

УДК 347.965.42(477)

Гуськов А.О.

*студент III курсу господарсько-правового факультету  
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

## ПРОБЛЕМИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНІ

**Постановка проблеми.** Нині Україна впевнено йде шляхом євроінтеграції. Пріоритетним завданням є підвищення ефективності цивільного судочинства з метою забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд відповідно до п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Почастішали випадки звернення до таких альтернативних способів вирішення спорів, як третейські суди, міжнародні комерційні арбітражі, медіація та інші. Це дає змогу розвантажити судову систему і підвищити її продуктивність, альтернативними способами захищати порушені, невизначені та оспорювані права, свободи та інтереси відповідно до міжнародного стандарту доступності правосуддя, який нині розуміється як обов'язок держави надати доступ не тільки до судових способів захисту, а й до альтернативних, які запроваджені на національному рівні.

Нині гостродискусійною темою є впровадження інституту медіації як альтернативного способу вирішення цивільно-правових спорів. Зазначена проблема викликає низку питань та проблем стосовно запровадження інституту медіації та його ефективності.

**Огляд останніх досліджень та публікацій.** Загалом питання медіації розглядалося такими науковцями, як М. Кузьмина, О. Белінська, Т. Парсонс, Н. Смелзер. Серед українських науковців, які активно розробляють конфліктологічну проблематику не лише на теоретичному рівні, а й у практичному спрямуванні, варто виділити В. Землянську, Л. Герасіну, Н. Осіпову, І. Панову, Д. Проценко.

**Формулювання завдання дослідження.** Завданням цієї статті є дослідження одного з різновидів альтернативного судочинства –

медіації, визначення власного бачення проблеми запровадження інституту медіації в цивільному судочинстві, а також надання рекомендацій щодо вдосконалення законодавства України у цій сфері.

**Виклад основного матеріалу.** Вирішення спору за допомогою медіатора є досить давнім соціальним інститутом у світі, однак законодавчого закріплення він набув лише у ХХ ст. Вперше посередники брали активну участь у вирішенні торгових спорів фінікійців у Вавилоні. В Європі, Азії та Африці медіація була ефективнішим способом вирішення спорів, ніж судовий розгляд справи, до якого звертались лише тоді, коли вирішення конфлікту за допомогою посередника було безрезультатним.

В Єгипті в VI ст. медіація користувалася популярністю через складність судового процесу та високі витрати на звернення до суду. Більш сприятливою альтернативою для єгиптян було вирішення спору третьою особою, яку називали «друг, хороший громадянин». Завдяки такій людині стало можливим швидше і дешевше вирішення конфлікту. Угоди укладалися на папірусних сувоях, які збереглися і донині. На них записувалася історія конфлікту та укладення угоди [1, с. 32–33].

Медіація як сучасне явище дістала розвитку у другій половині ХХ ст., спочатку в країнах англо-саксонського права (США, Англія, Австралія), а після цього стала активно впроваджуватися в право романо-германської системи.

Нині Україна впевнено йде до Європи, тому реформувати треба не тільки економічну, соціальну та політичні сфери, а ще й правову, яка зовсім не схожа на європейську. Було здійснено багато реформ: вносилися

зміни до процесуальних кодексів, прийнято Закон України «Про судоустрій і статус судів» від 30.09.2016 р., створено Вищий антикорупційний суд. Але це лише початок, суттєво має бути змінено судочинство в Україні. Якщо зважати на провідні країни Європи, можна зробити висновок, що більшість справ вирішуються в судовому порядку, інші ж вирішуються альтернативними способами, серед яких ефективним є медіація.

Вирішення конфліктів за допомогою медіатора є доволі новим явищем в Україні. Саме поняття «медіація» походить від латинського слова «mediare» – посередництво. Відповідно до проекту Закону України «Про медіацію» від 27 березня 2015 р. медіація – альтернативний (позасудовий) метод вирішення спорів, за допомогою якого дві (або більше) сторони спору намагаються в рамках структурованого процесу, самостійно, на добровільній основі досягти згоди для вирішення їх спору за допомогою медіатора.

Багато науковців тлумачать термін медіація по-своєму. Так, М. Кузьмина розглядає медіацію (посередництво) як добровільний і конфіденційний процес розв'язання будь-якого спору, в якому нейтральна третя особа допомагає сторонам досягнути домовленості в їхньому спорі шляхом переговорів [2, с. 59]. О. Белінська розуміє під поняттям «медіація» добровільний та конфіденційний спосіб вирішення конфліктної ситуації, де медіатор у процесі структурованої процедури допомагає учасникам конфлікту вступити у прямі перемовини з метою вироблення спільного рішення щодо проблеми [3, с. 158–159]. На думку Г. Єрмоєнко, медіація – це процес переговорів, коли до вирішення спірного питання залучається нейтральна сторона – медіатор, яка веде цей переговорний процес, вислуховує аргументацію сторін щодо суті спору й активно допомагає сторонам зрозуміти свої інтереси, оцінити можливість компромісів і самостійно прийняти рішення, що задовольнить всіх учасників переговорів [4].

