпілого (приватного обвинувача), немає підстав констатувати пасивну форму відмови від обвинувачення, оскільки представник може здійснювати функцію приватного обвинувачення в інтересах та від імені приватного обвинувача. У такому випадку питання про продовження судового розгляду має вирішуватись судом залежно від того, наскільки повно можуть бути встановлені обставини кримінального провадження за відсутності приватного обвинувача. Якщо це можливо, то судове провадження має бути продовжене, а якщо ні — суд повинен відкласти судове засідання і повторно викликати потерпілого. Тому доцільною вважаємо пропозицію С. І. Перепелиці щодо закріплення на законодавчому рівні правила про нерозповсюдження негативних наслідків повторної неявки потерпілого без поважних причин у судове засідання при реалізації своїх прав та обов'язків у кримінальному провадженні в формі приватного обвинувачення за умови присутності в залі судового засідання представника потерпілого¹⁴⁰.

- 153 На відміну від прокурора, який може відмовитися від підтримання державного обвинувачення, якщо в результаті судового розгляду дійде переконання, що пред'явлене особі обвинувачення не підтверджується (ч. 1 ст. 340 КПК України), підстави відмови потерпілого (приватного обвинувача) від обвинувачення законодавчо не регламентовані. Причини прийняття такого рішення можуть бути досить різноманітними, зокрема: примирення потерпілого з підозрюваним,

¹⁴⁰ *Перепелиця, С. І.* Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / С. І. Перепелиця. — Х., 2014. — С. 14.

обвинуваченим; відшкодування потерпілому завданої кримінальним правопорушенням шкоди; небажання притягувати винуватого до кримінальної відповідальності; формування переконання у безперспективності подальшого обвинувачення особи тощо. Не виключена і така ситуація, коли причиною відмови потерпілого від обвинувачення є фізичний чи психічний вплив з боку підозрюваного, обвинуваченого чи інших осіб.

Відмову потерпілого від обвинувачення слід відрізнити від примирення сторін. На відміну від відмови потерпілого від обвинувачення, яке здійснюється незалежно від позиції підозрюваного, обвинуваченого, примирення є двостороннім актом, що вимагає волевиявлення певної спрямованості як зі сторони приватного обвинувача, так і зі сторони особи, яка вчинила кримінальне правопорушення. Особливе значення має саме спрямованість примирення — це вирішення кримінально-правового конфлікту без залучення правоохоронних і судових органів, шляхом самотійного залагодження суперечностей. Примирення потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим, відсутність відповідних претензій може бути однією з причин відмови потерпілого від обвинувачення. Як уже зазначалося, обов'язковим наслідком відмови потерпілого (приватного обвинувача) від обвинувачення є закриття кримінального провадження. Так, відповідно до ч. 4 ст. 26 КПК України відмова потерпілого, а у випадках, передбачених КПК, його представника від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження у формі приватного обвинувачення. Безумовне закриття кримінального провадження за цією підставою породжує деякі проблеми. Зважаючи на те, що відмова потерпілого може бути викликана протиправним впливом на нього з боку підозрюваного, обвинуваченого, необхідною є судова перевірка того факту, чи не порушує відмова від обвинувачення законні інтереси потерпілого. Адже при закритті кримінального провадження у випадку, коли фактична відмова від

154

обвинувачення не відповідає дійсному бажанню потерпілого, не будуть виконані завдання кримінального судочинства. Якщо відмова від обвинувачення відбулася під час досудового розслідування, рішення про закриття кримінального провадження приймає прокурор, якщо під час судового розгляду — суд. Відмова потерпілого від обвинувачення є nereабілітуючою підставою закриття провадження, а тому особа, яка підозрювалася чи обвинувачувалася у вчиненні кримінального правопорушення, не має права на відшкодування шкоди, яка була їй завдана у процесі притягнення її до кримінальної відповідальності. Закриття кримінального провадження у зв'язку з відмовою потерпілого від обвинувачення можливе лише за умови відсутності реабілітуючих підстав для прийняття такого рішення, тобто лише при підтвердженні зібраними доказами події кримінального правопорушення та наявності в діях особи складу кримінального правопорушення.

