Роль відновного правосуддя в концепції ювенальної юстиції

І.І. Ємельянова,

заступник Міністра юстиції України

Кілька останніх років широке коло вітчизняних фахівців вивчає питання щодо можливості та доцільності запровадження у нашій країні таких інститутів, як відновне правосуддя і ювенальна юстиція. На сьогодні українські правники й інші заінтересовані спеціалісти дійшли спільного висновку про необхідність запровадження зазначених інститутів у судову систему України, але різні позиції та підходи до здійснення правосуддя щодо неповнолітніх зумовили суперечки про те, якими саме вони мають бути.

Це дуже актуальне питання для України, оскільки стан підліткової злочинності в нашій країні викликає серйозну занепокоєність держави і суспільства та зумовлює потребу пошуку нових способів її попередження, вжиття додаткових заходів з боку державних органів і громадськості, які б сприяли поступовому скороченню злочинних проявів у середовищі неповнолітніх. Позитивним зрушенням, на нашу думку, є хоч і повільна, але доволі стійка трансформація системи правосуддя від превалювання каральної моделі правосуддя до реституційної та реінтеграційної моделей.

У багатьох країнах Європи успішно діють програми відновного правосуддя. Протягом останніх років активізувався рух щодо запровадження програм відновного правосуддя у країнах Східної і Центральної Європи, зокрема в Польщі та Росії. Набутий ними позитивний досвід дозволяє говорити про доцільність впровадження зазначених програм в Україні.

Відновне правосуддя базується на ідеях примирення конфліктуючих сторін, припинення самого конфлікту (виключаючи засудження та покарання винуватців конфлікту) шляхом взаємного вибачення, каяття у вчиненому, усвідомлення моральної та юридичної відповідальності за вчинений злочин і обов’язку відшкодування заподіяної жертві фізичної, моральної та матеріальної шкоди.

Інститут ювенальної юстиції було створено на принципах підвищеного юридичного захисту неповнолітнього, максимальної індивідуалізації судового процесу в ювенальному суді, широкого використання в процесі неюридичних спеціальних знань із залученням на допомогу суду відповідних фахівців. У механізмі відновного правосуддя також можна виявити дію цих принципів.

Намагання захистити неповнолітніх (особливо молодшого віку) від кримінального покарання є стійкою специфічною рисою ювенальної юстиції. Уже в пам’ятці римського права - Законах XII таблиць - з’явився термін «пом’якшення покарань». У процесі розвитку системи здійснення судочинства щодо неповнолітніх з’явилися поняття «вік кримінальної відповідальності», «пом’якшене покарання, виправдане неповноліттям», дій «без розуміння», що звільняють неповнолітнього від кримінальної відповідальності і покарання.

Правовий акт, у якому було постановлено утворити перший у світі ювенальний суд («чиказький», або «іллінойський»), - Закон штату Іллінойс (США) від 2 липня 1899 р. - був спрямований на врятування дітей, що опинилися в небезпечному для їхнього життя і здоров’я середовищі (на вулиці, без даху над головою, без батьківського захисту та піклування). Такі підлітки-правопорушники в цьому Законі розглядалися насамперед як жертви названих негативних умов. Слід зазначити, що ефективність перших ювенальних судів у США, на їхній батьківщині, була настільки великою, що у Європі їх проголосили «американським дивом».

Відновне правосуддя співвідноситься з кількома науковими дисциплінами як правового, так і неправового характеру. Правові - це кримінальне право та кримінальний процес. Неправовою є психологія: загальна, соціальна, юридична. Кожна з цих галузей науки робить свій внесок у теоретичну базу відновного правосуддя. Саме тому варто висвітлити питання, нормами якої галузі права регулюється діяльність учасників відновного процесу.

Якщо говорити про кримінальне та кримінально-процесуальне право, то вони мають визначати головні засади примирення і відшкодування заподіяної шкоди (фізичної, матеріальної, моральної), оскільки її відшкодування є обов’язковою умовою примирення.

Аналізуючи чинне національне законодавство, можна зазначити, що на сьогодні у Кримінальному (далі - КК) та Кримінально-процесуальному (далі - КПК) кодексах є лише невелика частина нормативної бази цього виду правосуддя.

Принцип підвищеного правового захисту неповнолітніх у судовому процесі формувався історично й нині діє як механізм, що компенсує такі вікові труднощі підлітків, як неадекватна реакція на конфліктну ситуацію, відсутність життєвого досвіду у виборі правильної поведінки, можливий вплив негативного мікросередовища.

У КК передбачена можливість звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв’язку з дійовим каяттям або у зв’язку з примиренням винного з потерпілим на підставах, наведених у статтях 45, 46 КК.

