

УДК 347.91/95

DOI <https://doi.org/10.32782/ln.2024.22.03>

**Божина Я.В.**

*адвокат,*

*Рада адвокатів Донецької області,  
Національна Асоціація адвокатів України*

## МЕДІАЦІЯ ЯК СПОСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СПРАВЕДЛИВОСТІ У ВРЕГУЛЮВАННІ ПРАВОВОГО СПОРУ

Медіація є потужним інструментом примирення. Положення про медіацію були включені до процесуального законодавства України, у тому числі низки процесуальних кодексів. Відповідно до статті 3 Закону України «Про медіацію» його дія поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у справах про адміністративні правопорушення та у кримінальних провадженнях з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим) [1]. Отже медіація може бути застосована у суспільних відносинах, які регулюються та охороняються правом, а правові конфлікти або спори містять в собі елементи права. Йдеться про врегулювання спору, який містить в собі порушення норм права відносно однієї зі сторін, обумовлене невиконанням обов'язку або незаконними діями. Згідно із Законом України «Про медіацію» медіація діє у сфері суспільних відносин, на які поширюється правове регулювання, що здійснюється з використанням різноманітних юридичних засобів, тобто інструментів, за допомогою яких задовольняються інтереси та забезпечується досягнення соціально корисних цілей (норм права, нормативно-правових актів, актів застосування права, актів реалізації прав і обов'язків та способів – заборони, дозволянь, зобов'язань тощо). При цьому об'єктом правового регулювання є поведінка

людей та їх об'єднань у суспільстві [2, с. 95]. Не на всі суспільні відносини поширюється правове регулювання, а лише на ті, що становлять предмет регулювання. Правовому регулюванню підлягають тільки ті суспільні відносини, які відповідають певним ознакам: 1) мають соціальну значущість; 2) зачіпають інтереси інших осіб або суспільства у цілому; 3) припускають можливість соціального конфлікту внаслідок вартості та обмеженості ресурсів (суспільних благ), з приводу яких вони виникають; 4) є сталими, нерідко повторюваними; 5) не можуть бути ефективно врегульованими за допомогою інших соціальних регуляторів без залучення права; 6) припускають можливість зовнішнього, саме правового контролю над ними. Предметом правового регулювання є такі суспільні відносини, упорядкування яких можливе і водночас доречно саме за допомогою юридичних засобів і способів, адже право є універсальним соціальним регулятором, проте не єдиним і не всеохоплюючим [3, с. 136-137]. Таким чином, правові спори у суспільних відносинах можуть вирішуватися як універсальним способом через застосування права на захист своїх порушених прав та інтересів, так і через інструментарій медіації, яка не є способом захисту, але має перевагу у досягнутому результаті її успішного застосування для врегулювання спору. На відміну від розгляду спору в судовому порядку, де предмет спору розглядається згідно з нормами права, медіація дає можливість звернути увагу на моральні норми, притаманні індивідуально

кожній зі сторін спору та обставинам справи, не розглядаючи їх через формалізований державою шаблон. У силу цих особливостей медіація направлена на врегулювання спору з боку внутрішнього (суб'єктивного) відношення сторони конфлікту до поведінки іншої сторони та оцінки власної поведінки у ситуації, що призвела до правового спору. Медіатор як третя неупереджена сторона допомагає звернути увагу на моральні норми поведінки сторін, усвідомлене забезпечення їх власного інтересу та потреб у зв'язку з обраною поведінкою, її доцільністю та пошуком моделі поведінки, яка зможе задовольнити сторони спору.

