

**Ільющенко Г. В.,**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного, господарського та екологічного права  
Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»

## МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНА ПРОЦЕДУРА ВРЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ

### MEDIATION AS AN ALTERNATIVE PROCEDURE OF RESOLVE ECONOMIC DISPUTES

У статті досліджено медіацію як альтернативний спосіб вирішення господарсько-правових спорів. Проаналізовано різні погляди науковців на визначення медіації та правовий статус медіатора. З'ясовано проблеми правового забезпечення в Україні цієї позасудової процедури врегулювання господарських спорів та з урахуванням зарубіжного досвіду обґрунтовано шляхи їх подолання.

**Ключові слова:** медіатор, процедура примирення, господарський спір, господарсько-процесуальне законодавство, поза-судове врегулювання спорів.

В статье исследуется медиация как альтернативный способ разрешения хозяйственно-правовых споров. Проанализированы разные взгляды ученых на определение медиации и правовой статус медиатора. Выявлены проблемы правового обеспечения в Украине этой внесудебной процедуры урегулирования хозяйственных споров и с учетом зарубежного опыта обоснованы пути их преодоления.

**Ключевые слова:** медиатор, процедура примирения, хозяйственный спор, хозяйственно-процессуальное законодательство, внесудебное урегулирование споров.

Mediation as an alternative way of resolve economic disputes is explored in the article. Different views of scientists on the definition of mediation and the legal status of a mediator are analyzed. The problems of legal regulation of this procedure for the resolution of economic disputes in Ukraine are identified and the ways to overcome them are justified, considering foreign experience.

**Key words:** mediator, reconciliation procedure, economic dispute, economic-procedural law, extrajudicial settlement of disputes.

**Постановка проблеми.** Останнім часом дедалі більшого поширення в Україні набувають альтернативні способи вирішення господарських спорів, за допомогою яких спори вирішуються без звернення до публічної системи судочинства. Альтернативне врегулювання спорів здійснюється, як правило, недержавним органом або приватною особою з огляду на принципи добровільності, нейтральності, конфіденційності, диспозитивності, рівноправності. Основною метою альтернативного вирішення спорів є подолання конфлікту між сторонами зі збереженням їх подальшого співробітництва, з'ясування та задоволення інтересів конфліктуючих сторін на основі компромісу. Досвід зарубіжних країн підтверджує дієвість і перспективність застосування альтернативних способів вирішення спорів, які успішно застосовуються та законодавчо закріплені в Норвегії, Фінляндії, Австрії, Німеччині, Франції, Польщі, Великобританії, Бельгії, США тощо. Однією з найбільш поширених альтернативних форм врегулювання спорів у сучасних демократичних державах є медіація, що зумовлює потребу в дослідженні та впровадженні цього інституту в українське законодавство.

Розвиток медіації в сучасному світі зумовлюється тими реальними викликами, з якими зіштовхуються, проте не завжди справляються офіційні судові системи. До таких проблем можна віднести тривалість судових процесів і перезавантаженість судів, великі судові витрати, надмірну заформалізованість судової процедури, труднощі в правовому регулюванні,

втрату довіри до судової системи. На сучасному етапі розвитку українського суспільства медіація може розглядатися як один із перспективних та ефективних способів альтернативного вирішення конфліктів, тому важливе значення має розроблення наукового й правового забезпечення розвитку медіації в Україні.

Окремі питання медіації як одного з альтернативних способів вирішення спорів розглядали такі правники, як В.С. Балух [1], Г.І. Єрмоєнко [2], В.В. Резнікова [3], Ю.Д. Притика [4], О.М. Спектор [5] та інші. Водночас визначення правових засад запровадження медіації має не лише теоретичне, а й практичне значення, оскільки повинне сприяти більш ефективному захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання.

**Метою статті** є дослідження проблем правового забезпечення медіації в Україні як альтернативного позасудового способу примирення сторін та врегулювання господарських спорів.