У положеннях ст. 45 КК передбачено звільнення від кримінальної відповідальності у зв’язку з дійовим каяттям. При цьому особа має бути такою, що вчинила злочин вперше, а злочин має бути невеликої тяжкості (міра покарання позбавлення волі до двох років або більш м’яке покарання). Головне - особа має щиро покаятися у вчиненні злочину, активно сприяти розкриттю злочину, а також повністю відшкодувати завдані нею збитки або усунути заподіяну шкоду.

Статтею 46 КК передбачено звільнення від кримінальної відповідальності у зв’язку з примиренням винного з потерпілим. Ця стаття є закріпленням відомого зарубіжному законодавству інституту медіації як альтернативного способу врегулювання кримінально-правових конфліктів, в основу якого покладено посередництво у примиренні сторін. При цьому особа, як і в разі застосування ст. 45 КК, має бути такою, що вчинила злочин вперше, а злочин має бути невеликої тяжкості. Крім того, винний обов’язково має примиритися з потерпілим та відшкодувати завдані збитки або усунути заподіяну шкоду. Під примиренням слід розуміти досягнення угоди, яка фіксує примирення потерпілого та обвинуваченого (підсудного) і ту обставину, що потерпілий не заперечує проти звільнення винного від кримінальної відповідальності. Факт примирення потребує відповідного процесуального закріплення у матеріалах справи. Отже, медіація в ідеалі спрямована на примирення потерпілого та обвинуваченого (підсудного).

Відповідно до пунктів 1 і 2 ч. 1 ст. 66 КК щире каяття або активне сприяння розкриттю злочину, добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди є обставинами, що пом’якшують покарання. Крім того, у ч. 2 ст. 66 КК передбачено, що при призначенні покарання суд може визнати такими, що його пом’якшують, й інші обставини, не закріплені у цій статті (такою обставиною може бути, зокрема, примирення потерпілого та обвинуваченого (підсудного) у справах про злочини тяжчі, ніж злочини невеликої тяжкості). Щире каяття полягає в оцінці особою своєї протиправної поведінки через визнання вини і готовність нести кримінальну відповідальність.

Таким чином, вдале застосування процедури медіації, тобто якщо воно мало наслідком виникнення названих вище обставин, у будь-якому разі може бути корисним для обвинуваченого (підсудного), у тому числі у справах про злочини середньої тяжкості, тяжкі та особливо тяжкі, а також тоді, коли винний не в змозі відшкодувати завдані збитки або усунути заподіяну шкоду. Важливо також, що за наявності декількох обставин, що пом’якшують відповідальність (це, зокрема, може бути поєднання таких ймовірних наслідків медіації, як щире каяття та добровільне відшкодування шкоди), суд може за вчинений злочин призначити більш м’яке покарання, ніж передбачено законом (ст. 69 КК).

Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 6 КПК кримінальну справу не може бути порушено, а порушена справа підлягає закриттю за примиренням обвинуваченого, підсудного з потерпілим у справах, які порушуються не інакше як за скаргою потерпілого, крім випадків, передбачених частинами 2 і 4 ст. 27 цього Кодексу. Із зазначених причин не можуть бути закриті лише справи про згвалтування; справи, які мають особливе громадське значення; в разі вступу у справу прокурора у зв’язку із захистом державних або громадських інтересів чи прав громадян.

У ст. 7 КПК передбачено право суду звільнити підсудного від кримінальної відповідальності, коли буде визнано, що на час розгляду справи в суді внаслідок зміни обстановки вчинене особою діяння втратило суспільну небезпечність або ця особа перестала бути суспільно небезпечною.

Слід зазначити, що у ст. 71 КПК (за наявності підстав, зазначених у статтях 45, 46 КК) передбачена лише можливість закриття судом провадження у кримінальній справі, зокрема у разі примирення обвинуваченого, підсудного з потерпілим та у зв’язку з дійовим каяттям. Тоді як статті 45 і 46 КК щодо закриття судом кримінальної справи у зв’язку з дійовим каяттям чи примиренням винного з потерпілим мають імперативний характер, що є колізією норм кримінального права.

У статтях 72 і 8 КПК визначено порядок звільнення від кримінальної відповідальності за наявності підстав, визначених у статтях 45 і 46 КК. Слід зазначити, що в обох названих випадках, вирішуючи долю обвинуваченого чи підсудного, суд зобов’язаний з’ясувати думку потерпілого і повідомити його про прийняте рішення (ст. 12 КПК). Але, незважаючи на це, у потерпілого залишається право подальшого оскарження в апеляційному порядку прийнятих судом ухвал (постанов) про закриття справи (п. 1 ч. 2 ст. 347 КПК).

