

МАЗІНА ОЛЕНА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри загальнотеоретичної, конституційної
та цивільної юриспруденції Миколаївського інституту права,
кандидат юридичних наук*

МЕДІАЦІЯ ТА ТРЕТЕЙСЬКИЙ СУД ЯК АЛЬТЕРНАТИВНІ МЕТОДИ ВИРІШЕННЯ КОНФЛІКТІВ

З підписанням Угоди про асоціацію з Європейським Союзом та перспективою гармонізації національного законодавства з законодавством Європи, питання щодо запровадження альтернативних несудових методів вирішення спорів є надзвичайно актуальними як способи зменшення навантаження на судову систему, можливість застосування примирних процедур, вирішення спорів без значних витрат часу та коштів сторонами процесу, що позитивно вплине на правову культуру та свідомість.

Протягом останніх років правниками України значна увага приділяється медіації в практиці європейських країн та законодавчому її регулюванню, як можливості вирішувати певну категорію спорів без звернення до судового провадження, хоча медіація, судовий і третейський розгляд спорів мають різні спрямованості, не є конкуруючими методами, а медіація (в широкому застосуванні цього терміну) не є «судовою» і ставити її в один рядок з досудовим чи третейським урегулюванням спорів, або урегулюванням спорів за участю судді невірно навіть з теоретичної точки зору.

Медіація є не суто правовим інститутом, хоча її основи повинні мати нормативну базу. Перш за все, медіація, з точки зору світової практики є соціальною послугою, яка спрямована на надання допомоги особам або окремим соціальним групам, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть самостійно їх подолати, з метою розв'язання їхніх життєвих проблем.

Застосовуючи європейські стандарти: Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації в сімейних [1], цивільних справах [2], Директиву ЄС щодо деяких аспектів посередництва (медіації) у цивільних та комерційних справах [3], Верховна Рада України прийняла Закон «Про соціальні послуги» [4], у якому забезпечила основу посередництва (медіації), як форми соціальних послуг і пропонує прийняття окремого закону про медіацію.

Медіація як альтернативний шлях до вирішення конфліктів і спорів, на сьогодні ще не має юридичного підґрунтя, висвітлення цього питання є досить важливим та актуальним. Головним чином, вона розглядається як певний засіб попередження судового вирішення конфліктної ситуації, хоча це не виключає її застосування і на стадії судового провадження.

Метою цієї статті є розгляд відмінностей медіації від третейського розгляду справи, як самостійних методів урегулювання спорів між

суб'єктами конфлікту, оскільки вони мають певні схожі риси, як, наприклад, право свobodного вибору сторонами посередника (медіатора) та арбітра (в третейському розгляді спору, а тому числі в суді «ad hoc») серед тих фахівців, що мають відповідну кваліфікацію, вміння, навички, користуються довірою сторін. Врегулювання конфлікту здійснюється поза межами державного суду з правом вибору посередника. Тому деякі правники вважають медіацію як альтернативу третейського розгляду. Але третейський розгляд і медіація, хоча і полягають у залученні незалежної особи для вирішення спору або врегулювання конфлікту, – мають різну спрямованість і методи.

Спрямованість третейського розгляду – прийняття рішення шляхом арбітрування (від фр. *arbitrage* – вирішення спору посередником, але він, як правило, має вищу юридичну освіту і обирається з числа третейських суддів) з метою вирішення спору і постанови рішення, обов'язкового для сторін і забезпеченого примусовою силою держави.

Спрямованість розгляду конфлікту (спору) за допомогою медіації – шляхом регулювання примирної процедури досягти консенсусу між сторонами, на який вони погодяться добровільно, без постанови рішення (хоча можливе узгодження мирової угоди, що затверджується судом, якщо медіація запроваджується в процесі судового розгляду справи).

Принципами третейського провадження є: законність, незалежність суддів і підкорення їх тільки закону, рівності учасників розгляду перед законом і судом; змагальність сторін, добровільність звернення до третейського суду; арбітрування; сприяння сторонам у досягненні ними мирової угоди на будь-якій стадії третейського розгляду та ін., тобто це принципи здійснення правосуддя. Принципи медіації не є принципами правосуддя, бо медіатор не постановляє будь-якого рішення: добровільність, конфіденційність, нейтральність медіатора, власна відповідальність сторін, їх взаємна згода на вирішення конфлікту та інші. Тобто їх перша відмінність – судовий і позасудовий процес. Крім згаданого, їх розмежування можна провести за наступними підставами:

В Україні існує законодавчо визначений порядок вирішення спорів третейськими судами [5], який має свої переваги та недоліки, але який не отримав широкого поширення в Україні (в тому числі і пам'ятовуючи, так звані «банківські» третейські суди). Порядок розгляду справ регулюється локальними нормативними актами: Положенням про певний третейський суд і Регламентом суду. Процедура медіації також потребує правової формалізації. Верховна Рада України, починаючи з 2015 року здійснює спроби прийняття Закону «Про медіацію» але після першого читання всі проекти направляються «на доопрацювання» і не повертаються до сесійного залу. Останній проект був розглянутим в першому читанні в квітні 2020 р. і був взятим за основу. Процесуальні кодекси України не надають належного регулювання відносин щодо застосування цієї процедури в ході судового провадження. Це не надає можливості значно поширювати процедуру медіації як досудового або альтернативного вирішення конфлікту.

