

Вища освіта в Україні
Видавництво "Новий Світ – 2000"



Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ: ВІТЧИЗНЯНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

МОНОГРАФІЯ



Видавництво "Новий Світ – 2000"



Вища освіта в Україні
Видавництво "Новий Світ – 2000"



Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ СПОСІБ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ: ВІТЧИЗНЯНИЙ ТА ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД

МОНОГРАФІЯ



Видавництво "Новий Світ – 2000"



МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів: вітчизняний та зарубіжний досвід

За загальною редакцією І.І. Цимбалюка

МОНОГРАФІЯ

«Новий Світ-2000»

Львів

Рівне

2020

Рекомендовано до друку Вченою радою Навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування, протокол № 07 від 31.03.2020 року.

Рецензенти:

Ставицький О. О. – доктор психологічних наук, професор кафедри суспільних дисциплін Національного університету водного господарства та природокористування;

Денисюк П. Д. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри спеціальних юридичних дисциплін Національного університету водного господарства та природокористування.

Колектив авторів: *Бачук В. Б., Водоп'ян Т. В., Давидюк П. П., Давнюк Ю. В., Довгий В. В., Гвоздецький В. Д., Гришко В. І., Ляш А. О., Міщук І. В., Мельничук Ю. І., Пасічник В. Б., Подвірна О. В., Приступлюк В. Л., Садовнік В. П., Самороков В. О., Сахнюк В. В., Словська І. Є., Семешко І. В., Цимбалюк В. І., Чурилович А. В., Чайка С. Д., Якимчук М. Ю.*

Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів: вітчизняний та зарубіжний досвід: наукова монографія / За заг. ред. В.І. Цимбалюка - Львів: «Новий Світ- 2000», 2020 . - 172 с.

Монографію присвячено дослідженню медіації як альтернативному способу врегулювання конфліктів. Проаналізовано можливість застосування медіації як у приватно-правових, так і в публічно-правових конфліктах. Здійснено порівняльну характеристику застосування медіації в зарубіжних країнах та розкрито проблеми, що стоять на заваді розвитку медіації в Україні.

Монографія підготовлена авторським колективом:

Бачук В. Б. – старший викладач кафедри конституційного права та галузевих дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Водоп'ян Т. В. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та галузевих дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Гвоздецький В. Д. – доктор юридичних наук, професор кафедри правових природоохоронних дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Гришко В. І. – кандидат педагогічних наук, доцент кафедри спеціальних юридичних дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Давидюк П. П. – старший викладач кафедри спеціальних юридичних дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Давнюк Ю. В. – асистент кафедри конституційного права та галузевих дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Довгий В. В. – заступник директора Незалежного центру судових експертиз навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Ляш А. О. – кандидат юридичних наук, професор кафедри відновного правосуддя та приватної детективної діяльності навчально-

наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Мишук І. В. – кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та галузевих дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Мельничук Ю. І. – кандидат філософських наук, доцент кафедри правових природоохоронних дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Пасічнюк В. Б. – старший викладач кафедри спеціальних юридичних дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Подвірна О. В. – старший викладач кафедри конституційного права та галузевих дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Пристаплюк В. Л. – кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри конституційного права та галузевих дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Садовнік В. П. – старший викладач кафедри правових природоохоронних дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Самороков В. О. – старший викладач кафедри спеціальних юридичних дисциплін навчально-наукового інституту права

Національного університету водного господарства та природокористування,

Сахнюк В. В. – старший викладач кафедри конституційного права та галузевих дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Семешко І. В. – студентка 1-ого курсу магістратури спеціальності «Правоохоронна діяльність»,

Словська І. Є. – доктор юридичних наук, професор кафедри конституційного права та галузевих дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Цимбалюк В. І. – кандидат юридичних наук, професор кафедри спеціальних юридичних дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування,

Чайка С. Д. – студентка 1-ого курсу магістратури спеціальності «Правоохоронна діяльність»,

Чурилович А. В. – студентка 1-ого курсу магістратури спеціальності «Правоохоронна діяльність»,

Якимчук М. Ю. – кандидат педагогічних наук, доцент старший викладач кафедри спеціальних юридичних дисциплін навчально-наукового інституту права Національного університету водного господарства та природокористування.

ЗМІСТ

ВСТУП (<i>Цимбалюк В. І.</i>)	7
РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ МЕДІАЦІЇ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНОГО СПОСОБУ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ	10
1.1. Парадигма відновного правосуддя в історичній ретроспективі (<i>Давнюк Ю. В., Чайка С. Д.</i>)	10
1.2. Медіація як ефективний спосіб позасудового вирішення спорів (<i>Подвірна О. В., Чурилович А. В.</i>)	17
1.3. Форми відновного правосуддя: теоретико-правова характеристика (<i>Садовнік В. П., Семешко І. В.</i>)	26
РОЗДІЛ 2. МЕДІАЦІЯ В ПРИВАТНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИНАХ	32
2.1. Медіація при вирішенні сімейних конфліктів (<i>Словська І. Є.</i>) ..	32
2.2. Сімейна медіація у транскордонних спорах: міжнародний досвід (<i>Водоп'ян Т. В.</i>)	42
2.3. Медіація у сфері інтелектуальної власності (<i>Мельничук Ю. І.</i>) ..	57
2.4. Медіація у вирішенні спорів про спадкування (<i>Гришко В. І.</i>)	65
РОЗДІЛ 3. МЕДІАЦІЯ В ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИНАХ	78
3.1. Відновне правосуддя в розрізі кримінально-процесуального кодексу України (<i>Цимбалюк В. І.</i>)	78
3.2. Угода про примирення у кримінальному провадженні: окремі питання (<i>Гвоздецький В. Д., Ляш А. О.</i>)	83
3.3. Міжнародний досвід впровадження та застосування медіації в кримінальному законодавстві України (<i>Бачук В. Б.</i>)	99
3.4. Теоретико-правовий аналіз процедур відновного правосуддя щодо неповнолітніх (<i>Самороков В. О.</i>)	110

3.5. Проблемні аспекти впровадження медіації в адміністративний процес України та шляхи їх вирішення (<i>Пасічнюк В. Б.</i>)	115
3.6. Роль медіації у вирішенні конфліктів, пов'язаних з наслідками дорожньо-транспортних пригод (<i>Давидюк П. П., Довгий В. В.</i>).....	125
3.7. Перспективи запровадження медіації в системі надання безоплатної правової допомоги (<i>Сахнюк В. В.</i>)	125
РОЗДІЛ 4. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МЕДІАЦІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ ВПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ	139
4.1. Проблемні аспекти застосування медіації в Україні (<i>Приступлюк В. Л.</i>)	139
4.2. Досвід застосування медіації в Сполучених Штатах Америки та перспективи України (<i>Якимчук М. Ю.</i>).....	149
4.3. Теоретико-правова характеристика шляхів впровадження медіації в Україні (<i>Мищук І. В.</i>).....	158

ВСТУП

Світова практика свідчить, що одним з найпоширеніших альтернативних способів вирішення спорів, який забезпечує реальне впровадження в життя досягнутих рішень та має ряд інших суттєвих переваг, є медіація. Однак незважаючи на активне обговорення цього інституту в наукових колах та позитивні результати її застосування на практиці, медіація ще не набула належного закріплення на законодавчому рівні в нашій державі.

Перспективи запровадження медіації в приватно-правових спорах, на наш погляд, є очевидними. Це зокрема, менші часові та економічні затрати та зорієнтованість на врегулювання конфліктної ситуації, з якої жодна зі сторін не програє та отримає бажаний результат. За допомогою пілотних проектів з медіації активно вирішуються сімейні, трудові, корпоративні, господарські та інші види спорів.

Свої особливості має застосування медіації у публічно-правових відносинах, адже тут вона виступає у формі відновного правосуддя, доповнюючи при цьому модель офіційного правосуддя. Її основною метою є подолання суспільно небезпечних наслідків вчиненого правопорушення. Як показує практика, карально-репресивний підхід щодо протидії вчиненню злочинів не є достатньо ефективним, тому необхідно впроваджувати механізми альтернативних процедур врегулювання конфліктів. І якщо спершу медіація в зарубіжних країнах розглядалася як спосіб вирішення публічно-правових конфліктів на основі експериментальних програм, то впродовж останніх років виявляється тенденція до інституалізації і нормативного закріплення медіації в кримінальному процесі¹.

¹ Арутюнян А.А. Медиация в уголовном процессе. автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2012.

Однією із ключових проблем впровадження медіації в Україні є відсутність чіткого розуміння, як саме вона повинна бути врегульована. Адже як серед теоретиків, так і серед практиків зустрічаються різні точки зору. Для прикладу Д. В. Проценко стверджує, що медіація в Україні починає діяти, і для цього необхідно забезпечити певні умови, насамперед внести зміни до процесуальних нормативно-правових актів для скасування перешкод у проведенні присудової медіації. Проте необхідно стримати надмірне й завчасне регулювання ще не сформованої галузі, аби не припинити та не обмежити її розвиток². Зауважимо, що деякі кроки в цьому напрямку були зроблені. Так, 15 грудня 2017 року набув чинності Закон України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів», яким в Україні повністю оновлено процесуальне законодавство. Одним із нововведень судового процесу є розширення та посилення ролі альтернативних способів вирішення спорів, зокрема, врегулювання спору за участю судді³.

На противагу наведеному твердженню Г. І. Єрмоєнко зазначає, що під час впровадження пілотних проектів із медіації в окремих судах в Україні стало зрозуміло, що потрібен закон про медіацію. Закон створював би безпечне середовище для державних службовців, суддів, які підтримують і хочуть рекомендувати сторонам застосувати медіацію як спосіб вирішення їхнього спору. Закон піднімав би рівень довіри до послуги, адже вона визнавалася б державою. Закон вводив би зрозумілі

² Проценко Д. В. Медіація в Україну зайшла, і це - факт. Тепер їй треба дати можливість проявитися. *Юридична газета*. 2008. № 6(141). URL: <http://www.yur-gazeta.com/article/1496>

³ Колток О. Судова медіація. Нові можливості для судового процесу. *Бюлетень асоціації адвокатів України*. 2018. URL: https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:mAgxjX_IWSMJ:https://sk.ua/wp-content/uploads/2018/03/%25D0%25A1%25D0%25A3%25D0%2594%25D0%259E%25D0%2592%25D0%2590-%25D0%259C%25D0%2595%25D0%2594%25D0%2586%25D0

поняття, регламентуючи права й обов'язки учасників правовідносин за участю медіатора, а також створював би певні умови для захисту репутації послуги⁴. Ми також підтримуємо ідею про необхідність законодавчого врегулювання медіації і вважаємо, що лише так можна популяризувати її та збільшити частину справ, вирішених за допомогою цього альтернативно способу вирішення спорів.

В той же час формування якісного законодавства, що врегульовуватиме процедуру медіації є складним багаторівневим процесом, робота над яим потребує посилення наукових розробок проблематики. Власне дослідженню цих питань і присвячена монографія.

⁴ Єрмоєнко Г. Про проект закону «Про медіацію в Україні». *Право України*. 2011. № 11-12. С. 217-220.

РОЗДІЛ 1

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ТА ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ МЕДІАЦІЇ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНОГО СПОСОБУ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ

1.1. Парадигма відновного правосуддя в історичній ретроспективі

Конфлікти є невід’ємним елементом повсякденного буття людей, а їх поява є об’єктивним і неминучим явищем, оскільки життя – це діалектичний процес виникнення та вирішення конфліктних ситуацій. Під конфліктом слід розуміти критичний спосіб усунення протиріч між членами суспільства, котрий передбачає конфронтацію суб’єктів конфлікту з яскравим емоційним забарвленням. Одним із способів вирішення конфліктної ситуації є примирні процедури, практика застосування котрих сягає ще давніх часів та втілювалась у звичаєвому праві, а на сучасному етапі розвитку людства реалізується у парадигму відновного правосуддя. Відновна процедура черпає свій початок із середині 70-х рр. XX століття, а впродовж останніх двох десятиліть її засадні основи були вдосконалені розробками практиків та теоретиків.

Зіткнення протилежних інтересів, переконань, мотивів, поглядів та прагнень – це одвічні проблеми соціуму. У різних народів формувалися способи та механізми вирішення конфліктних ситуацій. Оскільки конфлікти є невід’ємною частиною людської природи. Концепція відновного правосуддя набула міжнародного значення, тому було здійснено низку кроків у напрямі його запровадження як у Європі, так і загалом у світі. На українському ж ґрунті відновне правосуддя починає активно впроваджуватись у життя лише з початку XXI ст., хоча передумови варто відшуковувати у правовій спадщині. До відновних

практик в тій чи іншій формі люди звертались здавна, тому актуальним напрямом наукового пошуку є розгляд ретроспективи виникнення та розвитку примирних процедур.

Проблемою відновного правосуддя займалися та продовжують розробляти як закордонні вчені – Гай Мастерс, Тоні Маршал, Джоні Брейтвейт, Пол Мак Колд, Гордон Бейземор, Лоуд Волгрейв, Даніель Ван Несс, так і вітчизняні юристи – Тетяна Кисельова, Руслана Безпальча, Юрій Зазуляк, Віра Землянська, Андрій Гірник.

Намагаючись знайти згадку про перше застосування відновних практик в історії, багато авторів цитують Біблію, а також указують, що вирішення спорів вождями племен в Африці, медіація в Китаї або система вирішення спорів рабинами в єврейській культурі існували тисячі років⁵.

У Стародавньому Китаї, Стародавній Греції, Персії, в арабських країнах існувала традиція звернення до авторитету деяких представників соціуму, тобто до тих осіб, які мали неформальний вплив на інших, сформований на знаннях, моральних достоїнствах та досвіді. Найчастіше за все ними були старійшини та вожді племен. Світські володарі, які здійснювали правосуддя в своїх володіннях, вважали полагодження спору між своїми васалами в певних випадках більш бажаним, аніж винесення вироку.

У середні віки посередниками у міжнародних і внутрішніх чварах були папи, імператори, папські легати та єпископи. У конфліктах між і всередині родин часто посередниками були священники. Наприклад, знаменитий проповідник-домініканець Вінсенте Феррер (1350 – 1419) –

⁵ Кисельова Т. Правове регулювання відносин із надання послуг медіації у зарубіжних країнах. *Право України*. 2011. № 11 – 12. С. 236.

припиняв суперечки та примиряв ворогів, а нотаріуси, які його супроводжували, оформляли акти про припинення спорів⁶.

У багатьох народів Європи, зокрема у німців, поляків, українців, була традиція «відновного правосуддя», яка закріплювалася у кодексах звичаєвого права, таких як: «Саксонське зерцало», «Генріхові артикули», «Руська правда». Наприклад, у Східній Україні вона трималася до середини ХІХ ст., а в Західній Україні (особливо в Карпатах і Прикарпатті) звичаєве право діяло до 1939 р. Його реалізація відбивалася в діяльності зборових (копних) судів, які проводилися двічі на рік і участь в яких брало все доросле населення (або тільки чоловіки). Метою таких судів було встановлення справедливості та підтримання миру в громаді, тому примирення сторін віталось.

Варто зауважити, що протягом усієї історії розвитку примирні процедури були тісно пов'язані з розвитком третейського суду, причому на ранніх стадіях вони становили єдиний процес.

В історії України також можна виявити тенденції, пов'язані з несудовими способами вирішення спорів. Так, у Запорозькій Січі важливі збори, зокрема військові ради, відбувалися у вигляді кола. Обговорення питань у колі тривало доти, доки громада не приходила до консенсусу, прийнятного для всіх її членів⁷.

У ХV-ХVІ ст. на території Руського воєводства були поширені процедури «полюбовного примирення» за участі суперарбітра – голови третейського суду, який остаточно вирішував спір у разі незгоди між

⁶ Брейтвейт Дж. Відновне правосуддя і особливості регулювання (дослідження в області злочинності та суспільної політики. Оксфорд: Оксфорд Юніверсіті Прес, Інк. 2002. С. 104

⁷ Безпальча Р. Ф. Шляхи мирного розв'язання конфліктів у школі: [науково-популярне видання]. Тернопіль: Підручники і посібники, 2001. С. 54

іншими суддями. Вони застосовувалися для вирішення конфліктів між шляхтичами⁸.

У 1859 р. в Російській імперії було введено посаду «мирового посередника» для залагодження поземельних відносин між поміщиками та селянами й нагляду за селянськими органами громадського управління. Посередники призначалися Сенатом із місцевих дворян. Також посередництвом займалися адвокати, які готували мирові угоди своїх клієнтів.

Для більш глибокого аналізу відновної практики, варто проаналізувати існуючі медіаційні основи правосуддя різних країн. Наприклад, такий спосіб вирішення спорів швидко підхопили країни ангlosаксонської системи права, такі як: США, Австралії, Великій Британії та інші. Так, у Канаді в 1974 році було закладено перший камінь розвитку відновного правосуддя. Гай Мастерс зауважив, що це стало результатом діяльності християнської групи менонітів – спільноти, яка пропагувала мирне співжиття у громаді, відсутність насильства та злагоджене вирішення спірних питань. Офіцер служби пробації, який був менонітом запропонував судді у справі вандалізму спосіб мирного врегулювання конфлікту, який містив ознаки сучасного відновного правосуддя. А саме, він наполягав на тому, щоб два правопорушники зустрілися з потерпілими та обговорили можливості компенсувати заподіяну шкоду⁹.