**Виклад основного матеріалу.** Статтею 55 Конституції України гарантується судовий захист та забезпечується право кожного будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права й свободи від порушень і протиправних посягань. Немає виключного переліку можливих і допустимих засобів захисту прав та інтересів осіб, вони лише не повинні суперечити закону. Отже, право на звернення до альтернативних способів забезпечується законом. Проблемою запровадження інституту медіації в Україні є відсутність нормативно-правової бази

щодо її регулювання та низький рівень обізнаності населення щодо можливості й наслідків позасудового вирішення господарських спорів.

В Україні інститут медіації перебуває на стадії зародження. Зазначений чинник зумовлює та пояснює наявність численних наукових підходів до визначення поняття «медіація», а також законодавчі ініціативи стосовно прийняття нормативно-правового акта на врегулювання цього правового явища. Запровадження медіації було рекомендоване Україні низкою міжнародно-правових актів. Зокрема, Директива 2008/52/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 21 травня 2008 р. «Про деякі аспекти медіації у цивільних і комерційних справах» [6] зобов'язує держави-члени до імплементації її положень та прийняття необхідних для цього нормативно-правових актів. Серед актів Європейського Союзу важливе значення також мають «Зелена книга» про альтернативне врегулювання спорів у цивільному та комерційному праві Комісії Європейських Співтовариств та Європейський кодекс поведінки медіатора, прийнятий 2 липня 2004 р. [7].

Аналіз наукової літератури свідчить про те, що серед науковців панують різні погляди на медіацію. Так, О.В. Авімська пропонує розглядати медіацію як спосіб урегулювання конфліктів, за якого сторони конфлікту на основі добровільного волевиявлення намагаються за участю третьої неупередженої сторони знайти взаємоприйнятне вирішення конфлікту на основі дотримання принципів конфіденційності, рівності сторін і співробітництва [8, с. 155]. У свою чергу В.Ф. Яковлев визначає медіацію як діяльність фахівця з урегулювання суперечок у межах переговорів сторін спору з метою укладення між ними мирової угоди [9, с. 13].

Варто зазначити, що в багатьох трактуваннях поняття медіації підкреслюється участь третьої сторони (медіатора), яка здійснює певну допомогу в налагодженні взаєморозуміння та інтереси якої не пов'язані безпосередньо з предметом непорозуміння. Активна третя сторона контролює процес, сприяє реалістичній оцінці ситуації сторонами, прийняттю адекватного рішення, зменшує емоційне напруження тощо. До компетенції медіатора не входить прийняття рішення, він лише допомагає сторонам у вирішенні конфлікту, адже головним для сторін має бути бажання вирішити непорозуміння [10, с. 158–160].

Варто звернути увагу на те, що позиції вчених щодо визначення медіації суттєво різняться. Так, медіацію розглядають і як форму примирення сторін, і як спосіб урегулювання конфліктів, і як діяльність фахівця, і як процедуру. На етапі становлення медіації як інституту різноманітність підходів та наукових поглядів є цілком справедливою. За умов формування меж інституту медіації випрацюється єдиний підхід до цього правового явища, його елементів (суб'єкта, об'єкта) та методу впровадження в реальне правове життя.

Таким чином, серед підходів до визначення медіації можна виокремити концептуальний та описовий (або змістовий і формальний) підходи. Обидва аспекти в багатогранному понятті медіації мають

вагоме значення, тому формулювати поняття медіації в законодавстві України необхідно з огляду на зазначене та вдало сполучити в наданому законодавцем визначенні, щоб урахувати, що медіація – це процес, націлений на досягнення результату – прийняття компромісного рішення. Варто зауважити, що таким результатом, на який націлена медіація, є не просто примирення сторін і досягнення згоди для вирішення спору між ними, а прийняття компромісного рішення. Примирення сторін, досягнення згоди для вирішення спору між ними за переліком питань, що потребують урегулювання, є лише стадіями на шляху до досягнення кінцевого результату, яким є прийняття компромісного рішення. Отже, варто наголосити на тому, що поняття медіації в завершеному вигляді повинне включати в себе прийняте компромісне рішення, виконання якого може забезпечуватися державним примусом.