Норми права та моральні норми тісно пов'язані між собою, оскільки норми моралі відображаються у нормах права, які забезпечує держава своїм регулюванням та охороною задля сталого існування суспільних відносин. Конфлікти, що виникають між особами у різних сферах життєдіяльності, пов'язані з нормами різних галузей права. Сторони мають вільний незалежний вибір між захистом свого права та врегулюванням правового спору з тією лише відмінністю, що самі сторони, починаючи з самостійно прийнятого рішення пройти медіацію, обирають медіатора, медіаційний інструментарій, за допомогою якого можна оптимально та ефективно врегулювати правовий спір. Відмінність між правовим захистом, який забезпечується судом, і самоврегулюванням правового спору полягає у правових інструментах, методах його врегулювання та способах прийняття рішення. В результаті застосування обох способів врегулювання спорів рішення приймається самостійно і незалежно: самостійно та спільно сторонами спору або уповноваженим органом. Самоврегулювання забезпечує прийняття рішення, яке задовольняє інтереси всіх учасників правового спору. Правовий захист, який забезпечується судом, приймаючи до провадження правовий спір та за результатами всебічного та повного розгляду справи приймає єдине законне та справедливе рішення. Однак

рішення суду досить часто задовольняє лише одну зі сторін правового спору, наприклад, частково чи в повному обсязі задовольняє позовні вимоги щодо захисту порушеного права позивача або відмовляє у позові.

Метою вирішення спору шляхом правового захисту або самоврегулювання через інструменти медіації є досягнення справедливості, яка буде результатом судового рішення або рішення, прийнятого самостійно та незалежно сторонами правового спору у медіаційній процедурі.

Справедливість є найважливішим мірилом у суспільстві та у суспільних відносинах, яке рівною мірою забезпечує баланс між правами та обов'язками всіх його учасників. Тому важливою ознакою медіації є справедливість, яка вимірюється або проявляється у її принципах добровільності, рівності та незалежності. Позасудова медіація направлена на врегулювання конфліктів та правових спорів за принципами добровільності, рівності та незалежності, надаючи свободу сторонам конфлікту самостійно обирати варіанти рішення, яке задовольняє їх спільним інтересам, таким чином забезпечуючи досягнення найвищого прагнення – справедливості. На думку О. Хеффе справедливість має такі елементи як моральний обов'язок та добровільність визнання обов'язків [4, с. 28-30]. Справедливість – мораль та чеснота, вразливість як на суспільне добро, так і на суспільне зло. За Платоном, справедливість – це найвища чеснота, що утримує мужність, поміркованість та мудрість в повній рівновазі й гармонії («кожному своє»). За Платоном саме справедливість державного устрою породжує у нього «однодушність» (*homonoia*) і дружбу (*philia*) співгромадян, жінок і чоловіків. У багатьох філософсько-правових концепціях вважається, що справедливість – найвища цінність [5].

У посланні святого апостола Павла до филипп'ян йдеться: «Наостанку, брати, усе, що лиш правдиве, що чесне, що справедливе, що чисте, що любе, що шанобливе, коли якась чеснота чи щобудь похвальне, – про те думайте»

[6, Флп. 4:8]. У Соборному посланні святого апостола Якова зазначається: «Плід праведності сіється в мирі тим, хто мир чинить» [6, Як. 3:18]. У Біблії велика увага приділяється правді, справедливості, суду, закону. Найвищою цінністю є справедливість, істина. Справедливість – це результат дій, направлених на поновлення порушених прав. Отже функція права у цьому розумінні нероздільно пов'язана з особистістю, але суб'єкт має право вибору та можливість скористатися своїм правом або ні (як, наприклад, скористатися правом спадкування за законом). Таким чином, сторона спору має право вибору між якісно різними шляхами визнання її права іншою стороною. Тому справедливість як результат поступових дій може досягатися різними шляхами: судовим захистом або позасудовою процедурою медіації. У першому випадку справедливість, на думку сторін спору, матиме місце лише щодо однієї з них. Натомість, справедливість як результат самоврегулювання відносин через медіацію має іншу якість. Добровільне визнання своїх прав та обов'язків або взагалі отримання (під час налагодження комунікації між протилежними позиціями сторін в правовому спорі) відповідей на запитання, які трансформувалися у правовий спір і перестали бути гострими, агресивними, спрямованими на деструктивні дії. Сама дія примирення призводить до відчуття досягнення справедливості та поновлення взаємовідносин, змінює їх та переміщує на інший рівень, відповідно до моральних норм суспільства. Такої якості справедливість є найвищою цінністю. Таким чином, конфлікт перестає існувати, замість нього виникають нові якісні доброзичливі відносини.