Варто відзначити, що істотний вплив на розвиток відновного правосуддя та подальшу практику його застосування справило саме християнство. Адже християнство як і відновне правосуддя побудовані на

⁸ Зазуляк Ю. Ремесло суперарбітра, шляхетські конфлікти та полюбовне замирення у Руському воєводстві початку XX ст. *Альманах соціальної історії*. 2007. № 7. С. 222

⁹ Мастерс Г. Трансформація, зцілення або прощення надання допомоги жертвам злочинів шляхом відновної практики. Процес прощення і зцілення. Вид: Бруннер Рутледж, 2004. С. 17

засадах моральності. Внесок християнської церкви полягає у тому, що вона сповідувала ідею примирення, метою якої було саме збереження порядку і миру в громаді та відновлення зруйнованих стосунків, а не засудження правопорушника.

У подальшому результатом використання примирних процедур стала організація у 1975 році у містечку Китченері, Онтаріо «Проекту з примирення між потерпілими та правопорушниками»¹⁰. З метою поширення практики примирних процедур систематично, потерпілі та правопорушники отримали можливість зустрітися один з одним, відновити стосунки та досягти примирення. Водночас, були і такі випадки, коли примирення просто не вдавалося. Згодом було створено програми медіації між потерпілими та правопорушниками, які здебільшого були спрямовані на сам процес медіації, а не на примирення.

Розглянувши ретроспективу існування медіаційних основ правосуддя, виникає необхідність здійснення дефініції самого поняття «відновного правосуддя», його мети та завдання.

Розробка теоретико-практичних засад примирних процедур передбачає здійснення визначення понять. Термін «відновне правосуддя» вперше вжив А. Іглеш¹¹ в 1977 році, який виділив три типи кримінального правосуддя: 1) каральне, яке засноване на покаранні, 2) дистрибутивне, що базується на перевихованні правопорушників, 3) відновне, яке ґрунтується на відновленні (реституції). Каральна та виховна моделі, на думку А. Іглеша, фокусуються на діях щодо правопорушника, усувають потерпілого від участі в процесі встановлення правосуддя або передбачають пасивну участь правопорушника в цьому процесі. Натомість відновне правосуддя зосереджується на шкоді, спричиненій

¹⁰ Землянська В.В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України. Посібник. Київ, 2008. С. 13.

¹¹ Ван Несс Д., К. Сильне Відновлення Справедливості. Друге Видання. Київ, 2002. С. 27

діями правопорушника, та активно залучає потерпілих і правопорушників до процесу відшкодування та реабілітації.

Одне з широко визнаних визначень відновного правосуддя було запропоновано Тоні Маршаллом, який наголошував на тому, що «відновне правосуддя – це процес, у відповідності до якого усі сторони – учасники конкретного правопорушення зустрічаються для колективного вирішення питання, що робити з наслідками правопорушення та їх впливом на майбутнє»¹².

На відміну від Тоні Маршалла, Пол Мак Колд підкреслює, що метою відновного правосуддя є залагодження шкоди¹³. У свою чергу Джон Брейтвейт надає наступне визначення «...не пояснює, що саме та кого слід відновлювати, а також не визначає основні цінності відновного правосуддя, які полягають у тому, щоб зцілити, а не завдати болю, у тому щоб надати морального уроку, у тому, щоб залучати громаду, а також у тому, щоб і спонукати саму громаду до проведення діалогу на основі поваги, у тому, щоб навчити усвідомлювати цінність прощення, відповідальності, вибачення та виправлення»¹⁴, наголошуючи при цьому, що відновне правосуддя передбачає відновлення належного фізичного та емоційного стану жертви, правопорушника та громади загалом.

Два інші вчені Гордон Бейземор та Лоуд Волгрейв відстоювали «максималістський» підхід до відновного правосуддя. Вони визначали відновне правосуддя як «кожну дію, орієнтовану на встановлення справедливості шляхом залагодження спричиненої злочином шкоди»¹⁵.

¹² Маршалл Т. Кримінально-правова медіації у Великобританії 1980-1996. *Європейський Журнал з питань кримінальної політики і досліджень*. 1996. С. 317

¹³ Мак Колд П. До цілісної концепції відновної ювенальної юстиції: відповідь Максималістська модель. *Огляд сучасного правосуддя*. 2000. С. 25

¹⁴ Брейтвейт Дж. Відновне правосуддя і особливості регулювання (дослідження в області злочинності та суспільної політики. Оксфорд, Інк. 2002. С. 9

¹⁵ Бейземор Г., Волгрейв Л. Відновне правосуддя: в пошуках основи та концепція системної реформи. Нью-Йорк: преса кримінального правосуддя. 1999. С. 301

Дослідник Даніель Ван Несс, зокрема, говорив про те, що злочин – це набагато більше ніж просто порушення закону. Злочин завдає болю жертві, громаді, і, навіть, самому правопорушникові. За таким підходом відновне правосуддя – це добровільна відповідь на злочинну поведінку, що ґрунтується на залученні громади, і яка спрямована на те, щоб зібрати разом жертву, правопорушника та громаду задля того, аби залагодити шкоду, спричинену кримінальною поведінкою. До того ж такий підхід можна використовувати як відповідь на дії, що спричиняють шкоду, але не підпадають під визначення злочину¹⁶.

У визначенні відновного правосуддя Організації Об'єднаних Націй знайдено баланс між двома критеріями відновного правосуддя – його процедурою та результатом. У ньому зазначається, що «Програма відновного правосуддя визначається, як будь-яка програма, в межах якої використовуються відновні процеси та мають на меті досягнення відновного результату». Прийняте ООН визначення містить термін «відновний процес» та «відновний результат»¹⁷.

«Відновний процес» означає будь-який процес, у рамках якого жертва та правопорушник, і за необхідності, інші особи, члени громади, на яких вплинув злочин, разом беруть активну участь у вирішенні питань, що виникли у результаті його скоєння. «Відновний результат» означає угоду, досягнуту в результаті відновного процесу, зокрема це може бути репарація, реституція, виконання громадських робіт, спрямованих на задоволення потреб окремої особи або групи осіб, та визначення обов'язків сторін, а також реінтеграція жертви та правопорушника¹⁸.

¹⁶ Ван Несс Д., К. Сильне Відновлення Справедливості. Друге Видання. Київ: Цинциннаті : Андерсон Паблішинг компанії, 2002. С. 200.

¹⁷ Резолюція ООН «Про основні принципи програми відновного правосуддя у кримінальних справах» від 24 липня 2002 р

¹⁸ Там само.

Подібно до запроваджуваного ООН підходу, Консорціум з відновного правосуддя у Великій Британії дає таке визначення: «Відновне правосуддя має на меті збалансувати зацікавлення жертви та громади щодо інтеграції правопорушника у суспільство. Відновне правосуддя спрямоване на зцілення жертви, та забезпечення можливості для всіх сторін процесу правосуддя брати у ньому повноцінну участь». Таким чином, відновне правосуддя також визнає учасниками цього процесу інших осіб, на яких вплинув скоєний злочин, зокрема, родичів жертви та правопорушника, та наголошує на рівноцінності значення результату та процесу відновного правосуддя.

Отже, примирні процедури зазнали тривалої еволюції та по-різному застосовувалися в різних історичних умовах, а також різними народами. Однак вони завжди відігравали суттєву, стабілізуючу роль в суспільстві, оскільки залагоджували значні громадські та приватні суперечки. Проаналізувавши існуючі визначення поняття «відновного правосуддя» можна сформулювати таку його суть: це добровільний процес вирішення конфліктної ситуації спрямований на встановлення справедливості, зцілення жертви, залагодження шкоди, інтеграцію правопорушника у суспільство, зменшення рецидивізму, використання відновних процесів при залученні до нього осіб, котрі безпосередньо та опосередковано стосуються конфлікту та досягнення відновного результату.

1.2. Медіація як ефективний способів позасудового вирішення спорів

На нинішньому етапі розвитку людства існують різні методи (підходи) до вирішення спорів (конфліктів), які умовно можна розділити на дві групи: традиційні (вирішення спорів з позиції права шляхом

застосування законодавчих приписів та норм в спеціально створених судах) та нетрадиційні (так звані «альтернативні» способи розв'язання конфліктів – вирішення спорів з позиції інтересів шляхом пошуків компромісних рішень та досягнення згоди між конфліктуючими сторонами завдяки зусиллям третьої, незалежної сторони). Як у розвинених країнах, так і в країнах, що розвиваються, традиційним способом вирішення суперечок є судові процедури. У разі виникнення спору, на думку переважної більшості людей, його слід вирішувати через суд, поклавши відповідальність на суддю за прийняте рішення та залишивши за собою право його оспорювати, у разі незадоволення результатом. Однак, перевантаженість судів, тривалість судового розгляду, труднощі у реалізації прийнятих судових рішень свідчать про обмеженість такого підходу. Крім того, при судовому розгляді спору неминучі змагальність та протистояння сторін, що загострює відносини між ними та унеможлиблює дійсне розв'язання конфлікту.

У сучасному процесі демократизації суспільних відносин чітко простежується пріоритетність принципів гуманізму, справедливості, моралі, що вимагають пошуку якісно інших підходів до врегулювання конфліктів. Тому, на нашу думку, актуальним для сьогодення є питання впровадження альтернативних способів вирішення конфліктних ситуацій.

Альтернативні способи вирішення спорів (мирні способи) передбачають використання таких методів розв'язання спорів, які найбільше підходять у тій чи іншій ситуації, враховують інтереси та вимоги сторін, допомагають подолати конфлікт, зберегти можливість подальшого спілкування та співпраці. Альтернативні способи розв'язання спорів об'єднує договірна основа їх створення, добровільність застосування, оскільки їх використання є правом, а не обов'язком особи. Їм притаманна спільна мета: мирне врегулювання спору, досягнення

компромісу та збереження дружніх (партнерських) стосунків між учасниками спору¹⁹.

Тенденція розвитку українського суспільства полягає нині у зменшенні впливу держави на суспільні відносини через пряме регулювання, посилення ролі приватного права. Однак, стримуючим фактором є те, що до нинішнього часу не здійснено законодавчого закріплення терміну «альтернативне вирішення спорів». Зважаючи на існуючі наукові розробки з цього питання, альтернативні способи вирішення спорів можна визначити як сукупність різноманітних процедур, спрямованих на врегулювання правових конфліктів (спорів), що виникають у приватноправовій сфері, на основі узгодження позицій та інтересів сторін, які здійснюються недержавними органами, виходячи з принципів диспозитивності, рівноправності, добровільності та конфіденційності.

Враховуючи розроблені теоретичні надбання та практику, що склалася на сьогоднішній день, українські науковці виокремлюють три основні альтернативні способи вирішення спорів по відношенню до офіційного правосуддя: переговори, медіація (посередництво), третейський суд. Крім того, існує можливість вирішення спору за допомогою Міжнародного комерційного арбітражного суду, що утворюється при Торгово-промисловій палаті України, та є самостійною, постійно діючою арбітражною установою (третейським судом), метою якого є розгляд і вирішення міжнародної комерційної суперечки по суті в певній процесуальній формі, без залучення державних судових органів. Міжнародний комерційний арбітражний суд приймає до розгляду спори, які відносяться до його компетенції, у випадку письмової згоди між

¹⁹ Гойко О. Від судового захисту до альтернативних методів вирішення спорів. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2010. № 6 (56). С. 54-60.

сторонами про передачу йому всіх або окремих спорів, які виникають або можуть виникнути між сторонами у зв'язку з будь-якими конкретними правовідносинами, незалежно від того мають вони договірний характер чи ні.

Найпоширенішим способом вирішення конфліктних ситуацій в Україні, на наш погляд, є переговори – тобто намагання конфліктуючих сторін вирішити спір без допомоги сторонніх осіб. Метою переговорів є прийняття спільних рішень, які сторони вважають найкращими, причому кожний учасник переговорного процесу сам вирішує, чи погоджуватись йому на ту чи іншу пропозицію. Відтак, сторони, які ведуть переговори, безпосередньо контролюють як процедуру переговорного процесу, так і його суть. Невипадково переговорам надається особлива увага, оскільки цей спосіб здебільшого ґрунтується на повазі опонентів один до одного, що дозволяє досягати згоди там, де інтереси не співпадають, думки і погляди розходяться, проте результативні переговори можуть запобігти виникненню конфліктів у подальшому²⁰.

Другим альтернативним способом вирішення спорів є інститут третейського судочинства, який є найбільш врегульованим на законодавчому рівні. Так, відповідно до ст. 2 Закону України «Про третейські суди» третейський суд – це недержавний незалежний орган, що утворюється за угодою або відповідним рішенням зацікавлених фізичних та/або юридичних осіб у порядку, встановленому законом, для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин²¹. Принцип арбітрування, покладений в основу роботи третейського суду, спрямований не на розгляд суперечки по суті. Його метою є максимальне

²⁰ Самойленко А. Альтернатива судовим баталіям: переговори, медіація та третейський суд. *Правовий тиждень*. 2010. № 17. 27 квітня. С. 1-2.

²¹ Про третейські суди : Закон України [Прийнятий 11 травня 2004 року № 1701-IV] // *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 35. Ст. 412.

сприяння сторонам конфлікту в досягненні ними компромісу та укладення мирової угоди. Законодавцем передбачено дві форми третейського судочинства: на постійно діючій основі (постійно діючі третейські суди) та для вирішення конкретного спору (суди «ad hoc»). Основними перевагами третейського суду є те, що діяльність суду має договірну основу, розгляд справи відбувається відносно швидко, рішення третейського суду є кінцевим(остаточним), а його виконання відбувається через державні виконавчі служби. Проте, на відміну від рішень, винесених судами загальної юрисдикції, що постановляються іменем держави України та є обов'язковими до виконання всіма фізичними та юридичними особами, рішення третейського суду є обов'язковими лише для сторін третейського розгляду справи.

Проте, на наш погляд, саме медіація є найбільш ефективною формою та одним із визнаних у світовій практиці способів позасудового вирішення спорів. Світовий досвід свідчить про те, що медіація дає змогу вирішувати успішно різноманітні конфлікти, що виникають в усіх сферах суспільного життя, а саме: приватно-правові спори щодо поділу майна, батьківської опіки над дітьми при розлученні, врегулювання відносин між сусідами, питання спадкового права, розв'язання конфліктів, що виникають між особами, пов'язаними трудовими відносинами та інші²². Це цивілізований процес вирішення проблем між сторонами, управління яким покладається на самі конфліктуючі сторони, кінцевим результатом якого є досягнення згоди та встановлення взаємовигідного положення для обох сторін. Суть медіації полягає в тому, що сторони конфлікту можуть за допомогою посередника провести переговори і досягти згоди, не звертаючись до суду. Медіація оминає складні судові процедури та може

²² Мамич М. В. Медіація як технологія врегулювання конфліктів. *Актуальні проблеми держави і права*. 2007. Вип. 34. С. 338-341.

бути адаптована до будь-яких обставин. Її метою є обговорення та опрацювання складної ситуації, налаштування учасників спору на конструктивну взаємодію, причому посередник виступає арбітром, який допомагає віднайти розуміння між сторонами та, обговоривши протиріччя, дійти компромісу. Посередники докладають усіх зусиль, аби переконатися, що учасники медіації вірно розуміють наслідки своїх рішень. Але вони не вказують, що треба робити. Тільки сторони самі можуть вирішити, як урегулювати ситуацію²³.

Для проведення медіації необхідні такі умови: наявність мотивації у всіх учасників конфлікту; готовність до відкритого обговорення суті спору; готовність уважно вислухати опонента та прийняти зважене рішення. Оскільки медіація є процедурою добровільною, то вона може відбутися тільки за умови, що сторони прийшли на переговори з наміром домовитися. Добровільність проявляється і в тому, що сторони та посередник у будь-який час можуть припинити переговорний процес без пояснення причин або, за взаємної згоди, – поновити його (принцип добровільності). Сторони приймають рішення щодо врегулювання спору (його учасники мають рівні права в переговорах та у прийнятті рішень – принцип рівноправності сторін), а якщо вони не дійдуть згоди, то мають право звернутися до суду. Відносини, які виникають у процесі медіації, є формою реалізації права суб'єктів залагодити конфлікт будь-якими законними методами, які вони для себе визначають як пріоритетні. У процесі посередництва всі учасники діють відповідно до процесуальних взаємовідносин, що є реалізацією прав та обов'язків, передбачених регламентом процедури²⁴.

²³ Лисенко О. М. Посередництво (медіація) як ефективна технологія розв'язання конфліктів за участю третьої сторони. *Вісник Одеського інституту внутрішніх справ*. 1998. № 4. С. 154-158.

²⁴ Добриніна Г. Чи можна вирішити спір, не звертаючись до суду?. *Довідник економіста*. 2008. № 6. С. 35-38.

На відміну від судового вирішення спору, який базується на прямому правозастосуванні, медіація здійснюється з використанням права на основі справедливості та з урахуванням інтересів обох сторін. Залучення посередника дає можливість усунути психологічний бар'єр, що існує при прямому спілкуванні «ворогуючих» сторін. Залучивши до переговорного процесу кваліфікованого посередника, сторони визнають свою готовність до компромісу. Учасники медіації приймають рішення (на відміну від судового розгляду, під час якого рішення приймає безпосередньо суддя), що задовольняє їх обох, а посередник лише створює умови, які дають можливість коректно вести обговорення суті справи. Процес медіації – суворо конфіденційний (не розголошується), у той час як судовий розгляд, зазвичай, є процедурою публічною. Суд визначає, коли процес розпочнеться, коли закінчиться і як проходитиме. Ґрунтуючись на відповідних нормах чинного законодавства, суд приймає рішення та оголошує його сторонам. У процесі ж медіації всі учасники мають можливість контролювати ситуацію. Судовий розгляд завжди передбачає наявність переможця і того, хто програв, а медіація налаштована на пошук взаємовигідного та взаємоприйняттого розв'язання спору.

