

В. М. Пальченкова

доктор юридичних наук, доцент
Класичний приватний університет

ІНСТИТУТ ПРИМИРЕННЯ В ІСТОРІЇ ТА ТЕОРІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

У статті досліджено проблему історичної спадковості ідей примирення в національній державно-правовій традиції. Обґрунтовано універсальність і ефективність примирних процедур при вирішенні правових спорів і конфліктів. Вказано на можливість та необхідність використання примирно-компенсаційних заходів у кримінальному праві з метою досягнення справедливості й стабільності в суспільстві.

Ключові слова: злочин, компроміс, кримінальне право, покарання, потерпілий, примирення, справедливість, суспільство.

Розвиток суспільства неминуче має бути пов'язаний із повагою до людини, її прав та свобод. Шлях, який торує Україна до стандартів європейського співтовариства, показав, що Україна періоду незалежності постійно переживає стан кризи через загострення політичних, соціально-економічних проблем, а їх складність проєціюється на всі прошарки населення: нестача коштів, відсутність кваліфікованих робочих місць, загальне зубожіння суспільства, занепад моральних цінностей, зниження рівня правосвідомості й культури тощо. Водночас, вже третє десятиліття не досить вдало, а іноді й хаотично, відбувається реформування законодавства: його зміна, внесення доповнень, уточнень, розробка нових концепцій, моделей тощо. Усе це супроводжується міжгалузевою розбалансованістю, неузгодженістю, відсутністю глибокого наукового обґрунтування.

Сьогодні проблеми загострилися настільки, що більшість громадян не в змозі адекватно й соціалізовано подолати безвихідь. На цьому тлі, коли знищуються позитивні орієнтири, а рівень моральних, культурних, правових цінностей стає мізерним, зростання кількості злочинів є прогнозованим. Відповідно вказані чинники сприяють посиленню каральної політики держави, яка витрачає значні сили на боротьбу із злочинністю. Усе частіше лунають заклики щодо посилення покарань, особливо збільшення строків позбавлення волі, розширення кількості злочинів, за які можна призначати довічне позбавлення волі й навіть повернення смертної кари. Не так давно, а саме у 2008 р., ми вже спостерігали наміри лідерів КПУ внести на розгляд Верховної Ради України законопроект про тимчасове відновлення смертної кари за умисне вбивство. Хибність таких шляхів була засуджена як в Україні, так і більшістю європейського

суспільства. Сьогодні політики радикального спрямування також висловлюються за посилення кримінальної відповідальності, покарання та відновлення смертної кари в сучасних умовах, зокрема щодо корупційних злочинів, терористичних дій, державної зради тощо.

Беззаперечно, дослідження інституту покарання в кримінальному праві дає всі підстави стверджувати, що кримінальне покарання є і буде залишатися, хоча і не єдиним, але необхідним та одним з головних засобів протидії злочинності. Однак практика призначення й реалізації тривалих строків покарання впевнено свідчить про те, що жорстокість санкцій і збільшення обсягу кари не дає бажаних результатів. Більше того, чим частіше політика держави схиляється до репресій – тим поширенішим стає злочинність.

Метою статті є виявлення теоретико-правових основ та національної історичної традиції інституту примирення в українському кримінальному праві.

Предметом сьогоднішньої дійсності все частіше стає пошук привидів, ворогів, винних тощо. Але боротьба за справедливість за допомогою надмірної кари – це страшенна омана людства. Ми починаємо всіх жорстоко карати й у відповідь розвиваємо ще більшу ненависть, оскільки правосуддя в нашому суспільстві визначається лише як застосування закону, а злочин – як його порушення.

Замість того, щоб поставити на чільне місце примирення між жертвою та злочинцем, відшкодування заподіяної шкоди, ми фокусуємося лише на факті порушення закону, що зовсім не є тотожним і не призводить до вичерпання конфлікту.

Варто вказати, що прагнення до справедливості належить до основних потреб людини, без його задоволення примирення майже неможливо. Безумовно, відчуття повного досягнення справедливості є роже-

вим світом ідеалу, проте навіть компроміс, часткове примирення є позитивними. Вони призводять до відчуття завершеності, сприяють стабільності в суспільстві.

