



УДК 343.211.3(063)

DOI <https://doi.org/10.32703/2663-6352/2023-2-14-127-140>

ORCID ID 0000-0003-2627-8871

*Добкіна Катерина Робертівна,**доктор юридичних наук, доцент**декан юридичного факультету**Державного університету інфраструктури та технологій,**Київ, Україна*

ЗАСТОСУВАННЯ МЕДІАЦІЇ У ВИПАДКАХ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА: НАЦІОНАЛЬНІ ТЕНДЕНЦІЇ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

***Анотація.** У статті досліджено інститут медіації та його застосування у випадках домашнього насильства. Зазначено, що відновне правосуддя – це окрема модель, окрема парадигма з точки зору проблематики злочинності; це процес, під час якого нейтральна сторона прагне примирити жертву і винуватця злочинного діяння і в такий спосіб розв'язати конфлікт, спричинений злочином або таким, що проявився у вигляді злочину. У більшості європейських країн реалізованою значною мірою моделлю відновного правосуддя є медіація (посередництво), що застосовується задля досягнення угоди між винним у злочинному діянні і потерпілим. Медіація у кримінальних справах є формою, інструментом відновного правосуддя. Медіація – це частина відновного правосуддя, яка є сучасним теоретичним підходом та практикою в реакції на конфлікти та злочини. Основа цього підходу полягає в тому, що кожен конфлікт, злочин чи правопорушення мають спричинити дії кривдника для компенсації завданої потерпілому шкоди.*

Наголошено, що інститут медіації є важливою складовою розвитку кримінального процесуального законодавства, тому що він значно скорочує час здійснення досудового розслідування, забезпечує економію фінансових ресурсів, забезпечує потерпілому швидке відновлення порушених прав. Існує чимало і переваг, і недоліків медіації, що проводиться між винуватцем і жертвою домашнього насильства. На більшість з них потрібно звернути увагу в кожному конкретному випадку, коли посадова особа ухвалює рішення про можливість передачі справи на медіацію, а медіатор – про те, чи візьметься він за цю справу. У складних сімейних ситуаціях особливо, відповідальною за прийняття рішення щодо того, чи може медіація в конкретній ситуації мати кримінально-правове значення, має бути прокурор, поліцейський або суддя, а в психологічному сенсі – спеціально підготовлений медіатор, який має досвід у сімейних справах. При цьому, вимоги до медіатора у кримінальному процесі мають відрізнятися. Медіатор, що бажає працювати у цій сфері, додатково до тих вимог, що зазначені в чинному законодавстві, повинен пройти спеціальне навчання саме для медіації у кримінальному процесі. Він має розуміти, як працювати з кризовим психологічним станом жертви злочину, як готувати її до спільної сесії медіації зі злочинцем, також медіатор повинен вміти розмовляти зі злочинцем, дотримуватись своєї «нейтральної позиції». Більшість європейських країн визнала домашнє насильство серйозною проблемою, передбачивши відповідні заходи захисту. У разі домашнього насильства захист необхідний

одразу ж після його застосування, коли поліція прибуває на місце спільного проживання жертви і насильника. У законодавствах багатьох держав-членів Європейського Союзу передбачено такі заходи, як виселення гвалтівника з місця проживання із заборонаю на повернення. Порушення таких заходів має тягнути за собою негайну реакцію поліції.

Ключові слова: медіація, відновне правосуддя, домашнє насильство, кримінальне право, правопорушення, злочин, конфлікт, компенсація шкоди, відповідальність, примирення.

Annotation. *The article examines the institution of mediation and its application in cases of domestic violence. It is noted that restorative justice is a separate model, a separate paradigm in terms of crime issues; it is a process in which a neutral party seeks to reconcile the victim and the perpetrator of a criminal act and thus resolve the conflict caused by a crime or one which manifested itself as a crime. In most European countries, a largely implemented model of restorative justice is mediation, which is used to reach an agreement between the perpetrator of a criminal act and the victim. Mediation in criminal cases is a form and tool of restorative justice. Mediation is a part of restorative justice, which is a modern theoretical approach and practice in responding to conflicts and crimes. The basis of this approach is that every conflict, crime or offence must result in the actions of the offender to compensate the victim for the damage caused.*

The author emphasises that the institute of mediation is an important component of the development of criminal procedural legislation, since it significantly reduces the time of pre-trial investigation, saves financial resources, and ensures that the victim receives prompt restoration of his/her violated rights. There are many advantages and disadvantages of mediation between perpetrators and victims of domestic violence. Most of them need to be considered in each specific case, when an official decides whether to refer a case to mediation, and a mediator decides whether to take on the case. In complex family situations, the person responsible for deciding whether mediation in a particular situation may have criminal law implications should be a prosecutor, police officer or judge, and in psychological terms, a specially trained mediator with experience in family matters. At the same time, the requirements for a mediator in criminal proceedings should be different. A mediator wishing to work in this area, in addition to the requirements specified in the current legislation, must undergo special training specifically for mediation in criminal proceedings. He or she must understand how to deal with the psychological crisis of a crime victim, how to prepare him or her for a joint mediation session with the perpetrator, and the mediator must be able to talk to the perpetrator and maintain his or her "neutral position". Most European countries have recognised domestic violence as a serious problem and have provided for appropriate protection measures. In the case of domestic violence, protection is needed immediately after the violence occurs, when the police arrive at the place where the victim and the perpetrator live together. Many European Union member states' laws provide for measures such as eviction of the abuser from the place of residence with a ban on return. Violation of such measures should result in an immediate police response.

