

МАХОВА Л. О.,

адвокат,
старший викладач кафедри цивільного,
господарського та екологічного права
(Національний технічний університет
«Дніпровська політехніка»)

ВИПРИЦЬКИЙ А. О.,

кандидат юридичних наук, доцент

УДК 347.1

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.6.1.34>

ІНТЕГРАЦІЯ СВІТОВОГО ДОСВІДУ ІНСТИТУТУ МЕДІАЦІЇ У ПРАВОВЕ ПОЛЕ УКРАЇНИ

У статті висвітлено позитивний світовий досвід законодавчого врегулювання спірних життєвих ситуацій засобами медіації, підтверджено надзвичайну ефективність і переконливу перспективність застосування позасудових методів при вирішенні конфліктних ситуацій у майже будь-якій сфері комунікативних суспільних відносин людини. Зауважено, що проблематиці та перспективності становлення та розвитку в країні альтернативного способу вирішення публічно-приватних спорів (конфліктів) нині приділяється багато уваги; окреслено коло питань, які є актуальною темою для дослідження вчених, юристів, психологів і громадськості.

Авторами визначено основні концепції процесу медіації як альтернативного правового способу вирішення конфлікту в Україні та в іноземних країнах. Оглянуто причини, психологічні чинники конфліктів. Розкрито такі основні принципи ефективної реалізації медіації як добровільність, щирість намірів, правосуб'єктність, конфіденційність, неупередженість, неформальність і гнучкість.

У статті розкрито історико-правові етапи запровадження, юридичне підґрунтя та проаналізовано перші вияви імплементації інституту медіації у правове поле України. Наведено оцінку стану інтеграції інституту медіації в законодавчу сферу України. Проаналізовано процедуру медіації в аспекті віднесення до універсальних способів альтернативного вирішення спорів, який динамічно розвивається в усьому світі, оминає судові інстанції та дає змогу досягнути домовленостей на основі гармонічного поєднання згоди сторін, компромісу, консенсусу, значної економії часу та коштів, високого ступеню добровільного фактичного виконання. Нині інститут медіації в усьому світі розглядається як дієвий інструмент результативності та ефективності, поліпшення доступу до правосуддя.

Ключові слова: медіація, врегулювання спірних ситуацій, альтернативні методи примирення, світовий досвід медіації.

Makhova L. A., Vyprytsky A. O. Integration of world experience of the institute of mediation the legal field of Ukraine

This article highlights the positive world experience of legislative settlement of controversial life situations through mediation, confirms the extraordinary effectiveness and convincing prospects of extrajudicial methods in resolving conflicts



in almost any area of communicative social relations. It is noted that the problems and prospects of formation and development in the country of an alternative way of resolving public-private disputes (conflicts) in our time is given a lot of attention. The outlined range of issues raised is a topical hot topic of research of scientists, lawyers, psychologists and the public today.

The authors identify the basic concepts of the mediation process as an alternative legal way to resolve the conflict in Ukraine and in foreign countries. The root causes, psychological factors of conflicts are examined. The basic principles of effective mediation implementation are revealed, such as voluntariness, sincerity of intentions, legal personality, confidentiality, impartiality, informality and flexibility.

The article also reveals the historical and legal stages of implementation, the legal basis and analyzes the first manifestations of the implementation of the institution of mediation in the legal field of Ukraine. An assessment of the state of integration of the mediation institute into the legislative sphere of Ukraine is given. The procedure of mediation in the aspect of referring to universal methods of alternative dispute resolution, which is developing dynamically all over the world, bypasses the courts and allows to reach agreements based on a harmonious combination of agreement, compromise, consensus, significant savings of time and money, implementation. Today, the institute of mediation is seen all over the world as an effective tool for effectiveness and efficiency, improving a person's access to justice.

Key words: *mediation, settlement of disputes, alternative methods of conciliation, world experience of mediation.*

Вступ. У світі на рівні комунікації спостерігається загострене ускладнення соціальних відносин, що неминує породжує конфлікти та кризи у політичній, економічній, соціально-побутовій сферах життя. Саме це і є мотивуючим поштовхом для пошуку дієвих засобів мирного врегулювання суперечливих ситуацій, зокрема у системі права, які врахують нюанси та індивідуальні потреби контрагентів, дозволять дотриматися балансу інтересів, стримати ескалацію конфлікту та превентивно не дозволять суперечці перетворитися у затяжну конфронтацію. До таких інструментів можна віднести медіацію, у якій закладено потужний ресурс гармонізації інтересів людей шляхом досягнення компромісного консенсусу, що може стати невід'ємною частиною і правової практики України.