Таким чином, медіація як альтернативна судовому розгляду процедура вирішення спорів, економічно ефективна й доцільна, дає змогу знайти таке вирішення спірного питання, що влаштує всі сторони конфлікту, не витрачаючи при цьому час на підготовку до розгляду й розгляд справи в суді та додаткові кошти на обслуговування численних судових процедур. Крім того, проведення процедури медіації в більшості випадків породжує в конфронтуючих сторонах відчуття задоволення від способу й результату вирішення конфлікту, забезпечивши конфіденційність шляхів його вирішення, запобігає виникненню подібних

конфліктів у майбутньому та підвищує вірогідність того, що прийняте сторонами спільне рішення буде виконано заінтересованими особами²⁵. Головною умовою медіації є врахування інтересів сторін спору. Варто зазначити, що згідно Європейської Конвенції про захист прав людини та основних свобод від 04.11.1950 року передбачено прийняття справ до судового розгляду тільки після невдалої спроби вирішити спір альтернативними способами.

Пріоритетність посередництва у розв'язанні всіх спірних питань проголошена і в Угоді про партнерство та співробітництво членів Європейського Союзу. Організація Об'єднаних Націй прийняла Модельний закон щодо міжнародних комерційних процедур примирення, а Кодекс поведінки для медіаторів, який було розроблено з метою одержання більшої довіри до медіації, 2004 року підтримала Європейська комісія. Визнання європейським співтовариством ефективності медіації відображається також в положеннях прийнятої 21.05.2008 року Директиви Європарламенту «Про деякі аспекти медіації в цивільних та господарських спорах», що містить зобов'язання держав-членів ЄС щодо впровадження законів та інших нормативних актів, які необхідні для належного виконання положень даної Директиви. Таким чином, можна рішуче стверджувати, що світова практика застосування медіації для вирішення приватно-правових спорів набирає обертів та стає дедалі популярнішою.

В країнах з розвинутою ринковою економікою медіація в останні 10 років набула значного поширення і є однією з рушійних сил прогресу суспільства, члени якого прагнуть залагоджувати спори, що виникають між ними, самостійно, без втручання державних органів.

²⁵ Васильчак С. В., Кутас Л. В. Медіація як один із методів цивілізованого вирішення корпоративних конфліктів. *Науковий вісник НЛТУ України*. 2010. № 20.14. С. 133-137.

Враховуючи всі позитивні аспекти медіації вона розглядається як найбільш прогресивна форма неформального врегулювання приватно-правових спорів.

В Україні медіація як альтернативний засіб вирішення спорів робить лише перші кроки, визнаючи галузь застосування, виробляючи свої стандарти, шукаючи засоби впровадження в суспільне життя. Той факт, що медіація має серйозні перспективи розвитку в Україні і країнах СНД, як це відбувається в усьому світі, є очевидним. Однак, широкому застосуванню сучасного методу налагодження конфліктів і примирення сторін заважає елементарна необізнаність суспільства щодо його можливостей, відсутність детальної регламентації цього процесу на законодавчому рівні²⁶. Слід відмітити, що чинне українське законодавство має перспективне підґрунтя для застосування інституту медіації, а саме – наявність норм, що передбачають можливість укладення між сторонами судового процесу мирової угоди.

Суттєвим кроком до встановлення медіації в Україні стала розробка проекту Закону України «Про медіацію», який було зареєстровано у Верховній Раді України 19.04.2012 року. Протягом трьох років законопроект розроблявся групою авторів задля можливості впровадження, розвитку та ефективного функціонування альтернативних методів вирішення спорів в Україні та визнання медіації на офіційному рівні. З прийняттям даного закону на законодавчому рівні будуть закріплені правові умови, основні засади, порядок та принципи здійснення медіації, правовий статус учасників медіаційного процесу. Даний законопроект досить чітко прописує порядок проведення медіації, обов'язковість виконання медіаційної угоди, а також можливість

²⁶ Бардаченко Л. Медіація в Україні: практика застосування світових тенденцій. Правовий тиждень. 2010. № 1-2 (179-180). С. 2-3.

звернення до суду у разі порушення угоди про результати медіації, що не було вказано в попередньому законопроекті²⁷. Прийняття закону, який би чітко регулював процедуру медіації, передбачав обов'язковість прийнятих в її результаті рішень та зобов'язував суб'єктів владних повноважень застосовувати всі заходи для вирішення спору, перш за все в досудовому порядку, значно б полегшило просування медіації в Україні.

Отже, розглянувши існуючі в нашій державі способи альтернативного вирішення приватно-правових спорів та проаналізувавши наявні світові тенденції, необхідно зазначити, що запровадження медіації на законодавчому рівні не тільки сприятиме всебічному й ефективному розв'язанню конфліктів, досягненню домовленостей, що відповідають дійсному стану речей та забезпечить реальне впровадження у життя досягнутих рішень зі збереженням нормальних взаємовідносин між сторонами, але й дозволить суттєво розвантажити перевантажені справами загальні суди, створюючи новий інститут цивілізованого вирішення спорів, що виникають в приватноправових сферах суспільного життя.

1.3. Форми відновного правосуддя: теоретико-правова характеристика

Змагальність є надзвичайно важливим принципом судочинства для встановлення обвинувачення, особливо щодо особливо тяжких злочинів – серійних вбивств, тероризму, організованої злочинності та ін. Однак дуже часто у справах про злочини проти здоров'я, честі й гідності особи чи проти власності, змагальність виключає можливість подальшого примирення між сторонами. У центрі уваги опиняється держава, а не жертва. Злочином

²⁷ Проект Закону України «Про медіацію» (реєстр. № 10301-1 від 19.04.2012), внесений на розгляд Верховної Ради України народними депутатами С. В. Ківаловим та В. А. Бондиком URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=43208

визнається суспільно небезпечне діяння, яке посягає на правопорядок у державі, а не спричинення шкоди конкретним людям і відносинам. Це держава бере на себе відповідальність розслідувати справу та покарати правопорушника, одержує можливість спілкуватися з правопорушником. Офіційне правосуддя ставить на правопорушнику тавро злочинця, що ускладнює його подальшу інтеграцію у суспільство. Місця позбавлення волі суттєво посилюють відстань між правопорушниками та суспільством.

У випадку призначення покарання злочинець відчуває себе жертвою обставин і судочинства більше, ніж відповідальною особою за наслідки злочину для конкретних людей. Причинами багатьох злочинів є відсутність взаєморозуміння, особиста непорозуміння та нездатність позбавитись самому тих чи інших залежностей. Конструктивне обговорення проблем правопорушника та допомога у їх вирішенні з боку найближчого соціального оточення створюють умови для нормального повернення людини в суспільство. Оскільки каральні способи подолання злочинності не дають бажаних результатів виникла необхідність шукати інші способи реагування на злочин. Одним із таких способів і є відновне правосуддя.

Відновне правосуддя – це така форма правосуддя, основною метою якої є створення умов для примирення потерпілих і правопорушників та усунення наслідків, спричинених злочином або кримінальним проступком. Така мета досягається через зустрічі учасників конкретного правопорушення поза рамками провадження у кримінальній справі для спільного вирішення питання, що робити з наслідками правопорушення та їх впливом на майбутнє.

Вона базується на ідеях примирення конфліктуючих сторін, припинення самого конфлікту шляхом взаємного вибачення, каяття у вчиненому, усвідомлення моральної та юридичної відповідальності за вчинений злочин і обов'язку відшкодування заподіяної жертві фізичної, моральної та матеріальної шкоди. Крім того, процес примирення дає можливість особам, що скоїли правопорушення розкаятися, а також отримати шанс повернутися у громаду без тавра «злочинець». Також відновні процедури частково звільняють

правоохоронні органи від перевантаження і дають можливість органам зосередитися на більш тяжких злочинах, заощаджуючи при цьому державний бюджет.

Ключовими положеннями відновного правосуддя є:

- пріоритетність надання підтримки та забезпечення зцілення жертви/потерпілого;
- несення правопорушниками відповідальності за їхні дії;
- активна участь у розв'язанні ситуації всіх осіб, на яких вплинув злочин;
- сприяння громади у реінтеграції жертви та правопорушника;
- запобігання повторного вчинення злочину у майбутньому;
- добровільність участі у відновному процесі усіх зацікавлених сторін.

Найбільш поширеними формами відновного правосуддя є: медіація між потерпілим та правопорушником, кола правосуддя та конференції.

Що стосується медіації між потерпілим та правопорушником, то це така форма примирення, за якої правопорушник визнає і жалкує про факт вчинення ним злочину і прагне відновити та налагодити стосунки між ним і потерпілим шляхом зустрічей та відшкодування завданої моральної та матеріальної шкоди. У такій формі медіації посередником є неупереджена компетентна людина – медіатор. Він керує процесом обговорення та вирішення конфліктної ситуації у атмосфері поваги та взаєморозуміння, сприяючи при цьому компенсації завданої шкоди правопорушником та відновленню стосунків між ним та потерпілим. Перевагою такої примирної процедури є те, що тут нікому не нав'язуються думки, а сторони досягають взаємної згоди. Медіатор при цьому піклується про те, щоб сторони були задоволені процесом примирення (відшкодування потерпілому було достатнім, а для правопорушника реальним), а після нього почували себе краще, ніж до початку примирної процедури. Злочинець має можливість побачити в жертві реальну людину, відчути

наслідки свого злочину і вплив його на жертву. Він має можливість розкаяння і вибачення. Така форма медіації є найпоширенішою в Європі²⁸.

Що стосується такої форми медіації як конференції, то цей спосіб примирення є подібним до медіації між потерпілим та правопорушником, але така форма застосовується більше до неповнолітніх осіб. До такого процесу залучається більша кількість людей: члени сім'ї, родичі, друзі чи інші близькі люди правопорушника, а також запрошується потерпілий з тими людьми, які можуть його підтримати або ж інші особи, яких торкнувся злочин. Усі учасники за допомогою медіатора можуть висловити свої почуття та задати проблемні питання щодо даної ситуації²⁹.

Сімейні конференції – особливий вид примирних процедур, який передбачає зустрічі сімей потерпілого та правопорушника. Сімейні конференції збирають велику кількість людей. У колі родини відкривається повноцінна можливість полегшити вчинене зло. Важко зустрітися правопорушнику з жертвою, але ще важче подивитися в очі своїм батькам. Оскільки правопорушник є членом сім'ї, конференція надає можливість здійснити його підтримку. В процесі обговорень сім'я розробляє узгоджену стратегію подальших дій злочинця, заохочує взяти на себе відповідальність та, по можливості, виправити вчинене зло, і при цьому дають правопорушнику змогу відчувати підтримку оточуючих³⁰.

Із зазначених форм відновного правосуддя практика кіл правосуддя, мабуть, охоплює найбільшу кількість учасників відновного правосуддя, адже вона передбачає можливість запросити будь-якого члена громади до участі в процесі. Учасники сідають так, щоб створити коло, і обговорення

²⁸ Aertsen I., Mackay R., Pelican C., Willemsens J. and Wright M. *Rebuilding Community Connections – Mediation and Restorative Justice in Europe*. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 2004. P. 11-16.

²⁹ Там само

³⁰ Землянська В. В. Запровадження відновних підходів: зміна погляду на кримінальне. *Журнал «Право України»*. 2003. № 3. С. 154-156.

спрямовується в напрямку годинникової стрілки від однієї особи до іншої, доки учасники дискусії не прийдуть до рішення³¹.

Моделі відновного правосуддя «кола» розвивалися в таких двох загальних напрямках: парадигма зцілення (кола зцілення), для того, щоб урегулювати певну ситуацію та парадигма спільного правосуддя (кола правосуддя), які обмежуються наданням рекомендації судовим органам щодо вирішення конкретної справи³². У рамках кіл правосуддя відбуваються аналогічні за суттю до кіл зцілення структурні процеси, і залежно від мети персональний склад запрошених учасників та їхня роль можуть змінюватися.

Моделі відновного правосуддя розвивалися в таких двох загальних напрямках: парадигма зцілення (кола зцілення), для того, щоб урегулювати певну ситуацію та парадигма спільного правосуддя (кола правосуддя), які обмежуються наданням рекомендації судовим органам щодо вирішення конкретної справи. У рамках кіл правосуддя відбуваються аналогічні за суттю до кіл зцілення структурні процеси, і залежно від мети персональний склад запрошених учасників та їхня роль можуть змінюватися. У колах зцілення основну увагу зосереджено на конкретній проблемі, що турбує усіх учасників процесу³³.

На відміну від кіл зцілення, кола правосуддя передбачають участь професійних працівників правоохоронних органів (суддів, адвокатів, офіцерів поліції і т. д.), а також потерпілих, правопорушника, їхніх сімей та всіх, хто може їх підтримати³⁴.

Підсумовуючи вищевикладене, зрозуміло, що відновне правосуддя можна розглядати як форму соціальної діяльності, що виконує певні завдання та роль у суспільстві, певну соціальну поведінку, яка удосконалює процес примирення

³¹ Van Ness D. An Overview of Restorative Justice Around the World. Report presented at the 11th United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice, Bangkok, 18-25 April 2005. P. 5.

³² Там само

³³ Fellegi B. 'Explaining Impact of Restorative Justice: the '4-Way Interaction' of Morality, Neutralisation, Shame and Bonds'. Thesis submitted for the degree of M. Phil in Criminology, University of Cambridge, Institute of Criminology, 2004. P. 15.

³⁴ McCold P. Toward a Holistic Vision of Restorative Juvenile Justice: A Reply to the Maximalist Model // 3(4) Contemporary Justice Review. 2000. P. 401.

правопорушника та потерпілого з метою їх морального зцілення. Подальше вивчення закордонного досвіду застосування відновного правосуддя, особливостей та проблематики цієї соціальної практики в українських реаліях має велику цінність для створення такої моделі інституту відновного правосуддя, яка б відповідала потребам нашого суспільства³⁵.

³⁵ Землянська В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України : посібник. Київ, 2008. 200 с.

РОЗДІЛ 2

МЕДІАЦІЯ В ПРИВАТНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИНАХ

2.1. Медіація при вирішенні сімейних конфліктів

Сім'я є природнім середовищем для фізичного, духовного, інтелектуального, культурного, соціального розвитку дитини, її матеріального забезпечення. З огляду на це в процесі інтеграції в європейське співтовариство Україна орієнтована на зміцнення цієї ланки суспільства та створення ефективного механізму захисту прав суб'єктів сімейних правовідносин відповідно до міжнародних (в тому числі європейських) стандартів.

Основними причинами розпаду сімей є конфлікти, і необхідність забезпечення ефективного механізму захисту прав та інтересів суб'єктів сімейних правовідносин потребує застосування ефективних способів вирішення таких конфліктів. Водночас предмет регулювання сімейного права і те, що може розумітися під сімейним конфліктом, необов'язково збігаються один з одним³⁶.

Адже сімейні відносини, хоча й подібні з іншими відносинами цивільного права, внаслідок їх приватноправного характеру, суттєво відрізняються від останніх в силу особливих властивостей цих відносин, більше моральних, ніж юридичних³⁷.

Тому правове регулювання не може охопити усі сфери сімейного життя, а отже, не до всіх сімейних конфліктів можуть бути застосовані юрисдикційні процедури розгляду та вирішення правових спорів. Ще

³⁶ Медиация в нотариальной практике / Альтернативные способы разрешения конфликтов / Петер Фар [и др.]; отв. редакторы Катарина Грефин фон Шлиффен и Бернд Вегманн, пер. с нем. С. С. Трутников. Москва: ВолтерсКлувер, 2005. 388 с.

³⁷ Загоровский А. И. Курс семейного права. Одесса, 1909. 554 с.

одним недоліком судового чи адміністративного порядку розгляду та вирішення сімейних спорів є те, що вони орієнтовані більше на забезпечення засобами державного примусу вимоги однієї зі сторін спору, ніж на повну ліквідацію конфлікту між суб'єктами сімейних правовідносин, внаслідок чого не забезпечується принцип зміцнення сім'ї. Не можна визнати ефективними й існуючі процесуальні засоби примирення подружжя³⁸.

Формалізований за своєю природою процес не в змозі забезпечити тієї мети, яку ставить законодавець, встановлюючи спробу примирити подружжя: проста відстрочка в часі, як пасивна спроба примирити сторони, здійснюється як в органах РАЦСу, так і судами і, ймовірно, не важливо, хто ж її вживає. Якщо ж передбачаються активні дії щодо примирення з боку третьої особи, що представляє державну владу, то і примирення, і переговори в будь-якій іншій сфері людських взаємин доцільніше проводити поза підлеглим суворим вимогам процесуальної форми судовим процесом³⁹.

Не сприяє ефективності судового провадження по спрах, що виникають із сімейних правовідносин, і та обставина, що судові пізнання обставин сімейних справ часто ускладнене в силу необхідності дотримання вимог достатності та достовірності доказів, якими сторони повинні доводити свої вимоги та заперечення.

В силу специфіки сімейних правовідносин, особливо їх моральної складової, в більшості випадків суб'єкти сімейних правовідносин не опікуються збереженням доказів, які б у майбутньому підтверджували їх майновий чи інший вклад в розвиток сім'ї. А такі обставини як кохання,

³⁸ Иванова М. С. Медиация как способ защиты прав и интересов супругов при расторжении брака: автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2014. 26 с.

