

МЕДІАЦІЯ ЯК СПОСІБ ЕФЕКТИВНОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ

MEDIATION AS AN EFFECTIVE DISPUTE RESOLUTION METHOD

Книш С.В., студентка IV курсу
юридичного факультету*Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

У статті розглянуто погляди науковців щодо такого способу врегулювання спору, як медіація. Термін «медіація» виник ще за часів римського та грецького права, нині відображено в різних правових системах світу. Медіація – це конфіденційний процес, орієнтований насамперед на потреби, права й інтереси сторін. Медіатор використовує широкий спектр прийомів для безпосереднього керування процесом у конструктивному напрямі та допомоги сторонам знайти оптимальне рішення. Медіація надає сторонам набагато більше контролю над способом вирішення їхніх суперечок, альтернативу судовому процесу чи іншим формальним процесам. Обсяг можливостей рішення зазвичай більший, ніж засоби правового захисту, доступні в судах та арбітражах. Неформальність, ефективність, конфіденційність, доступність, рівність можливостей і захист прав – ті засади, які регулюють процес посередництва. У багатьох країнах і галузях права, окрім посередника, також є адвокат, але бажання залучення адвоката або представника має диспозитивний характер, має не обов'язковий, а лише рекомендаційний характер. Наслідками медіації є збереження стосунків між сторонами спору, зменшення навантаженості на судову систему та підготовка й діяльність кваліфікованих кадрів. Медіатори використовують різні методи для відкриття або вдосконалення процесу переговорів, прагнучи допомогти сторонам досягти згоди. Майже вся медіація залежить від психологічної та правової підготовки посередника. Цей інститут варто розглядати через призму міжнародної практики, адже посередництво важливо для майже в усіх галузях права – кримінального, цивільного, адміністративного, господарського, трудового, сімейного. Тому професійна підготовка медіатора є доцільною та необхідною для створення такого правового інституту, як медіація. Саме тому інститут медіації потребує введення його в дію на законодавчому рівні як альтернативного способу врегулювання спору задля забезпечення прав, свобод та інтересів громадян, які передбачені Конституцією України.

Ключові слова: медіація, спосіб врегулювання спору, спір, медіатор, процес медіації, посередництво, ефективний.

In the article considers the views of scientists on such a method of dispute settlement as mediation. The term "mediation" originated in Roman and Greek law, and nowadays, it is reflected in various legal systems of the world. Mediation is an efficient and cost-effective way of achieving that result while preserving, and at times even enhancing, the relationship of the parties. Mediation is a confidential process, focused primarily on the needs, rights and interests of the parties. The mediator uses a wide range of techniques to directly control the process in a constructive direction and help the parties find the optimal solution. Mediation also gives parties much more control over how to resolve their disputes, and provides an alternative to litigation or other formal processes. Parties should have considered at length how it may be possible to resolve the dispute. Because the mediator does not decide how matters will be resolved, it is for the parties themselves to work this out. If parties have not fully considered possible alternative ways to resolve matters, it may be less likely that a resolution will be agreed in mediation. The scope of the solution is usually greater than the remedies available in courts and arbitrations. Informality, efficiency, confidentiality, accessibility, equal opportunities and protection of rights are the foundations that govern the mediation process. When the parties refer to their interests and engage in dialogue, mediation often results in a settlement that creates more value than would have been created if the underlying dispute had not occurred. In many countries and branches of law, in addition to the intermediary, a lawyer is also involved, but the desire to attract a lawyer or representative is of a dispositive nature and is not mandatory, but only a recommendation. The consequences of mediation are: maintaining relations between the parties to the dispute, reducing the burden on the judicial system and the training and activities of qualified personnel. Mediators use various methods to open or improve the negotiation process, trying to help the parties reach agreement. A neutral, independent third party called the mediator facilitates engagement between the parties. The parties decide if, when and how their dispute is resolved. Almost all mediation depends on the psychological and legal preparation of the intermediary. This institute should be viewed through the lens of international practice, in particular, because mediation is important for almost all branches of law: criminal, civil, administrative, economic, labor, family. Therefore, the professional training of a mediator is appropriate and necessary to create such a right-wing institution as mediation. That is why the institution of mediation requires its introduction at the legislative level, as an alternative way to resolve the dispute, to ensure the rights, freedoms and interests of citizens provided for by the Constitution of Ukraine.

Key words: mediation, dispute resolution method, dispute, mediator, mediation process, mediation, effective.