Нині світовий досвід орієнтований на активне використання саме медіації як превентивної техніки профілактики, вирішення, попередження, запобігання конфліктам. Успішна практика застосування інституту медіації багатьох зарубіжних країн підтверджує ефективність і перспективність застосування інституту медіації при вирішенні конфліктних ситуацій у майже будь-якій сфері життя особи. Такий метод на законодавчому рівні вже закріплено у провідних країнах світу (Франція, Бельгія, США, Фінляндія, Німеччина, Польща, Литва).

Дослідженням питання медіації успішно продовжують займатися провідні науковці світу та наші земляки: G.R. Thomas, L. Fuller, P. Kotite, L.L. Riskin, О. Беліков, Є. Бершеда, С. Васильчак, О. Белінська, А. Гаврилішин, Г. Єрмоєнко, В. Землянська, В. Резнікова, Ю. Мікітін.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення аналізу успішного світового досвіду та переваг застосування медіації у соціально-правовому полі України як дієвого інструменту запобігання конфліктам і комунікативним кризам.

Результати дослідження. Слово «медіація» походить від латинського “mediare”, що означає «посередник», з англійської мови “mediation” воно перекладається як «конфлікт», «посередництво». Конфлікт (лат. “conflictus”) – це зіткнення, сутичка протилежних поглядів, загострена ситуація, яка призводить до активних дій, в яких кожна сторона намагається зайняти виключно власну позицію. Конфлікти умовно можна поділити на громадські, виробничі, політичні та соціально-побутові.



Медіація активно розвивається у країнах Європи, США, а також формується на території країн пострадянського простору. В Казахстані, Білорусії, Росії вже є профільний закон, яким запроваджено інститут медіації та визначено правові засади надання послуг медіації, практики мирного врегулювання спорів позасудовими методами, що забезпечує баланс взаємовідносин між судовою системою та інститутом медіації.

У сучасному праві різних країн світу медіація – це один із визнаних альтернативних судовому методу інструмент вирішення конфліктів, спорів із залученням професійних посередників, яких називають «медіаторами». Медіатором є спеціаліст, який допомагає проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб сторони конфлікту змогли самостійно вирішити такий спір і таке рішення обов'язково задовольнило обидві сторони. При цьому дотримуються постулати примирювального, а не змагального характеру, що і має надзвичайну ефективність.

Залучення третіх осіб у спір дозволить позбавити ділові стосунки емоційного складника, ірраціонального характеру мотивації, однобічних інтересів сторін. J.A. Mirimanoff та F. Courvoisier вважають, що медіація володіє потрійною миротворчою дією: запобігає виникненню конфлікту, ефективно вирішує його та дозволяє уникнути повторного виникнення [1].

Науковець Р. Kotite у своїх працях зазначає, що профілактика конфліктів є основним спрямуванням діяльності системи Організації Об'єднаних Націй, що вимагає планування світової просвітницької освіти в галузі їх запобігання. Це сприятиме сталому загальному економічному розвитку та прийняттю зважених політичних рішень.

Автор визначає три стадії запобігання конфліктам: рання ідентифікація причин, миротворчі дії та післяконфліктна реконструкція. Традиційно спеціалісти зосереджуються на двох останніх стадіях, проте Р. Kotite наголошує на значущості першого етапу. На його думку, необхідно запроваджувати нові методи запобігання конфліктам, зокрема поширювати медіацію, та підтримувати освітні програми, які реалізуються у цьому напрямі. Він виділяє структурну профілактику – визначення основних соціальних, політичних та економічних причин нестабільності й оперативну профілактику – використання стратегій посередництва (медіації) для аналізу важливих факторів та запобігання діям, які можуть призвести до загострення конфлікту. Саме освіта у напрямі запобігання конфліктам вплине на структурні соціальні протиріччя, взаємодію між людьми, покращить відносини, заохотить зміни у ставленні до способів, які можуть зменшити ризик конфлікту, та допоможе у створенні сталого миру [2].

