

ПРОЯВИ ДИСПОЗИТИВНОСТІ У КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНІЙ ПОЛІТИЦІ НІМЕЧЧИНИ: ДЕЯКІ АСПЕКТИ

УДК 343.137

Постановка проблеми. Досвід провідних європейських демократій, зокрема Німеччини, пов'язаний із диспозитивним підходом у кримінально-процесуальній політиці Німеччини українськими науковцями-правознавцями мало досліджений. В першу чергу, варто відзначити наукові праці В.В. Землянської. Серед зарубіжних учених-правознавців дане питання Д. Маєрс, А. Артман, Г. Кернер, Д. Долінг, Б. Баненберг та інші.

Виклад основного матеріалу. Правовою основою диспозитивного підходу у кримінально-процесуальній політиці Німеччини є стаття 46а Кримінального кодексу [1] та статті 153а, 155а Кримінально-процесуального кодексу [2] цієї країни, в якому закріплено інститут примирення, на основі якого розвивається інститут медіації.

Теорія права Німеччини наголошує, що, з одного боку, медіація підходить під класичне завдання кримінального права – попереджувати повторну злочинність шляхом впливу на правопорушника і громаду, а з іншого боку, медіація – це реагування на злочин, що допомагає відновити стосунки між правопорушником, потерпілим і суспільством та зробити непотрібним додаткове кримінальне покарання.

Запровадження медіації у кримінально-процесуальну процесуальну політику Німеччини почалося в 1985 році. В той час було започатковано декілька експериментальних проектів, які зосередилися на неповнолітніх (14-17 років) та молодих правопорушниках (18-21 рік). Медіація існувала як відшкодування шкоди або вибачення та була відображена у законі про ювенальну юстицію, який було прийнято ще в 1953 році. У 1990 році законодавець посилив вплив медіації на підставі доповнень до вищевказаного закону, і з того часу суддям ювенального суду та прокурорам надано

право офіційно передавати кримінальні провадження на медіацію та закривати їх у разі її успішного закінчення. Значна частина повноважень щодо застосування відновних програм зосереджена в суді та прокуратурі. Суд має можливість закрити кримінальне провадження, а прокурор – призупинити або припинити її розслідування. Прокуратура може передати кримінальну провадження для проведення медіації незалежній медіаційній службі або скерувати її вузькоспеціалізованому медіатору, який співпрацює з ювенальними судом. У випадку вчинення тяжкого злочину, прокурор або суд повинні врахувати позитивні результати медіації як пом'якшуючу обставину.

Стаття 10 закону про кримінальне судочинство щодо неповнолітніх передбачає, що медіація може бути призначена судом як виховний захід впливу на правопорушника. Характерно, що стаття 15 даного нормативно-правового акту вказує, що відшкодування шкоди та вибачення перед потерпілим з боку правопорушника є обов'язковим, незалежно від його офіційного визнання вини. Проте, як вказує Девід Маєрс, статті 10 та 15 закону про кримінальне судочинство щодо неповнолітніх застосовуються на практиці тільки у двох відсотках кримінальних проваджень [3, с.34].

Тобто, в основному, медіація розглядається як альтернатива кримінальній відповідальності та покаранню. Варто звернути увагу на те, що німецьке законодавство не розрізняє понять «кримінальна відповідальність» та «кримінальне покарання», оскільки, як вважає німецький законодавець, за своїм змістом перше поняття поглинає друге.

Стаття 46а Кримінального кодексу Німеччини під назвою «Процедура примирення потерпілого та правопорушника; відшкодування заподіяної шкоди» передбачає, що якщо особа, яка вчинила злочин, намагаючись досягти примирення з потерпілим через процедуру примирення, повністю або у значній мірі відшкодує збитки, завдані своїми діями, чи має серйозний намір їх відшкодувати або виконає значні дії особистого характеру, і потерпілий повністю або більшою частиною отримав таке відшкодування, то суд, відповідно до частини 1 § 49 Кримінального

кодексу, може пом'якшити міру покарання або звільнити особу від кримінальної відповідальності і покарання [1].

Стаття 46а Кримінального кодексу Німеччини надає суду можливість приймати до уваги факт відшкодування шкоди під час визначення доцільності застосування умовного засудження, його тривалості. Частина 1 статті 46а Кримінально-процесуального кодексу передбачає, що відшкодування шкоди, завданої злочинцем, може бути здійснено, зокрема, шляхом медіації [1].

Дана норма застосовується до всіх злочинів, окрім тих, де не можливо встановити особу потерпілого (наприклад, злочини проти держави, несплата податків тощо). Тобто має бути чітко виражений потерпілий – фізична або юридична особа, від імені якої діє представник (також фізична особа).