Keywords: *mediation, restorative justice, domestic violence, criminal law, offence, crime, conflict, compensation for harm, responsibility, reconciliation.*

Постановка проблеми дослідження. У теорії та практиці поряд з терміном «відновне правосуддя» часто вживають і «медіація у кримінальних справах» [1]. Медіація у кримінальних справах є формою, інструментом відновного правосуддя. Медіація – це частина відновного правосуддя, яка є сучасним теоретичним підходом та практикою в реакції на конфлікти та злочини. Основа цього підходу

полягає в тому, що кожен конфлікт, злочин чи правопорушення мають спричинити дії кривдника для компенсації завданої потерпілому шкоди.

Відновлювальний підхід можна використовувати досить широко – і для роботи в системі профілактики правопорушень і злочинів, і в судовій системі, у соціальній сфері, у сфері освіти, у роботі зі сім'ями та дітьми тощо. Але в будь-якому із цих випадків відновлювальну медіацію буде проводити третя, не залучена в конфлікт сторона, незалежна особа – медіатор. Нерідко це представник або системи освіти, або соціальних служб.

16 листопада 2021 року Верховна Рада прийняла Закон України «Про медіацію» № 1875-IX [2]. Цей документ пройшов тривалий та дуже непростий шлях реалізації. Прийняття закону, яким встановлюються обов'язкові норми у сфері правового регулювання процедури медіації, має важливе значення для всіх учасників відповідних суспільних відносин, зокрема і кримінальних. Підґрунтям для застосування процедури медіації в кримінальному судочинстві України є поява в новому Кримінальному процесуальному кодексі України положень щодо можливості укладення угоди про примирення сторін між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим [3]. Як слушно наголошують вітчизняні вчені, цей інститут є «важливою складовою розвитку кримінального процесуального законодавства, тому що він значно скорочує час здійснення досудового розслідування, забезпечує економію фінансових ресурсів, забезпечує потерпілому швидке відновлення порушених прав» [4].

Згідно з Рекомендацією Комітету міністрів Ради Європи № R(99)19 «Про посередництво у кримінальних справах» під посередництвом розуміють будь-який процес, де жертві і правопорушнику надається можливість, у разі їх згоди, за допомогою неупередженої третьої сторони (ведучого) брати активну участь у розгляді питань, пов'язаних зі злочином [5]. Цими Рекомендаціями передбачено, що «держави-члени все більше і більше прагнуть використати медіацію в кримінальних справах як гнучку, доступну, націлену на вирішення конфлікту і залучення в його розгляд сторін, що розцінюється як доповнення до традиційного кримінального процесу або як альтернатива йому» [5].

Втім, у застосуванні відновлювальної медіації для вирішення внутрішньо сімейних конфліктних ситуацій (особливо складних, таких як жорстоке поводження з дитиною, насильство в сім'ї) виникає очевидна складність, яка водночас і визначає актуальність застосування медіації, адже питання про втручання соціальних служб та держави у внутрішні відносини сім'ї в нашій країні стає дедалі більш дискусійним.

Проблематика відновного правосуддя та медіації у випадках домашнього насильства турбує науковців і практиків багатьох країн, і України також. Цій проблемі присвятили свої дослідження такі, зокрема, вчені: Ю. Баулін, О. Виноградова, Р. Гаврилюк, Л. Головка, В. Гончаренко, О. Коваль, О. Комарницька, Н. Крестовської, В. Куц, М. Мазур, Є. Макаренко, В. Мартенко, Н. Нестор, В. Нор, Ю. Притика, Л. Романадзе, Т. Савельєва, А. Сергєєва, Т. Сидорошина, Н. Турман, О. Тютюн, І. Федорич, В. Фрич, О. Харитонова, М. Якимчук та ін.

Тож розглянемо медіацію у випадках домашнього насильства як процес вирішення правового конфлікту. Чи можливе проведення медіації між насильником і жертвою домашнього насильства у разі підвищеної вразливості жертви? Відповісти на це та інші запитання можна, вивчивши основні положення відновного правосуддя як нової правової парадигми, а також дослідивши міжнародно-правовий досвід та міжнародні стандарти у цій сфері.

Метою статті є аналіз позитивного і негативного досвіду застосування медіації у випадках домашнього насильства, дослідження практики зарубіжних країн, а також положень міжнародних документів, які регулюють порядок вирішення правових спорів у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. У зв'язку із соціальними змінами та трансформацією системи цінностей сучасні правові системи постійно змінюються. Тож виникає потреба змінювати систему правосуддя загалом. У цьому контексті в низці держав функціонують різні форми відновного правосуддя.

Багато дослідників, аналізуючи неефективність традиційних засобів контролю над злочинністю, звертають увагу на те, що дедалі рішучіше звучать пропозиції щодо формування та розвитку альтернативної, «некримінальної» юстиції для врегулювання відносин «злочинець – жертва», щодо переходу від «карального» правосуддя (retributive justice) до правосуддя відновного (restorative justice) [6; 7]. Суть у тому, щоб за допомогою доброзичливого і незацікавленого посередника (на зразок третейського судді) врегулювати відносини між жертвою і злочинцем. Загалом ідеться про перехід від «війни зі злочинністю» (war on crime) до стратегії «зменшення шкоди» (harm reduction). «Каральний підхід у правовій системі формувався століттями і найбільш знайомий та зрозумілий нашому суспільству. Саме тому запровадити відновне правосуддя неможливо за півроку, за один проєкт, через окремі майданчики. Не можна його запровадити і в наказовому порядку. Запровадження відновного правосуддя – це стратегічні зміни у правовій системі, і реалізація цих змін – процес тривалий» [8], – наголошує І. Федорич, медіаторка, юристка, членкиня Львівського центру медіації, співзасновниця Агентства вирішення спорів.