³⁹ Стрельцова Е. Г. Соотношение частных и публичных начал по делам о расторжении брака, разделе совместно нажитого имущества, спорам о детях и в интересах детей. *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2008. № 5. С. 3–12.

увага, підтримка, виховний вплив на членів сім'ї (в першу чергу дітей) довести за допомогою певних окремо взятих носіїв інформації вкрай важко. З огляду на це найбільш ефективними при вирішенні сімейних спорів є способи альтернативного вирішення спорів).

Альтернативне вирішення спорів (далі – АВС) – це сукупність прийомів і методів врегулювання конфлікту, у результаті застосування яких сторони, що сперечаються, отримують такий варіант вирішення спору, який враховує інтереси усіх сторін конфлікту, тому є максимально взаємоприйнятним для них. Перевагами способів АВС порівняно із судовим захистом є: їх застосування надає можливість мінімізувати час між моментом виникнення конфлікту та часом застосування примирної процедури, що надає змогу вирішити спір максимально оперативно; участь у процедурі безпосередніх учасників спірних правовідносин, які володіють максимумом інформації про причини конфлікту, та обставини, що мали місце; необмежена можливість залучення до участі представників сторін конфлікту; процедура вирішення спорів максимально спрощена та добровільна, не потребує значних затрат фінансових, організаційних чи інших ресурсів порівняно із судовою; конфіденційність способів АВС є їх додатковою перевагою порівняно із судовим захистом; застосування способів АВС надає можливість не просто врегулювати конфлікт, а й вирішити його та примирити конфронтуючі сторони.

Більше того, на відміну від судової форми захисту, в процесі застосування якої сторони конфлікту зосереджують свою увагу на пошуку доказів своєї правоти і неправоти контрагента, АВС передбачає спільну діяльність конфліктуючих сторін щодо пошуку взаємоприйнятного рішення, що, з одного боку, налаштовує сторони на самостійне прийняття рішень та підвищує їх власну самооцінку, а з іншого – вони набувають

досвіду налагодження діалогу та партнерських відносин в стані конфлікту. Ці властивості способів ABC не тільки відрізняють їх від судового захисту, а й є особливо цінними для вирішення спорів, які по своїй природі виходять за межі права і в яких принципово важливим є збереження в майбутньому нормальних взаємовідносин між сторонами конфлікту (сімейні, спадкові, трудові тощо). Загалом світова практика альтернативного вирішення правових конфліктів використовує такі основні способи ABC:

- арбітраж (arbitration) – спосіб вирішення спору за допомогою незалежної, нейтральної особи – арбітра (або групи арбітрів), що вповноважений винести обов’язкове для сторін рішення;

- медіація (mediation), що передбачає врегулювання правового конфлікту за допомогою незалежного, нейтрального посередника, який сприяє сторонам у досягненні угоди;

- переговори (negotiation) – спосіб врегулювання правового спору безпосередньо сторонами без будь-яких посередників.

Елементи цих трьох «чистих» способів входять складовою частиною до багатьох інших процедур, які також застосовуються в країнах Європи, як от: «мед-арб» (med-arb), «міні-суд» (mini-trial), незалежна експертиза щодо встановлення фактичних обставин справи (neutralexpertfactfinding), приватна судова система (privatecourtsystem) тощо. Серед способів ABC найпопулярнішою є сімейна медіація, яка є одним з найбільш поширених видів медіації⁴⁰.

На перший погляд в таких справах медіація є найменш раціональною процедурою з тих, які застосовують з метою врегулювання конфліктів, однак практика засвідчує, що даний спосіб альтернативного вирішення

⁴⁰ Куатова А. А. Особенности процедуры медиации в семейных спорах. URL: http://www.rusnauka.com/5_SWMN_2014/Pravo/9_159313.doc.htm.

спорів є найбільш конструктивним за своїми результатами. Так, у Республіці Казахстан у справах по спорах, в основі яких сімейні конфлікти, примирення за результатами медіації становило 32,7 %⁴¹. Це близько третини від всіх медіабельних справ.

Сімейна медіація – примирна процедура врегулювання конфліктів та правових спорів між суб'єктами сімейних правовідносин, що здійснюється за сприяння незалежного, нейтрального, кваліфікованого посередника – медіатора. Як вбачається зі змісту п. 7 Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № (98) 1 щодо медіації в сімейних питаннях від 2 січня 1998 року⁴², значення медіації в сімейних справах полягає в тому, що її застосування може:

- поліпшувати спілкування між членами сім'ї;
- зменшувати конфлікти між сторонами в спорі;
- забезпечувати полюбовне вирішення спору;
- забезпечувати безперервність особистих контактів між батьками і дітьми;
- знижувати соціальні та економічні збитки від розлучень і розставань;
- зменшувати час, необхідний для вирішення конфліктів іншими способами.

Як і будь-яка медіаційна процедура вона здійснюється на засадах добровільності, конфіденційності, рівності, незалежності та безсторонності медіатора тощо. Водночас медіація в сімейних справах має свою специфіку.

⁴¹ Николук С. В. Правовые технологии посредничества (медиации) в Российской Федерации: научн.-практ. пособ. Москва: Юстицинформ, 2013. 240 с.

⁴² Рекомендация № R (98) 1 Комитета министров государствам-членам касательно медиации в семейных вопросах от 02.01.1998 г. Практика разрешения конфликтов. URL: http://www.commonground.org.ua/lib_law.shtml.

По-перше, в багатьох випадках можливість проведення медіації залежить від правового статусу та особистісних якостей сторін сімейного конфлікту. У низці досліджень медіації в сфері питань розлучення, розподілу майна, опіки над дітьми тощо показано, що успішність результату переговорів може бути прогнозована на основі здатності сторін до кооперації один з одним. Навпаки, ті пари, які вважають взаємодію один з одним майже неможливою, історія відносин яких включає розбіжності та суперечки до і після розлучення, а також випадки фізичного насильства, демонстрували слабкі результати медіативних процедур⁴³.

Крім того, часто учасником сімейних конфліктів є дитина (малолітня або неповнолітня фізична особа), яка на момент розгляду та вирішення спору, як правило, не володіє повним обсягом цивільної дієздатності, а отже, можливість такої особи самостійно здійснювати захист власних прав та інтересів обмежений.

Сімейні спори надмірно наповнені гострим конфліктом, емоційними переживаннями обох сторін⁴⁴, тому адекватно оцінювати ситуацію та вести конструктивний діалог сторони конфлікту не завжди спроможні. А в силу більшої емоційності дітям ще важче орієнтуватися в конфліктній ситуації.

По-друге, сімейні правовідносини допускають в себе широкий спектр можливих дій їх суб'єктів у випадку виникнення конфлікту, як от: розірвання шлюбу; добровільний розподіл спільно нажитого майна; розподіл спільно нажитого майна в судовому порядку; встановлення або оспорювання (факту) батьківства; участь у вирішенні спорів, пов'язаних з

⁴³ Гришина Н. В. Психология конфликта. СанктПетербург, 2008. 544 с.

⁴⁴ Шох К. Медиация: примеры из практики URL: http://www.business.ua/articles/new_law/Mediaciya-primery-iz-praktiki-93155.

вихованням та утриманням дітей; визначення місця проживання дитини; стягнення аліментів на дітей, подружжя, батьків; визнання шлюбу недійсним; позбавлення батьківських прав; оспорення усиновлення або опікунства тощо. При цьому вирішення окремих сімейних конфліктів належить до виключної компетенції суду (розірвання шлюбу між подружжям, що має дітей, встановлення батьківства, усиновлення тощо). Тому особливістю медіації в таких справах, крім іншого, є необхідність її узгодження з юрисдикційною процедурою по строках, а також в змісті кінцевої медіаційної угоди повинно бути відображено домовленість сторін щодо їх взаємодії в судовому провадженні (наприклад, в результаті успішної сімейної медіації в таких справах сторони можуть домовитись про завершення процесу на засадах примирення шляхом укладення мирової угоди або відмови від позову чи його визнання тощо).

По-третє, значний обсяг сімейних конфліктів знаходиться поза межами правового регулювання, тому в ході сімейної медіації основним орієнтиром для примирення виступають не норми права, а норми моралі, в тому числі і суб'єктивні уявлення сторін конфлікту про добро, зло, справедливість тощо. Водночас рішення, прийняте сторонами за результатами медіації, не повинно суперечити закону. У відповідних випадках медіатор має інформувати сторони про можливість для них консультацій з юристом або іншим фахівцем у галузі права. Крім того, медіатор може надавати сторонам конфлікту юридичну інформацію, хоча і не має права давати юридичних консультацій (III. x)⁴⁵.

По-четверте, якщо спір, що має місце між суб'єктами сімейних правовідносин, стосується прав та інтересів дитини або особи, яка

⁴⁵ Рекомендація № R (98) 1 Комітета міністрів державам-членам касательно медиации в семейных вопросах от 02.01.1998 г. Практика разрешения конфликтов. URL: http://www.commonground.org.ua/lib_law.shtml.

перебуває під опікою чи піклуванням, то в ході сімейної медіації доцільне врахування позиції органів опіки та піклування (в тому числі комісії з питань захисту прав дитини), до компетенції яких належать, серед іншого, питання нагляду за діяльністю опікунів і піклувальників; забезпечення тимчасового влаштування неповнолітніх та непрацездатних осіб, які потребують опіки (піклування); розгляд звернень дітей щодо неналежного виконання батьками (одним з них) обов'язків з виховання або щодо зловживання батьків своїми правами; розв'язання спорів, що виникли між батьками, щодо визначення імені, прізвища, по батькові дитини; щодо визначення місця проживання дитини; участь у розгляді судами спорів, пов'язаних із захистом прав неповнолітніх дітей та осіб, які перебувають під опікою (піклуванням) тощо⁴⁶ З огляду на те, що органи опіки та піклування за характером своєї діяльності часто стикаються із сімейними конфліктами⁴⁷, навіть якщо медіація не закінчилася примиренням, службовці органів опіки та піклування, ознайомившись із технологією та/або процедурою сімейної медіації, в межах своєї діяльності зможуть використовувати їх для сприяння врегулювання сімейних конфліктів в своїй подальшій практиці.

По-п'яте, за загальним правилом, медіатор не може відмовитись від проведення медіації. Водночас особливістю сімейної медіації є те, що тут медіатор має звертати особливо ретельну увагу на факти насильства в минулому і на те, чи не можуть вони відбутися в майбутньому у відносинах між сторонами, а також на ті наслідки, які може мати ця

⁴⁶ Про затвердження Правил опіки та піклування: наказ Державного комітету України у справах сім'ї та молоді; Міністерства освіти України; Міністерства охорони здоров'я України; Міністерства праці та соціальної політики України від 26.05.99 р. № 34/166/131/88 *Законодавство України*. URL : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0387-99>. 11.

⁴⁷ Балабан Р. Правові засади запровадження процедури сімейної медіації у роботі органу опіки та піклування. *Юридичний журнал*. 2012. № 2. С. 66–68

обставина для позицій сторін спору (III. ix)⁴⁸. З огляду на це він має право приймати самостійне рішення про доцільність проведення медіації, в тому числі і про неприйнятність процесу медіації в конкретних умовах.

Ефективним при вирішенні правових спорів загалом і сімейних зокрема є і незалежне/ нейтральне встановлення фактів – спосіб альтернативного вирішення спорів (АВС), що передбачає залучення сторонами конфлікту або суб'єктом, що розглядає/вирішує спір, незалежного фахівця, який досліджує обставини справи і дає їм нейтральну оцінку або здійснює нейтральну експертизу обставин справи, що потребують спеціальних знань. Нейтральне встановлення фактів може використовуватись в поєднанні з іншими способами АВС (арбітражем, медіацією тощо) або самостійно в межах підготовки досудового розгляду, а також у справах із залученням комплексу технічних питань, де незалежний фахівець вивчає обставини справи і здійснює оцінку обставин. Як більшість способів альтернативного вирішення спорів нейтральне встановлення фактів є гнучким і має кілька варіацій, які відповідають конкретним потребам сторін у різних справах

Найбільш поширеним видом є нейтральна оцінка, за якої нейтральна особа забезпечує оцінку обставин справи або здійснює збір інформації (в тому числі доказів) про такі обставини. Даний спосіб АВС є найбільш ефективним при вирішенні спорів, які пов'язані з необхідністю з'ясування об'єктивної інформації про спірну ситуацію, чи коли збір доказів сторонами на користь їх позицій потребуватиме багато часу чи коштів. В сімейних спорах цей спосіб використовується, наприклад, для з'ясування

⁴⁸ Рекомендация № R (98) 1 Комитета министров государствам-членам касательно медиации в семейных вопросах от 02.01.1998 г. Практика разрешения конфликтов. URL: http://www.commonground.org.ua/lib_law.shtml.

обставин щодо вкладу кожного з подружжя в сімейний добробут при вирішенні питання про розподіл майна, набутого під час шлюбу.

У випадку, якщо для ефективного вирішення спору необхідне з'ясування комплексу наукових, економічних, соціальних, технічних чи інших питань, як правило, застосовується нейтральна експертиза фактичних обставин справи, що здійснюється незалежним фахівцем або експертом, який дає висновок щодо питання (питань), що потребує застосування спеціальних знань (в тому числі в галузі права). Наприклад, висновок нейтрального психолога використовується при вирішенні спорів про визначення місця проживання дитини.

Якщо вирішення конфліктів вимагає як правового, так і технічного дослідження та аналізу, в такому випадку може застосовуватись спільне встановлення фактичних обставин справи, що здійснюється шляхом формування групи фахівців (в тому числі з різних галузей знань) та представників сторін конфлікту, які співпрацюють при встановленні та оцінці відповідних фактів, що мають значення для вирішення конфлікту.

В Україні, на жаль, потенціал альтернативного вирішення спорів нечасто використовується в сімейних конфліктах. Найбільш поширеним є використання приватної експертизи при вирішенні майнових спорів подружжя, в той час як сімейна медіація та нейтральне встановлення обставин справи залишаються поза належною увагою. Підсумовуючи викладене, слід констатувати, що використання сімейної медіації та нейтрального встановлення обставин справи при вирішенні сімейних конфліктів не тільки є необхідною умовою стимулювання процесу модернізації національного механізму захисту прав особи, а також за рахунок збереження та відновлення нормальних взаємовідносин між конфліктуючими членами родини зміцнюватиметься інститут сім'ї в Україні.

2.2. Сімейна медіація у транскордонних спорах: міжнародний досвід

У програмі діяльності чинного уряду одним із пріоритетів є створення системи медіації як альтернативи судовій системі⁴⁹. Медіація як спосіб вирішення спорів широко використовується в багатьох країнах світу. Її результативність спонукала міжнародну спільноту поширити цей позитивний досвід на спори, які виходять за межі однієї країни. Медіація в сімейних спорах, або сімейна медіація, є найбільш поширеним видом цієї процедури. З її допомогою вирішуються спори як між подружжям, колишнім подружжям, батьками дітей, дітьми та батьками, іншими членами сім'ї.

У сучасному світі, коли рівень міграції населення та можливість змінювати країну проживання значно зросли в порівнянні з можливостями ще 50 років тому, часто трапляється, що сім'я створюється громадянами різних країн, або ж стається так, що члени сім'ї проживають у різних країнах. Якщо ж у таких сім'ях виникає конфлікт, зокрема і щодо місця проживання дітей, то його вирішення є вкрай складним.

У технологічному аспекті термін сімейна медіація є збірним, що позначає кілька визнаних найбільш ефективними в цій сфері моделей медіації, які мають істотну відмінність від базової (класичної) технології. В їх числі екосистемна, сімейно-орієнтована, трансформативна, наративна, провокативна, відновна, інтервенційна медіація. У вузькому сенсі термін «сімейна медіація» найчастіше вживається для позначення

⁴⁹ Постанова Кабінету міністрів України «Про затвердження Програми діяльності Кабінету Міністрів України» № 849 від 29 вересня 2019 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/849-2019-%D0%BF>.

екосистемної (сімейно-орієнтованої) медіації, яка отримала найбільшого поширення⁵⁰.

В даний час в багатьох країнах поширюється використання медіації та схожих процедур, що полегшують мирне вирішення сімейних спорів. У той же час, все більше число держав дозволяють сторонам виявляти значну автономність і самостійність при врегулюванні таких суперечок, одночасно охороняючи права третіх осіб, зокрема дітей.

У порівнянні з іншими методами досягнення узгоджених рішень в сімейних спорах, процедура медіації має ряд переваг. Вона створює умови для спілкування між сторонами в комфортній, неформальній обстановці, полегшуючи тим самим взаємодію сторін і дозволяючи їм розробляти свої власні стратегії виходу з конфліктної ситуації. Медіація - структурований, але гнучкий процес, який може бути легко пристосований під потреби конкретного випадку. Вона дозволяє одночасно обговорювати юридичні та не юридичні питання, а також допускає неформальне участь третіх осіб, які можуть не мати юридичної відношення до справи⁵¹.

Ще одна дуже важлива перевага медіації полягає в тому, що вона дає сторонам шанс обдумати ситуацію, що склалася в більш конструктивному ключі і запобігти або пом'якшити майбутні конфлікти⁵². Оскільки поріг участі в медіації, як правило, нижче, ніж поріг участі в судовій процедурі, медіація може надати дієву допомогу конфліктуючим сторонам ще на ранніх стадіях конфлікту, до його потенційної ескалації. Медіація надає сторонам можливість не вдаватися до обтяжливих юридичних процедур. У транскордонних сімейних спорах з приводу дітей, де юридичні

⁵⁰ Здрок О.Н. (2015) Семейная медиация: мировой опыт и перспективы развития в Республике Беларусь, 316-323.