Примирення конфліктуючих сторін можливе, якщо результатом його стане досягнення справедливості для обох сторін в тому розумінні, в якому собі представляє сторона спору в рамках честі, гідності, поваги до прав та інтересів іншої сторони.

Отже справедливість в рамках позасудової медіації як способу врегулювання правових

спорів вирізняється тим, що сторони конфлікту самостійно, незалежно приймають обопільне рішення, єдино вірне та справедливе для них у розумінні честі, гідності, добросовісності та взаємоповаги. Тому врегулювання правового спору за допомогою третьої сторони, яка не обов'язково повинна бути правником або психологом, проте має високі здібності та професійні якості комунікатора, отже того, хто приймає на себе роль слухача, перемовника, хто зобов'язаний бути нейтральною стороною, яка не піддається спокусі додати свою особисту думку або пораду щодо прийняття рішення сторонами у спорі, – є найефективнішим та більш прийнятним способом врегулювання спору з погляду ухвалення справедливого рішення.

Справедливість – головне мірило суспільних відносин, яке включає в себе моральні і правові норми. Мораль та право ґрунтуються на справедливості. Як зазначає М.І. Козюбра «у випадку здійснення правосуддя із залученням присяжних питання, наскільки поведінка підсудного відповідала вимогам суспільної моралі, наскільки кара за проступок буде справедливою, можуть набагато переважити за актуальністю питання тяжкості наслідків проступку або чи була підсудним взагалі порушена норма права... Визначальною як для права, так і для моралі є категорія справедливості». [1, с. 84]. При цьому важливим є те, хто бере відповідальність за прийняття рішення у врегулюванні правового спору.

Відповідно до частини першої статті 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюють виключно суди [7]. У абзаці 10 пункту 9 Рішення Конституційного Суду України від 30 січня 2003 року у справі № 1-12/2003 зазначається: «Правосуддя за своєю суттю визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах» [8]. Застосовуючи право на захист, який забезпечується правосуддям (виключно судом), рішення приймається щодо вирішення правового спору суддею. Відповідно до пунктів 1

та 2 частини сьомої статті 56 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» суддя зобов'язаний: «1) справедливо, безсторонньо та своєчасно розглядати і вирішувати судові справи відповідно до закону з дотриманням засад і правил судочинства» та «2) дотримуватися правил суддівської етики, у тому числі виявляти та підтримувати високі стандарти поведінки у будь-якій діяльності з метою укріплення суспільної довіри до суду, забезпечення впевненості суспільства в чесності та невідкупності суддів» [9]. Таким чином, під час вирішення правового спору в суді суддя приймає рішення, оцінюючи докази, надані суду учасниками або витребувані за ініціативою суду, оцінюючи обставини справи об'єктивно та всебічно за внутрішнім переконанням. Що є справедливим – вирішує суддя з урахуванням норм матеріального права із дотриманням норм процесуального права, ґрунтуючи своє рішення на підставі повно і всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні. На суддю покладений обов'язок прийняття законного та справедливого рішення, що є непростим завданням. Обставини, в яких виникає правовий спір, обумовлені нормами права. Так, відповідно до частини другої статті 11 Цивільного кодексу України підставами виникнення прав та обов'язків, зокрема, є: 1) договори та інші правочини; 2) створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності; 3) завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі; 4) інші юридичні факти [10]. Суб'єктом права тут є особа як індивід або група осіб, що представляє загальний інтерес. Ці відносини ґрунтуються глибше, у тому числі на моральних нормах, які можуть і не відобразитися у праві, наприклад: повага до ближнього, доброзичливість, допомога іншому у скруті, почуття обов'язку тощо. Ці правила винятково індивідуальні. Одним із соціальних регуляторів суспільства

