

СЕКЦІЯ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО, ЖИТЛОВЕ ПРАВО, МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО.

МЕДІАЦІЯ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ У ВІТЧИЗНЯНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Петросян Ані Мкртичівна

студентка юридичного факультету Державного ВНЗ

«Національний гірничий університет»

У світлі інтеграції України до європейської спільноти, постає питання запровадження альтернативних підходів до розв'язання конфліктів. Одним із таких підходів є медіація (англ. mediation - посередництво). Актуальною є проблема доцільності запровадження процедури медіації як в кримінальному так і в господарському та цивільному судочинстві.

Дослідженням медіації в цивільному процесі займалися Н. Гайдук, С. Васильєв, Н. Бондаренко-Зелінська, О. Белінська та ін.

Медіація (mediation) є одним з методів мирного вирішення спорів, що спрямований на узгодження позицій сторін спору за активної участі посередника (медіатора), обраного спільно сторонами спору. Метою медіації є не визначення того, хто правий, а знаходження компромісного рішення, що стане найкращим для обох сторін. Отже, медіація виходить за межі юридичної оболонки спору, що досліджують суди, і знаходить оптимальне рішення, з огляду на реальні інтереси сторін суперечки.

Медіація докорінно відрізняється від судового процесу, де вердикт виносить суддя, а правила процедури встановлює публічна влада. У медіації немає вердиктів, а є взаємовигідні рішення, які знаходять сторони самостійно за гнучкими, не формалізованими правилами [1, с. 87].

На сьогоднішній день, медіація (відновне правосуддя) розповсюджено у більшості країн вже понад 25 років, зокрема, цей процес успішно розвивається у Європі (Австрії, Бельгії, Великій Британії, Норвегії, Німеччині, Фінляндії, Польщі тощо), США, Австралії, Новій Зеландії та інших країнах. Медіація виникла як результат

усвідомленої суспільством необхідності, а не за ініціативою суддів чи осіб, які бажають заробляти на посередництві. Відсутність спеціального законодавства про медіацію не є перешкодою для її розвитку. Таке законодавство почало з'являтися пізніше, як результат узагальнення реального і, перш за все, свого, а не чужого досвіду. На сьогодні, наприклад, до фінансових судів Німеччини доходить лише 5% конфліктних ситуацій, а у Франції - 2%. У Росії ж, навпаки, - приблизно 3% арбітражних спорів закінчуються мировою угодою і близько 6% інших спорів з цивільно-правових відносин. Не краща ситуація і в Україні [2, с. 160]. Така ситуація є результатом недостатньої обізнаності юридичної громадськості про сутність та переваги медіації. Зокрема, в Україні, попри те, що медіаторні групи функціонують вже майже 5 років, докладно питання про можливість застосування медіації в судовому процесі не було об'єктом ґрунтовного наукового дослідження.

Відповідно до Закону Молдови «Про медіацію» № 134-XVI ОТ 14.06.2007 ним визначаються принципи медіації, статус медіатора (посередника), процедура проведення медіації у відповідності до законодавства [3]. Проаналізувавши положення вказаного Закону та відповідного Закону Боснії та Герцеговини [4] можемо зазначити найбільш важливі положення медіації: вона не є підприємницькою діяльністю, договір між медіатором та сторонами спору укладається в письмовій формі: медіатор повинен мати відповідну кваліфікацію та пройти атестацію; медіація здійснюється на основі принципів вільного та рівного доступу до цієї процедури, добровільної згоди, конфіденційності, неупередженості, нейтральності, незалежності та вільного вибору медіатора. В Законі Молдови вказані також спеціальні положення які стосуються саме цивільного процесу. Згідно з положеннями ст. 30 цього акту згода на проведення процедури медіації призупиняє, за заявою обох сторін, розгляд цивільної справи в судовій інстанції або арбітражі. Заява про відновлення провадження у справі звільняється відповідно до законодавства від сплати державного мита. У разі вирішення цивільного спору шляхом застосування медіації судова інстанція розпоряджається про припинення судочинства відповідно до статей 265 і 266 Цивільного процесуального кодексу Молдови. Одночасно з оголошенням ухвали про припинення судочинства судова

інстанція розпоряджається на вимогу зацікавленої сторони про повернення їй державного мита, сплаченого при пред'явленні позову.