Як бачимо, можливість участі у медіації не обмежується тяжкістю вчиненого злочину. Проте залежно від відшкодування шкоди, яка завдана злочинцем, процедура примирення розглядається як підстава: 1) для звільнення від відповідальності і покарання; 2) пом'якшення покарання. У будь-якому випадку успішна медіація тягне за собою обов'язкову зміну меж покарання на користь обвинуваченого (підсудного).

Наведена норма матеріального права реалізовується у законодавстві Німеччини через статті 153а та 155а Кримінально-процесуального кодексу цієї країни [2].

Стаття 153а Кримінально-процесуального кодексу Німеччини передбачає, що за згодою суду, до компетенції якого належить відкриття судового провадження на обвинуваченого, прокуратура у випадку вчинення незначного злочину може попередньо відмовитись від пред'явлення публічного обвинувачення і водночас покласти на обвинувачуваного зобов'язання вчинити дії для того, щоб зняти публічний інтерес до кримінального переслідування. Такі дії полягають зокрема в тому, щоб продемонструвати серйозне намагання примиритися з потерпілим (процедура примирення) і при цьому повністю або більшою мірою відшкодувати завдані своїми діяннями збитки або прагнути до їх відшкодування. У випадку виконання обвинуваченим зобов'язань, досягнутих під час медіації, вчинене ним діяння може більше не переслідуватись як правопорушення [2].

Під «серйозністю намагань» німецький законодавець розуміє наступне: а) обвинувачений визнає свою причетність до вчинення протиправного діяння щодо потерпілого; б) поведінка обвинуваченого має показувати прийняття на себе відповідальності за вчинене діяння.

Відповідно до статті 153а Кримінально-процесуального кодексу, провадження у кримінальному процесі може бути: 1) тимчасово припинене, якщо за згодою обвинуваченого на нього покладено виконання певних обов'язків. Наприклад, відшкодування шкоди, завданої злочином; 2) повністю припинене, якщо обвинувачений виконав покладені на нього обов'язки [2].

Дана норма застосовується у Німеччині при вчиненні злочинів невеликої та середньої тяжкості, а також значно прискорює вирішення кримінальних проваджень.

Надзвичайно важливі правові положення щодо інституту медіації містяться у статті 155а Кримінально-процесуального кодексу Німеччини, яка передбачає, що прокуратура та суд повинні на кожній стадії провадження перевіряти можливість досягнення примирення між особою, що вчинила злочин та потерпілим. У відповідних випадках вони повинні докладати до цього зусилля [2]. Характерно, що дана стаття також підкреслює необхідність згоди потерпілого для проведення процедури примирення.

Звертаємо увагу, що органи кримінальної юстиції зобов'язані встановлювати можливість досягнення примирення у кожному кримінальному провадженні. Навіть більше, такі дії повинні проводитись на кожній стадії кримінального процесу.

Проведення медіацій у Німеччині здійснюється службами медіації. В вони можуть функціонувати як: 1) підрозділ суду для неповнолітніх; 2) підрозділ соціальних установ; 3) як незалежні організації.

Служби медіації, що існують у складі інших структур, поділяють на три види: 1) організації, які поєднують медіацію між потерпілим та правопорушником з послугами, які орієнтовані на останніх; 2) організації, які поєднують медіацію між потерпілим та правопорушником із залученням вузькоспеціалізованих медіаторів; 3) організації, які займаються виключно проведенням медіацій.

Характерно, що на основі кримінального та кримінально-процесуального законодавства кожна із земель (адміністративно-територіальних одиниць) Німеччини може приймати нормативно-правові акти, які б деталізували різні аспекти медіації у кримінальному процесі. Зокрема, вони можуть детальніше регламентувати перелік злочинів, щодо яких можлива медіація, її перебіг. В Німеччині не існує уніфікованих національних стандартів проведення медіації. Та все ж на практиці багато організацій дотримуються певних стандартів, тому процедура медіації схожа в різних землях.

Аналізуючи розвиток медіації у Німеччині, слід відзначити щорічне збільшення кількості проваджень щороку, які передаються на медіацію та високий рівень зацікавленості сторін в участі у ній. Оскільки сторони достатньо зацікавлені у медіації, тому і відсоток досягнутих угод і розв'язання конфліктів є високим. Все це призводить до того, що медіація в країні все більше розповсюджується.

Проте, порівнюючи такі дані з приблизно двома мільйонами кримінальних проваджень, що порушуються щорічно прокуратурою, стає зрозуміло, що в щоденній юридичній практиці ці можливості все ще відграють мінімальну роль.

Медіація в Німеччині більше спрямована на правопорушника, а не на потерпілого, незважаючи на намагання держави приділяти більше уваги потребам жертв злочинів.