Медіація є процесом, у якому неупереджена, безпосередньо незацікавлена, професійно підготовлена особа (медіатор) сприяє процесу переговорів між особами, які мають певний правовий спір. Ця досить ефективна форма альтернативного вирішення спірних правовідносин є новою доктриною, що сьогодні не має нормативно-правового забезпечення, а отже, і не застосовується. Стосується такий вид врегулювання спорів здебільшого цивільних правовідносин і суміжних із цивільним правом галузей, а саме: трудового, сімейного, господарського та адміністративного права, а також кримінального права щодо кримінальних проступків. Медіацію ще називають «цивільним посередництвом», яке є більш гнучким, швидким та економічнішим ефективнішим способом досягнення врегулювання спору, ніж відкриття судового провадження. Медіація дає змогу заощадити час, не чекати вирішення спору в судовому порядку кілька років через професійну завантаженість суддів і відсутність необхідної кількості кваліфікованих кадрів.

Дослідження становлять праці таких фахівців у галузі цивільно-процесуального права, таких як О. Кармаза [3], І.Н. Yasynovskiy [5], Н. Турман [6], О. Сосюра [7].

Мета статті – аналіз різнобічних наукових праць і досліджень: виявлення проблемних аспектів нормативно-правового регулювання та діяльності державних органів, спрямованих на створення нового правового інституту.

Історія медіації (посередництва) походить ще за часів Стародавньої Греції, де старости села використовувалися для вирішення місцевих суперечок між жителями села. Пізніше римське право Юстиніана 530–533 рр. н.е. визнало посередництво. Римляни називали посередників різноманітними іменами, такими як заступник, примирник, співрозмовник, нарешті, посередник. Із розвитком суспільних відносин і появою нових майнових та особистих немайнових прав медіація знайшла своє правове застосування в багатьох країнах світу. У Йорданії у 2006 р. прийнято Закон «Про посередництво у вирішенні цивільних спорів». Стаття 3 цього Закону зазначає, що головуючий суддя може за згодою сторін або на їхнє прохання передати суперечку судді-посереднику або приватному посереднику з метою вирішення спору. В Об'єднаних Арабських Еміратах створено Дубайський центр посередництва. У Катарі також існує міжнародний центр примирення та арбітражу (QICCA).

Прийняття законів, створення правил в спеціалізованих центрах, наявність численних механізмів посередництва через міжнародні організації, такі як Міжнародний центр посередництва та арбітражу (ІМАС), сприяють захисту прав людини різними способами. Більшість європейських країн так само прийняли відповідне законодавство щодо медіації. Так, відповідно до статті 131-4 Цивільного процесуального кодексу Франції, суд може призначити медіатором фізичну особу або некомерційну організацію, вимоги до яких установлені в статтях 131-4 та 131-5 Цивільного процесуального кодексу Франції. Крім того, законодавство країн, які входять до Європейського Союзу, містить норми про надання доступу до професії медіатора іноземцям – громадянам країн Європейського Союзу, які мають документ про кваліфікацію медіатора, отриманий в одній із держав, що входять до Європейського Союзу, за умов, установлених у законі. Також окремо в тексті закону передбачено вимоги до громадян третіх держав, які закінчили навчальні курси для медіаторів за кордоном або отримали кваліфікацію медіатора за кордоном і бажають бути медіатором у цих країнах (наприклад, стаття 8 Закону Румунії «Про медіацію та організацію професії медіатора») [3].

Згідно зі статтею 55 Конституції України, кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [1]. Інакше кажучи, стаття передбачає право громадян на захист своїх прав різними способами, серед яких, відповідно, може бути й медіація. Медіація надає сторонам незалежність у процесі вирішення спору, тобто без обмежень щодо виду засобів правового захисту. Сторони медіації самостійно визначають коло обговорюваних питань, варіанти врегулювання конфлікту (спору) між ними, зміст угоди за результатами медіації, строки та способи її виконання, інші питання щодо конфлікту (спору) та процедури медіації з урахуванням рекомендацій медіатора й інших учасників медіації. Остаточні рішення приймаються виключно сторонами медіації [2].

Неупередженість і нейтральність є провідними принципами здійснення процесу медіації. Наприклад, у справах про банкрутство посередники найчастіше використовуються для того, щоб допомогти кредиторам і позичальникам досягти угод, які дають змогу позичальнику продовжувати свою діяльність, а кредитору повернути частину належних йому коштів. Для сторін у таких ситуаціях дуже важливо, щоб медіатор залишався цілком неупередженим. Окрім цих засад, є також принципи:

- добровільності процесу. Сторони вільні завершити процес у будь-який час;
- незалежності медіатора. Полягає в тому, що ця особа незалежна від державного впливу та впливу з боку органів державної влади;
- конфіденційності процесу. Це дає учасникам змогу вільно розглянути низку можливих варіантів і дій, поки вони не знайдуть варіант, прийнятний для них обох, отже, інформація, що стосується всієї процедури, не підлягає розголошенню. Обидві сторони підписують договір під назвою «Угода на посередництво» для закріплення принципу конфіденційності.