При обговоренні проблем правового інституту примирення виникає, насамперед, питання: у зв'язку із чим і з яких причин виникла проблема його обговорення й надалі впровадження в нашу практику? Це не просте запитання. Ідеться не лише про те, щоб у національне законодавство та практику впровадити найбільш прогресивні й гуманні методи поведінки з порушниками закону, проблема тут більш складна та глибока.

Як відомо, інститут примирення має глибоке історичне коріння. Існує думка, що примирення виникло раніше, ніж право, а необхідність вичерпати конфлікт між сторонами, що ворогують, стала мотивом для формування права як соціорегулятивної системи [3, с. 8].

Примирення було звичайною, буденною практикою давньоруського суспільства. Воно не було ексклюзивом, а налаштування на замирення було стійкою установкою суспільної та індивідуальної правосвідомості. Однією з перших згадок щодо можливості примирення в кримінальному праві є договір між Руссю та Візантією 911 р. У цьому акті вказано на те, що родичі злочинно убитої особи мають право на відшкодування за рахунок майна убивці. Крім того, відшкодуванню підлягала особиста образа у вигляді побоїв та матеріальна шкода у вигляді викрадання чужого майна. Ці постанови підтверджувались наступним договором Русі та Візантії 944 р. [7, с. 21, 29] і простежувались в інших договорах Русі з іноземними державами [2]. Аналогічні норми були відомі практично всім так званим варварським правдам (Салічна, Рипуарська, Правда короля Іне тощо), що типологічно є близькими до пам'яток давньоруського права, зокрема Руської правди.

Очевидно, що одним з джерел формування інституту примирення на українських теренах стало римське право. Як зазначає директор Інституту міжнародного приватного і порівняльного права Д. Л. Давиденко, у римському праві інститут мирової угоди був уперше доктринально розроблений і законодавчо оформлений. Внесок римських юристів був настільки значний, що сформульовані ними юридичні норми та концепції взяті за основу в сучасних правових системах [4]. Примирення згадується вже в найдавнішій пам'ятці римського права – Законах XII таблиць. Примирення постає там як основний, а покарання – як факультативний спосіб реагування на правопорушення та нанесення шкоди: “Якщо заподіє членушкодження і не помириться (з потерпілим), то нехай і йому самому буде спричинено те ж саме”.

Інститут примирення у вигляді князівського співправління та князівських з'їздів

давав змогу вичерпати і, що найголовніше, запобігти ймовірному конфлікту між владними інституціями. Наріжний камінь примирення процедури – активність сторін у вирішенні конфлікту. Основою примирення є бажання та залагодження різноманітних конфліктів, навіть без участі державної влади, збереження компенсаційного характеру юридичної відповідальності за нанесення майнової та моральної шкоди, розуміння остаточного, такого, що не підлягає апеляції, ухваленого у ході примирення рішення, наявність юридичної відповідальності за невиконання умов примирення.

Якщо переглянути інші пам'ятки литовсько-руського права, Гетьманщини, земель Австро-Угорської та Російської імперій тощо, можна стверджувати, що примирення продовжувало мати місце як альтернативний спосіб вирішення спорів протягом багатьох століть.

Зокрема, у всіх трьох редакціях Литовських Статутів чітко визначено склади злочинів, за якими допускалось примирення. З усіх редакцій Литовських статутів впливає можливість примирення в разі вчинення з'валтування [12, с. 375; 11, с. 274]. Також усі три Статути вказують на можливість примирення сторін у разі вчинення розбійного нападу (наїзду). Такі наїзди, що супроводжувались, на відміну від пограбування, умислом на побиття або убивство супротивника та його челяді, були складовою своєрідної субкультури шляхти, у чому виявлялась їх лицарська вдача. Цю рису правового життя – наїзди з подальшим полюбовним вирішенням конфлікту відзначають і в середовищі шляхти не тільки у Великому Литовському князівстві, а й у Руському воєводстві Польського королівства [10].

Примирення сторін допускалося також польським правом, яке діяло на українських землях, зокрема в Галичині. Згідно зі Зводом законів Казимира Великого, примирення передбачалося в разі словесної образи шляхтича шляхтичем (ст. LXXXIV), а також у випадку з'валтування [13, с. 301]. Властивою польському праву була процедура покори – вибачення винуватця у вчиненні злочину перед потерпілим.