В ході розгляду справи третейськими судами правове положення сторін та інших учасників процесів визначені законодавчо, а учасники

процесу медіації – не є позивачем і відповідачем, заявниками або сторонами. Їх правове положення також має бути закріплене для захисту їх прав і охороняємих законом інтересів. Сторонами, як вважають дослідники, вони становяться після узгодження певного документу з медіатором.

Медіатор, на відміну від судді, не приймає жодних рішень по суті конфлікту. Застосовуючи певні техніки ведення переговорів, він не оцінює обставини спору з позиції норм права та не досліджує докази, він нейтральний стосовно сторін конфлікту, проте саме від нього залежить результат порозуміння, отримання найвигіднішого варіанту для захисту прав та інтересів сторін, який задовольняє обидві сторони: при цьому сторони спору самостійно знаходять таке рішення. Саме тому різняться й методи досягнення поставленої мети: змагальний в арбітражі та погоджувальний для медіації. Добровільність медіації полягає в тому, що сторони, по-перше, мають рівний статус і не займають позицію позивача чи відповідача, а по-друге, можуть у будь-який момент вийти в односторонньому порядку з процесу посередництва, тоді як у третейському розгляді позивач не може ухилитися від подачі позову до арбітражу або до державного суду, а відповідач – відмовитися від участі в третейському розгляді, якщо провадження в арбітражі вже розпочалося.

Відмінності за оформленням (рішення третейського суду або мирова угода чи інший документ про результати медіації); за строками проведення (чітко встановлені законом або за згодою сторін); за наслідками (результат медіації, оформлений певним документом, не підтримується примусовою силою держави).

Отже, медіація не становить конкуренцію третейському розгляду спорів – вони мають кожен свою «нішу». Нажаль, законодавством не регламентовано обов'язковість виконання сторонами рішень, які прийняли сторони медіацій, не визначено їх правову природу, порядок підписання та правові наслідки невиконання сторонами своїх зобов'язань за ухваленими ними рішеннями в процедурі медіації.

Виходячи з проектів Закону «Про медіацію» законодавець наразі не планує запровадження медіації як примирної процедури в її класичному вигляді (як альтернативи державному судовому розгляду), а розглядає лише можливість додаткового способу вирішення спорів, що передані або можуть бути передані на вирішення суду.

Все це утруднює запровадженню медіації, як дієвого альтернативного засобу досудового вирішення спорів.

Список використаної літератури:

1. Рекомендація №R(98)1 Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації в сімейних справах від 21.01.1998р. // https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_98_1_1998_01_21.pdf
2. Рекомендація Rec № (2002) 10 Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації в цивільних справах від 18.09.2002р. // https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2002_10_2002_09_18_1.pdf

3. Директива № 2008/52/ЕС Европейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медиации) в громадянських і комерційних справах // https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a95#Text
4. Про соціальні послуги. Закон України від 17.01.2019 р. //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2019, № 18, ст. 73
5. Про третейські суди» Закон України від 11.05.2004 р. //Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, №35, ст. 412

Ключові слова: європейські стандарти, гармонізація законодавства, альтернативні засоби вирішення спорів, примирні процедури, медиация, третейський суд, арбітражування, правове регулювання.

Ключевые слова: европейские стандарты, гармонизация законодательства, альтернативные средства решения споров, примирительные процедуры, медиация, третейский суд, арбитражное регулирование.

Key words: European standards, harmonization of legislation, alternative means of resolving disputes, conciliation procedures, mediation, arbitration, arbitration court, legal regulation.

ПОЛУНІНА ОЛЬГА ОЛЕКСАНДРІВНА

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри цивільного процесу,
кандидат юридичних наук*

ЕЛЕКТРОННІ ДОКАЗИ В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ТА ДОСВІД ІНШИХ ДЕРЖАВ

В юридичній літературі висловлювалася думка, що жодна з європейських держав не містить у своїх кодифікованих актах специфічного визначення електронних засобів доказування. Здебільшого їх визначають завдяки широкому тлумаченню поняття доказів, не даючи при цьому окремого визначення цим поняттям[1, 234-342].

Актуальність обраної мною теми зумовлена науково-технічним прогресом, вдосконаленням комп'ютерної техніки та інформаційних технологій, удосконаленням засобів зв'язку та зберігання інформації. [2, 233] Все це призвело до появи нових видів доказів забезпечення можливості використання яких та закріплення на законодавчому рівні свідчить про якісно новий рівень здійснення судочинства.

Розвиток інформаційних технологій – один із аспектів глибоких перетворень у державному секторі, кінцевою метою яких є побудова єдиного інформаційного простору з великою об'єднаною базою даних і розвинутою системою комунікацій.

Питання використання електронних доказів в цивільному судочинстві привертають все більше уваги серед науковців. Ця проблема досліджувалась у дисертаціях К.Л. Брановицького, С.П. Ворожбіт, М.В. Горелова, а також у монографіях А.П. Вершиніна та О.Т. Боннера.