Наше бачення сутності медіації полягає в тому, що медіація – це чітко структурована

процедура врегулювання спору за участі нейтрального посередника (медіатора), який підтримує сторони і допомагає їм у досягненні взаємовигідного рішення.

Весь інститут медіації базується на керівних ідеях, принципах, які відіграють велике значення і становлять фундамент всього процесу медіації.

2 червня 2004 р. у Брюсселі ініціативною групою фахових медіаторів із-понад 30 країн за підтримки Європейської комісії прийняли «Європейський кодекс поведінки медіаторів» (European Code Of Conduct For Mediators), в якому, крім визначених базових принципів (рівність, неупередженість, добровільність, конфіденційність), визначаються ще й такі принципи, як компетентність медіатора (п. 1.1. Кодексу), незалежність і нейтралітет медіатора (п. 2.1.), справедливість процесу медіації (п. 3.2.) [5, с. 1–2].

З огляду на це можна з впевненістю сказати, що медіація є більш сприятливим способом вирішення спорів, ніж судовий розгляд. Немає ніякого тиску на учасників конфлікту, все здійснюється на добровільній основі, що дає змогу більш ефективно і спокійно вирішити спір. Є впевненість у тому, що інформація не матиме публічного характеру, як це буває в судовому порядку (окрім деяких випадків), і буде повністю конфіденційною. Сторони самі беруть активну участь у вирішенні конфлікту, медіатор лише сприяє їм у цьому.

Залежно від інтеграції у судову систему країни можна виділити два види медіації: досудовий та присудовий. Досудова – вид медіації, що здійснюється без звернення особи до суду і не інтегрована у цивільний процес. Присудова – інший вид медіації, що здійснюється після звернення особи до суду і є частиною цивільного процесу. Присудова медіація може бути здійснена у двох формах. Перша форма має місце, коли суддя передає розгляд справи приватному медіатору, який зареєстрований у законному порядку і має право займатися медіаторською діяльністю. Інша форма полягає в тому, що справу пере-

дають іншому судді-медіатору або працівнику суду. Суддя не може бути медіатором у справі, яку він розглядає. Суддя-медіатор виступає у цих відносинах як приватна особа і не наділений суддівськими повноваженнями. На час здійснення процедури медіації розгляд справи зупиняється. Учасники справи можуть відмовитись від присудової медіації в будь-який час.

Після врегулювання спору, якщо це досудова медіація, укладається договір, який є обов'язковим до виконання учасникам конфлікту і в разі порушення якого сторони мають право звернутися до суду. Якщо спір вирішено за допомогою присудової медіації, то видається медіаційна угода або мирова угода відповідно до цивільного судочинства. Ця медіаційна угода прирівнюється до судового рішення. Буває так, що спір не вдається вирішити за допомогою медіатора, тоді провадження у справі поновлюється.

У Проекті Закону України «Про медіацію» говориться про досудову медіацію як альтернативний метод вирішення спору. На нашу думку, цей метод поступається ефективністю присудовій медіації. По-перше, досудова медіація потребує звернення до незалежної особи (медіатора), чії послуги завжди будуть платними порівняно з передачею справи на розгляд судді-медіатора. По-друге, вирішення конфлікту за допомогою присудової медіації дає сторонам право вибору: звернутися до позасудового медіатора чи до судді-медіатора.

У чинному ЦПК не передбачено вирішення спору за допомогою медіатора, але наявне вирішення спору за участю судді. З першого погляду можна сказати, що ця процедура подібна до медіації, а саме: врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті (ч. 1 ст. 201 ЦПК); проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у формі спільних та (або) закритих нарад. Сторони мають право брати участь у таких нарадах у режимі відеоконференції в порядку, визначеному цим Кодексом (абз. 1 ч. 1 ст. 203 ЦПК); суддя спрямовує проведення врегулювання

спору за участю судді для досягнення сторонами врегулювання спору (ч. 2 ст. 203 ЦПК). Але якщо проаналізувати цю процедуру, можна зробити висновок, що у неї більше схожого з консиліацією, яка є окремим способом альтернативного вирішення спорів, за якого справа за угодою сторін передається консиліатору, призначеному за згодою сторін, чия функція з'ясувати обставини справи об'єктивно та неупереджено та надати конкретні пропозиції щодо її вирішення, які не є обов'язковими для сторін. Відмінність полягає тільки в тому, що консиліатора обирають сторони, а процедура врегулювання спору за участю судді здійснюється тим суддею, що розглядає справу.