Відновне правосуддя – це окрема модель, окрема парадигма з точки зору проблематики злочинності; це процес, під час якого нейтральна сторона прагне примирити жертву і винуватця злочинного діяння і в такий спосіб розв'язати конфлікт, спричинений злочином або такий, що проявився у вигляді злочину [9, р. 46–47]. У більшості європейських країн реалізованою значною мірою моделлю відновного правосуддя є медіація (посередництво), що застосовується задля досягнення угоди між винним у злочинному діянні і потерпілим. У процесі медіації встановлюється конструктивний діалог між двома конфліктуючими сторонами, а спір вирішують самі сторони. Медіатор лише ведучий, основна функція якого – допомогти сторонам почути одна одну, знайти причини розбіжностей і можливі шляхи їх усунення. Медіатор зосереджується тільки на об'єктивних критеріях спору, він керує конфліктом і підтримує баланс між сторонами [10].

Крім того, давно визнано, що відновне правосуддя – це правове явище, яке постійно змінюється і вдосконалюється [11]. Говорячи про проблему домашнього насильства, треба звернути увагу на позитивні зміни, що торкнулися не тільки потерпілих, а й інших суб'єктів права.

Загалом, рівень знань про відновне правосуддя як про явище і способи його превенції дуже зросли [12, р. 136]. Так, Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 року [13] передбачила зобов'язання держав-учасниць щодо ліквідації дискримінації стосовно жінок у всіх питаннях не тільки в публічній, а й у приватній сфері.

Крім того, Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (також відома як Стамбульська конвенція [14]) передбачає необхідність вжиття законодавчих та інших заходів щодо попередження всіх форм насильства, що підпадають під сферу дії чинної Конвенції, з боку

будь-якої фізичної або юридичної особи. Ця Конвенція також містить важливе положення: її учасники вживають усіх необхідних заходів щодо впровадження змін у соціальні та культурні моделі поведінки жінок і чоловіків з метою викоринення забобонів, звичаїв, традицій і будь-якої іншої практики, що ґрунтуються на ідеї неповноцінності жінок або стереотипних уявленнях про роль жінок і чоловіків (ч. 1 і 2 ст. 12 Конвенції).

Наприкінці 2009 року Організація Об'єднаних Націй (Департамент з економічних і соціальних питань, Відділ з поліпшення становища жінок) видала Посібник із законодавства про насильство щодо жінок. У п. 3.9.1 цього документа «Заборона посередництва» наведено рекомендацію такого змісту: «Законодавство має однозначно забороняти посередництво у всіх випадках насильства щодо жінок – як до початку, так і в процесі судового розгляду» [15].

Також додається і короткий коментар: посередництво (втручання з метою примирення) запропоновано як альтернативу процесам у рамках кримінального правосуддя та сімейного права в законодавстві кількох країн, що стосується насильства щодо жінок. Разом з тим, коли посередництво використовується під час розгляду справ про насильство щодо жінок, неминуче виникає низка проблем. Посередництво виводить ці справи за рамки ретельного судового розгляду, передбачає, що обидві сторони мають рівні права на відстоювання своїх інтересів, відображає припущення, що обидві сторони однаковою мірою винні в насильстві і занижує відповідальність злочинця.

Дедалі більше країн забороняють посередництво під час розгляду справ про насильство щодо жінок. Наприклад, ухвалений 2004 року в Іспанії Органічний закон про комплексні заходи щодо захисту від гендерного насильства забороняє будь-яке посередництво під час розгляду справ про насильство щодо жінок.

Тож у згаданому Посібнику викладено позицію, яка привела до зміни позиції Організації Об'єднаних Націй, відповідно до якої винній особі та жертві злочину не заборонялося пропонувати застосування медіації у випадках домашнього насильства. Відтак фахівці і прихильники відновного правосуддя навели аргументи на користь того, що застосування медіації строго за встановленими правилами, якраз так, як відбувається у випадку медіації в ситуаціях домашнього насильства, лише робить її більш ефективною [16, р. 2].

Загалом є чимало і переваг, і недоліків медіації, що проводиться між винуватцем і жертвою домашнього насильства. На більшість з них потрібно звернути увагу в кожному конкретному випадку, коли посадова особа ухвалює рішення про можливість передачі справи на медіацію, а медіатор – про те, чи візьметься він за цю справу [17, s. 1028]. Погоджуємося з думкою, що в складних сімейних ситуаціях особою, відповідальною за прийняття рішення щодо того, чи може медіація в конкретній ситуації мати кримінально-правове значення, має бути прокурор, поліцейський або суддя, а в психологічному сенсі – спеціально підготовлений медіатор, який має досвід у сімейних справах. При цьому, вважає Н. Роскошна, вимоги до медіатора у кримінальному процесі мають відрізнятись. Медіатор, що бажає працювати у цій сфері, додатково до тих вимог, що зазначені в чинному законодавстві, повинен пройти спеціальне навчання саме для медіації у кримінальному процесі. Він має розуміти, як працювати з кризовим психологічним станом жертви злочину, як готувати її до спільної сесії медіації зі злочинцем, також медіатор повинен вміти розмовляти зі злочинцем, додержуючись своєї «нейтральної позиції». Також вчена переконана, що було б доречно, якби на медіації між жертвою злочину та обвинуваченим чи підозрюваним працювали одразу два медіатори, бодай

в одного з яких була б психологічна освіта. Перш ніж працювати медіатором у цій сфері, людина, пройшовши відповідні курси, повинна поспостерігати декілька реальних сесій медіації між потерпілим та обвинуваченим чи підозрюваним за участі професійних медіаторів, підписавши всі угоди про конфіденційність [18, с. 108].