є моральні норми, які у собі несуть мірило цих суспільних відносин як справедливості. Про це йдеться, зокрема, у пункті 4.1 Рішення Конституційного Суду України від 02 листопада 2004 року № 15-рп/2004: «одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим... Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права. Зазвичай справедливість розглядають як властивість права...» [11].

Забезпечення законності та справедливості, які є передумовою до прийняття судового рішення, покладається на суддю. Отже актуальною залишається так звана «формула Радбруха» як підхід до вирішення конфлікту між правовою стабільністю та справедливістю. Г. Радбрух наголошував, що «жоден суддя не може посилатися на закон і обґрунтовану на ньому практику, що не тільки неправомірно, але і злочинно. Ми посилаємося на права людини, які стоять вище писаного права, на невід'ємне та існуюче з незапам'ятних часів право, яке не визнає дії примусових наказів нелюдських тиранів» [12, с. 87]. Вчений також відмічає, що де інтенсивно проявляється несправедливість, нормативний акт вже не є правом: «де справедливість переслідуються, де рівність, яка є стрижнем справедливості, свідомо відхиляється при прийнятті позитивного права, там важко просто сказати, що акт є лише «несправедливим правом», оскільки він повністю втрачає природу права» [13, с. 49-50].



**Висновки.** Виходячи з того, що спосіб, у який вирішено спір у судовому порядку, доволі часто сприймається однією зі сторін несправедливим, медіація у правових спорах має більше шансів стати тим інструментом, який може дати сторонам спору можливість обрати своє рішення, що задовольнятиме їх відчуттю справедливості, заснованому на їх розумінні моралі та справедливості. Оскільки медіація стає площадкою, на якій розгортаються події, направлені на примирення через,

перш за все, моральні засади суспільства та індивідуально-особисте сприйняття морального ставлення до іншої сторони через повагу та доброзичливість, вся відповідальність за прийняте рішення щодо врегулювання правового спору покладається на сторони спору. У співставленні двох зазначених шляхів розв'язання правового спору медіація забезпечує якісно іншу справедливість, ніж справедливість в результаті захисту права у правовому спорі судом.

### Анотація

У статті досліджується значення позасудової медіації у вирішенні правових спорів з точки зору найважливішого виміру – справедливості. Медіація дозволяє сторонам правового спору обирати способи його врегулювання та приймати рішення з дотриманням принципів рівності і незалежності, що дозволяє розв'язати спір справедливо для обох сторін та перейти на інший рівень суспільних відносин. Справедливість у даному випадку стає мірилом приватних стосунків, індивідуальним виключно для цього правового спору.

Медіація може виходити за рамки правових норм, спираючись на моральні норми у кожній конкретній ситуації. Найголовнішим є те, що рішення в результаті проведення процедури медіації приймають виключно сторони спору і ніхто не має права на них впливати, що є результатом саморегуляції суспільних відносин в різних галузях права і що дає найвищу якість справедливості, яка обирається з урахуванням та в сукупності з моральними та правовими нормами, що регулюють суспільні відносини.