Міжнародний інститут із попередження та вирішення конфліктів (далі – CPR) розробив «Керівництво з медіації та APC у Європі», в якому докладно описано інструментарій, який використовують юристи на кожному етапі медіації, а також окремі випадки із їхньої практики. Обґрунтована доцільність використання медіації як техніки запобігання конфліктам. Тому розповсюдження медіації, її інтеграція у правову культуру є одним із виявів гнучкого реагування правової практики на запити сучасного світу [3].

Актуальність і раціональність медіаційної процедури визнана Європейським Співтовариством, яке рекомендує її впровадження в якості основного методу альтернативного вирішення спорів на досудовому етапі та під час судового розгляду, що знаходить своє відображення в підписаній Україною Угоді про Асоціацію України з Європейським Союзом та Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами (далі – Угода). Так, згідно зі статтею 1 цієї Угоди Україна і ЄС мають посилювати співпрацю у сфері правосуддя, свободи та безпеки з метою забезпечення верховенства права та поваги до прав людини і основоположних свобод. Країни Європейського Союзу дали згоду на те, що забезпечення верховенства права та кращого доступу до правосуддя повинно включати доступ як до судових, так і до позасудових методів врегулювання спорів. Європейська Рада на своєму засіданні в Тампері 15 жовтня 1999 року закликала держав-членів до запровадження альтернативних позасудових процедур, серед яких медіація є основним методом врегулювання спорів [4].



Українська спільнота для досягнення ефективних комунікативних результатів нині використовує різні медіаційні інструменти з огляду на психологічні, соціальні, побутові аспекти причин конфлікту. Для вирішення того чи іншого спірного питання важливим є з'ясування причин його виникнення. До таких загальних чинників впливу можна віднести: 1) соціально-політичні та економічні; 2) соціально-демографічні, які відображають розбіжності між людьми; 3) соціально-психологічні (явища в соціальних групах); 4) індивідуально-психологічні, тобто індивідуальні характеристики особистості. Якщо вдається виявити дійсну причину конфлікту, то можливо знайти і найефективніший спосіб його рішення.

Серед психологічних чинників конфліктів можна визначити:

- 1) конфлікти цілей: виражаються у тому, що сторони по-різному бачать стан об'єкта в майбутньому;
- 2) конфлікти пізнання (творчі конфлікти). Вони виникають, коли сторони мають різні погляди, ідеї та думки щодо вирішуваної проблеми;
- 3) емоційні (чуттєві) конфлікти. Вони з'являються, коли в основі міжособових стосунків лежать різні почуття та емоції людей.

Основною ідеєю медіації є концепція відновного правосуддя, яке насамперед спирається на компенсаційне спокутування заподіяної шкоди, що необхідно розуміти як альтернативу ідеї бюрократичного і не завжди ефективного правосуддя. В основу медіації покладені такі принципи:

1. Добровільності, де кожна зі сторін на власний розсуд приймає рішення щодо участі у переговорах і усвідомлює, що рішення може бути досягнуте тільки шляхом співробітництва, передбачає можливість добровільного припинення процесу на будь-якому етапі.
2. Щирості намірів щодо вирішення конфлікту, що вбачається у правовій консенсусальності сторін, толерантності, винаході найкращого для обох сторін рішення – повного розв'язання непорозумінь.
3. Правоздатності та деліктоздатності сторін, оскільки сторони несуть відповідальність за прийняття рішення та саме виконання, а медіатор – за законність, дотримання правил і принципів процедури.
4. Конфіденційності, оскільки все, що відбувається у процесі медіації, не розголошується ні медіатором, ні сторонами.
5. Неупередженості посередника, що полягає у нейтральності медіатора, відсутності оцінок та осуду, взаємодопомозі обом сторонам конфлікту. Основою посередництва (медіації) є нейтральність посередника та самовизначення сторін: сторони самостійно мають знайти взаємоприйнятний варіант вирішення конфлікту або суперечки. Цим роль медіатора відрізняється від ролі нейтрального судді, зобов'язаного винести рішення, яке вирішить конфліктну ситуацію.