До неповнолітніх осіб може бути повною мірою застосовано звільнення від кримінальної відповідальності у зв’язку з дійовим каяттям (ст. 45 КК), у зв’язку з примиренням з потерпілим (ст. 46 цього Кодексу). Крім того, у КК наведено особливості звільнення від кримінальної відповідальності неповнолітніх осіб.

Неповнолітнього, який вперше вчинив злочин невеликої тяжкості, може бути звільнено від кримінальної відповідальності, якщо його виправлення можливе без застосування покарання. У цих випадках суд застосовує до неповнолітнього примусові заходи виховного характеру (ч. 1 ст. 97 КК). Результат примирення може засвідчити, що неповнолітній здатен (не здатен) виправитися без застосування покарання.

Передумовою звільнення від кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 97 КК є вчинення вперше злочину невеликої тяжкості особою, яка на час вчинення цього злочину і на час прийняття судом рішення про її звільнення від кримінальної відповідальності не досягла 18 років. Підставою для звільнення неповнолітнього від кримінальної відповідальності також може бути висновок суду про те, що виправлення неповнолітнього можливе без застосування покарання.

Неповнолітній, який вчинив злочин невеликої або середньої тяжкості, може бути звільнений судом від покарання, якщо буде визнано, що внаслідок щирого розкаяння та подальшої бездоганної поведінки він на момент постановлення вироку не потребує застосування покарання (ч. 1 ст. 105 КК). Як «щире розкаяння», так і «подальша бездоганна поведінка» можуть бути наслідком примирення.

Як бачимо, у чинному законодавстві України містяться передумови для застосування відновного правосуддя, які в свою чергу створюють правове поле для того, щоб примирення у разі його проведення мало конкретні правові наслідки.

Водночас, незважаючи на те, що КПК містить низку норм, спрямованих на процесуальне наповнення перелічених вище можливостей застосування примирення (п. 11 ч. 1 ст. 227 - повноваження прокурора; п. 3 ч. 1 ст. 229 - дії прокурора при перевірці справи з обвинувальним вироком; ст. 2321 - дії прокурора у разі надходження до нього справ, у яких можливе звільнення обвинуваченого (підсудного) від кримінальної відповідальності або припинення провадження; п. 2 ч. 1 ст. 237 - питання, які з’ясовує суддя при попередньому розгляді справи; п. 5 ст. 244 - рішення судді за результатами попереднього розгляду справи; ст. 248 - порядок закриття справи та ін.), у кримінальному процесі відсутні норми про медіацію чи її аналоги. Фактично, це і є одним із факторів, який стримує поширення цього інституту в Україні.

Так, вирішуючи питання про необхідність застосування процедури примирення при розслідуванні чи судовому розгляді кримінальної справи, насамперед слід визначити у процесуальному законодавстві, на якій стадії ця процедура може бути застосована, яким документом (можливо, угодою) має бути закріплено факт примирення (чи непримирення), а також мають бути визначені строки, необхідні для проведення медіації. Оскільки медіація прямо законодавством не передбачена, вона не може бути стадією кримінального процесу. Відповідно, неврегульованою залишається значна кількість питань, які можуть виникнути у процесі її застосування.

Водночас важливим є і врегулювання в законодавстві гарантій недопущення стороннього впливу зацікавлених осіб (наприклад, родичів, адвокатів тощо) на рішення про примирення, оскільки при вирішенні питання застосування процедури медіації має враховуватись вільне усвідомлення волевиявлення сторін, що примиряються.

Законодавець цими положеннями КК зробив лише перший крок у напрямі реалізації механізму відновного правосуддя. Але ж у КПК на розвиток цих положень слід визначити: стадії, на яких можливе застосування цих механізмів, дії органів досудового слідства і суду при цьому, проблеми перебігів процесуальних строків.

А тому всі ці питання відновного правосуддя мають знайти вирішення у проекті КПК України, спеціальною частиною якого має стати відновний аспект правосуддя взагалі, і насамперед для неповнолітніх.

Невирішеним також залишається питання статусу органу, який буде здійснювати процедуру медіації. Аналізуючи світовий досвід щодо питання підпорядкування служб медіації, можна зазначити, що різні держави

по-різному вирішують цю проблему. Так, наприклад, в Австрії Департамент позасудового вирішення конфліктів Асоціації пробації та соціальної роботи є незалежною приватною організацією, яку субсидує Міністерство юстиції Австрії; в Чехії служба пробації та медіації є державною організацією та перебуває під юрисдикцією Міністерства юстиції цієї країни; у Фінляндії служби медіації фінансують муніципалітети. Що стосується Польщі, то фінансування центрів медіації відбувається за рахунок місцевих органів влади, громадських організацій та фондів, а в Іспанії (Каталонії) послуги медіації між потерпілим і правопорушником фінансує Департамент юстиції Каталонії.