⁵¹ Alexander N. (2008) International and Comparative Mediation. Austin — Boston — Chicago — New York — the Netherlands, Wolters Kluwer, 48.

⁵² Hopt K. J. и Steffek F. (2008) Mediation — Rechtstatsachen, Rechtsvergleich, Regelungen, Mohr Siebeck, Tübingen, 10.

процедури в одній країні можуть викликати або супроводжуватися юридичними процедурами в іншій країні, щодо інших аспектів того ж спору, рішення, засноване на взаємній згоді сторін, є особливо привабливим.

Крім того, однією із істотних переваг медіації є її бюджетність. Медіація часто дозволяє уникнути вартісних юридичних процедур, витратних, як для сторін, так і для держави.

Специфічні складності медіативного врегулювання суперечок між подружжям, що належать до різних правових систем полягають у тому, що для того, щоб прийти до взаємоприйняттого для сторін рішення, яке буде мати юридичну силу, важливо враховувати закони обох (всіх) порушених правових систем - як національне, так і міжнародне законодавство, яке застосовується в цій справі.

Медіатори, які проводять медіацію у міжнародних сімейних спорах, що зачіпають інтереси дітей, зобов'язані привернути увагу сторін до важливості отримання всеосяжної актуальної юридичної інформації і правових рекомендацій фахівців. В даному контексті необхідно відзначити, що самі медіатори, - навіть ті з них, які мають необхідні знання у галузі права, - не мають права давати юридичні поради сторонам.

Сторони повинні бути повідомлені про те, що їм, вочевидь, буде потрібна юридична консультація фахівця, а теми, обговорювані на медіації, потребують коментарів в контексті відповідної правової системи. Реалізація досягнутої в ході медіації угоди між батьками з питань піклування і спілкування з дитиною може бути обмежена законодавчою вимогою виконання судового рішення, прийнятого з метою захисту інтересів дитини. У той же час, батьки повинні були обізнані в тому, що, як тільки угода за результатами медіації отримує юридичну силу в одній правовій системі, необхідно робити наступні кроки, щоб надати їй

юридичну силу і в іншій (інших) правових системах, які пов'язані з її виконанням.

Однією з поширених проблем міжнародної сімейної медіації є культурні і релігійні відмінності конфліктуючих сторін. Очікування сторін, їх цінності, пов'язані з батьківською відповідальністю, вихованням і освітою дітей, можуть істотно не збігатися. Належність до тієї чи іншої культури і конфесії впливає також на манеру спілкування людей один з одним і з медіатором. Медіатор повинен бути обізнаний в тому, що сімейні розбіжності частково можуть бути викликані нерозумінням через нестачу знань про культурні відмінності подружжя⁵³.

Медіатор, який проводить медіацію в таких справах, повинен добре розбиратися в культурних і релігійних особливостях сторін. Він повинен володіти для цього спеціальною підготовкою. У тих випадках, коли у сторін є можливість вибору медіатора, перевага повинна віддаватися кандидатурі фахівця, що знається в релігійних і культурологічних питаннях, пов'язаних з національною і конфесійною приналежністю учасників спору.

У сфері вирішення сімейних спорів практикується, так звана, ко-медіація, тобто процедура медіації, що проводиться двома медіаторами. Це зумовлено рядом причин. Часто міжособистісний конфлікт подружжя сприймається учасниками як гендерний, і в цьому випадку нейтральність медіатора в очах сторін спору може піддаватися сумніву: клієнтам може здаватися, що медіатор стає на сторону учасника своєї статі, або навпаки, що він нібито «зачарований» учасником протилежної статі⁵⁴. Тому в сімейній медіації дуже поширена ко-медіація, що проводиться медіатором-чоловіком і медіатором-жінкою: це дозволяє підтримати

⁵³ Kovach K.K. (2003) «Mediation in a nutshell», St. Paul, 56.

⁵⁴ Паркінсон Л. (2016) Семейная медиация, 78-79

гендерний баланс і сприяє сприйняттю медіаторів учасниками процедури як нейтральної сторони.

Спільна участь двох медіаторів у врегулюванні серйозних конфліктів має значні переваги, проте тільки за умови, що ці фахівці працюють злагоджено, а їх особисті та професійні якості доповнюють один одного. Хорошій взаємодії комедіаторов часто можуть сприяти такі фактори як взаємна довіра; чітке розмежування ролей і персональних зон відповідальності; спільне проходження ними курсу підготовки і наявність досвіду спільної роботи; можливість обох медіаторів висловлюватися і брати участь у веденні медіації; спільна підготовка до зустрічей і обговорення з результатів. У разі комедіації часто, хоча і не обов'язково, один з медіаторів має юридичну освіту, а другий - психологічний, що дозволяє надавати більш різнобічну допомогу клієнтам. Ко-медіація може грати навчальну роль, якщо в парі працюють більш досвідчений і початківець медіатори. Присутність другого медіатора також дозволяє уникнути ряду помилок або непорозумінь: медіатор, який працює поодиночці, може вийти за межі своєї ролі, втратити нейтральність, випустити які-небудь важливі фактичні моменти або використовувати сумнівні методи роботи. Підтримка і участь другого медіатора в ході процедури в багатьох випадках є додатковою гарантією якості надання послуг.

У транскордонних сімейних спорах між громадянами різних країн ко-медіаторами можуть бути фахівці з відповідних країн, за умови, що вони знайомі з професійними стандартами роботи в галузі міжнародної сімейної медіації та пройшли відповідну підготовку. Саме така схема рекомендується в Практичному керівництві з медіації, підготовленому Гаазької конференцією з міжнародного приватного права. Учасникам спору в цьому випадку комфортніше спілкуватися зі своїм

співвітчизником в якості медіатора, до того ж наявність двох ко-медіаторів з різних країн дозволяє краще враховувати культурні особливості сторін спору. Проте, на практиці організувати таку медіацію вдається далеко не завжди⁵⁵.

Сторонами (учасниками) сімейного конфлікту як правило є члени сім'ї. Успішне вирішення конфлікту потребує врахування інтересів всіх учасників конфлікту. У зв'язку з цим важливо мати на увазі не тільки його безпосередніх учасників - тих, між ким розвивається конфліктна взаємодія, але і інших осіб, чий інтерес може бути порушений даною ситуацією і чия позиція може впливати на результат конфлікту. По суті, вони можуть розглядатися як непрямі учасники даної конфліктної ситуації. У контексті даної роботи сторонами конфлікту будуть чоловік і дружина або, в разі, якщо відбулося розлучення, - колишній чоловік і колишня дружина. Для розуміння природи подружнього конфлікту необхідно охарактеризувати відносини подружжя в сім'ї. Відносини між подружжям можуть бути непримиренними і навіть ворожими по відношенню один до одного, коли відсутнє бажання йти на поступки. Протистояння інтересів і потреб подружжя носить гострий характер і захоплює важливі сфери життєдіяльності родини (кризова сім'я). Між подружжям існують постійні сфери, де їхні інтереси зіштовхуються, породжуючи сильні і тривалі негативні емоційні стани. Однак шлюб може зберігатися завдяки іншим факторам, а також компромісним рішенням конфліктів (конфліктна сім'я)⁵⁶.

Модель, яку успішно застосовують у медіації та яка була спеціально розроблена для врегулювання конфліктів, пов'язаних з транскордонним

⁵⁵ Гордийчук Н.В. (2017). Особенности семейной медиации при разводах. Психология и психотерапия семьи, (2), 12-21.

⁵⁶ Ключева Н.В. (2016). Медиация в ситуации конфликта между супругами, имеющими несовершеннолетних детей. Вестник Удмуртского университета. Серия «Философия. Психология. Педагогика», 26 (2), 80-87.

викраденням дітей, чиї батьки родом з різних країн, називається «бінаціональною медіацією». Вона передбачає обізнаність організаторів надання послуг медіації про культурні відмінності сторін і зазвичай виконується в режимі комедіації за рахунок запрошення двох медіаторів з двох відповідних країн, кожен з яких розбирається не тільки в культурі країни проживання, а й у культурі іншої країни. Інакше кажучи, термін «бінаціональний» в даному контексті означає і «бікультурний». Це, однак, ні в якому разі не суперечить основному принципу медіації, а саме: медіатор є нейтральною і неупередженою третьою особою, що не представляє інтереси жодної із сторін.

Ще одна проблема при врегулюванні міжнародних сімейних конфліктів за допомогою медіації виникає в тих випадках, коли сторони спору спілкуються різними мовами. Якщо сторони мають різну мовну приналежність, під час процедури медіації кожна з них може висловити бажання говорити (зокрема, тимчасово) на своїй рідній мові. І хоча один з учасників спору, наприклад, в побуті непогано володіє мовою опонента, відмінною від його рідної мови, в емоційно-стресових обставинах він може віддати перевагу обговорювати сензетивну проблему тільки на рідній мові. Крім того, якщо кожен, хто сперечається говорить на своїй рідній мові, це надає сторонам відчуття рівності сил.

Сторони, які мають різну мовну приналежність, можуть відчувати себе комфортніше, спілкуючись під час процедури медіації третьою мовою, тобто, такою, яка не є рідною ні для тієї, ні для іншої сторони. Ще один варіант спілкування - коли одна зі сторін вважає за краще говорити мовою іншої сторони. У будь-якому випадку, медіатор повинен брати до уваги ризик непорозумінь і нерозуміння, що виникає внаслідок мовних труднощів.

За можливості, побажання сторін щодо мови спілкування, яка використовуватиметься в медіації, слід виконувати. В ідеалі, медіатор (або медіатори) сам повинен володіти мовами, якими розмовляють сторони суперечки. Комедіація може передбачати залучення медіаторів, які побіжно говорять на тих мовах, які є рідними для конфлікуючих сторін, і / або які мають знання інших мов, що дозволяють організувати повноцінне спілкування між усіма учасниками конкретної процедури (так звана «білінгвальна комедіація»). Комедіація може також включати одного медіатора, який говорить тільки на рідній мові однієї зі сторін, і іншого - який побіжно володіє двома важливими мовами. В даному випадку медіатор, що говорить на двох мовах, буде частково виконувати функції перекладача.

Ще одна проблема, що виникає під час урегулювання спорів, пов'язаних з транскордонними спорами, полягає в географічному відстані між сторонами конфлікту, яка може бути значною.

У цьому контексті географічна відстань, з одного боку, може впливати на практичну організацію медіаційних сесій, з іншого - на сам зміст угоди, досягнутої в ході медіації. Треба враховувати, що і в майбутньому конфлікуючі сторони можуть виявити бажання перебувати на відстані один від одного. Однак у випадку, коли під час медіації вирішується питання щодо спілкування з дитиною географічна відстань набуває ще важливішого значення. Фактор відстані буде мати значення і в тих випадках, коли залишений батько наполягає на переміщенні дитини разом з людиною, яка її вивезла, і в випадках, коли дитина повертається в країну постійного проживання, а батько, що забрав дитину, вирішує залишитися за кордоном.

Коли мова йде про безпосередній організації і проведенні медіаційних сесій, фактор відстані між учасниками конфлікту і

потенційно високих транспортних витрат впливає на рішення сторонами питання про прийнятний для них розмірі витрат на медіацію і про те, чи варто їм використовувати пряму чи непряму медіацію.

У випадках міжнародних сімейних спорів додаткові труднощі часто пов'язані з отриманням віз і здійсненням імміграції. З метою сприяння мирному вирішенню цих суперечок держави повинні вживати відповідних заходів для того, щоб сторони, отримавши необхідні для поїздки документи, могли відвідувати сесії медіації в країні, куди, наприклад, була вивезена дитина, та/ або брати участь в юридичних процесах.

Медіація сімейних спорів з особливими обставинами транскордонного викрадення дітей повинна проводитися в рамках відповідних міжнародних документів. Згідно Гаазької конвенції про викрадення дітей від 1980 року⁵⁷, медіація повинна проводитися в жорстких часових рамках, і тому обсяг спірних питань, що підлягають розгляду в ході процедури, як правило, дуже обмежений. Конвенція 1980 року містить у вказівки на те, що саме має бути предметом врегулювання під час медіаційного процесу в подібних суперечках.

Під час медіації у випадках міжнародних сімейних конфліктів, під час обговорення спірних питань повинні враховуватися застосовувані в залучених країнах закони і юрисдикції.

Юридичне оформлення угоди, досягнутої в процесі медіації, часто вимагає залучення суду, як для реєстраційних цілей, так і для включення змісту угоди до постанови суду. Тому вкрай важливим є визначення судових органів, які можуть володіти відповідною юрисдикцією, і законодавства, яке застосовується до даних справ. У тих випадках, коли угода за результатами медіації охоплює широке коло питань, може

⁵⁷ Конвенція про цивільно-правові аспекти міжнародного викрадення дітей, від 25.10.1980, Офіційний вісник України від 13.09.2006

знадобитися залучення до процесу правового оформлення досягнутої угоди юридичного або адміністративного органу влади.

При проведенні сімейної медіації у транскордонних спорах обов'язковим є дотримання принципів медіації. Серед таких принципів виділяють наступні: визначення можливості проведення медіації в конкретному випадку (медіабельність спору); інформовану згоду сторін; добровільну участь сторін; допомога батькам у досягненні угоди, в якому враховуються інтереси і потреби дитини; використання для спілкування в процесі медіації рідної мови або мов, на яких сторони говорять вільно; конфіденційність; нейтральність медіатора; чесність медіатора; неупередженість медіатора; компетентність медіатора в міжкультурних питаннях; прийняття сторонами інформованого рішення і відповідний доступ до юридичної інформації⁵⁸.

Медіація за своєю природою заснована на залученні обох (всіх) конфліктуючих сторін в добровільний процес пошуку мирного вирішення їх спору. Добровільність - це фундаментальний і незаперечний принцип медіації. Принцип добровільності не суперечить існуючій в деяких юрисдикціях вимозі проводити обов'язкові зустрічі медіатора зі сторонами для інформування їх про можливість проведення медіативного врегулювання конфлікту. Навіть в тих випадках, коли медіація як спосіб вирішення спору є обов'язковою процедурою, можна стверджувати, що це відповідає добровільної природі медіації, якщо тільки конфліктуючих сторін не примушують прийняти те чи інше рішення в ході медіації.

У випадках сімейних спорів, пов'язаних з транскордонним викраденням дітей, використання медіації не повинно призводити до відстрочення екстрених процедур повернення дитини, тому використання

⁵⁸ Гагская конференция по международному частному праву (2013). Медиация. Практическое руководство по применению Гагской конвенции от 25 октября 1980 года О гражданско-правовых аспектах Международного похищения детей.

«обов'язкових» заходів для спонукання сторін брати участь в медіації має бути ретельно продуманим.

Рішення сторін взяти участь в медіації має ґрунтуватися на їх інформованій згоді (принцип інформований згоди сторін).

Вся необхідна інформація про медіацію і пов'язаних з нею питань повинні бути надані сторонам до початку процедури медіації для того, щоб вони могли прийняти інформоване рішення про можливість своєї участі в цій процедурі. Сторони повинні бути інформовані про зміст процесу медіації та про основні принципи, таких як конфіденційність, добровільність і ін., Вони повинні отримати докладну інформацію про використовуваний підхід або модель медіації, про засоби досягнення угоди за результатами, а також про можливі фінансові витрати, пов'язаних з майбутньою процедурою. Крім того, сторони повинні бути проінформовані про взаємозв'язок медіації та судового процесу і про те, що медіація є лише одним із способів врегулювання конфлікту і участь сторін у медіації жодним чином не вплине на їх право звернення до юридичних процедур.

Оскільки юридична сторона питання при врегулюванні транскордонних сімейних конфліктів є особливо складною, слід повідомити сторін, що їм необхідно буде отримати спеціальну юридичну інформацію як для визначення предмета медіації, так і для вироблення в ході процедури медіації такої угоди, яка буде мати юридичний статус в залучених юрисдикціях.

Принципи збереження медіатором нейтралітету, незалежності в судженнях, неупередженості та справедливості є принципово важливими для медіації. Вони тісно пов'язані між собою, хоча і відносяться до різних аспектів процесу медіації. Медіатор повинен зберігати нейтралітет по відношенню до результату процедури. Медіатор повинен зберігати

незалежність при проведенні медіації. У той же час, медіатор повинен бути неупередженим по відношенню до сторін конфлікту. Процес медіації повинен бути адаптований в кожному окремому випадку з метою забезпечення балансу позицій сторін, які беруть участь в переговорах. Наприклад, бажання сторони використовувати в ході спілкування її рідну мову або мову, якою вона володіє вільно, має бути по можливості задоволене.