6. Неформальності і гнучкості процедури медіації: відсутність часових меж, бюрократії, формальностей у подачі та складанні процесуальних документів, простота, прозорість і доступність для всіх учасників процесу [5].

Медіація може застосовуватися в будь-яких конфліктах (сімейних, цивільних, господарських, трудових, адміністративних, владно-повноважних), у справах про адміністративне правопорушення, злочинах невеликої та середньої тяжкості. У кримінальному провадженні медіація може застосовуватися для укладення угоди між потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим згідно з главою 35 Кримінального процесуального кодексу України.

Медіація може бути проведена як до звернення до суду, так і під час або після судового провадження. Вона може здійснюватися як для резидентів України, так і для нерезидентів, якщо вони погодилися, що процедура медіації буде здійснюватися на території України.

Коли вирішується спір, суддя не має права надавати юридичні поради та рекомендації сторонам та оцінювати докази у справі. Інформація, яку отримують сторона та суддя при вирішенні спору, є конфіденційною, протокол засідання не зберігається, технічне обладнання нічого не записує. Урегулювавши суперечку із суддею, також забороняється використовувати портативні аудіо-пристрої для зйомки фотографій і фільмів, відео- та звуко-



записів. Якщо спір закінчиться з причин, які не передбачають фактичного врегулювання, голосування, відмови, то справа буде передана іншому судді.

Усі ці зміни відобразили основні принципи медіації у процедурних правилах: добровільна участь, свобода залишати медіаційний процес для всіх учасників; конфіденційність зустрічі та обмеження доступу до інформації; нейтральність, неупередженість і незалежність медіатора. Така ознака конфіденційного посередництва допомагає мінімізувати ризик публічного розкриття конфлікту. Це може бути особливо важливо, наприклад, у випадках, які є результатом сімейних конфліктів або коли є побоювання, що конфліктна ситуація може вплинути на ділову репутацію компанії. Неформальність процедури медіації дозволяє обом сторонам контролювати цей процес і його результат.

Важливим показником є непередбачуваність результатів, оскільки рішення не нав'язується сторонам, а вони самі приймають його. Диспозитивний характер цієї процедури набагато вищий, ніж формальна юридична імперативна процедура. Посередницький процес полегшує для сторони згоду з правовим результатом врегулювання конфлікту, що навряд чи можливо через стандартний судовий процес повної конкуренції.

Історично перші спроби створити основу для медіації були закладені в радянські часи. Розпад Радянського Союзу спричинив хаос у багатьох сферах суспільного життя, не оминаючи і трудові відносини. Намагаючись вирішити цю проблему, група психологів із Донецька вийшла на контакт із Американською арбітражною асоціацією та Федеральною службою посередництва та примирення США. Разом вони провели низку семінарів із вирішення конфліктів між Донецькою та Луганською областями. Результатом цих семінарів стало два рішення. Першим було створення в Україні центру медіації, внаслідок чого було створено 8 таких центрів у 1994 році. Друге рішення стосувалося трудових спорів. Таким чином в Україні у 1998 році було створено Національну службу посередництва і примирення за підтримки фінансового проекту USAID (агентство уряду США, яке відповідає за гуманітарну допомогу американського народу іншим країнам).

У незалежну Україну медіація прийшла в класичному розумінні як напрацьована технологія в рамках цивільного судочинства всередині 90-х років XX ст., що стало поштовхом для відкриття медіаційних центрів. Останніми роками в Україні зареєстровано кілька організацій, які мають важливу роль у популяризації медіації в нашій країні. Так, у 2014 році було створено два важливих об'єднання: громадську спілку «Українська академія медіації» та громадську організацію «Національна асоціація медіаторів України». Українська академія медіації відома тим, що сприяла відкриттю перших кабінетів медіації, які відкривалися в будівлях судів. Національна асоціація медіаторів об'єднувала усіх медіаторів і забезпечувала якість медіаційних послуг шляхом запровадження стандартів навчання медіаторів.

Нині інститут медіації в Україні залишається законодавчо неврегульованим, що значно знижує ефективність його поширення у державі. Верховна Рада України прийняла лише один законопроект від 3 листопада 2016 року «Про медіацію», поданий народними депутатами України А.І. Шкрум, В.Ю. Пташником та іншими.