До переваг медіації в юридичній літературі відносять: переоцінку відношення сторін до конкретної ситуації, висловлювання своїх почуттів та емоцій, неформальність і гнучкість процедури, економія часу і грошей завдяки відсутності судових витрат, прийняття угоди, що містить задоволення потреб обох сторін, заміна змагальності співпрацею та ін.[5, с. 329].

Щодо запровадження медіації у вітчизняному цивільному процесі то слушною є думка Н. Бондаренко-Зелінської, яка вважає, що в умовах сучасного цивільного процесу найменше кардинальних змін потребуватиме запровадження ідеї медіатора - працівника апарату суду. Аналіз змісту чинного ЦПК України надає змогу стверджувати про наявну можливість залучення в процес медіатора - працівника апарату суду без суттєвих змін цивільного процесуального законодавства України. Так, з прийняттям ЦПК України 2004 року в цивільний процес вже було введено нового суб'єкта, до процесуальних повноважень якого віднесено надання правової допомоги особам, які беруть участь у цивільній справі. Наразі інститут особи, яка надає правову допомогу, залишається не реалізованим у цивільному процесі. В той час як ст. 56 ЦПК вказані суб'єкти (фахівці у галузі права) наділені правом знайомитися з матеріалами справи, робити з них витяги, знімати коші долучених до справи документів і навіть бути присутніми у судовому засіданні. Тобто, по суті, вони мають право ознайомлюватись з обставинами справи, а також зобов'язані сприяти сторонам у захисті їх прав та інтересів шляхом надання відповідних консультацій. І процесуальний закон не містить обмежень щодо того, чи повинні такі суб'єкти надавати правову допомогу тільки одній стороні чи усім учасникам спірного правовідношення. Інакше кажучи, ніщо не заважає їм здійснювати правову допомогу сторонам конфлікту шляхом проведення процедури медіації [6, с. 184]

Незважаючи на відсутність спеціального законодавства, Україна може похвалитися своїм власним досвідом застосування процедури медіації, який

підтверджує високу ефективність застосування цього інституту при вирішенні конфліктів. Так, починаючи з 2003 року активно проводяться експерименти у судах (зокрема у містах Києві, Харкові, Івано-Франківську, Автономній Республіці Крим та інших). Також на території України діє низка регіональних груп медіації, які об'єдналися в Асоціацію груп медіації України та Український центр порозуміння [7, с. 89].

Про доцільність запровадження процедури медіації (примирення) у цивільному та господарському судочинстві свідчать Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи «Про медіацію в цивільних справах» та «Про сімейну медіацію», а також «Зелена книга» про альтернативне врегулювання спорів у цивільному та комерційному праві Комісії Європейських Співтовариств, Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Про міжнародну комерційну примирювальну процедуру з настановами щодо її впровадження й застосування» (2002), Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту та Ради Європи від 21 травня 2008 р. Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах[8].

Цивільно-правові відносини є найбільш широкою сферою застосування медіації. Рекомендація Комітету міністрів державам-членам Ради Європи (2002)¹⁰ від 18.09.2002р. про медіацію у цивільних справах, базуючись на концептуальних засадах попередньо прийнятих актів РЄ, звертається до запровадження медіації у комерційних і трудових спорах, справах про захист прав споживачів. Вочевидь, її розробники розуміли, що запровадження медіації в сфері бізнесу є оптимальним підходом, адже він здатний забезпечити добровільне знаходження компромісного, найбільш прийняттого для обох сторін рішення, що ухвалене у конфіденційний спосіб. Зрозуміло, що за таких умов бізнес-відносини тільки виграватимуть від застосування медіації, як з точки зору економічної вигоди, так і в контексті раціональної перспективи збереження партнерських та дружніх відносин між сторонами спору [9, с. 140].