- 155 Отже, *відмова приватного обвинувача від обвинувачення* — це альтернативна форма вирішення кримінально-правового конфлікту в кримінальному провадженні в формі приватного обвинувачення, що полягає у зверненні приватного обвинувача до суду із заявою про небажання подальшого обвинувачення особи або неодноразовому неприбутті його в судові засідання без поважних причин або без повідомлення про причини неявки, що має наслідком закриття кримінального провадження.

Питання для самоконтролю

1. Які існують види відмови прокурора від державного обвинувачення?
2. У чому відмінність повної і часткової відмов від обвинувачення?
3. Які підстави відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення?
4. Яка структура і зміст постанови прокурора про відмову від обвинувачення?
5. У яких випадках потерпілий може набути статусу приватного обвинувача і підтримувати обвинувачення в суді самотійно?
6. На якому етапі судового кримінального провадження прокурор може відмовитись від підтримання державного обвинувачення?
7. На яких стадіях кримінального провадження потерпілий (приватний обвинувач) може відмовитися від обвинувачення?
8. Які форми відмови приватного обвинувача від обвинувачення передбачає чинний КПК України? Дайте їх характеристику.
9. Яким чином співвідносяться відмова приватного обвинувача від обвинувачення та примирення потерпілого з підозрюваним, обвинуваченим?
10. Що є наслідком відмови потерпілого (приватного обвинувача) від обвинувачення?

РЕКОМЕНДОВАНИ ДЖЕРЕЛА

1. Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters : ECOSOC Resolution 2002/12 [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://www.un.org/en/ecosoc/docs/2002/resolution%202002-12.pdf>.
2. Draft Salvador Declaration on Comprehensive Strategies for Global Challenges: Crime Prevention and Criminal Justice Systems and Their Development in a Changing World, 18 April 2010 / Twelfth United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Salvador, Brazil, 12–19 April 2010 [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://daccess-ods.un.org/TMP/3545084.59568024.html>.
3. United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (“The Beijing Rules”) : The General Assembly, A/ RES/40/33, 29 November 1985, 96th plenary meeting [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r033.htm>.
4. Vienna Declaration on Crime and Justice: Meeting the Challenges of the Twenty-first Century (E/2000/30 and E/2000/SR.43) [Electronic Resource] the United Nations. — Access mode : <http://www.un.org/documents/ecosoc/dec/2000/edec2000-inf2-add2.pdf>.
5. Recommendation R (86) 12 of the Committee of Ministers to Member States concerning measures to prevent and reduce the excessive workload in the courts (adopted by the Committee of Ministers on 16 September 1986 at the 399th meeting of the Ministers’ Deputies) [Electronic Resource] Council of Europe. Documents database. — Access mode : <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=606796&SecMode=1&DocId=690980&Usage=2>.
6. Recommendation R (99) 19 of the Committee of Ministers to Member States Concerning Mediation in Penal Matters Council of Europe [Electronic Resource] Council of Europe — Documents database. — Access mode : <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=420059>.
7. A Restorative Justice Reader: Texts, Sources and Context [Text] / Johnstone, G. (ed). — Cullompton, Devon : Willan, 2003. — xiv +510 pp.
8. Handbook on Restorative justice programmes [Text] / United Nations Office on Drugs and Crime. — N.Y., 2006. — 105 p.