На думку вчених, кримінальне провадження, в якому може здійснюватися медіація, обумовлює певні її особливості, а саме: існування кримінально-правового конфлікту; наявність потерпілої особи, якій кримінальним правопорушенням завдано шкоди; специфіка визначення медіабельності спору; процедура проведення; оформлення домовленостей за результатами медіації та форма їх реалізації тощо [19]. А втім, одним з головних аргументів проти застосування посередництва у випадках побутового насильства є нерівність сторін під час переговорів [20, с. 360].

Зазвичай у таких випадках з одного боку фігурує винуватець – агресор, а з іншого – залежна від нього покірна і пасивна жертва. Крім того, вважається, що обидві сторони порівну відповідають за конфлікт та агресію й однаково винні в тому, що трапилося, незалежно від того, що образи і шкоди завдано лише одній стороні. Залежна від винуватця сторона не може бути повноправним партнером у процесі медіації та перебуватиме на гірших позиціях під час переговорів. Хороший варіант у цьому випадку – проходження жертвою злочину певного курсу терапії для зменшення нерівності сторін, і лише після цього можна запропонувати їй участь у медіації. Також ефективним може стати участь злочинця у спеціальній програмі зі зміни своєї насильницької та агресивної поведінки або проходження ним курсу лікування від алкоголізму і наркоманії.

Інша проблема, яка може виникнути під час вирішення питання про медіацію у випадках домашнього насильства, – це оцінка ризику для жертви насильства та можливості забезпечення її безпеки. Медіатор має усвідомлювати, що в разі невдалої медіації жертві може загрожувати повторне насильство з боку партнера. Тому дуже важливо заздалегідь провести належну оцінку конкретних випадків та відібрати їх для медіації.

У спеціальній літературі наголошується, з яких питань не можна проводити медіацію у випадках домашнього насильства. Так, не можна говорити про угоду сторін, якщо договір укладено з приводу насильства (наприклад, «не буду тебе більше бити, якщо будеш більше займатися домом») [21]. Також під час процесу медіації жертва не має висловлювати згоди на стереотипну поведінку, за якої вона бере всю провину за те, що сталося, на себе.

Навпаки, потрібно зміцнювати позицію жертви, пояснити їй шкоду такої можливої реакції, посилити контроль за нею. Крім того, важливо звернути увагу на те, що не можна перенести в процес медіації правила сімейної терапії, під час якої застосовується принцип відповідальності обох членів сім'ї за проблеми, що виникли, а під час медіації це могло б створити необґрунтоване враження перенесення провини на жертву [20, с. 362].

За підсумками дослідження зарубіжних учених, позитивний ефект від медіації є подвійним: насамперед безпосереднім, оскільки жінки навчилися вимагати від своїх партнерів не застосовувати насильство і мирно вирішувати конфлікти; крім того, медіація сприяє сепарації партнерів. Жінки, які вирішили надалі підтримувати стосунки з партнерами або були з ними в контакті та більше не страждали від насильства з їхнього боку, стверджують, що завдяки процедурі медіації їхні партнери змінили свою поведінку та погляди [22]. За твердженням інших учених, якщо десять років тому позитивні зміни в поведінці гвалтівників були досить рідкісними, то нині виявляється, що успішно запобігти насильству цілком

можливо. І на це вплинули соціальні перетворення та ідеї феміністичних рухів, зміни в законодавстві та правозастосовна практика, а також зміни в менталітеті суспільства [23, р. 218]. Маючи на увазі протидію насильству в сім'ї та надання допомоги жертвам, варто відзначити, що австрійська система визнається однією з найкращих у Європі [24, s. 42].

Результати іншого дослідження, проведеного Інститутом соціології права і кримінології в Австрії, показали, що шкода, завдана жертвам домашнього насильства, – це і різні пошкодження майна, і багаторічне фізичне та психічне насильство. У більшості випадків жертви домашнього насильства бажають, щоб партнер зрозумів їхній біль і терпіння. Така медіація зазвичай проводиться двома медіаторами – жінкою та чоловіком. Завдяки медіації характер стосунків жертви насильства та її партнера набуває нової якості або ж жертва починає нове життя уже без цього партнера. Медіація також дає змогу вирішити спір поза судом, що достатньою мірою задовольняє жертв домашнього насильства [25].

Зазвичай практика свідчить, що більшість жінок стверджує, що в процесі медіації для них була створена безпечна атмосфера, і це дало їм можливість вільно висловитися і бути вислуханими, найчастіше вперше. Правила медіації та присутність медіатора поруч дозволили їм почуватися в безпеці, жінки – жертви домашнього насильства могли вільно спілкуватися зі своїми партнерами. З учасницями проекту після закінчення року було проведено повторні інтерв'ю для з'ясування, чи не відбулося стійких змін у поведінці їхніх партнерів. У всіх випадках жінки помітили позитивні зміни в поведінці своїх партнерів і їхнє бажання змінитися. За словами жінок, які зважилися на подальше проживання разом зі своїми партнерами, їхні стосунки з ними поліпшилися завдяки медіації. Як стверджували жінки, які розійшлися з партнерами, завдяки участі в медіації вони могли вести переговори щодо сепарації.