Безумовно, на сучасному етапі розвитку української держави та права запровадження альтернативних позасудових способів вирішення господарських спорів сприятиме зменшенню навантаження на судову систему, значній економії коштів на веденні судового процесу, позитивно вплине на правову культуру та свідомість, пришвидшить вирішення спорів, дасть можливість вимірювати справедливість самостійно, створить можливість зберегти позитивні відносини з контрагентом у майбутньому.

Для легалізації медіації необхідне прийняття нормативно-правового акта, який забезпечить належне врегулювання процедури, права й відповідальність учасників, способи захисту прав та інтересів у разі невиконання досягнутих домовленостей, неналежного виконання або відсутності таких домовленостей взагалі тощо. Комітетами Верховної Ради України починаючи з 2012 р. в різний час було розроблено декілька законопроектів про медіацію, які були відкликани чи зняті з розгляду або відхилені парламентом. Останній проект Закону України «Про медіацію» № 3665 від 17 грудня 2015 р. (далі – законопроект № 3665) у подальшому, 28 лютого 2019 р., був відхилений Верховною Радою України в другому читанні.

У законопроекті № 3665 медіація розглядається як структуровані переговори, у яких сторони намагаються самостійно, на добровільній основі досягти згоди за допомогою третьої незалежної сторони – медіатора. Безпосередньо цим законопроектом зумовлюється обмеження сфери застосування медіації положенням про те, що медіація не може бути застосована в справах (провадженнях), за якими сторони не можуть укласти мирову угоду або угоду про примирення згідно із чинним законодавством України. Законопроект № 3665 надає гарантії збереження доступу до суду громадянам, які вдаватимуться до медіації, та вводить такі обмеження: засоби й методи проведення медіації, які обирає медіатор, не повинні суперечити чинному законодавству України; угода за результатами медіації не повинна містити положень, що суперечать законодавству України, інтересам держави й суспільства, його моральним засадам та іншим вимогам законодавства.

Важливим у законопроекті № 3665 є питання контролю за якістю медіаторських послуг. Цим законопроектом передбачене створення саморегульованих організацій медіаторів, діяльність яких контролюється державою. Законопроект № 3665 визначає досить жорсткі вимоги до організацій, які забезпечують проведення медіації, та об'єднань медіаторів, з таких питань: щодо створення дієвих механізмів оскарження дій чи бездіяльності медіаторів у конкретних справах; стосовно відповідальності медіаторів; щодо необхідності створення та дотримання добровільних кодексів етики медіаторами, оприлюднення інформації для широкого доступу громадян тощо. З огляду на зазначене вважаємо за доцільне передбачити в законодавстві про медіацію відповідальність медіатора за порушення конфіденційності шляхом надання можливості сторонам отримати компенсацію збитків шляхом подання позову до суду та ініціювати заборону медіаторові займатися медіацією в майбутньому.

Імплементация інституту медіації до судової системи здійснюється за законопроектом № 3665 за принципом органічного «вбудовування» медіації в наявну правову систему. Зокрема, інститут медіації доповнює (а не змінює) такі чинні правові інститути, як мирова угода в цивільному та господарському процесі тощо. У справі популяризації медіації як ефективного механізму вирішення спорів суди можуть відігравати вагомий роль, проте введення обов'язкової медіації навіть у вузьких категоріях справ, як пропонувалося попередніми законопроектами, на первинному етапі розвитку медіації є передчасним. Тому законопроект № 3665 відтворює текст ст. 5 Директиви 2008/52/ЄС та запроваджує модель добровільної присудової медіації, де суд має право рекомендувати медіацію сторонам, а сторони можуть відмовитися від цього.

Варто зауважити, що ст. ст. 186–190 Господарського процесуального кодексу України передбачені підстави й порядок урегулювання господарського спору за участю судді до початку розгляду справи по суті (так званої процедури присудового примирення). Про проведення процедури урегулювання спору за участю судді суд постановляє ухвалу, якою одночасно зупиняє провадження в справі. У разі досягнення сторонами мирного врегулювання спору за наслідками проведення врегулювання спору повторне проведення врегулювання спору за участю судді не допускається. Під час проведення врегулювання спору суддя не має права надавати сторонам юридичні поради й рекомендації, оцінку доказів у справі. Інформація, отримана будь-якою зі сторін, а також суддею під час проведення врегулювання спору,

є конфіденційною. Під час проведення врегулювання спору за участю судді протокол нарад (спільних чи закритих) не ведеться та не здійснюється фіксування технічними засобами. Урегулювання спору за участю судді проводиться впродовж розумного строку, проте не більше 30 днів із дня постановлення ухвали про його проведення.