Магдебурзьке право, що діяло в багатьох українських містах, теж передбачало можливість примирення у кримінальному праві. Зокрема, Порядок прав міських магдебурзьких встановлював, що можливе примирення навіть з убивцею [5, с. 224]. Так, привілей, наданий місту Казимиром III у 1360 р., навіть дозволяв присяжним (лавникам) примушувати сторони до примирення, лякаючи в протилежному випадку їх штрафом [9, с. 33].

Значним кроком у врегулюванні інституту примирення в період Гетьманщини став звіт українського правових актів і норм “Права, за якими судиться малосійський народ”. В арт. 25 глави VII зводу вперше

було систематизовано нормативне регулювання примирення. Стосовно кримінальних справ уводилося чітке обмеження таких, що є придатними для укладення мирових угод. З їх числа виключались злочини, за які винуватий підлягав смертній карі або тюремному ув'язненню. Зважаючи на те, що смертна кара була на той час найпоширенішим видом покарання [1, с. 219], можливості застосування примирення між злочинцем та потерпілим були невеликими. Хоча укладачі кодексу підкреслювали важливість прощення винуватого у вчиненні злочину відповідно до християнських цінностей. Недаремно вони сприяли примиренню у справах про необережні та випадкові злочини [8, с. 111–112], що було поширено в практиці судів Гетьманщини задовго до складання цього кодексу.

У період входження більшості українських земель до складу Російської імперії, починаючи з 30–40-х рр. XIX ст., формується субінститут примирення у кримінальному праві. У межах кримінального права визначено поняття “примирення з ображеним” як підстави для скасування покарання, сформульовано підстави для примирення, а також визначено складі злочинів та проступків у справах, у яких таке примирення було можливим. Примирення допускалось у справах приватного обвинувачення до постановлення вироку.

Розвиток субінституту примирення з потерпілим пов'язаний із судовою реформою 1864 р. Наприклад, Статут про покарання, що призначалися мировими суддями, вміщує матеріальні норми, які регулювали примирення в малозначущих з погляду завданої шкоди кримінальних справах. Перелік складів кримінальних правопорушень, у провадженні за якими допускалось примирення сторін, містився також в Уложенні про покарання кримінальні та виправні 1885 р. Процесуальні норми, якими регулювалось примирення сторін кримінального конфлікту, були зосереджені в Статуті кримінального судочинства 1864 р. Усі справи, які порушувались виключно за скаргою потерпілого й могли бути припинені примиренням, покладались на мирових суддів, які були зобов'язані схилити сторони до миру і лише за неуспішністю своєї ініціативи могли приступати до постановлення вироку. Значним кроком уперед в утвердженні примирного розгляду в кримінальних справах став Закон “Про зміну примирного розбору у кримінальних справах” від 21.05.1891 р., яким на судового слідчого було покладено повноваження щодо ініціювання примирення сторін конфлікту [3, с. 12].

Отже, інститут примирення в національному кримінальному праві має стійку історичну традицію, що простежується від найдавніших часів до початку ХХ ст.

Також інститут примирення досить успішно розвивався й до цього часу застосову-

ється в розвинутих країнах (Великобританії, Голландії, Німеччині, Норвегії, США, Франції, Фінляндії, Швеції, Японії). У цих країнах існують різні програми примирення жертв і кривдників, яких не посліпають перетворювати на злочинців і замикати в тюрми, навіть якщо вони вчинили такі тяжкі злочини, як, наприклад, пограбування, крадіжки зі зломом, заповідання каліцтв і навіть ненавмисні вбивства. Ці програми дають змогу організувати зустрічі сторін конфлікту, встановити між ними психологічний контакт, добитися від правопорушника усвідомлення відповідальності за вчинене, а також реально відшкодувати потерпілому або його родичам заподіяну фізичну, матеріальну та моральну шкоду. Якщо кривдник діяльно розкається, тобто відшкодував збитки, приніс вибачення потерпілому, продемонстрував готовність влитися в суспільство як його корисний член (влаштувався на роботу, пройшов курс лікування від алкоголізму чи наркоманії тощо), його переслідування припиняється прокурором або суддею. До речі, програма примирення жертв і правопорушників на Заході успішно розвиваються ще й тому, що підтримується церквою, зацікавленою у встановленні заповіданої нам Богом гармонійного світопорядку.