Якщо ж порівняти консиліацію з медіацією, то, на перший погляд, це подібні поняття. Суттєва відмінність консиліації від медіації полягає саме у ролі, яку виконує третя особа у врегулюванні спору: у процесі примирення сторони звертаються до консиліатора з проханням запропонувати їм варіант рішення, водночас медіатор, як правило, не пропонує й не ухвалює жодних рішень.

Процедура проведення врегулювання спору за участю судді потребує деяких доопрацювань. На наш погляд, зовсім не логічним є той факт, що цю процедуру можна здійснювати виключно до початку розгляду справи по суті. Крім цього, у ЦПК вказується, що під час проведення спільних та закритих нарад суддя з'ясовує підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснює сторонам предмет доказування по категорії спору, пропонує сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору, звертає увагу на судову практику в аналогічних спорах (ч.ч. 4,5 ст. 203 ЦПК). Разом із тим зазначається, що суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі (ч. 6 ст. 203 ЦПК). На нашу думку, положення ч.ч. 4,5 ст. 203 ЦПК суперечить ч. 6 ст. 203 ЦПК, адже роз'яснення сторонам предмета доказування, надання пропозицій щодо вирішення спору мирним шляхом, аналіз судової практики в таких справах

є нічим іншим, як наданням юридичних порад чи консультацій.

**Висновки.** Отже, проаналізувавши цю проблему, можна з впевненістю сказати, що потреба запровадження інституту медіації у вітчизняній системі права ґрунтується на позитивних результатах практики застосування інституту примирення в багатьох країнах світу, що свідчить про його ефективність. Крім того, це відповідатиме загальній позиції України щодо гармонізації національного законодавства із законодавством ЄС.

З огляду на викладене, варто запровадити у ЦПК процедуру присудової медіації, яка, на нашу думку, є більш ефективною і наближе-

ною до стандартів ЄС, ніж врегулювання спору за участю судді. При цьому слід передбачити інститут судді-медіатора, тобто обрати таку модель присудової медіації, за якою медіатором виступає спеціально акредитований суддя-медіатор того суду, в якому розглядається справа, однак не той суддя, що розглядає справу. Коли сторони бажають скористатися процедурою присудової медіації, провадження у справі має бути зупинено і передано судді-медіатору. За таких умов забезпечуються нейтральність судді-медіатора і конфіденційність інформації. Тому медіація є новим перспективним способом вирішення спору як у публічно-правовій, так і у приватноправовій сфері.

#### Анотація

У статті досліджено проблемні питання аналізу правового регулювання медіації в Україні, обґрунтовано поняття медіації. Крім того, виявлені недоліки національного законодавства в цій сфері, а також запропоновано власне бачення щодо їх вирішення.

**Ключові слова:** медіація, медіатор, конфлікт, альтернативне судочинство, переговори, спір.

#### Аннотация

В статье исследованы проблемные вопросы анализа правового регулирования медиации в Украине, обосновано понятие медиации. Кроме того, выявлены недостатки национального законодательства в этой сфере, а также предложено собственное видение их решения.

**Ключевые слова:** медиация, медиатор, конфликт, альтернативное судопроизводство, переговоры, спор.

#### Guskov A.O. The problems of introduction institute of mediation in Ukraine

##### Summary

The article examines the problematic issues of the analysis of the legal regulation of mediation in Ukraine, justifies the notion of mediation. In addition, the shortcomings of the national legislation in this area were revealed, and their own vision of their solution was proposed.

**Key words:** mediation, mediator, conflict, alternative legal proceedings, negotiations, dispute.

#### Список використаних джерел:

1. Jastrzębska E. Mediacja jako metoda rozwiązywania konfliktów. Mediacja w sprawach rodzinnych i opiekuńczych. *Kwartalnik naukowy*. 2014.
2. Кузьмина М. Юридический конфликт: теория и практика разрешения. Юрлитинформ, 2013. С. 59–60.
3. Белінська О.В. Медіація – альтернативне вирішення спорів. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 1 (5). С. 158–172.
4. Єршоменко Г. Медіація як спосіб вирішення спорів. URL: <http://innovations.com.ua/uk/interview/6/39/374> (дата звернення: 30.03.2019).
5. «Європейський кодекс поведінки медіаторів» (European Code Of Conduct For Mediators) від 2 червня 2004 р. URL: <http://bgarf.ru/science/baltic-center-of-mediation-and-conflictology/normativnopravovye-dokumenty/evro-kodeks.pdf> (дата звернення: 30.03.2019).