9. *McCold, P.* Restorative Policing Experiment. The Bethlehem Pennsylvania Police Family Group Conferencing Project [Text] / Paul McCold, Benjamin Wachtel. Community Service Foundation. — Pipersville, PA, May 1998. — 140 p.
10. *Miers, D.* An International Review of Restorative Justice [Text] / David Miers. — London, 2001. — 105 p., VI. — Crime Reduction Research Series, Paper 10.
11. *Miers, D.* Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries [Text] / D. Miers, J. Willemsens. — Leuven : The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004. — P. 67–68.
12. Rebuilding Community Connections — Mediation and Restorative Justice in Europe [Text] / I. Aertsen, R. Mackay, C. Pelican, J. Willemsens, M. Wright. — Strasbourg : Council of Europe Publishing, 2004. — 187 p.
13. *Roach, K.* Changing Punishment at the Turn of the Century: Restorative Justice on the Rise [Text] / Kent Roach // Canadian Journal of Criminology. — 2000. — Vol. 42. — Issue 3. — P. 249–280.
14. *Umbreit, M.* National Survey of Victim-Offender Mediation Programs in the United States [Text] / Mark S. Umbreit, Claudia Fercello, Jenni Umbreit / Center for Restorative Justice & Peacemaking. School of Social Work University of Minnesota. — St. Paul, Minnesota, April 2000. — 25 p., V.
15. *Van Ness, D.* Restoring Justice: An Introduction to Restorative Justice [Text] / D. Van Ness, K. Heetderks. — Routledge; 5 edition, 2014. — 256 p.
16. *Баулін, Ю. В.* Звільнення від кримінальної відповідальності [Текст] : монограф. / Ю. В. Баулін. — К. : Атіка, 2004. — 296 с.
17. *Бедрій, М. М.* Копні суди на українських землях у XIV–XVIII ст.: історико-правове дослідження [Текст] : монограф. / М. М. Бедрій. — Львів : Галицький друкар, 2014. — 264 с.
18. *Власова, Г. П.* Застосування медіації у кримінальному судочинстві України як вид спрощеного провадження [Текст] / Г. П. Власова // Спрощення кримінального судочинства України: історія, теорія, практика : монограф. — Ірпінь : Вид-во НУ ДПС України, 2014. — С. 144–188.
19. *Головко, Л. В.* Альтернативи уголовному преследованию в современном праве [Текст] / Л. В. Головко. — СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. — 544 с.

20. *Давиденко, С. В.* Особливості процесуального положення потерпілого при відмові прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді [Текст] / С. В. Давиденко // *Право і суспільство*. — 2014. — № 6–1. — С. 176–182.
21. *Дьомін, Ю.* Інститут угод у кримінальному провадженні: важливі аспекти правозастосування [Текст] / Ю. Дьомін // *Вісник Національної академії прокуратури України*. — 2013. — № 4. — С. 11–19.
22. *Житний, О. О.* Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із дійовим каяттям [Текст] : монограф. / О. О. Житний. — Х. : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. — 152 с.
23. *Землянська, В. В.* Відновне правосуддя в кримінальному процесі України [Текст] : посіб. / В. В. Землянська. — К. : Вид. Захаренко В. О., 2008. — 200 с.
24. *Зер, Х.* Восстановительное правосудие: новый взгляд на преступление и наказание [Текст] / Х. Зер : пер. с англ. ; общ. ред. Л. М. Карнозовой, коммент. Л. М. Карнозовой и С. А. Пашина — М. : Центр «Судебно-правовая реформа», 2002. — 328 с.
25. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15.11.2012 р. № 223–1679/0/4–12 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>.
26. *Канюка, І. М.* Співвідношення принципу процесуальної економії та принципу встановлення об'єктивної істини у справі [Текст] / І. М. Канюка // *Наше право*. — 2010. — № 3. — С. 91–94.
27. *Каркач, П. М.* Державне обвинувачення в суді за новим кримінальним процесуальним законодавством України [Текст] / П. М. Каркач. — Х. : Право, 2013. — 184 с.
28. *Кисельова, Т.* Правове регулювання відносин із надання послуг медіації у зарубіжних країнах [Текст] / Т. Кисельова // *Право України*. — 2011. — № 11–12. — С. 225–236.
29. *Козак, О. С.* Ефективність звільнення від кримінальної відповідальності в Україні [Текст] : монограф. / О. С. Козак ; за ред. О. М. Бандурки. — К. : Освіта України, 2009. — 204 с.
30. *Маляренко, В. Т.* Відновлювальне правосуддя: можливості за провадження в Україні [Текст] / В. Т. Маляренко, І. А. Войтюк // *Кримінальний процес України: стан та перспективи розвитку* : навч.