Під час оцінювання можливостей медіації у випадках домашнього насильства потрібно враховувати й високу латентність цього явища. Так, за результатами великого віктимологічного дослідження, проведеного в Греції, жертви домашнього насильства звертаються в поліцію тільки з приводу 9,4 % інцидентів. Здебільшого це випадки фізичного та (або) сексуального насильства, через яке була необхідна госпіталізація потерпілої особи. Про дрібні випадки домашнього насильства поліції зазвичай не повідомляють, тому інформація про них у системі кримінальної юстиції дуже обмежена. Однак, за результатами проведених досліджень, саме ці випадки домашнього насильства найбільш поширені в Греції: одна з двох жінок, які брали участь у дослідженні (56 %), постраждала від такого насильства з боку свого чоловіка або партнера. Наголосимо, що саме подібні випадки могли б підійти для сімейної медіації та (або) медіації між потерпілим і правопорушником [26, р. 184–185].

Питання застосування відновного правосуддя, зокрема медіації, у так званих гендерних справах, до яких належать і випадки насильства в сім'ї, до кінця не вирішено навіть у країнах, що мають значний досвід у галузі відновного правосуддя та альтернативних методів вирішення спорів. Наприклад, медіація між потерпілим і винуватцем злочину є досить популярною в Скандинавських країнах. Ця процедура забезпечує сторонам конфлікту унікальну можливість спілкування, що неможливо в будівлі суду.

До слова, медіацію широко підтримує громадська думка. Однак найбільш явний аргумент проти використання медіації на сьогодні, по суті, стосується того, чи можлива і наскільки цінною є медіація у справах у випадках близьких стосунків між людьми. Особливо важко тут розмежувати ідеологічні та фактичні аргументи [27, р. 145–146].

У країнах Центральної та Східної Європи процес впровадження медіації в систему кримінальної юстиції відбувається значно повільніше, ніж у країнах Західної. Під час створення загальних стандартів відновного правосуддя в Європі не можна не помітити наявності в різних країн унікальних культурних і політичних особливостей; також звертає на себе увагу пасивність громадян, їхня недовіра до громадських організацій, нерозвиненість співпраці, брак інформації, фінансування тощо [28].

Однак, наприклад, у Литві останнім часом насильству в сім'ї приділяють особливо велику увагу. Однією з причин цього є нова система правового регулювання у цій галузі. 15 грудня 2011 року набув чинності Закон Литовської Республіки про захист від домашнього насильства. Його мета – захист осіб від домашнього насильства, яке зараховується до діянь, що мають суспільне значення, а також швидке реагування на небезпеку, що виникла, застосування заходів захисту та надання необхідної допомоги [29]. Цим законом було скасовано право потерпілих осіб вирішувати, чи повинні конфлікти в сім'ї, під час яких було застосовано насильство, вирішуватися в кримінальному процесі (ст. 7 Закону Литовської Республіки про захист від насильства в близькому середовищі [30]). Застосування таких положень зумовило насамперед і стрибок зареєстрованих випадків насильства, і збільшення кількості закінчень кримінального процесу з підстав, що мають елементи відновного правосуддя, наприклад, так званий кримінальний наказ (ст. 41 Кримінально-процесуального кодексу Литви [31]), а також звільнення від кримінальної відповідальності за примиренням сторін [32, р. 7–8]. Більша частина досудових розслідувань закінчується кримінальним наказом, а в багатьох кримінальних справах винна особа звільняється від кримінальної відповідальності за примиренням сторін.

Можна припускати, що в цьому випадку зменшується латентність злочинних діянь у сфері домашнього насильства, оскільки досудове розслідування розпочинається негайно після звернення до органів поліції не тільки самих жертв такого діяння, а й його свідків.

Однак вирішення домашніх конфліктів шляхом медіації – дуже контроверсійне питання. У цьому контексті варто звернути увагу на те, що Комітет ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок (CEDAW) з розгляду п'ятого повідомлення Уряду Литви про здійснення положень Конвенції Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок заохотив припинення застосування примирення у випадках домашнього насильства, оскільки, мовляв, такі процедури можуть збільшити вразливість жінок – жертв насильства [33].

Розглядаючи проблематику медіації у випадках насильства в сім'ї, слід врахувати вимоги міжнародних документів, що стосуються примирення сторін у кримінальному судочинстві.

Відповідно до Директиви Європейського парламенту та Ради Європейського Союзу 2012/29/ЕС від 25 жовтня 2012 року про встановлення мінімальних стандартів щодо прав, підтримки і захисту жертв злочинів, а також про заміну Рамкового рішення 2001/220/ПВД Ради ЄС [34], держави-учасниці встановлюють вимоги щодо захисту жертв від погроз і подальшої віктимізації в разі застосування посередництва або інших послуг відновного правосуддя.

Виходячи з усього сказаного, інститут примирення жертви і злочинця можна застосовувати, тільки якщо це відповідає інтересам жертви злочинного діяння і є вільна її згода

на це. Крім того, перед тим як потерпілий висловить згоду, йому має бути надана детальна інформація про процес та його можливі наслідки.

Варто наголосити, що Стамбульська конвенція передбачає заборону на обов'язкове застосування альтернативних процесів вирішення конфліктів, таких як медіація та процеси мирного врегулювання спорів у справах, що стосуються всіх форм насильства, які охоплює ця Конвенція (ч. 1 ст. 48) [14]. Нагадаємо, для України Стамбульська конвенція набула чинності 1 листопада 2022 року. Відповідно до неї постраждалим особам забезпечується якнайкращий захист і підтримка, сприяння їх фізичному, психологічному та соціальному відновленню. Згідно зі Стамбульською конвенцією, для постраждалих забезпечуються такі заходи: застосування захисних приписів; забезпечення інформування постраждалих про їхні права та можливості отримання допомоги і захисту; забезпечення діяльності спеціалізованих служб підтримки; не замовчування проблеми домашнього насильства; захист і підтримка дітей – свідків домашнього насильства [35].