У пошуках причини таких зволікань, проаналізувавши судову практику України, бачимо, що весь потенціал медіації багато в чому залишається в Україні нівельованим. Так, з точки зору підходу та форми медіація в Україні здебільшого лише дублює поняття «досудовий порядок врегулювання спору», «досудові переговори», «претензійний порядок», «мирова угода» та має мало спільного з медіацією у розвинених світових правових юрисдикціях. При цьому досягнутий компроміс сторони спору завжди можуть оскаржити у судовому порядку, чим спростовується обов'язковість таких угод і в принципі уся суть цього механізму як альтернативного вирішення спору.

Останнім національним досягненням можна вважати підписання Україною Конвенції ООН «Про міжнародні угоди за результатами медіації» 7 серпня 2019 року (далі – Конвенція). Важливий момент Конвенції – забезпечення виконання міжнародних угод із врегулювання комерційних спорів у порядку медіації без залучення суду для розгляду спору та медіаційної угоди по суті. Це – прогресивний міжнародний інструмент, який набуде чинності по



закінченню шести місяців після передачі депозитарію на зберігання третьої ратифікаційної грамоти, а для України – після ратифікації Конвенції парламентом.

Висновки. Впровадження такого альтернативного способу вирішення спору як медіація призведе до поліпшення доступу громадян до правосуддя та скорочення навантаження на суди, зменшить строки розгляду справ, зекономить судові витрати, поліпшить якість судових рішень, забезпечить конфіденційність предмету та нюансів спору; сприятиме збереженню або розвитку ділових відносин між сторонами конфлікту. Усі ці процеси сприятимуть ефективному поширенню у суспільстві культури мирного врегулювання суперечок, що значно посилить інтеграційні процеси і наблизить наше суспільство до європейської спільноти.

Список використаних джерел:

1. Mirimanoff J.A., Mediation F.A.Q. [Електронний ресурс] / J.A. Mirimanoff, F. Courvoisier. Geneva, 2014. Р. 9–12. Режим доступу: http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/sepej/mediation/000_FAQ_Deutsch_2014_12_-18.pdf. – Назва з екрана.
2. Wall J.A. Mediation's Effects: Test, Don't Guess. [Електронний ресурс] / J.A. Wall, K.R. Holley. 2015. Р. 26. Режим доступу: <http://elibrary.law.psu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1034&context=arbitration>.
3. Kotite P. Education for conflict prevention and peacebuilding: Meeting the global challenges of the 21st century. [Електронний ресурс] / P. Kotite. Paris : International Institute for Educational Planning, 2012. Р. 10–13. Режим доступу: <http://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/0022002712448910>. – Назва з екрана.
4. Руководство Международного института по предотвращению и разрешению конфликтов (CPR) по медиации и APC в Европе. [Електронний ресурс]. 2015. Режим доступу: http://www.mediacia.com/m_docs/cprguide.pdf. – Назва з екрана.
5. Медіація та правові перспективи її розвитку в Україні. Автор: Владислав Ситюк, Голова Комітету з питань медіації при НААУ, керуючий партнер, адвокат ЮФ «Владислав Ситюк і Партнери», інтернет посилання: <https://radako.com.ua/news/mediaciya-ta-pravovi-perspektivi-yiyi-rozvitku-v-ukrayini>.
6. Махова Л.О., Виприцький А.О. Переваги впровадження в Україні інституту медіації як способу врегулювання господарських спорів / Л.О. Махова / *Порівняльно-аналітичне право*. 2016.
7. Підручник «Медіація у професійній діяльності юриста» за редакцією Наталі Крестовської, Луїзи Романадзе. Одеса : «Екологія», 2019.
8. Липницький А.В. Медиация юридических конфликтов: основания, особенности, технология. *Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России*. 2010. № 1(45). С. 217–224.
9. Махова Л.О., Виприцький А.О. Історія міжнародного розвитку та сучасний стан інституту медіації в Україні. *Право і суспільство*. № 5, ч. 2. С. 241–247.
10. Інтернет-ресурс: Uk.wikipedia.org Dispute Resolution Hamburg.com.