Проте доводиться констатувати, що вже в умовах суверенної України в теорії і практиці триває застосування традиційних за змістом для радянської системи видів покарань. Хоча ми розуміємо, що зараз у нових умовах існування нашої держави й суспільства ці питання потребують свого переосмислення. Адже одним з основних критеріїв оцінювання ефективності організації й функціонування держави, окремих його відкладних структур, у тому числі правосуддя, є не кількість вироків, щодо застосування покарання у виді позбавлення волі на певний строк, довічного позбавлення волі чи смертної кари, а законів, які враховують, насамперед, ступінь задоволення суспільних потреб та інтересів окремих реально існуючих людей.

Ст. 46 КК України передбачено звільнення особи, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, за винятком корупційних злочинів, звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим. Примирення – це угода між потерпілим та злочинцем, наслідком якої є прощення потерпілим свого кривдника і, відповідно, останній повинен відшкодувати або усунути завдану злочинною шкоду. Необхідною умовою такої угоди є також добровільність участі потерпілої особи або, як виняток, її представника. Таким чином, примирення треба розуміти як акт прощення в результаті вільного волевиявлення потерпілим винної особи. Результатом примирення є угода між потерпілим та винною особою, відповідно до якої потерпілий не наполягає на притягненні

винної особи до кримінальної відповідальності, а винний відшкодовує завдані злочинном збитки, усуває заподіяну шкоду та дієво розкаюється.

Сьогодні в Україні діє Кримінальний процесуальний кодекс, який вміщує в розділі 35 "Кримінальне провадження на підставі угод" норми регулювання примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим. Також подано склад інституту примирення у публічному праві: ініціювання та укладення угоди, зміст угоди про примирення; наслідки укладення та затвердження угоди; загальний порядок судового провадження на підставі угоди; вирок на підставі угоди; наслідки невиконання угоди. Що стосується примирення потерпілого та засудженої особи, яка відбуває покарання, то таких випадків у кримінальному законодавстві не передбачено, хоча вони теж мають право на життя, зокрема, при умовно-достроковому звільненні, заміні покарання більш м'яким, а також пом'якшенні призначеного покарання. Так, ч. 2 ст. 81 КК України передбачено, що умовно-дострокове звільнення може бути застосоване до засудженої особи, якщо вона фактично відбула певну частину призначеного йому строку покарання та якщо "засуджений сумлінною поведінкою і ставленням до праці довів своє виправлення". На наше переконання, оціночне поняття "довів своє виправлення" потребує більшої конкретизації, наприклад, у виді відшкодування завданих злочином збитків тощо. Існує досвід, за яким без примирення між потерпілим і особою, яка відбуває покарання, у застосуванні дострокового звільнення засудженого відмовляється.

Висновки. Можна наводити приклади недосконалості запровадження примирення, проте завданням є не схоластична критика, а необхідність і можливість практичного втілення примирення. З урахуванням історичного досвіду, чинного кримінального та кримінального процесуального законодавства, варто по-новому переосмислити й охарактеризувати елементний склад інституту примирення: коло юридичних ситуацій (конфліктів), які могли б підпадати під дію норм примирного права; суб'єкти примирних відносин; ініціювання примирення; процедура примирення; гарантії виконання такої угоди.

Як видається, активне реформування судової системи України повинно передбачати одночасно й реформування правосуддя, щодо окремих категорій, наприклад, неповнолітніх, особливо тих, кому призначено покарання у виді позбавлення волі на певний строк. На наш погляд, цей процес повинен відбуватися, зокрема, з упровадженням у практику інституту примирення. Залишається відкритим питання: які ж перспективи реалізації цих норм у правозаставчій практиці з урахуванням національного історичного досвіду та досвіду іноземних країн? Невже ми глухі та сліпі? Не помічаємо того, що розвинуті країни всіляко праг-

нуть скоротити застосування репресивних заходів, а політика нульової терпимості стає все більш популярною в західних державах. На наше переконання, необхідно всіляко сприяти розвиненню інституту примирення, коли конфліктні ситуації вирішуватимуться шляхом домовленостей, залагодженням провини, а не "тюремним кровопролиттям". Адже, як слушно зазначив Нільс Крісті, ступінь і спосіб покарання є дзеркалом, в якому відображені стандарти, що панують у суспільстві.