Треба звернути увагу на деякі питання, пов'язані з проблематикою медіації в царині насильства в сім'ї, які вирішуються на міжнародному рівні. Передусім це врахування судом думки жертви насильства під час призначення покарання винній особі та можливість застосування медіації в кримінальному судочинстві. Так, 15 вересня 2011 року Суд Європейського Союзу розглядав об'єднані справи М. Гюе (M. Gueye) (C-483/09) і В. Салмерона Санчеза (V. Salmerón Sánchez) (C-1/10) у зв'язку з Рамковим рішенням 2001 року [36] М. Гюе і В. Салмерон Санчез були засуджені за насильство в сім'ї, і, крім інших покарань, їм було призначено додаткове покарання – заборону наблизитися до своєї жертви на відстань відповідно 1000 і 500 м та спілкуватися з нею в першому випадку протягом 17 місяців, у другому – 16 місяців. Під час давання показань обидві потерпілі жінки усвідомлено, зі своєї вільної волі заявили, що готові знову проживати разом із засудженими, незважаючи на те, що раніше останнім було призначено покарання за насильство в сім'ї проти них.

У зв'язку із цим виникло питання, чи може жертва побутового насильства мати право висловити свою думку під час призначення покарання винуватцю насильства. Суд ЄС ухвалив негативне рішення і наголосив, що процесуальне право потерпілого бути вислуханим під час розгляду кримінальної справи не надає йому жодних прав ні в процесі призначення виду покарання на підставі національного кримінального законодавства, ні під час визначення його величини. Суд також зауважив, що за допомогою кримінально-правового захисту проти побутового насильства держава охороняє не тільки інтереси потерпілих осіб, а й більш загальні суспільні інтереси. Держави-члени зобов'язуються застосовувати медіацію в кримінальних справах щодо злочинів, які вони визнають за належні для застосування такого засобу, тому вибір злочинів, щодо яких може застосовуватися медіація, є дискрецією держав-учасниць.

Необхідно враховувати й інші проблеми, пов'язані з медіацією у сфері насильства в сім'ї. Так, відповідно до кримінального законодавства Литви примирення в кримінальному судочинстві можливе лише тоді, коли винуватець за власним бажанням відшкодував або усунув шкоду, завдану жертві, або домовився з жертвою про відшкодування чи усунення такої шкоди. Питання відшкодування шкоди у справах про насильство між подружжям дуже проблематичне: з яких коштів винуватець насильства може відшкодувати шкоду, завдану жертві, у випадку, коли майно подружжя належить їм обом, тобто всі кошти винуватця

належать і йому, і жертві насильства? [37] Тому в цьому контексті треба згадати питання права власності винуватця домашнього насильства при застосуванні медіації, яке було вирішено на міжнародному рівні.

24 квітня 2012 року Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) ухвалив постанову у справі «Калуча (Kalucza) проти Угорщини» [38], яка передбачає виселення злочинця з житлової площі, на якій він проживав спільно з жертвою насильства.

Насильник – співмешканець жертви викупив у колишнього чоловіка жертви його частину квартири. Після закінчення короткого часу між співмешканцями стало виникати дедалі більше обопільних випадків насильства. Заявниця постійно зверталася до поліції з приводу застосування до неї насильства. Частина процесів закінчилася припиненням справи або виправданням колишнього співмешканця, але в багатьох випадках його було засуджено. Національний суд відмовив потерпілій у наданні їй захисту через наявність обопільної вини в постійному домашньому насильстві. У національних судах також проходили цивільні процеси щодо встановлення права власності на квартиру. Заявниця звернулася до суду з проханням про заборону наблизитися до неї та про виселення гвалтівника. Вона також надала 13 медичних довідок, які свідчать про нанесення їй тілесних ушкоджень у 2005–2010 роках. ЄСПЛ постановив, що держава повинна забезпечити захист жертв домашнього насильства такими методами, як заборона злочинцеві наблизитися до жертви або зобов'язання його виселитися із займаного спільного приміщення.

Суд визнав описувану ситуацію порушенням ст. 8 Конвенції з прав людини (захист приватного життя). Застосування насильства в будинку потерпілої було неодноразово доведено, тому держава повинна була забезпечити належний захист її приватного життя і квартири від агресії її колишнього партнера. На думку ЄСПЛ, факт, що насильство було обопільним, не є достатньою підставою для неприйняття належного рішення про захист жертви.

Передусім під час обопільних атак насильства найчастіше може мати місце самооборона, що природно, оскільки не було вжито заходів захисту з боку держави.

Не можна не погодитися з думкою, що для успішного протистояння гендерному насильству в сім'ї мають бути передбачені заходи, за допомогою яких потрібно боротися з такими гендерними стереотипами і традиційними поглядами, згідно з якими одна стать є вищою стосовно до іншої [39]. В іншому разі, якщо державі не вдасться захистити права жінки – жертви домашнього насильства, така держава буде визнана такою, що не тільки порушила свої обов'язки в конкретній справі щодо домашнього насильства (у сім'ї), а й не вжила заходів щодо захисту від гендерного насильства свого населення.

Висновки. Насильство всередині сім'ї – це досить складна багатоаспектна комплексна проблема. Таке насильство може «передаватися з покоління в покоління», а наслідки насильства в сім'ї можуть істотно впливати і на особистість, і на суспільство загалом. Без глибокого розуміння сутності проблеми насильства в сім'ї неможливе її вирішення, розуміння методів надання своєчасної допомоги постраждалим. Саме тому, на підставі результатів досліджень, проведених у багатьох країнах, можна зробити висновок, що до медіації у випадках домашнього насильства треба ставитися надзвичайно обережно, проводячи цей процес за спеціально встановленими правилами, не позбавляючи жертв насильства можливості з'ясувати його причини та прийняти самостійне рішення на майбутнє.