Всі переговори в процесі і в контексті медіації, повинні бути конфіденційними, якщо інше не погоджено сторонами. Принцип конфіденційності переговорів, пов'язаних з медіацією, допомагає створити довірливу атмосферу, необхідну для залучення сторін у відкриту дискусію з цілого ряду можливих варіантів виходу з конфлікту. Сторона може відмовлятися висувати певні пропозиції по вирішенню спору в зв'язку з існуючими у неї побоюваннями, що ці пропозиції будуть сприйняті як поступка чи прояв слабкості і згодом можуть бути використані проти неї в судовому процесі. У разі викрадення дитини, наприклад, батько, у якого відібрали дитину, швидше за все, утримається від висловлення згоди на те, щоб залишити дитину іншій стороні, коли цей батько побоюється, що така пропозиція може бути інтерпретовано як «поступка» в контексті ст. 13 (1) а) Гаазької Конвенції про викрадення дітей від 1980 року. Незалежно від того, на якій стадії знаходиться процес медіації, передача медіатором суто адміністративної інформації компетентному судовому органу або державному органу влади, залученому в врегулювання даного спору, не є порушенням принципу конфіденційності. Навпаки, передача цієї інформації є важливою частиною організаційного співпраці між медіаторами, державними органами влади та судами в разі транскордонного викрадення дитини.

При проведенні міжнародної сімейної медіації необхідно враховувати права та інтереси дитини, беручи до уваги той факт, що укладена в результаті медіації угода з питань опіки, контактів і спілкування з дитиною неминуче і безпосередньо впливатиме на неї. Звичайно, медіація і досягнуті в її процесі домовленості не є обов'язковими: медіатор лише полегшує спілкування між сторонами, допомагаючи їм знайти самостійне рішення проблеми. Однак медіатор «повинен, перш за все, враховувати законні права та інтереси дитини, фокусуючи увагу батьків на його потребах дитини і нагадуючи їм про їх основний обов'язок, який полягає в турботі про благополуччя своєї дитини; при необхідності медіатор пропонує батькам проінформувати дитини (якщо дозволяє її вік і рівень зрілості) про те, що відбувається конфлікті і порадитися з нею»⁵⁹.

Особливою формою комедіації є бікультурна, двомовна медіація. При проведенні такого роду медіативних переговорів між сторонами, які родом з різних країн, що говорять на різних мовах, відкривається можливість обговорити питання міжкультурної взаємодії і використовувати різні мови. Відповідно до цієї моделі, медіація повинна проводитися двома досвідченими сімейними медіаторами відповідно до країни походження та культури двох сторін спору.

Якщо в країнах походження учасників спору говорять різними мовами, то медіатор повинен володіти додатковими мовними навичками і, як мінімум, добре розуміти мови, якими користуються в спілкуванні сторони. Є ще два моменти, які треба враховувати при використанні бікультурної медіації в разі транскордонного викрадення дітей, а саме, стать і професійний досвід медіаторів. Комедіацію за такою схемою

⁵⁹ Рекомендація № R (98) 1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в сімейних справах (1998), Комітет Міністрів Ради Європи.

рекомендується проводити двом медіаторам - чоловікові і жінці, - один з яких має юридичну освіту, інший - освіту в галузі соціології та психології. Це дозволяє поєднувати професійний досвід і культурну компетентність при розгляді різних спірних питань при вирішенні міжнародних сімейних конфліктів. Дані моделі комедіації, із залученням медіаторів різної статі і з різним професійним досвідом, можуть бути названі бікультурною, двомовною, бігендерною і біпрофесійною схемами медіації.

При міжнародних сімейних спорах, які стосуються інтересів дитини, залучення останньої в процес вирішення конфлікту може переслідувати кілька цілей. По-перше, дитина може розповісти про свої почуття і бажання, а подібна інформація важлива для прийняття рішення, оптимального з точки зору інтересів дитини. По-друге, це допоможе батькам відійти від власних позицій і почати краще розуміти свою дитину, фокусуючись на її потребах і прагненнях, що, врешті-решт, дозволить сторонам знайти правильне спільне рішення. По-третє, сам факт залучення дитини підтверджує повагу права дитини бути почутою і в той же час надає сторонам, що сперечаються можливість проінформувати дитину про події, що відбуваються.

При визначенні ступеня залученості дитини в процесі врегулювання транскордонного спору в медіації, корисно враховувати відповідні рекомендації, встановлені Гаазькою конвенцією, і процедури сімейного права, що застосовуються в різних законодавствах.

Необхідно пам'ятати: для того, щоб угода, досягнута в процесі медіації, стала юридично дійсною і застосовною на практиці, вона повинна відповідати нормам, встановленим різними законодавствами.

Для врегулювання сімейного конфлікту іноді може бути корисним участь в процесі медіації людини, тісно пов'язаної з однією або обома сторонами, яка може посприяти в прийнятті угоди в медіації. Це може

бути, наприклад, новий чоловік або партнер одного з батьків, дідусь або бабуса дитини. Залежно від культурної приналежності сторони, вона може запросити для участі в медіації, наприклад, найстарішого члена сім'ї або шанованого представника відповідного етнічної спільноти.

Однією з переваг медіації є гнучкість процесу і можливість участі в процедурі людей, які не мають юридичного статусу, але здатних вплинути на успішне вирішення конфлікту. Однак в кожному конкретному випадку медіатор повинен на підставі обставин справи вирішувати, чи буде включення даної третьої особи в процедуру медіації дієвим, доречним і чи не тягне це за собою ризик негативного впливу на ефективність медіації. Зрозуміло, присутність на переговорах в медіації третьої особи, а також інтерв'ювання її медіатором можуть відбуватися тільки за згодою обох сторін спору.

Важливо, щоб угода, досягнута в процесі медіації, була складена відповідно до чинного законодавства і була юридично дійсною у всіх юрисдикціях. В даному відношенні медіатор може надати сторонам певну допомогу: хоча він і не уповноважений давати юридичні консультації, але може надати сторонам відповідну інформацію по національному або міжнародному законодавстві. Однак, в будь-якому випадку, медіатор повинен звернути увагу сторін на те, що їм необхідно проконсультуватися з цього питання зі своїми юридичними представниками або сторонніми фахівцями.

Після укладання угоди можна порекомендувати сторонам зробити паузу і «залишити певний час на роздуми (...) перед підписанням угоди». Дане час слід використовувати для з'ясування юридичних питань, які залишилися невирішеними.

Угода, досягнута в процесі медіації, має бути максимально реалістичною і докладною щодо всіх прав і обов'язків, представлених в

ній. Це є важливим не тільки для дійсного втілення в життя досягнутих домовленостей, а й для надання їм офіційного юридичного статусу.

Медіатор повинен допомогти сторонам у розробці деталей досягнутої в ході процедури медіації угоди. Як правило, тільки в процесі медіації сторони можуть прийти до дійсно взаємовигідної «угоди», або «меморандуму взаєморозуміння», що відповідає їх бажанням, інтересам і потребам⁶⁰.

Питання міжнародної (транскордонної) медіації буде ставати все більш актуальним для України зважаючи на зачну еміграцію громадян, зокрема у країни Європи. Відтак держава повинна провадити активні дії для формування інститут сімейної медіації в Україні з метою спрощення вирішення спорів у випадку, коли сторони сімейного спору проживають у різних країнах, а особливо, коли питання стосуються місця проживання або спілкування з дитиною.

2.3. Медіація у сфері інтелектуальної власності

Перспективи України щодо інтегрування у світову спільноту та, зокрема, в ЄС зумовлює потребу приведення її законодавства до міжнародних стандартів захисту прав інтелектуальної власності.

Насамперед йдеться про виконання Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», у якому Кабінету Міністрів України приписано:

1) привести свої нормативно-правові акти у відповідність із цим Законом;

⁶⁰ Гагская конференция по международному частному праву (2013). Медиация. Практическое руководство по применению Гагской конвенции от 25 октября 1980 года О гражданско-правовых аспектах Международного похищения детей.

2) відповідно до своєї компетенції забезпечити прийняття нормативно-правових актів, передбачених цим Законом;

3) забезпечити приведення міністерствами, іншими центральними органами виконавчої влади їхніх нормативно-правових актів у відповідність із цим Законом;

4) у проектах законів про Державний бюджет України на відповідний рік передбачати кошти на фінансування Загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу та вдосконалити законодавство про захист авторського права в мережі Інтернет.

Відповідно, одним із напрямків реформування системи охорони і захисту інтелектуальної власності є застосування механізмів медіації в сфері інтелектуальної власності. Слід зазначити, що 1 листопада 2016 року було прийнято у першому читанні за основу законопроект «Про медіацію», який визначає правові основи надання послуг медіації на професійних засадах та має на меті запровадження інституту медіації в суспільстві, поширення практики мирного вирішення спорів позасудовими методами та забезпечення збалансованих взаємовідносин між інститутом медіації та судовою системою.

Згідно ст. 3 законопроекту, медіація може застосовуватися у будь-яких конфліктах (спорах), у тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також в кримінальних провадженнях та справах щодо адміністративних правопорушень. Варто зазначити, що у Норвегії спеціальний закон про процедуру медіації був прийнятий ще у 1991 році, у Швеції – в 2002 році, Російській Федерації – 2010 році, в Білоруській Республіці закон вступив в силу лише з 24 січня 2014 року⁶¹. Можна зробити висновок, що світовій практиці відомий інститут медіації.

⁶¹ Кронда О. Ю. Медіація в інтелектуальному праві. *Порівняльноаналітичне право*. 2014. № 1. С. 89-90.

Що включає в себе поняття «медіація»? Хто застосовує у своїй практиці «медіацію»? Чи є дана процедура ефективною для позасудового врегулювання спорів в Україні? Ці та багато інших питань будуть вирішені, насамперед, за допомогою спеціального закону, що регулюватиме проведення медіації. За допомогою прийняття Закону України «Про медіацію» відбудеться підвищення ефективності роботи судових органів внаслідок їх істотного розвантаження, зменшаться витрати, що супроводжують судовий процес, будуть удосконалені правові механізми забезпечення прав особи на захист своїх прав і законних інтересів та приведене чинне законодавство України у відповідність до міжнародних норм. На сьогодні явище медіації привертає до себе увагу не лише науковців, але й юристів практиків з усього світу.

Так, на початку дев'яностих років книга Христофа Бесемера «Медіація. Посередництво в конфліктах» відкрила медіацію як соціальне явище всій німецькомовній Європі. Христоф Бесемер визначає медіацію як технологію вирішення конфлікту за участю нейтральної третьої сторони⁶².

Термін «медіація» походить від грецького терміну «medos» (нейтральний, незалежний від сторони), а також від латинських термінів «mediatio» (посередництво) та «mediare» (бути посередником у спорі)⁶³.

У сучасній літературі термін медіація визначається як процедура, метод, форма, процес, засіб вирішення конфлікту. Неюридичний зміст даного поняття також розкривається у Великому тлумачному словнику української мови, де медіація означає міжнародне посередництво, мирний

⁶² Бесемер Х. Медіація. Посередництво в конфліктах / перевод с нем. Н. В. Маловой. Калуга: Духовное познание, 2004. 176 с.

⁶³ Bobrowicz M. Mediacjegospodarsze – jakmedioważiprzekonywaj. Warszawa, 2004. S. 13-14.

спосіб розв'язання міжнародних конфліктів за допомогою держави, яка не бере участі у конфлікті⁶⁴.

Зазначена обставина політомії терміну обумовлює той факт, що у юридичній літературі використовуються різні дефініції медіації. Так, на думку Ю. Д. Притики, медіація являє собою переговори між двома конфліктуючими сторонами за участю посередника, що має необхідні навички, досвід, освіту для того, щоб допомогти сторонам дійти згоди у врегулюванні їхнього спору⁶⁵.

В Україні поняття медіації закріплено у Наказі Адміністрації державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України «Про затвердження Положення про надання безоплатної первинної правової допомоги в Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України» від 04.05.2016 № 320, відповідно до якого медіація – діяльність професійних посередників, які спрямовують учасників юридичного спору до компромісу і врегулювання спору самостійно самими учасниками⁶⁶.

Проект Закону України «Про медіацію» дає наступне визначення медіації, зокрема, медіація – альтернативний (позасудовий) метод вирішення спорів, за допомогою якого дві або більше сторони спору намагаються в рамках структурованого процесу за участі медіатора досягти згоди для вирішення їх спору⁶⁷.

⁶⁴ Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. 1440 с.

⁶⁵ Поліщук М. Я. Поняття медіації як альтернативного методу вирішення спорів. Держава і право. Вип. 65. С. 134-139.

⁶⁶ Про затвердження Положення про надання безоплатної первинної правової допомоги в Адміністрації Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України: наказ Адміністрації державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України від 04.05.2016 № 320 URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0753-16>.

⁶⁷ Про медіацію: Проект Закону України від 17.12.2015 № 3665 URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54558.

Проте, слід зазначити, що правове регулювання процедури проведення медіації відсутнє. На думку С. О. Кравцова, медіація має певні переваги порівняно з розглядом справи в суді. По-перше, медіація забезпечує швидкість розгляду спору порівняно з розглядом справ судами, які в сучасних умовах є перенавантаженими. По-друге, відсутність чітких процесуальних рамок сприяє більш вільній атмосфері та готовності до співпраці сторін конфлікту. По-третє, прийняття рішення самими сторонами конфлікту сприяє усвідомленню того факту, що це їх спільне рішення, якого вони досягли шляхом консенсусу, та стимулює їх у подальшому до добровільного виконання медіаційної угоди. По-четверте, якщо під час винесення судового рішення задоволеною залишається зазвичай лише одна сторона, на користь якої воно ухвалене, то під час підписання медіаційної угоди задоволеними залишаються обидві сторони, які приймають спільне рішення щодо свого спору на добровільних засадах. По-п'яте, якщо судовий розгляд має ретроспективний характер і спрямований на те, щоб дати правову оцінку та ухвалити певне рішення щодо правовідносин, які мали місце в минулому, то процес медіації спрямований на перспективу, тобто під час нього відбувається налагодження комунікації між сторонами, що сприяє їх плідній співпраці в майбутньому⁶⁸.

Що стосується спорів у сфері інтелектуальної власності, то на думку Г. О. Ульянової, спори у сфері інтелектуальної власності, вирішення яких можливе за допомогою процедури медіації, можна поділити на декілька категорій, а саме:

1) спори, які виникають між суб'єктами права інтелектуальної власності й користувачами у зв'язку з невиконанням чи неналежним

⁶⁸ Курс цивільного процесу: підруч. / [В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранкова та ін.]; за ред. В. В. Комарова. Харків: Право, 2011. С. 132

виконанням договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. В даному випадку застосування медіації можливе ще на стадії укладення договорів, за умови, коли сторони не можуть дійти згоди щодо істотних та додаткових умов договору;

2) спори, які виникають щодо надання право власником дозволу третім особам на використання об'єктів інтелектуальної власності, також у примусовому порядку за рішенням суду тощо;

3) при вирішенні конфліктних ситуацій, які виникають у зв'язку з використанням об'єктів інтелектуальної власності без згоди правовласника.

Також, залежно від категорії об'єктів права інтелектуальної власності, права на які порушені, медіація застосовується при:

1) порушенні авторських і суміжних прав;

2) порушенні прав промислової власності; 3) порушенні прав на засоби індивідуалізації⁶⁹.

I. Василенко вказує, що за допомогою медіації можна вирішувати спори у сфері інтелектуальної власності щодо:

1) ліцензування та передачі прав інтелектуальної власності;

2) порушень прав інтелектуальної власності;

3) права власності на винахід;

4) авторства на винахід, якщо третя сторона зробила суттєвий внесок та ін.⁷⁰.

Сама ж процедура медіації щодо розгляду спорів у сфері інтелектуальної власності включає наступні етапи:

1. Укладення договору про проведення медіації.

⁶⁹ Ульянова Г. О. Актуальні питання запровадження медіації у сфері інтелектуальної власності. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2010. № 3. С. 66-68.

⁷⁰ Василенко І. Перспективи застосування медіації у захисті права інтелектуальної власності URL: <http://humanrights.unian.ua/403458-perspektivi-zastosuvannyamediationsiji-u-zahisti-prav-intelektualnojivlasnosti.html>.

2. Виклад претензій сторін та можливих шляхів вирішення спору.
3. Пошук причин спору.
4. Розробка методів досягнення консенсусу.
5. Підписання сторонами угоди за результатами медіації.

Є й інші пропозиції щодо структурування медіації. Так, В. Б. Череватюк процедуру медіації поділяє на такі етапи:

1) попередню стадію, яка складається з підготовчого етапу, про який говорилось вище, та етапу індивідуальних зустрічей (на цьому етапі медіатор вивчає позиції учасників конфлікту і забезпечує їх взаємне спілкування);

2) відкриваючу стадію – на цій стадії відбувається поступове налагодження прямого спілкування між сторонами, її етапами є пояснення сторін, а також виклад кожною зі сторін своєї позиції у спорі, з'ясування причин виникнення спору та мотивації сторін у спорі, уточнення позицій сторін, поділ загальної суті спору на окремі складові, підсумок;

3) середню стадію – передбачає спільний пошук шляхів вирішення спору, етапність цієї стадії полягає у визначенні першочергових питань, з'ясуванні невиявлених інтересів сторін, визначенні спільних засад та інтересів сторін у спорі, обговоренні й пошуку взаємоприйнятних способів вирішення спору, пошуку консенсусу. Це стадія, протягом якої відбувається «мозкова атака», під час якої сторони висловлюють та записують протягом відведеного медіатором часу будь-які ідеї, навіть, на перший погляд, неймовірні, які мають відношення до їх проблеми, після генерування варіантів рішень здійснюється сторонами їх групування у відповідності до тем та груп інтересів;

4) заключну – складання угоди, яка готується виключно сторонами, містить взаємні поступки та після її остаточного формулювання

перевіряється на допустимість й можливість виконання та справедливість, підписується сторонами ⁷¹.