Список використаної літератури

1. Бойко І. Й. Кримінальні покарання в Україні (ІХ-ХХ ст.): [навч. посіб. для студ. вищ. навч. закладів] / І. Й. Бойко. – Львів : Вид. центр Львів. нац. ун-ту, 2013. – 408 с.
2. Георгиевский Э. В. Уголовно-правовая характеристика международных договоров и соглашений Древней и Средневековой Руси X-XV вв. / Э. В. Георгиевский // Сибирский юридический вестник. – 2004. – № 2. – С. 14–19.
3. Гриб А. М. Становлення та розвиток інституту примирення на українських землях (ІХ ст. – 1917 р.): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.0 / Анна Миколаївна Гриб ; Міжнарод. гум. ун-т. – Одеса, 2015. – 22 с.
4. Давыденко Д. Л. Примирительные процедуры в европейской правовой традиции / Д. Л. Давыденко. – Москва : Инфотропик Медиа, 2013. – 203 с.
5. Короткий покажчик Магдебурзького права по книзі "Порядок" // Василенко М. П. Матеріали до історії українського права / М. П. Василенко. – Київ, 1929. – С. 198–246.
6. Кристи Н. Приемлемое количество преступлений / Нильс Кристи : пер. с англ. Е. Матерновской. – Санкт-Петербург : Алетейя, 2006. – 184 с.
7. Літопис руський: За іпатським списком / пер. Л. Махновець ; О. В. Мишанич (відп. ред.) Л. Є. Махновець (пер. з давньорус.). – Київ : Дніпро, 1989. – XIV, 591 с., 3 арк. дод. – (Давньоруські та давні українські літописи).
8. Права, за якими судиться малоросійський народ. 1743 / К. А. Віслобоков (упоряд.) ; Ю. С. Шемшученко (відпов. ред. та автор передм.). – Київ : [б. в.], 1997. – 547 с.
9. Привілеї міста Львова (XIV-XVIII ст.) / упор. М. Капраль. – 2-е вид., випр. – Львів, 2010. – 544 с.
10. Старченко Н. Децо про спокусу джерел та пастки інтерпретацій (на прикладі справ про шляхетські наїзди на Волині наприкінці XVI ст.) / Наталя Старченко // Український історичний журнал. – 2009. – Вип. 6 (№ 489). – С. 165–182.
11. Статути Великого князівства Литовського : у 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса :

- Юрид. л-ра, 2004. – Т. III. – Кн. 2. Статут Великого князівства Литовського 1588 року. – 568 с.
12. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – Одеса : Юрид. літ-ра, 2003. – Т. II. Статут Великого князівства Литовського 1566 року. – 558 с.
13. Хрестоматия памятников феодального государства и права стран Европы / под ред. В. М. Корецкого. – Москва : Госюриздат, 1961. – 960 с.

Стаття надійшла до редакції 19.03.2015.

Пальченкова В. М. Институт примирения в истории и теории уголовного права

Статья посвящена проблеме исторической преемственности идей примирения в украинской правовой традиции. Обосновывается универсальность и эффективность примирительных процедур при решении правовых споров и конфликтов. Указывается на возможность и необходимость использования примирительно-компенсационных мер в уголовном праве с целью достижения справедливости и стабильности в обществе.

Ключевые слова: компромисс, наказание, общество, потерпевший, преступление, примирение, справедливость, уголовное право.

Palchenkova V. Institute of Reconciliation in History and Theory of Criminal Law in Ukraine

Today, there are more and more appeals to strengthen the penalties, especially the increase of terms of imprisonment, expanding the number of crimes to which may be prescribed life imprisonment and even the return of the death penalty. The research of the penalties institute in criminal law gives reasons to believe that criminal penalties are and will remain, although not the only, but necessary and one of the main means of combating the crime. However, the practice of appointment and implementation of long-term imprisonment surely indicates that the violence of sanctions and the increase of penalty does not bring the desired results. Moreover, the more policy inclined to state repression – the more crime is widespread.

The article deals with the problem of historical continuity of ideas of national reconciliation in the state-legal tradition. The research of monumental works of the Lithuanian-Russian law, the Hetmanate, the lands of Austro-Hungarian and Russian empires gives all grounds to assert that reconciliation in the Ukrainian lands continued to take place as an alternative means of dispute resolution for centuries.

The versatility and efficiency of the conciliation procedures for resolving disputes and conflicts is substantiated. The possibility and the need for conciliation-compensation measures in the criminal law to achieve justice and stability in the society is pointed out.

Key words: crime, compromise, criminal law, punishment, victim, reconciliation, justice, society.