Більшість європейських країн визнала домашнє насильство серйозною проблемою, передбачивши відповідні заходи захисту. У разі домашнього насильства захист необхідний одразу ж після його застосування, коли поліція прибуває на місце спільного проживання жертви і насильника. У законодавствах багатьох держав-членів Європейського Союзу передбачено такі заходи, як виселення гвалтівника з місця проживання із забороною на повернення. Порушення таких заходів має тягнути за собою негайну реакцію поліції.

Шкідливі наслідки домашнього насильства відчуває не тільки сім'я, за них платить усе суспільство. Багато досліджень, а також інформація, надана медіаторами, свідчать про те, що учасники процесу медіації (зокрема у справах домашнього насильства) задоволені її результатами, як і самим процесом, а також схильні рекомендувати медіацію як успішний метод вирішення конфліктів іншим. Тому було б небажано, щоб людям у подібних ситуаціях не була надана можливість вирішити спір за участі фахівців-професіоналів.

Рішення про вирішення спору шляхом медіації повинні прийматися в індивідуальному порядку після ґрунтовного вивчення обставин справи. Одночасно виникає потреба провести дослідження, які визначають, у яких ситуаціях медіація може бути успішною. Результати ж уже проведених досліджень показують, що такі ситуації існують.

Отже, можна сказати, що в багатьох країнах, які мають значно багатший досвід у цій галузі, ніж Україна та країни Центральної і Східної Європи, проблема посередництва у випадках домашнього насильства досі не розв'язана. Також, враховуючи національний досвід застосування медіації у кримінальних справах, варто, наприклад, аби суд зважав на думку жертви домашнього насильства у процесі призначення покарання винній особі, а також вирішуючи питання права власності винуватця домашнього насильства та можливості його виселення із займаної площі із застосуванням медіації.

Література:

1. Чи існує медіація у кримінальних справах в Україні? Сайт Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича. 2020. 11 листоп. URL: <https://law.chnu.edu.ua/mediatsiia-u-kryminalnykh-spravakh-v-ukraini/> (дата звернення: 25.08.2023).
2. Про медіацію : Закон України від 16.11.2021 № 1875-IX. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text> (дата звернення: 25.08.2023).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон від 13.04.2012 № 4651-VI. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 25.08.2023).
4. Хахуцяк О. Ю., Степанова Г. М. Медіація в кримінальному процесі. Юридичний науковий електронний журнал. 2022. № 11. URL: http://lsej.org.ua/11_2022/167.pdf (дата звернення: 25.08.2023).
5. Рекомендація N R(99)19 Комітету міністрів Ради Європи державам – членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах від 15.09.1999. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_828 (дата звернення: 25.08.2023).
6. Коваль О. Альтернативні способи врегулювання кримінально-правових відносин. Підприємство, господарство і право. 2016. № 10. С. 144–148.

7. Комарницька О., Фрич В. Медіація (примирення) як альтернатива судовому розгляду кримінальних проваджень. Вісник Національної академії прокуратури України. 2013. № 3. С. 24–29.
8. Федорич І. Реформа світогляду. Відновне правосуддя: шлях розвитку – партнерство та комунікація. Юридична газета online. 2022. 20 січ. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/mediatsiya/reforma-svitoglyadu-vidnovne-pravosuddya-shlyah-rozvitku--partnerstvo-ta-komunikaciya.html> (дата звернення: 25.08.2023).
9. Zehr H. Changing Lenses. A New Focus for Crime and Justice. Scottsdale, 1990. 292 p.; Čepas A. Atkuriamojo teisingumo samprata. Atkuriamojo teisingumo perspektyvos Lietuvoje / I. Michailovič, S. Bikelis, A. Čepas, M. Dobrynina, R. Simaitis, D. Šneideris, L. Ūselė, J. Venckevičienė. Šiauliai, 2014. P. 13–48.
10. Marshall T. F. Restorative Justice: An Overview. London: Home Office, 1999. URL: <http://fbga.redguitars.co.uk/restorativeJusticeAnOverview.pdf> (viewed on 25.08.2023).
11. Ashworth A. Responsibilities, rights and restorative justice. British Journal of Criminology. 2002. № 42 (3). P. 578–595.
12. Płatek M. Restorative Justice as a mean to effective crime control and alternative to imprisonment. Conflict as property revisited. Sociologija. Mintis ir veiksmai. 2007. № 2 (20). P. 135–150.
13. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок: міжнар. док. від 18.12.1979. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text (дата звернення: 25.08.2023).
14. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція) від 11.05.2011. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text (дата звернення: 25.08.2023).
15. Handbook for Legislation on Violence against Women / Department of Economic and Social Affairs, Division for the Advancement of Women. New York, 2010. URL: <https://www.un.org/womenwatch/daw/vaw/handbook/-Handbook%20for%20legislation%20on%20violence%20against%20women.pdf> (viewed on 25.08.2023).
16. Pelikan C. The never ending story: Restorative justice and domestic violence. Newsletter of the European Forum for Restorative Justice. 2010. Vol. 11, iss. 2. P. 1–4.
17. Wójcik D. Czy należy zakazać stosowania mediacji w sprawach o przemoc rodzinną (partnerską). Węzłowe problemy prawa karnego, kryminologii i polityki kryminalnej. Księga pamiątkowa ofiarowana Profesorowi Andrzejowi Markowi / V. Konarska-Wrzošek, J. Lachowski, J. Wójcikiewicz (red.). Warszawa: LEX, Wolters Kluwer business, 2010. S. 1017–1032.
18. Роскошна Н. Медіація у рамках угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим. Публічне право. 2020. № 2 (38). С. 106–112. URL: <https://www.publichne-pravo.com.ua/files/38/pdf/12.pdf> (дата звернення: 25.08.2023).
19. Дмитренко А. А. Особливості медіації у кримінальному провадженні України. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Сер. «Право». 2021. Вип. 67. С. 273–277. URL: <https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2022/01/54.pdf> (дата звернення: 25.08.2023).