Також до базових засад варто зарахувати законність, верховенство права, справедливість, диспозитивність, обов'язковість, забезпечення права на звернення до суду й неприпустимість зловживання процесуальними правами, доступність, рівність можливостей, неформальність та ефективність.

Щодо іноземної практики існування інституту медіації, то суди не вимагають, щоб сторони в цивільній справі доводили справу до судового розгляду (за винятком випадків, коли це стосується значних сум у позові в деяких округах). Медіація зазвичай відбувається в офісі судді в суді. Спори, які ведуться приватним медіатором, можуть мати місце в офісі самого посередника, в офісі одного з адвокатів або в іншому місці, погодженому сторонами.

Кожна сторона, як правило, надає інформацію про справу медіатору перед розглядом спору. Процес посередництва є гнучким. Зазвичай посередник проводить початкове засідання зі всіма сторонами та їхніми адвокатами. В інших випадках медіатор або сторони можуть уважати за краще, щоб посередник зустрічався з кожною стороною окремо та конфіденційно, поки не буде досягнуто згоди. Конфіденційність дає змогу сторонам брати участь у відвертих дискусіях без наслідків для них, без можливості того, що згодом здобута ними інформація буде застосована проти них у суді, якщо справа не буде врегульована.

У кінці цивільної медіації, якщо сторони домовляться, адвокати сторін або медіатор зазвичай укладають угоду, яку сторони підписують до закінчення всієї процедури медіації. Якщо угода складна або є деталі, які залишаються невирішеними, медіатор може допомогти сторонам у підготовці угоди для підписання всіма сторонами медіації. Зазвичай адвокати сторін готують підсумкові документи. Якщо однією зі сторін не є державне агентство, сторони можуть погодитися, що умови врегулювання є конфіденційними, так що єдиною інформацією, доступною для населення, є той факт, що справа врегульована й закрита. Якщо суперечка не буде врегульована за посередництва, то справа переходить до арбітражу чи судового розгляду перед суддею або присяжними.

Українським законодавством передбачено тільки врегулювання спору за участі судді. У Цивільному процесуальному кодексі України в частині 1 статті 201 зазначено: врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті. Згідно з частиною 1 статтею 202 Цивільного процесуального кодексу України, про проведення процедури врегулювання спору за участю судді суд постановляє ухвалу, якою водночас зупиняє провадження у справі [4]. Тобто в Україні не запроваджено сьогодні такої альтернативи щодо захисту інтересів і прав громадян і врегулювання спірних правовідносин, як в іноземних нормативно-правових актах. Зазвичай на одного судді, який здійснює цивільне судочинство, зареєстровано від 1500 до 3000 справ, при цьому спостерігається відсутність необхідної кількості суддів у судах, саме тому запровадження медіації, по-перше, позитивно позначиться саме на вирішенні спорів у сфері цивільних правовідносин і суміжних із ними правових галузях.

У Цивільному процесуальному кодексі України сьогодні містяться норми, які дозволяють сторонам укласти мирову угоду на будь-якій стадії цивільного процесу (частина 3 статті 31). Більше того, у цивільному процесі навіть передбачено проведення судом обов'язкового попереднього судового засідання у справі в тому числі з метою з'ясування можливості врегулювання спору до судового розгляду. Тому вважаємо за необхідне створити аналогічні норми для процесу застосування медіації. У цивільному процесі, а саме на будь-якому етапі вирішення спору, сторони й сьогодні можуть просити суд надати їм час на укладення мирової угоди. При цьому законодавство не обмежує сторін у тому, як саме вони використають наданий їм час. Але медіація значно поступається цьому правовому інституту, адже якщо сторони забажають звернутися до медіації на етапі, коли спір уже розглядається компетентним органом, то цю угоду на основі медіації вони повинні назвати все ж таки мировою угодою для подання до суду на затвердження або ж просто домовитися, щоб позивач відмовився від свого позову [7].