Ця Рекомендація містить Керівні принципи стосовно медіації в

цивільних справах, яких держави-члени РЄ повинні дотримуватися. Стислий перелік питань, окреслених ними, включає вимоги до держав-членів РЄ стосовно організації та здійснення медіації, підготовки медіаторів та їх професійної відповідальності, порядку оформлення та якості угод, що укладаються за результатами медіації, поширення інформації про метод медіації, встановлення механізмів використання медіації у спорах міжнародного характеру. При цьому Комітет міністрів Ради Європи заохочує держави-члени запроваджувати медіацію в цивільних справах у найбільш зручний для них спосіб як в публічному, так і в державному секторах. До того ж медіація за вибором кожної окремої держави може стати як частиною судових процедур, так і застосовуватися у позасудовому порядку.

Незважаючи на те, що рекомендації Комітету міністрів не є юридично обов'язковими актами і складають так зване «м'яке право» РЄ, вкрай важливим є те, що вони приймаються за переконливою згодою усіх держав-членів організації і розповсюджуються на всі її держави-члени. Отже, поступово без формальних і тривалих процедур ратифікації (на відміну від положень конвенцій та угод) рекомендації РЄ стають нормами національного законодавства і практики великої кількості європейських держав.

Слід наголосити, що такі зусилля Ради Європи активно підтримуються рішеннями Європейського Союзу, який 2008 р. ввів у дію Директиву з медіації, що вважається інструментом до скорочення витрат і часу на розгляд цивільних спорів, особливо комерційних спорів транскордонного характеру. Як відомо, директива є законодавчим актом, обов'язковим до виконання в аспекті досягнення конкретного результату, при цьому держави-члени ЄС мають право обирати форму та спосіб її імплементації з врахуванням особливостей національної правової системи та правових традицій [9, с. 141].

Директива з медіації формалізує визнання важливості медіації у контексті забезпечення доступу до правосуддя; наділяє суди правом пропонувати сторонам спору процедуру медіації, зберігаючи за ними право відмовитися від медіації без будь-яких санкцій та звертатися до суду;

дозволяє сторонам ухвалювати рішення, що виконуються безпосередньо в суді; захищає медіаторів від вимоги виступати в ролі свідків (за винятком справ значної суспільної ваги) тощо. Крім цього, директива заохочує держави-члени ЄС забезпечити навчання та перепідготовку медіаторів, розробити та прийняти етичні кодекси медіаторів і заходи із контролю за якістю медіаційних послуг, усіляко поширювати інформацію про послуги медіаторів та агенції, які такі послуги надають.

Водночас в Україні медіаційний підхід вирішення спорів і досі сприймається як новаторський. Проте, зважаючи на зміцнену увагу та діяльність науковців, органів державної влади та професійних громадських організацій щодо вивчення та запровадження інституту медіації, є підстави сподіватися, що невдовзі він буде опанований.

Обнадійливим є факт наявності проекту закону України «Про медіацію», який розробляється Міністерством юстиції України за допомогою експертів, залучених Радою Європи, Німецьким фондом міжнародного правового співробітництва та іншими міжнародними організаціями. У його розробці брали участь і представники громадськості, які у рамках пілотних проектів поступово відпрацьовують методикку медіації в Україні. Нинішній варіант законопроекту готується до розгляду в Кабінеті Міністрів України і після ухвалення буде переданий для реєстрації в парламенті України [10, с. 160].