20. Zielińska E. Kilka refleksji na temat mediacji w sprawach karnych o przemoc w rodzinie. Księga dedykowana Dr Ewie Weigend / S. Waltoś (red.). Kraków : Polska Akademia Umiejętności, 2011. S. 355–366.
21. Хруслова Л. А. Форми реалізації положень відновного правосуддя у судовому розгляді кримінальної справи. Відновне правосуддя в Україні: щоквартальний бюлетень. 2007. № 4. С. 29–31.
22. Pelikan C. On the efficacy of victim-offender-mediation in cases of partnership violence, or: Men don't get better, but women get stronger: Is it still true? Outcomes of an empirical study. *European Journal on Crime Policy and Research*. 2010. Vol. 16 (1). P. 49–67.
23. Bachinger L. M., Pelikan C. Victims and Restorative Justice in Austria. *Victims and Restorative Justice: an Empirical Study of the Needs, Experience and Position of the Victim within Restorative Justice Practices* / ed. by D. Bolívar, I. Aertsen, I. Vanfraechem. European Forum for Restorative Justice, 2013. P. 206–257.
24. Spurek S. Ustawa o przeciwdziałaniu przemocy w rodzinie. *Praktyczny komentarz*. 2 wyd. Warszawa : LEX a Wolters Kluwer business, 2011. 392 s.
25. Pelikan C. Mediation and Victims: the Case of Austria. *Newsletter of the European Forum for Restorative Justice*. 2012. Vol. 13, iss. 2. P. 2–3.
26. Artinopoulou V. Victim Offender Mediation in Cases of Domestic Violence – the Greek Experience. *European Best Practices of Restorative Justice in the Criminal Procedure* / ed. by M. Gyökös, K. Lányi. Budapest : Ministry of Justice and Law Enforcement of the Republic of Hungary, 2010. P. 177–186. URL: http://www.iars.org.uk/sites/default/files/-Restorative%20justice%20report%20_%20Hungary.pdf (viewed on 25.08.2023).
27. Lappi-Seppälä T., Storgaard A. Nordic Mediation – Comparing Denmark and Finland. *Neue Kriminalpolitik*. 2015. № 2. P. 136–147.
28. Мельничук Ю. І., Калінін В. В. Порівняльна характеристика впровадження інституту медіації в зарубіжних країнах та Україні. *Молодий вчений*. 2019. № 12.1 (76.1). С. 42–45.
29. Lietuvos Respublikos apsaugos nuo smurto artimoje aplinkoje įstatymas. *Valstybės žinios*. 2011. Nr. 72-3475.
30. Закон Литовской Республики о защите от насилия в близком окружении от 26 мая 2011 г. № XI-1425. URL: <https://e-seimas.lrs.lt/portal/legalActPrint/lt?jfwid=bkaxmxqw&documentId=TAIS.406221&category=TAAD> (дата обращения: 25.08.2023).
31. Уголовно-процессуальный кодекс Литвы от 14.03.2002. URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/legislation/details/8195> (дата обращения: 25.08.2023).
32. Bikelis S. Drivers that change the direction of penal policy: a case of developments of victim-offender reconciliation in the Lithuanian criminal justice system. *Acta Juridica Hungarica*. 2015. Vol. 56 (1). P. 2–13.
33. Committee on the Elimination of Discrimination against Women. Concluding observations on the fifth periodic report of Lithuania. Adopted by the Committee at its fifty-eighth session (30 June – 18 July 2014). CEDAW/C/LTU/CO/5 2014-07-24, п. 25 (d). *Official Journal of the European Union*. 2012. URL: www.socmin.lt/download/8026/cedaw_c_ltu_co_5_17679_e.pdf (viewed on 25.08.2023).
34. Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and

- replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:315:0057:0073:EN:PDF> (viewed on 25.08.2023).
35. В Україні 1 листопада набуває чинності Стамбульська конвенція. Укрінформ. 2022. 1 листоп. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3605415-v-ukraini-1-listopada-nabuvaе-cinnosti-stambulska-konvencia.html> (дата звернення: 25.08.2023).
36. CJEU Joined Cases C-483/09 and C-1/10, Gueye and Salmerón Sánchez. URL: <http://fra.europa.eu/en/caselaw-reference/cjeu-c-48309-and-c-110-opinion-advocate-general><http://fra.europa.eu/en/caselaw-reference/cjeu-c-48309-and-c-110-opinion-advocate-general> (viewed on 25.08.2023).
37. Venckevičienė J., Čepas A. Konfliktai ir smurtas artimoje aplinkoje. Ar įmanoma susitarti? Arba ką gali mediacija? Bernardinai.lt. 2013. URL: <https://www.bernardinai.lt/2013-12-20-konfliktai-ir-smurtas-artimoje-aplinkoje-ar-imanoma-susitarti-arba-ka-gali-mediacija/> (viewed on 25.08.2023).
38. Case of Kalucza v. Hungary (Application no. 57693/10), ECHR 24 April 2012. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-110452> (viewed on 25.08.2023).
39. Медіація як процедура врегулювання спорів шляхом досягнення консенсусу / Ін-т законодавства Верховної Ради України, Мюнхен. Ін-т східноєвроп. права. Київ : Ін-т законодавства Верховної Ради України, 2011. 236 с.