В основу дослідження покладено визначення справедливості як мірила суспільних відносин і те, як це впливає на врегулювання правових спорів. Співставляючи, з одного боку, захист порушених прав та інтересів судом як єдиним органом, що здійснює правосуддя, та враховуючи, що справедливість, яка забезпечується правосуддям, має значення у захисті порушених прав та інтересів у вирішенні правового спору в судовому порядку та, з іншого боку, справедливість, що досягається шляхом позасудової медіації через принципи рівності, незалежності та добровільності на основі норм моралі і взаємної згоди між сторонами, робиться висновок про те, що медіація забезпечує якісно іншу справедливість, ніж справедливість в результаті захисту права у правовому спорі судом. Виходячи з того, що спосіб, у який вирішено спір у судовому порядку, доволі часто сприймається однією зі сторін несправедливим, медіація у правових спорах має більше шансів стати тим інструментом, який дозволяє сторонам спору за взаємною згодою знайти таке врегулювання, що задовольнятиме їх відчуттю та розумінню справедливості.

**Ключові слова:** позасудова медіація, справедливість, норми права, норми моралі, правосуддя, судовий захист прав та інтересів.

### Bozhina Ya.V. Mediation as a means of a just legal dispute settlement

#### Summary

The article examines the importance of an out-of-court mediation in resolving legal disputes from the point of view of its most important dimension – justice. Mediation allows the parties to a legal dispute to choose the methods of its settlement and to make decisions in compliance with the princi-

ples of equality and independence, which allows to resolve the dispute in a just way for both parties and advance to another level of public relations. Justice in this case becomes a measure of private relations, exclusive for this particular legal dispute.

Mediation can go beyond legal norms, relying on moral norms in each specific situation. Most importantly, a decision as a result of the mediation procedure is made exclusively by the parties to the dispute and no one has the right to influence them, which is the result of self-regulation of public relations in various fields of law and which gives the highest quality of justice, which is chosen taking into account and in combination with moral and legal norms regulating public relations.

The definition of justice as a measure of public relations and how it affects the settlement of legal disputes is in the centre of the study. Comparing, on the one hand, the protection of violated rights and interests by the court as the only body that delivers justice, and considering that the justice provided by the court is important in the protection of violated rights and interests in the court legal dispute settlement, and, on the other hand, justice achieved through an out-of-court mediation relying on the principles of equality, independence and voluntariness based on moral standards and mutual agreement between the parties, it is concluded that mediation provides a qualitatively different justice than the justice as a result of the protection of rights in a legal dispute by a court. Bearing on the fact that the outcome of a dispute settlement in a court is quite often perceived as unfair by one of the parties, mediation in legal disputes is more likely to be the tool that allows the parties to a dispute to find a settlement that satisfies their perception and understanding of justice.

**Key words:** out-of-court mediation, justice, legal norms, moral norms, court justice, judicial protection of rights and interests.

#### Список використаних джерел:

1. Про медіацію : Закон України від 16.11.2021 р. № 1875-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2022. № 7. Ст. 51.
2. Загальна теорія права / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваіте, 2015. 392 с.
3. Загальна теорія права / за ред. О.В. Петришина. Харків: Право, 2020. 568 с.
4. Höffe O. *Gerechtigkeit: Eine philosophische Einführung*. München, 2006. 127 p.
5. Рішення Борзнянського районного суду Чернігівської області від 5 листопада 2020 року у справі № 730/819/20.
6. Святе Письмо Старого та Нового Завіту. Рим: видавництво ОО.Василіяні. 1963. 1419 с.
7. Конституція України : Основний Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини третьої статті 120, частини шостої статті 234, частини третьої статті 236 Кримінально-процесуального кодексу України (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) від 30.01.2003 р. *Офіційний вісник України*. 2003. № 6. Ст. 245.
9. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.
10. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.
11. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 02.11.2004 р. *Офіційний вісник України*. 2004. № 45. Ст. 2975.

12. Gesetzliches unrecht und übergesetzliches recht / G. Radbruch // Проблеми філософії права. 2004. Т. II. С. 83-94.
13. Szymaniec P. Amartyi Sena: teoria sprawiedliwości i jej znaczenie dla filozofii prawa. Prakseologia. 2014. № 156. С. 47–77. URL: <http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.desklight-33f89820-b253-405a-8c87-ae83ef325a28> (дата звернення 27.03.2024).