Загалом відновні заходи можна класифікувати за різними критеріями: 1) за правовою підставою: а) відновні заходи, що можуть застосовуватися на підставі рішення прокуратури; б) відновні заходи, що можуть застосовуватися на підставі рішення суду; 2) залежно від притягнення до відповідальності: а) альтернатива притягненню до кримінальної відповідальності; б) захід, що застосовується одночасно з притягненням до кримінальної відповідальності; 3) залежно від моменту пред'явлення обвинувачення: а) до пред'явлення обвинувачення; б) після пред'явлення обвинувачення; 4) залежно від вікового критерію правопорушників: а) щодо неповнолітніх; б) щодо повнолітніх; 5) залежно від наслідків застосування: а) звільнення від відповідальності та покаран-

ня; б) врахування позитивних результатів відновних програм як пом'якшуючої обставини.

Висновки. Вбачається, що: 1) прояви диспозитивності у кримінально-процесуальній політиці Німеччини знаходять своє відображення через процедуру медіації, яка заснована на інституті примирення; 2) медіація є складовою кримінального процесу та може застосовуватися на стадіях розслідування кримінального провадження і судового розгляду; 3) вирішальна роль у застосуванні відновних заходів належить прокуратурі та суду; 4) медіаційні процедури проводяться спеціально підготовленими особами – медіаторами, які можуть працювати як під егідою недержавних організацій (переважно, громадських) так і муніципалітету; 5) відновні програми застосовуються при вчиненні злочинів невеликої та середньої тяжкості; 6) застосування медіації має значні позитивні результати та набуває більшого поширення.

1. *Кримінальний кодекс Німеччини.* URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/stgb/> (дата звернення: 25.03.2019).

2. *Уголовно-процесуальний кодекс ФРГ.* URL: [https://pravo.org.ua/files/_\(1\).pdf](https://pravo.org.ua/files/_(1).pdf) (дата звернення: 25.03.2019).

3. *Маєрс Д. Международный обзор программ восстановительного правосудия: специальное издание для участников конференции «Формирование украинской модели восстановительного правосудия».* К., 2004. 102 с.

Микитин Ю.І. Прояви диспозитивності у кримінально-процесуальній політиці Німеччини: деякі аспекти

У даній статті проаналізовано деякі аспекти диспозитивності у кримінально-процесуальній політиці Німеччини. Досліджено основні аспекти медіації як прояву диспозитивності у кримінально-процесуальній політиці Німеччини.

Ключові слова: кримінально-процесуальна політика, медіація, примирення, диспозитивність.

Мыкытын Ю.И. Проявления диспозитивности в уголовно-процесуальной политике Германии: некоторые аспекты

В данной статье проанализированы некоторые аспекты диспозитивности в уголовно-процесуальной политике Германии. Исследованы основные аспекты медиации как проявления диспозитивности в уголовно-процесуальной политике Германии.

Ключевые слова: уголовно-процесуальная политика, медиация, примирение, диспозитивность.

Mykytyn Yu.I. Manifestations of dispositiveness in the criminal procedure policy in Germany: some aspects.

This article analyzes some aspects of dispositiveness in the criminal procedure policy in Germany. The basic aspects of mediation as a manifestation of dispositiveness in the criminal procedure policy of Germany are investigated.

It is considered that: 1) the manifestations of dispositiveness in the criminal procedure policy of Germany are reflected through the mediation procedure, which is based on the institution of reconciliation; 2) mediation is part of the criminal process and can be applied at the stages of criminal investigation and trial; 3) the prosecutor's office and the court have a decisive role in the implementation of the remedial measures; 4) mediation procedures are conducted by specially trained mediators, who can work under the auspices of non-governmental organizations (mainly public) and the municipality; 5) recovery programs are applied in the commission of small and medium-sized crimes; 6) the use of mediation has significant positive results and it is becoming more widespread.

Keywords: criminal procedure policy, mediation, reconciliation, dispositiveness.

Петечел О.Ю.

БУЛІНГ: ЮРИДИКО-ПСИХОЛОГІЧНИЙ АНАЛІЗ ТА ЗАПОБІГАННЯ

УДК 343.851.5

Постановка проблеми. Активні зміни в політичній, економічній, соціальній сферах людської життєдіяльності, інтенсивна інформатизація та компютеризація суспільних відносин призводить водночас і до підвищення рівня агресивності та конфліктності у міжособистісних відносинах. Недоліки та прорахунки в побудові таких відносин яскраво проявляються першочергово у шкільному середовищі та побудові міжособистісних відносин учнівської молоді. Останнім часом можемо спостерігати активне збільшення кількості випадків проявів насильства (фізичного чи психологічного) у навчальних закладах. На жаль, насильство серед школярів стає досить розповсюдженою проблемою. Особливо розповсюдження набувають випадки систематичного та довготривалого негативного впливу учнів один на одного, в тому числі із залученням великої кількості учасників. Проблеми довготривалих агресивних проявів активно проявляються у навчальний та позанавчальний період та стають дедалі помітнішими, особливо в цьому допомагають соціальні мережі. В психологічній та педагогічній літературі таке явище отримало назву «булінг», а