Безсумнівно, вирішення спору шляхом перемовин - це оптимальний варіант. Однак часом трапляється так, що сторони конфлікту не хочуть або не можуть домовитися, і вирішення спору передається до суду або арбітражу. Судовий та арбітражний розгляд спору в принципі зводиться до того, щоб визначити, хто правий, а хто винуватий. І тут кожній із сторін конфлікту потрібно бути готовим до можливого програшу - так склалося історично. Однак світ не стоїть на місці, людські відносини розвиваються, а з ними й нові технології їхнього врегулювання, зокрема й технології врегулювання спорів. Медіація - це спосіб вирішення спорів, побудований на іншій філософії та принципах взаємного інтересу, медіація прагне до результату

«виграш-виграш» [11, с. 61].

Отже, запровадження медіаційних процедур у вітчизняний цивільний процес є доволі перспективним і має багато переваг. Але, нажаль, досі не існує однастайності *щодо* можливих методів такого запровадження. Проте позиції України щодо гармонізації національного законодавства із законодавством Європейського Союзу і взятими на себе Україною міжнародним зобов'язанням вказують на те, що медіація повинна стати невід'ємним елементом національного механізму захисту прав і свобод особи в Україні. При цьому, необхідним є вивчення позитивного досвіду зарубіжних країн для ефективного запровадження цієї процедури в систему правосуддя та підготовки фахівців цієї сфери.

Список використаної літератури:

1. Боброва М., Горова А., Землянська В., Прокопенко Н. Відновне правосуддя. Особливості впровадження процедури медіації: європейський досвід. К : Наш час, 2006.- 164 с.

2..Белінська О В Медіація - альтернативне вирішення спорів// «Вісник Вищої ради юстиції» № 1 (5) 2011-С. 158-173.

3.Законь' Республіки Молдова 134/14.06.2007 Закон о медиации // Мои и го рул Официал 188-191/730, 07.12.2007 [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://ucsg.om.ua/buUetin/Axticles/04%2812%29/04-Zakonodavchira5aciy/120402.pcii>

4.Закон Боснії та Герцеговини «Про процедуру медіани» Т\Ч ВІН #76/04 від 29 червня 2004.[Електронний ресурс].

Режимдоступу:[hup://ucsg.org.ua/bulletin/Articles/04%2812%29/04-2akoपोslayclii_2a5ac1y/120403.pdf](http://ucsg.org.ua/bulletin/Articles/04%2812%29/04-2akoपोslayclii_2a5ac1y/120403.pdf).

5. С..В Цивільний процес України: Навчальний посібник. 3-е видання. – Харкі: Еспада, 2012. -336 с

6.Бондаренко-Зелінська Н Л . Впровадження медіації у судовий процес як складова наближення законодавства України до європейських стандартів // Приватне право і підприємництво Випуск 10 Київ, 2011.- С 181-185.

7. Жмудь В. Запровадження процедури медіації (примирення) у законодавстві України // Юридичний журнал: аналітичні матеріали, коментарі, судова практика / МОН України; НПУ ім. Драгоманова; Ін-т політології та ін. - Київ, 2007. - № 11. - С. 89-91.

8. Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту та Ради від 21 травня 2008 р. «Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах» [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <http://ccg.org.ua/bulletin/Articles/04%2812%29/04-/акотніачспі zasadyA20401.pdf>.

9. Медіація як демократичний та ефективний спосіб вирішення спорів: європейські норми і досвід та українська перспектива // Бюлетень Міністерства юстиції України: офіційне видання / Міністерство юстиції України. - Київ, 2010. - № 12 (грудень). - С. 137-141

10. Зайчук О.В. Медіація як процедура врегулювання спорів шляхом досягнення консенсусу // Бюлетень Міністерства юстиції України: офіційне видання / Міністерство юстиції України. - Київ, 2010. - № 9 (вересень). - С. 158-161

11. Громовий О. Медіація в Україні: переможе чи програє? // Юридичний журнал: аналітичні матеріали, коментарі, судова практика / МОН України; НПУ ім. Драгоманова; Ін-т політології та ін. - Київ, 2010. - № 1 (91). - С. 61-62.