Досвід показує, що межа конфліктів у сфері інтелектуальної власності може бути пов'язана з різними відносинами, як між суб'єктами господарювання, при незаконному використанні об'єктів права інтелектуальної власності, так і в корпоративних та трудових відносинах, наприклад, коли права інтелектуальної власності реєструються на топ-менеджерів компанії.

Саме тому застосування медіації у сфері інтелектуальної власності має свої переваги. Зокрема:

- дозволяє зберегти відносини між сторонами конфлікту. Натомість, судові спори не сприяють формуванню партнерських відносин;

- дозволяє припинити правопорушення, завдяки швидкому вирішенню конфлікту. Об'єкти права інтелектуальної власності потребують швидкої реакції на порушення, щоб припинити незаконне відчуження, зокрема копіювання, розповсюдження, відтворення та ін.;

- дозволяє знайти рішення, прийнятне для обох сторін спору. Адже під час медіації, сторони самі вирішують прийнятні для них умови укладання угоди, щодо припинення порушення прав.

Застосування процедури медіації у вирішенні спорів в адміністративних відносинах тепер також реальність. Раніше представники ДСІВ зазначали, що до прийняття спеціального закону, який визначатиме можливість використання альтернативних методів вирішення спорів в адміністративних відносинах, вони не можуть брати участь в класичних процедурах медіації. На теперішній час з'являються усі правові підстави застосовувати процедуру медіації в спорах з ДСІВ.

⁷¹ Череватюк В. Б. Медіативна процедура вирішення спорів: теоретичні і практичні аспекти. *Юридичний вісник «Повітряне та космічне право»*. 2015. 2 (35). С. 41-46.

Як показує світова практика, більшість справ після застосування процедури медіації так і не доходять до судового розгляду. Це зменшує завантаженість суддів. В сучасних умовах реформування судової системи та діяльності Вищого суду з питань інтелектуальної власності, можливість вирішувати досудові спори через медіатора можна вважати додатковою складовою проведення комплексної реформи у сфері інтелектуальної власності.

2.4. Медіація у вирішенні спорів про спадкування

На сьогодні в Україні є досить актуальними проблеми пов'язані з прийняттям спадщини. Адже вступ у спадщину можливий лише після смерті людини, і спочатку питання про отримання спадкового майна відходять на другий план. Відповідно спадкодавці можуть пропустити строк реалізації свого права на спадкування. Та найбільше спорів виникає, коли на спадок претендує декілька спадкоємців, які в судовому порядку намагаються довести свої права. Як відомо судовий процес є довготривалим, недешевим і головне публічним. І досить часто суд виносить рішення на користь однієї сторони. Також судовий процес може слугувати приводом до розколу між членами сім'ї та спричиняти глибокі та тривалі розриви в сім'ї. Альтернативним способом врегулювання спадкових спорів з метою задоволення інтересів двох сторін, збереження відносин, а також швидкому вирішенню спірних питань є медіація.

Проблеми правового регулювання відносин у сфері застосування медіації були предметом досліджень С. Запари, Г. Гончарової, О. Кармази, В. Комарова, С. Кузьменко, Н. Мазаракі, О. Спектора, Т. Шинкар, Н. Процьків та інших вітчизняних науковців. Водночас даний інститут

потребує подальших наукових досліджень у тому числі у сфері спадкових спорів.

Вже більше 10 років медіація намагається влитися в українське законодавство. Медіація – це позасудовий процес, який може допомогти сторонам у цивільному позові досягти згоди шляхом використання нейтральної особи, яка допоможе обом сторонам укласти угоду, роз'яснити усі правові норми та права. У 2019 році Верховна Рада України так і не прийняла Закон «Про медіацію». Та медіація розвивається і активно впроваджувалася в різних сферах життя: в бізнесі, в сімейних, спадкових, трудових, корпоративних та інших відносинах.

Спадкове право – один з центральних інститутів цивільного права, оскільки проблема спадкування тією чи іншою мірою торкається кожної особи. Спадкові відносини є особливими, вони зачіпають приватну сторону життя людини та її сім'ї, і саме тому потребують особливої уваги законодавця. Питанням спадкування присвячується книга шоста Цивільного кодексу України⁷². За загальним правилом, спадкування - це перехід прав і обов'язків від фізичної особи, яка померла, до її спадкоємців, воно забезпечує правонаступництво цивільних прав і обов'язків після смерті їх носія. В Україні, як і в більшості країн Європи, підставою виникнення спадкового правонаступництва є заповіт або закон. Спадкові спори мають свої особливості. У більшості випадків предметом спору є визнання заповіту недійсним. Досить часто трапляються спори про поновлення строку для прийняття спадщини, спори, які впливають із реалізації права на обов'язкову частку, і суперечки про визнання права власності на спадкове майно. Спадщина складається, як правило, із права приватної власності померлої людини на різне майно (будинки, земельна

⁷² Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. Київ, 2005. 1088 с

ділянка, транспортні засоби, домашні речі тощо). Крім права приватної власності, до складу спадщини можуть належати й інші права померлого, а саме:

- право на одержання сум заробітної плати, пенсій, стипендій, аліментів та інших соціальних виплат, які належали спадкодавцеві, але не були отримані ним за життя;
- право на одержання страхових виплат, якщо у договорі страхування не був визначений вигодонабувач;
- право на відшкодування збитків, завданих спадкодавцеві в договірних відносинах;
- право на стягнення неустойки та на відшкодування моральної шкоди, які були присуджені спадкодавцеві за життя⁷³.

Також слід зазначити, що до спадкоємців переходять не лише права, але й обов'язки померлого, зокрема відшкодувати шкоду, яка була завдана спадкодавцем іншій особі; відшкодувати моральну шкоду, яка була присуджена за життя спадкодавця; повернути борги померлого та ін.⁷⁴ Найчастіше об'єктом конфлікту виступає нерухомість. Окремим предметом спору може виступати приватне підприємство як об'єкт спадкової маси⁷⁵.

Проблеми медіації в спадкових спорах також пов'язані із суб'єктами конфлікту. Багато конфліктів із спадщиною виникають, коли людина помирає без Останньої волі та Заповіту, в якій окреслюється спосіб розподілу своїх активів. Члени сім'ї можуть боротися за те, що вони вважають, що загиблий їм заборгував, або як вони вважають, що

⁷³ Лобер І. В. Спадкове право: практика захисту прав спадкоємців URL: <https://ukrainepravo.com/law-practice/lawyers-practice/spadkove-pravo-praktika-zakhistu-prav-spadko-mts-v/>

⁷⁴ Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. К., 2005. 1088 с

⁷⁵ Процьків Н., Особливості практичного застосування медіації в спадкових спорах. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/12/10.pdf>

померлий хотів би, щоб активи були розділені. Це може відтягнути процес заповіту і викликати сімейні конфлікти роками. Ці люди, як правило, давно і добре знають один одного, нерідко мають один до одного претензії не тільки майнового, а й особистого характеру, які зумовлені давніми взаємними конфліктами й образами. Безумовно, такі непрості особисті стосунки заважають налагодженню конструктивного діалогу і можуть ускладнити переговорний процес, який вже почався⁷⁶.

В національному законодавстві містяться норми, які є впевненим підґрунтям використання медіації на практиці. Так, в статті 55 Конституції України зазначено, що кожен має право будь-якими не забороненими законом способами захищати свої права. Відповідно, такий спосіб захисту своїх інтересів як медіація дозволений і придатний для використання в Україні⁷⁷. Стаття 49 Цивільного процесуального кодексу України визначає можливість сторін прийти до мирового врегулювання спору на будь-якій стадії судового процесу. А зміст і вимоги до мирової угоди в цивільному судочинстві закріплені в статті 207 Цивільного процесуального кодексу України⁷⁸.

Медіація може бути визначена як самостійний альтернативний спосіб вирішення правових, у тому числі цивільно-правових, спорів за допомогою незалежної особи – медіатора. Варто відзначити, що до впровадження медіації необхідно підходити дуже серйозно та відповідально, з обов'язковим залученням фахівців із тих країн, в яких медіація є поширеним, ефективним і налагодженим інструментом

⁷⁶ Шинкар Т. Особливості правового забезпечення медіації в деяких зарубіжних країнах: досвід для України URL: <http://sd-vp.info/2017/osoblivosti-pravovogo-zabezpechennya-mediatsiyi-v-deyakih-zarubizhnih-krayinah-dosvid-dlya-ukrayini/>

⁷⁷ Потьомкіна Ю. Медіація у сімейних спорах: шлях до примирення, порозуміння та врегулювання URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/simeyne-pravo/mediaciya-u-simeynih-sporah-shlyah-do-primirennya-porozuminnya-ta-vregulyuvannya.html>

⁷⁸ Шинкар Т. Особливості правового забезпечення медіації в деяких зарубіжних країнах: досвід для України

вирішення спорів. Запровадження правового регулювання медіації потребує узгодження норм законодавства про медіацію та цивільно-процесуального законодавства, зокрема, що стосується зупинення перебігу строків позовної давності та зупинення провадження на час проведення медіації, а також встановлення часових рамок проведення медіації. На думку фахівців, у спадковому законодавстві містяться певні прогалини, які перешкоджають якісному вирішенню спадкових спорів. У спадковому законодавстві мала б бути норма, яка б надавала суду можливість відмовляти у задоволенні позову, пред'явленого обов'язковими спадкоємцями, за умови доведення у судовому порядку їхньої негідної поведінки щодо спадкодавця. Обставини негідної поведінки спадкоємця щодо спадкодавця (чи інших спадкоємців) засвідчуються вироком (рішенням) суду, що набув законної сили. Можливість укласти заповіт повинні мати не лише повнолітні особи, але й ті, кому хоч і не виповнилося 18 років, але їм була надана повна цивільна дієздатність. Особи віком 14 - 18 років можуть отримувати стипендію, мають право влаштовуватися на роботу і розпоряджатися своїм майном. Отже, вони повинні мати право на розпорядження його у спадку, тобто, з одного боку, він має право розпоряджатися своїм заробітком, стипендією, а з іншого – у нього немає можливості розпоряджатися своїми коштами шляхом складання заповіту⁷⁹.

Вбачається необхідним законодавчо впровадити таку форму заповіту, як заповіт у надзвичайних обставинах з огляду на загострення ситуацій в окремих місцевостях та регіонах держави, що пов'язано з проведенням бойових дій, збройних протистоянь. Інститут «надзвичайного заповіту» досить широко відомий спадковому праву в

⁷⁹ І. В. Лобер Спадкове право: практика захисту прав спадкоємців. URL: <https://ukrainepravo.com/law-practice/lawyers-practice/spadkove-pravo-praktika-zakhistu-prav-spadko-mts-v/>

інших країнах. Так, цивільний кодекс Угорщини передбачає, що в особливих умовах при наявності надзвичайної ситуації будь-яка особа, яка володіє заповідальною дієздатністю, може висловити свою волю в усній формі. У німецькому цивільному Уложенні передбачається складення заповіту (у письмовій або усній формі) у присутності 3-х свідків. Цивільне законодавство Іспанії також передбачає усну форму заповіту, якщо це відбувалося у присутності декількох свідків під час бойових дій в умовах неминучої безпеки. У статті 952 цивільного кодексу Польщі передбачається можливість складання спеціальних заповітів, якщо існує побоювання швидкої смерті спадкодавця або якщо внаслідок особливих обставин дотримання звичайної форми заповіту є неможливим або ж це пов'язано з надзвичайними труднощами. У цьому випадку спадкодавець вправі висловити свою останню волю усно в присутності не менше 3-х свідків⁸⁰. Відповідно до законодавства Швейцарії при настанні надзвичайних обставин (загроза загибелі, відсутність зв'язку, епідемії, воєнні дії) спадкодавець вправі вдатися до спрощеної форми свого волевиявлення, оголосити волю у присутності двох свідків і покласти на них обов'язок викласти (або доручити іншій особі викласти) зміст заповіту письмово на листі⁸¹. Нинішня ситуація у суспільстві спонукає молодь до швидкого вирішення справ тому найбільшою проблемою є відсутність альтернативного вирішення спорів, без судової тяганини. Медіація продовжує зростати і є більш популярним методом вирішення суперечок, ніж розгляд справи в суді, особливо це стосується справ про спадщину.

⁸⁰ Шинкар Т. Особливості правового забезпечення медіації в деяких зарубіжних країнах: досвід для України. 2017. URL: <http://sd-vp.info/2017/osoblivosti-pravovogo-zabezpechennya-mediatsiyi-v-deyakh-zarubizhnih-krayinah-dosvid-dlya-ukrayini/>

⁸¹ Лобер І. В. Спадкове право: практика захисту прав спадкоємців. URL: <https://ukrainepravo.com/law-practice/lawyers-practice/spadkove-pravo-praktika-zakhistu-prav-spadko-mts-v/>

Медіація проходить швидше, ніж судові процеси, призначати та проводити засідання простіше, а рішення приймаються швидше. Варто підкреслити, що навіть якщо мирна згода не буде досягнута, посередництво може мати величезний позитивний ефект та користь для обох сторін, відкривши очі як адвокату, так і клієнту, щоб зрозуміти основні причини суперечки⁸².

Необхідно зазначити, що запровадження медіації на законодавчому рівні не тільки сприятиме всебічному й ефективному розв'язанню конфліктів, досягненню домовленостей, що відповідають дійсному стану речей та забезпечить реальне впровадження у життя досягнутих рішень зі збереженням нормальних взаємовідносин між сторонами, але й дозволить суттєво розвантажити перевантажені справами загальні суди, створюючи новий інститут цивілізованого вирішення спорів, що виникають в приватноправових сферах суспільного життя.

Адже особи, які мають отримати спадщину від сім'ї та друзів, неохоче ризикують втратити спадщину через витрати на судовий процес. Отже переваги медіації в спадкових спорах:

Час - сторони можуть вирішити перейти до медіації в будь-який момент суперечки. Справа від початку до кінця може зайняти кілька місяців або навіть довше. Судовий процес може бути дуже стресовим для всіх залучених сторін, і посередництво може допомогти у вирішенні рішення набагато раніше. Посередництво часто вирішується в день або незабаром після цього, оскільки обидві сторони можуть бути близькими до врегулювання, але, можливо, знадобиться більше часу, щоб продумати його.

⁸² Про медіацію : проект Закону України від 17 грудня 2015 № 3665. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463.

Контроль - сторони мають більше контролю над умовами угоди, тоді як на суді суддя прийме рішення про результат.

Витрати - існують витрати, пов'язані з посередництвом, адвокатами та гонораром посередника; однак витрати будуть значно нижчими, ніж витрати, пов'язані з судовим процесом. Ваш законний представник проінформує про можливі результати витрат. Важливо пам'ятати, що сума розрахунків, яку ви приймаєте при посередництві, може бути не найкращим результатом, але якщо ви зважите ризики витрат на звернення до суду, ви можете в цілому погіршити ситуацію.

Конфіденційність - дискусії в медіації не зачіпають, а це означає, що сторони не можуть посилатися на обговорення та пропозиції, зроблені при посередництві, якщо справа не буде врегульована в цей день. Якщо сторони домовляться, буде складено мирову угоду, яка повинна містити положення про конфіденційність, щоб умови врегулювання залишалися конфіденційними. Це відрізняється від судових процесів, які є публічними, і рішення, які приймаються, є питаннями загального користування. економія фінансів, витрати на медіацію є меншими, ніж судові витрати.

Медіація також може здійснюватися і на безоплатній основі. Адже в Україні існує Національна асоціація медіаторів України, яка є саморегуляторним, неприбутковим громадським об'єднанням фахівців, що працюють в сфері медіації. Протягом 2018 року надійшло понад 54 тис. звернень зі спадкових спорів до суду (9,6%), тоді як кількість вирішених з них спорів між сторонами за допомогою медіації є дуже незначною. У той же час, показовим є досвід Канади, де близько 80% усіх спорів вирішується за допомогою медіації без звернення до суду. У рамках проекту “Забезпечення доступу вразливих груп населення до медіації у сімейних та спадкових спорах”, який реалізується PRAVOKATOR

правовий клуб Одеса у партнерстві з Громадською спілкою «Українська академія медіації» за підтримки Проекту, відкрито перший кабінет медіації для врегулювання сімейних та спадкових спорів на базі Одеського місцевого центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги. На прикладі якого створюються кабінети по всій Україні⁸³.

Необхідною передумовою впровадження медіації в спадкових справах є визначення предмету спору. Зупинимося на деяких практичних питаннях, які можуть виникнути при вступі у спадщину та потребують медіаційного вирішення:

- право на обов’язкову частку у спадщині;
- визнання заповіту недійсним;
- усунення осіб від права на спадкування;
- спадкування за законом;
- спадкування при фактичних шлюбних відносинах;
- визначення особі додаткового строку для прийняття спадщини;
- розподіл спадщини між спадкоємцями;
- спадкування авторського права;
- спадкування при спадковому договорі;
- спадкування за заповітом подружжя;
- спадкування корпоративних прав (цінних паперів - акцій, частка в товаристві, приватному підприємстві);
- спадкування земельних ділянок іноземцями;
- проблеми колізійного регулювання у міжнародному спадковому праві⁸⁴.

⁸³ Відкрито перший в Україні кабінет медіації для врегулювання сімейних та спадкових спорів. URL: <http://qala.org.ua/uk/novini/vidkrito-pershij-v-ukrayini-kabinet-mediatsiyi-dlya-vregulyuvannya-simejnih-ta-spadkovih-sporiv/>

⁸⁴ Лобер І. В. Спадкове право: практика захисту прав спадкоємців. URL: <https://ukrainepravo.com/law-practice/lawyers-practice/spadkove-pravo-praktika-zakhistu-prav-spadko-mts-v/>

Звичайно, що це не всі питання, які можуть виникнути при вступі у спадщину, з огляду на те, що в кожній родині існують свої взаємовідносини і реалізація самого права на спадщину досить часто стикається з правовими труднощами та колізіями.