На наше переконання, Господарський процесуальний кодекс України потребує додаткових змін. Зокрема, вважаємо за доцільне наділити посередника (медіатора) правом знайомитися з матеріалами справи, щодо якої розпочато процедуру медіації. На основі зібраної інформації медіатор може здійснити аналіз конфлікту щодо сторін, предмета й підстав спору, передбачити специфічні інтереси сторін, ступінь важливості спірних питань для кожної з них, позиції та інтереси сторін, їх зацікавленість у співпраці з опонентом, когнітивні, мотиваційні та емоційні чинники виникнення конфлікту тощо.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, варто зазначити, що в Україні інститут медіації перебуває на стадії зародження, що й зумовлює та пояснює наявність численних наукових підходів до визначення поняття «медіація», а також законодавчі ініціативи щодо прийняття нормативно-правового акта на врегулювання цього правового явища. Зауважимо, що таким результатом, на який націлена медіація, є не просто примирення сторін, досягнення згоди для вирішення спору між ними, а прийняття компромісного рішення. Примирення сторін, досягнення згоди для вирішення спору між ними за переліком питань, що потребують урегулювання, є лише стадіями на шляху до досягнення кінцевого результату – компромісного вирішення спору. Отже, законодавче визначення медіації в завершеному вигляді має включати в себе прийняте компромісне рішення, виконання якого може забезпечуватися державним примусом.

Прийняття в Україні рамкового закону про медіацію, який би регулював основні положення процедури медіації та враховував вимоги Директиви 2008/52/ЄС про медіацію, наявних міжнародних норм і стандартів, матиме, безумовно, позитивні наслідки, оскільки сприятиме впровадженню інституту медіації в правову систему України. Не менш важливим є одночасне внесення змін до галузевого процесуального законодавства, зокрема до Господарського процесуального кодексу України, з метою усунення перешкод для запровадження медіації в Україні та її практичного застосування. Так, у господарському процесуальному законодавстві варто врегулювати механізм зобов'язання судів надавати силу обов'язкового виконання угодам, прийнятим унаслідок проведення медіації.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Балух В.С. Нормативно-правові основи формування системи альтернативного вирішення спорів в Україні. *Часопис Київського університету права*. Київ, 2013. № 4. С. 162–168.
2. Срьоменко Г.В. Медіація – альтернативний спосіб розв'язання конфліктів, або і вівці цілі, і вовки не голодні. *Маркетинг в Україні: аналітичне наукове видання*. Київ: ДВНЗ «Київський національний університет імені Вадима Гетьмана», 2009. № 5. С. 67–69.
3. Резнікова В.В. Медіація (посередництво) як спосіб вирішення господарських спорів. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки»*. Київ, 2012. Вип. 90. С. 10–15.

4. Притика Ю.Д. Зміст та класифікація принципів медіації. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2010. № 10. С. 86–92.
5. Спектор О.М. Альтернативні способи вирішення цивільно-правових спорів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 ; Київський нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2012. 18 с.
6. Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту «Про деякі аспекти медіації у цивільних і комерційних справах» від 21 травня 2008 р. URL: <https://ukrmediation.com.ua/images/DOCS/Model-documents/mediation-directive-ukr.pdf>.
7. Європейський кодекс поведінки медіаторів, прийнятий 2 липня 2004 р. URL: [http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr\\_ec\\_code\\_conduct\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf).
8. Авимская О.В. Принципы медиации (посредничества). *Третейский суд*. 2009. № 5. С. 147–155.
9. Яковлев В.Ф. Закон свободного примирения. *Медиация и право. Посредничество и примирение*. 2006. № 1. С. 12–16.
10. Белінська О.В. Медіація – альтернативне вирішення спорів. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 1(5). С. 158–160.