посіб. [для студ. вищ. навч. закл.]. — К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2004. — С. 468–510.

31. *Матюшенко, Р.* Закриття кримінальної справи у зв'язку з примиренням обвинуваченого з потерпілим [Текст] / Р. Матюшенко // *Право України*. — 2002. — № 4. — С. 94–96.
32. *Нор, В. Т.* Правові угоди у кримінальному провадженні як вид компромісного вирішення кримінального правопорушення за новим КПК України [Текст] / В. Т. Нор // *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні : матеріали XX звітної науково-практичної конференції, 6–7 лютого 2014 р.* — Львів : юрид. ф–т ЛНУ імені Івана Франка. — С. 395–400.
33. *Перепелиця, С. І.* Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення [Текст] : монограф. / С. І. Перепелиця. — Х. : Право, 2015. — 180 с.
34. *Повзик, Є. В.* Правові наслідки визнання підозрюваним, обвинуваченим своєї вини (порівняльно-правове дослідження) [Текст] : монограф. / Є. В. Повзик. — Х. : Право, 2014. — 224 с.
35. *Посібник з програм відновного правосуддя* [Текст] / А. Дандуранд, Ф. Валлей, К. Т. Гріфітс / пер. з англ. С. Філь. — К. : Verso–04, 2008. — 96 с.
36. *Прилуцький, В. П.* Угода про визнання винуватості в кримінальному провадженні: новела процесуального законодавства [Текст] / В. П. Прилуцький // *Бюлетень Міністерства юстиції України*. — 2013. — № 4. — С. 128–135.
37. *Рощина, І. О.* Про відмову прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді та її правові наслідки [Текст] / І. О. Рощина, П. А. Мельник // *Юридичний вісник*. — 2012. — № 2. — С. 117–121.
38. *Савицький, Д. О.* Доказування у справах про злочини приватного обвинувачення [Текст] : монограф. / Д. О. Савицький, О. М. Костовська. — Львів : Галицька видавнича спілка, 2012. — 199 с.
39. *Сопронюк, І.* Правове регулювання тривалості кримінального процесу у часі як основи принципу процесуальної економії [Текст] / І. Сопронюк // *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. — Вип. 50. — Львів, 2010. — С. 369–377.
40. *Трофіменко, В.* Диференціація процесуальної форми як пріоритетний напрямок реформування кримінального судочинства України [Текст] / В. Трофіменко // *Вісник Академії правових наук*. — 2012. — № 3 (70). — С. 242–250.

41. Турман, Н. О. Науково-правове обґрунтування видів відмови прокурора від обвинувачення та проблеми застосування / Н. О. Турман // Форум права. — 2012. — № 4. — С. 921 [Електронний ресурс] Національна бібліотека України ім. В. І. Вернадського. — Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2012_4_153.pdf.
42. Усатий, Г. О. Кримінально-правовий компроміс [Текст] : монограф. / Г. О. Усатий. — К. : Атіка, 2001. — 128 с.
43. Хавронюк, М. І. Диференціація кримінальної відповідальності: чи кримінальна безвідповідальність? [Текст] / М. І. Хавронюк // Підприємництво, господарство і право. — 2009. — № 8. — С. 3–7.
44. Хрестоматия альтернативного разрешения споров [Текст] : учебно-методические материалы и практические рекомендации / сост. Г. В. Севастьянов. — СПб. : Редакция журнала «Третейский суд», 2009. — 528 с.
45. Ясиновський, І. Г. Історичний аспект розвитку інституту медіації та сучасні тенденції його розвитку [Текст] / І. Г. Ясиновський // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. — 2014. — № 10–2. — Том 1. — С. 31–33.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРІВ



Волкотруб Сергій Григорович

(Volkotrub Sergii)

— доцент кафедри кримінального права та процесу Хмельницького університету управління та права, кандидат юридичних наук, доцент (глава 1, параграф 1.3).