На нашу думку, перед внесенням змін до законодавства України слід запровадити експериментальну програму примирення потерпілого з неповнолітнім обвинуваченим (підсудним). І лише позитивні результати експерименту мають стати передумовою впровадження на законодавчому рівні програм відновного правосуддя в Україні.

Необхідно також відзначити, що оскільки злочинність у дитячому середовищі є дуже актуальним питанням, профілактична робота в цьому напрямі потребує вдосконалення. Зусилля слід зосереджувати на пошуку ефективних форм взаємодії державних і недержавних установ і організацій з метою виявлення глибинних процесів, які породжують злочинність неповнолітніх, адекватного реагування на них, попередження злочинів і їх профілактики, правового впливу на неповнолітніх, що вчинили злочини, та на осіб, які своїми діями сприяли антисоціальній поведінці підлітків, соціальної реабілітації неповнолітніх правопорушників й адаптації їх у суспільстві.

Виходячи з положень Конституції України та Конвенції ООН про права дитини у Законі України від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР «Про органи і служби у справах неповнолітніх та спеціальні установи для неповнолітніх» визначено правові основи діяльності органів і служб у справах неповнолітніх та спеціальних установ для неповнолітніх, на які покладається здійснення соціального захисту і профілактики правопорушень серед осіб, які не досягли вісімнадцятирічного віку. Статтею 6 цього Закону передбачено створення при судах інституту судових вихователів для здійснення контролю за виконанням рішень щодо неповнолітніх, який діє згідно з положенням, яке затверджується Верховним Судом України, Міністерством юстиції України, Міністерством освіти України.

Наказом Верховного Суду України, Міністерства юстиції України та Міністерства освіти України від 15 листопада 1995 р. № 478/63/7/5 затверджено Положення про судових вихователів, відповідно до якого останні є працівниками суду.

Відповідно до цього Положення основними завданнями інституту судових вихователів є усунення причин і умов, які сприяли вчиненню протиправних дій, профілактика правопорушень; виховання неповнолітніх, які вчинили правопорушення, шляхом формування свідомого ставлення неповнолітніх до Закону та надання батькам (усиновителям) або опікунам (піклувальникам) допомоги у вихованні їхніх неповнолітніх дітей. Призначати судового вихователя можна лише за рішенням чи постановою суду в разі необхідності попередження бездоглядності та можливого вчинення правопорушення (рецидиву) неповнолітнім. Судовому вихователю передаються на виховання неповнолітні, які вчинили злочини, але звільнені від кримінального покарання за віком, або у зв’язку з недоцільністю застосування до них заходів кримінального покарання, якщо направлення їх до спеціальної виховної установи не є необхідним, та умовно засуджені або засуджені до мір покарання, не пов’язаних з позбавленням волі, або засуджені до позбавлення волі з відстрочкою виконання вироку. У положенні про судових вихователів передбачено тісний зв’язок з іншими органами і службами у справах неповнолітніх.

У зв’язку з цим роль судового вихователя дуже важлива у подальшому формуванні свідомості неповнолітнього в повазі до дотримання законів та правосуддя. Постійний контроль за життям неповнолітнього, увага та надання постійної допомоги з боку судового вихователя мають на меті поступове відвернення підлітка зі шляху вчинення правопорушень і злочинів та виховання з колишнього злочинця законослухняного громадянина.

Незважаючи на те, що інститут судових вихователів на законодавчому рівні був затверджений ще в 1995 р., але до цього часу фактично так і не був запроваджений.

Для забезпечення діяльності судових вихователів чи інших подібних інститутів слід також створити належну правову базу, але не на рівні міжвідомчого наказу.

Водночас слід зазначити, що у зв’язку з прийняттям Закону від 7 лютого 2002 р. № 3018-ІІІ «Про судоустрій України» організаційне забезпечення діяльності судів, що відповідно до цього Закону становлять заходи фінансового, матеріально-технічного, кадрового, інформаційного та організаційно-технічного характеру, які спрямовані на створення умов для повного і незалежного здійснення правосуддя, покладено на Державну судову адміністрацію України.

З метою вироблення єдиних узгоджених пропозицій щодо механізму запровадження інституту відновного правосуддя в українському законодавстві була створена міжвідомча робоча група при Міністерстві юстиції України, до складу якої увійшли представники Верховного Суду України, Генеральної прокуратури України, Міністерства України у справах сім’ї, дітей та молоді, Державного департаменту України з питань виконання покарань та представники недержавних громадських організацій і науковців.