Професійній підготовці медіатора як особи, за сприяння якої вирішується спір, варто приділити уваги не менше, ніж прийняттю закону. Майже в кожному законі, який стосується правничої та правоохоронної діяльності, є визначення тих осіб, які здійснюють ту чи іншу правову діяльність, таких як адвокати, прокурори, поліцейські, державні службовці, державні виконавці, судді, політичні

діячі й інші. Тобто йдеться про закріплення повноважень і визначення умов для працевлаштування на законодавчому рівні. Ми вважаємо, що підготовка професійних фахівців має проходити на базі вищого освітнього закладу або ж у спеціально відведених установах після здобуття вищої юридичної освіти і тривати п'ять місяців. Навчання включатиме поглиблене вивчення психології, риторики, логіки, аналітичного та критичного мислення, практичні заняття й моделювання ситуацій, а також залучення іноземних спеціалістів. Статусу медіатора може набути громадянин України, який має вищу юридичну освіту, володіє державною мовою, досяг 25 років, має стаж роботи в галузі права не менше ніж два роки, проживає на території України протягом останніх десяти років і має професійну медіаторську підготовку. Варто звернути увагу також на ту обставину, що доцільним є відокремлення не тільки такої спеціальності, як медіатор, а й спрямованість його діяльності, стосується це того, в якій галузі права цей фахівець буде здійснювати свою професійну діяльність, зважаючи на те що здійснення особою медіації в різних галузях права впливатиме на якість надання допомоги під час вирішення спорів, що саме й унеможливує таке співвідношення, як адміністративне право та кримінальне або цивільне та кримінальне, сімейне тощо.

Убачається, що досить позитивним моментом було б, якщо медіатором була особа, яка є професійним психологом. Це твердження має низку переваг, однак, якщо медіатором усе ж таки є непрофесійний психолог, доцільно було б передбачити, що медіатори повинні мати досвід роботи у сфері психології, соціології, педагогіки або права, крім того, медіатор повинен бути обізнаний у положеннях чинного законодавства, адже основним його обов'язком є не тільки зрозуміти позицію сторін і посприяти останнім знайти вихід у вирішенні конфлікту, а й підвести конкретну ситуацію під норму чинного законодавства [6].

За доцільне є підтримання запропонованих юристами-практиками таких заходів:

- 1) проведення правової освіти й виховання населення з метою підвищення рівня правової культури;
- 2) підвищення рівня довіри до послуги шляхом доведення до відома суспільства інформації про переваги медіації та її успішність порівняно з іншими способами вирішення спорів;

3) активна інформаційна політика, яка виявлятиметься в постійній цілеспрямованій діяльності органів державної влади та осіб, які здійснюють діяльність у сфері медіації;

4) розширення завдань міжнародних проектів із впровадження медіації в Україні, залучення до відповідних програм не лише державних органів, а й громадських організацій медіаторів, які довели ефективність впровадження програм медіації на практиці, задля популяризації медіації в Україні;

5) запровадження державного фінансування програм проведення медіації;

6) поширення серед юристів знань і практичних навичок про медіацію, створення мережі центрів підготовки медіаторів, прийняття відповідного законодавства, яке б закріпило правовий статус професійного медіатора та процедуру формування корпусу медіаторів, сприяння діяльності й налагодження взаємодії з громадськими організаціями, які займаються підготовкою професійних медіаторів;

7) прийняття спеціального закону про медіацію й закріплення в ньому кола справ, у яких можливе призначення медіації, принципів медіації, визначення вимог до медіаторів і процедури їх обрання, закріплення основних засад і форм проведення медіації [5].

Отже, як свідчить досвід іноземних країн, варто звернути увагу на фінансування інституту медіації, підготовку фахівців, міжнародне співробітництво, прийняття відповідних законодавчих норм і залучення провідних спеціалістів. Запровадження інституту медіації є конче необхідним для зменшення навантаження на судову систему та суддів безпосередньо, адже за великої кількості зареєстрованих справ найчастіше з'являється така сукупність соціальних якостей, як «людський фактор», який проявляється в порушенні правил застосування норм матеріального та процесуального права. Українській державі як учасниці інтеграційних і глобалізаційних процесів варто сприяти поглибленню міжнародного співробітництва та наслідуванню міжнародної практики в процесі створення не тільки судової, а й приватної медіації. Законодавчо врегульований процес медіації сприятиме швидкому вирішенню спорів у приватному порядку в різних галузях права, тим самим підвищуючи авторитет суду та органів державної влади в очах суспільства загалом.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Про медіацію : Проект Закону України від 17 грудня 2015 р. № 3665. URL: w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/.
3. Кармаза О. Інститут медіації: основні концепції розвитку. 2017. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2017/2/6.pdf>.
4. Цивільний процесуальний кодекс України. 2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
5. Ясиновський І.Г. Проблеми впровадження та проведення медіації в Україні. *Актуальні проблеми політики*. 2015. Вип. 55.
6. Сосюра О.О. Медіації як альтернативний спосіб вирішення спорів. *Часопис Академії адвокатури України*. 2014.