Сфера наукових інтересів: кримінальний процес, теорія доказування, процесуальний статус захисника у кримінальному провадженні.

Навчальна діяльність — кримінальний процес, доказування у кримінальному провадженні.



Крушинський Сергій Антонович

(Krushynskiy Sergii)

— доцент кафедри кримінального права та процесу Хмельницького університету управління та права, кандидат юридичних наук (глава 5, параграф 5.2).

Сфера наукових інтересів — кримінальний процес, теорія доказування у кримінальному процесі.

Навчальна діяльність — кримінальний процес.



Луцик Василь Васильович

(Lutsyk Vasyl)

— доцент кафедри кримінального процесу та криміналістики Львівського національного університету імені Івана Франка, кандидат юридичних наук (глава 1, параграф 1.2; глава 2, параграф 2.1; глава 5, параграф 5.1).

Сфера наукових інтересів — проблеми кримінального процесу, прокурорський нагляд за досудовим розслідуванням та оперативно-розшуковою діяльністю, правовий статус прокурора у кримінальному провадженні.

Навчальна діяльність — кримінальний процес, органи кримінальної юстиції країн ЄС, прокуратура.



Нор Василь Тимофійович

(Nor Vasyl) — завідувач кафедри кримінального процесу та криміналістики Львівського національного університету імені Івана Франка, доктор юридичних наук, професор, дійсний член (академік) Національної академії правових наук України (глава 4).

Сфера наукових інтересів — кримінальний процес, судоустрій.

Навчальна діяльність — кримінальний процес.



Слінько Дмитро Сергійович

(Slinko Dmytro) — доцент кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, кандидат юридичних наук, доцент (глава 3 спільно з В. М. Трубніковим).

Сфера наукових інтересів — проблеми кримінального і кримінально-процесуального права.

Навчальна діяльність — кримінальне право, судова бухгалтерія та правова статистика.



Трубников Василь Михайлович

(Trubnikov Vasyl) — завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, доктор юридичних наук, професор (глава 3 спільно з Д. С. Сліньком).

Сфера наукових інтересів — проблеми кримінального і кримінально-виконавчого права, кримінологія.

Навчальна діяльність — актуальні питання кримінального права, кримінально-виконавче право.



Ханас Христина Романівна

(Khanas Khrystyna) — асистент кафедри кримінального процесу та криміналістики Львівського національного університету імені Івана Франка, кандидат юридичних наук (глава 1, параграф 1.1; глава 2, параграф 2.2).

Сфера наукових інтересів — проблеми кримінального процесу.

Навчальна діяльність — кримінальний процес.

Навчальне видання

Серія «Навчання альтернативному врегулюванню спорів
як способу забезпечення прав людини»

АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Навчальний посібник

Відповідальний за випуск — *Ю. В. Білоусов*

Редактор — *Подольнчук О. В.*
Комп'ютерне складання — *Якимишин О. Я.*
Комп'ютерне верстання — *Стрихар А. М.*
Дизайн обкладинки — *Стрихар А. М.*

Підписано до друку 01.08.2015. Формат 60х80/16.
Гарн. Times New Roman. Обл.-вид. арк. 11,8. Зам. № 113
Друк офсетний. Папір офсетний № 1. Тираж 300 прим.

Хмельницький університет управління та права
вул. Героїв Майдану, 8, м. Хмельницький, 29013
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного
реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 2105 від 21.02.2005 р.