Особливе значення у створенні наукових засад правового регулювання застосування медіації є ознайомлення з досвідом зарубіжних країн, де правове регулювання застосування медіації вже є усталеним. У зарубіжних державах розглядаючи цивільні справи зараз багато судів вимагають, щоб сторони перейшли до медіації, часто з посадовою особою суду як посередника, щоб спробувати закінчити справу або звузити суперечки перед тим, як перейти до остаточного слухання чи судового розгляду. На національному рівні інститут медіації в спадкових спорах активно використовується в багатьох країнах світу: Німеччині, Нідерландах, США, Великій Британії, Польщі, Австрії, Новій Зеландії, Канаді, Франції⁸⁵.

Сьогодні в Україні правове регулювання застосування медіації при вирішенні цивільно-правових спадкових спорів знаходиться у стадії становлення. Відповідно є необхідність розглянути такі три основні моделі медіації при вирішенні спадкових спорів:

1) Позасудова медіація, яка характеризується повною незалежністю від процесу розгляду спору судом. Розпочинається за ініціативи самих сторін, на підставі укладеної угоди (застереження, яке прописане в контракті, або угоди про медіацію) у письмовій формі. Також сторони мають вільне право обрати посередника з реєстру медіаторів ;

2) Присудова медіація, для якої притаманна певна координація із судовим процесом, але відмежування процедури медіації від суду як

⁸⁵ Медіація у світі. URL: <http://namu.com.ua/ua/info/mediation/in-the-world/>

інституту. В світі існує п'ять найпоширеніших прикладів участі суду в медіації: 1. Повна відмова участі суду в медіації тільки можливість рекомендувати (Швейцарія, Англія). 2. Держава покладає на суди обов'язок надання вказівок щодо медіації сторонам та посереднику, суд визначає чи можлива медіація, але самостійно не приймає рішення, лише повідомляє. (Австрія, Франція). 3. Медіаційний координатор підтримує як сторони, так і суд протягом всієї медіації (Нідерланди). 4. Суд здійснює контроль за перебігом медіації з правом в імперативному порядку спрямовувати сторони до медіації (Норвегія, Німеччина). 5. Суд зобов'язаний в імперативному порядку скеровувати сторони до медіації. (Флорида, Техас).

3) Медіація в межах судового процесу, для якої притаманним є локальний і персональний зв'язок із судом та діями, що реалізується в межах судової справи. Тобто інтегрована в судовий процес. За такої моделі суддя може оцінити перспективи вирішення спору за допомогою переговорів, відповідно суддя направляє спір до іншого суді, який є медіатором, і не братиме участі в спорі якщо процедура медіації виявиться неефективною. Медіація завершується угодою, яка має юридичну силу судового рішення, якщо сторони досягли консенсусу (Болгарія, Канада, Англія).

У світовій практиці найчастіше можна зустріти приватну та присудову моделі медіації. Особливості застосування відповідних моделей на досвіді зарубіжних країн мають бути враховані при роботі над національним нормативно- правовим регулюванням процедури медіації в спадкових спорах. Крім того, цей конкретний тип, як присудова медіація чи приватна може призвести до остаточних врегулювань швидше, ніж забита судова система або напружений графік роботи адвоката, без необхідності обмінюватися листуваннями та судовими клопотаннями, які

підбурюють та пошкоджують стосунки протягом тривалих періодів. Звичайно, альтернативне вирішення суперечок не обійдеться без посередника та адвокатів, які братимуть участь у посередництві. Однак витрати бліднуть порівняно з приголомшливими платами та витратами, пов'язаними з повномасштабними та тривалими судовими процесами. Жоден член сім'ї не хоче бачити левову частку близької людини, витрачену на юридичні витрати і збори, а не в повному обсязі користувалися спадком, як спочатку призначив їм померлий.

Головне - вирішити проблеми завчасно та достатньо для задоволення кожної сторони, щоб не було заподіяно непоправної довгострокової шкоди в сімейному середовищі.

Отже, у багатьох випадках емоції та пошкодження почуттів однаково, якщо не більше, закріплені, ніж фактичні юридичні претензії чи позиції сторін. Питання принципу розмивають раціональну, рівневу логічну думку. Перш ніж хтось по-справжньому усвідомить, що сталося, суперечка може перерости в судову битву в судах, що набагато дорожче, ніж основні майнові права, які складають корінь проблеми.

Медіація в спадкових спорах допомагає: поділити спадкове майно знайти порозуміння та відновити стосунки між спадкоємцями вирішити інші спірні питання, пов'язані з прийняттям та оформленням спадщини встановити порядок користування спільним майном. З можливістю зберегти стосунки та відновити спілкування з іншою стороною, без тривалих судових процесів, що потребуватимуть вашої участі і збереженню вашого здоров'я завдяки зменшенню стресу⁸⁶.

Аналізуючи моделі медіації при вирішенні спадкових спорів держав-членів Європейського Союзу, варто зазначити, що для України

⁸⁶ Відкрито перший в Україні кабінет медіації для врегулювання сімейних та спадкових спорів.URL: до ресурсу: <http://qala.org.ua/uk/novini/vidkrito-pershij-v-ukrayini-kabinet-mediatsiyi-dlya-vregulyuvannya-simejnih-ta-spadkovih-sporiv/>

оптимальним варіантом для успішного запровадження та застосування медіації є приватна і присудова медіація.

На основі проведеного комплексного науково-теоретичного дослідження проектів закону України про медіацію, міжнародно-правових актів та законодавства зарубіжних країн, теоретичного осмислення наукових праць доцільно зазначити, що медіація є гнучким та ефективним інструментом вирішення спадкових спорів у цивілізованому суспільстві, спрямованим на досягнення згоди між сторонами та збереження злагоди.

Підсумовуючи наведене, можна стверджувати, що запровадження в українському законодавстві медіації як справді прогресивного інституту, позитивно впливатиме на учасників цивільного процесу, стане конкретним механізмом забезпечення права сторін на примирення. Отже Україні необхідно врахувати досвід зарубіжних країн в процесі вибору моделі медіації, також реформувати вітчизняне законодавство відповідно до європейських стандартів. Адже медіація є необхідною складовою розвитку демократичного громадянського суспільства.

РОЗДІЛ 3

МЕДІАЦІЯ В ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИНАХ

3.1. Відновне правосуддя в розрізі кримінально-процесуального кодексу України

Однією із найактуальніших проблем кримінального права і процесу є створення механізму захисту прав та інтересів потерпілого. На нашу думку, каральне правосуддя вичерпало себе, оскільки воно не відновлює соціальної справедливості стосовно потерпілого. Саме тому виникла необхідність змін підходів до кримінального судочинства, в результаті якого повинні бути забезпечені не тільки права і свободи особи, що вчинила злочин, а й потерпілого. Забезпечення балансу інтересів правопорушника і потерпілого може вирішити відновне правосуддя або медіація.

Чинне українське законодавство містить основи для запровадження процедур медіації в законодавство України. Так, Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI⁸⁷ містить певну норму, яка у кримінальному провадженні укладення угод про примирення між потерпілим та обвинуваченим. При цьому необхідним є залучення посередника до врегулювання цього конфлікту, про що свідчитиме те, що угода укладається сторонами самостійно або за допомогою захисника чи представника або іншої особи за погодженням між сторонами, окрім судді чи прокурора.

Такою уповноваженою особою може виступати професійний медіатор. Проте, на законодавчому рівні наразі не досить врегульований

⁸⁷ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651- VI. *Сайт Верховної Ради України*. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

статус посередника в примирному процесі, не визначені професійні чи освітні вимоги до особи, можливість залучення. Варто звернути увагу на той факт, що законодавство чітко встановлює перелік кримінально-караних діянь, у провадженні щодо яких може бути укладена угода про примирення. Так, на підставі ч. 2 ст. 469 Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI до випадків, які передбачають можливість укладення угоди про примирення, належать провадження щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та провадження у формі приватного обвинувачення⁸⁸.

Процесуальний порядок угоди про примирення регулюється нормами ст. ст. 469–475 Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI.

У деяких випадках медіація може бути альтернативою кримінальному процесу або ж як окрема його стадія, якщо процедура була проведена до порушення кримінальної справи, відповідає інтересам потерпілого та правопорушника, а злочин не пов'язаний з публічним інтересом держави⁸⁹.

Можемо виділити у цій процедурі чотири етапи, які дають змогу характеризувати вітчизняну кримінальну модель примирення як модель відновного правосуддя, що передбачає встановлення балансу інтересів та досягнення згоди між сторонами конфлікту⁹⁰. Так, перший етап можна охарактеризувати як інформаційний, що полягає у роз'ясненні слідчим або прокурором сторонам права можливості примирення та процедуру здійснення примирення. На другому етапі здійснюється офіційне

⁸⁸ Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651- VI. *Сайт Верховної Ради України*. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.

⁸⁹ Микитин Ю. І. Медіація – ефективна складова кримінального процесу. *Відновне правосуддя*. 2007. – № 1. С. 33–34.

⁹⁰ Симоненко З. В. Угода про примирення сторін в кримінальному провадженні як елемент відновного правосуддя. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2014. № 7. С. 220–223.

закріплення угоди про примирення між сторонами – її підписання та повідомлення сторін про наслідки такого підписання, серед яких слід відзначити обмеження права обвинуваченого на апеляційне та касаційне оскарження. Третій етап починається з моменту направлення до суду обвинувального акта із укладеною угодою про примирення (у випадку, якщо угода була укладена на стадії досудового розслідування) або з моменту укладення угоди на етапі судового розгляду і полягає у розгляді примирної угоди. При цьому суд повинен переконатися у наявності таких обставин: 1) добровільність укладення угоди обома сторонами; 2) можливість виконання обвинуваченим взятих зобов'язань, після чого суд затверджує угоду та ухвалює вирок, в якому призначає узгоджену сторонами міру покарання. Заключним етапом є виконання усіх положень угоди про примирення.

Чинний Кримінальний кодекс України передбачає норми, що стосуються примирення обвинуваченого з потерпілим і наслідків такого примирення, у справах як публічного, так і приватного обвинувачення. у ст. 45 КК України передбачається звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям. При цьому особа має бути такою, що вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів уперше. Головне – особа повинна щиро каятися у вчиненні злочину, активно сприяти його розкриттю, а також повністю відшкодувати завдані збитки або усунути заподіяну шкоду. Стаття 46 КК України прямо передбачає звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим. Суддя також може врахувати добровільне відшкодування завданого збитку або усунення заподіяної шкоди як обставину, що пом'якшує покарання під час винесення вироку (п. 2 ч.1 ст. 66 КК України) або призначити більш м'яке покарання, ніж

передбачено законом за вчинення особливо тяжкого, тяжкого або середньої тяжкості злочину (ст. 69 КК України)⁹¹.

Крім того, винний обов'язково повинен примиритися з потерпілим та відшкодувати завдані збитки або усунути заподіяну шкоду. До того ж під примиренням розуміється досягнення угоди, яка фіксує примирення потерпілого та обвинуваченого і ту обставину, що потерпілий не заперечує проти звільнення винного від кримінальної відповідальності. Факт примирення потребує відповідного процесуального закріплення в матеріалах справи. Як вбачається, медіація має своїм наслідком примирення потерпілого та обвинуваченого. Дане питання регулюється статтею 468 КПК, де в кримінальному провадженні передбачено укладання угоди про примирення між потерпілим і підозрюваним або обвинуваченим. Угода про примирення може бути укладена за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого. Домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого прокурора або судді)⁹².

Укладення угоди про примирення може ініціюватися в будь-який момент після повідомлення особи про підозру, до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку. Із змісту угоди про примирення необхідно виокремити істотні її умови, а саме розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строк її відшкодування, перелік дій, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого, строк їх вчинення, узгодження покарання правові наслідки укладення та

⁹¹ Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 року № 2341 – III. *Сайт Верховної Ради України*. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

⁹² Микитин Ю.І. Медіація – ефективна складова кримінального процесу. *Відновне правосуддя*. 2007. № 1. С. 33–34.

затвердження угоди,наслідки її невиконання. Угода скріплюється підписами сторін. Якщо угоди досягнуто під час досудового розслідування, обвинувальний акт з підписаною сторонами угодою невідкладно надсилається досуду, а якщо угоди досягнуто під час судового провадження, суд невідкладно зупиняє проведення процесуальних дій і переходить до розгляду угоди. Якщо суд переконується, що угода може бути затверджена, він ухвалює вирок, яким затверджує угоду і призначає узгоджену сторонами міру покарання. У разі невиконання угоди про примирення, потерпілий чи прокурор мають право звернутися до суду, який затвердив таку угоду, з клопотанням про скасування вироку. Клопотання про скасування вироку, яким затверджена угода, може бути подано протягом встановлених законом строків давності притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення відповідного кримінального правопорушення.

Законодавець передбачив певні гарантії від зловживання у сфері відновного правосуддя. Так, суд зобов'язаний переконатися в судовому засіданні, що укладення угоди сторонами є добровільним, тобто не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді. Для застосування добровільності укладення угоди у випадку необхідності, суд має право витребувати необхідні документи. Гарантією також є ч. 7 ст. 474 КПК України, у якій міститься перелік умов за яких суд відмовляє в затвердженні угоди. Однією із гарантійє також ст. 65 КПК України, згідно якої особи, які брали участь укладенні та виконанні угоди про примирення в кримінальному провадженні, не можуть бути допитані як свідки, – про обставини, які стали їм відомі у зв'язку з участю в укладенні та виконанні угоди про примирення.

3.2. Угода про примирення у кримінальному провадженні: окремі питання

Поглиблення процесів гуманізації та демократизації українського суспільства призвело до якісного оновлення кримінального процесуального законодавства України, зокрема застосування диференційованого підходу до вирішення кримінально-правових конфліктів між особами, які вчинили злочини, що не становлять великої суспільної небезпеки, і потерпілими, спрощення та скорочення процедури кримінального провадження, забезпечення процесуальної економії, зменшення навантаження на суди, надання сторонам угоди самостійно вирішувати питання щодо звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з примиренням винного з потерпілим, призначення узгодженого ними покарання, призначення покарання та звільнення від його відбування з випробуванням тощо.

Запровадження в Україні особливого порядку кримінального провадження на підставі угод відбулось завдяки урахуванню рекомендацій низки міжнародних правових актів, метою яких є уніфікація законодавства різних держав у сфері впровадження і функціонування інституту угод, забезпечення дотримання прав людини та її основоположних свобод. До таких документів належать: Рекомендація № 6 R (87) 18 Комітету Міністрів Ради Європи «Щодо спрощення кримінального правосуддя» від 17.09.1987 р.⁹³, Рекомендація № R (99) 19 від 15.09.1999 р. Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо

⁹³ Recommendation № 6 R (87) 18 of the Committee of Ministers to member states concerning the simplification of criminal justice of 17.09.1987. URL: [http://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/hsykkanteklifi/recR\(87\)18e.pdf](http://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/hsykkanteklifi/recR(87)18e.pdf). [in Eng.].

медіації у кримінальних справах⁹⁴, Рамкове рішення Ради ЄС «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві» від 15.03.2001 р.⁹⁵

Крім того, в національному законодавстві України враховано практику Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Зокрема, в ч. 2 ст. 8 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) зазначено, що принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ, а в ч. 5 ст. 9 КПК – що кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ⁹⁶. Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. передбачено обов'язковість виконання рішень ЄСПЛ у справах проти України та необхідність впровадження в українське кримінальне судочинство європейських стандартів захисту прав людини⁹⁷.

В ст. 468 КПК передбачено два види угод у кримінальному провадженні: угода про примирення та угода про визнання винуватості⁹⁸. Ми розглянемо окремі питання запровадження і правового регулювання угоди про примирення (медіації) у кримінальному провадженні.

Інститут примирення винуватого з потерпілим набув важливого значення для кримінального судочинства України та інших країн і став невід'ємною частиною низки міжнародних нормативно-правових актів. Позитивно до інституту примирення винуватого з потерпілим ставляться практичні працівники. Зокрема, за даними проведеного анкетування

⁹⁴ Recommendation No. R (99) 19 of the Committee of Ministers to member States concerning mediation in penal matters of 15.09.1999. URL: <https://rm.coe.int/1680706970>. [in Eng.].

⁹⁵ Council framework decision of 15 March 2001 on the standing of victims in criminal proceedings (2001\220\JHA). URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001F0220&from=EN>. [in Eng.].

⁹⁶ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

⁹⁷ Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» // Відомості Верховної Ради України. 2006. № 30. Ст. 260. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15> (Дата звернення 14.12.2019).

⁹⁸ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

слідчих, адвокатів та суддів у Запорізькій, Дніпропетровській, Одеській, Харківській, Київській областях, позитивне ставлення до інституту примирення сторін у кримінальному процесі виявили 306 (83,15%) працівників слідчих підрозділів; 418 (93,72%) працівників суду; 436 (76,90%) захисників⁹⁹.

Глава 35 КПК, яка визначає особливості кримінального провадження на підставі угод, не наводить легального визначення поняття угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим. Згідно з тлумачним словником В. І. Даля, термін «примирення» означає мирити, припинити ворожнечу, дійти згоди обома сторонами¹⁰⁰. Сутність примирення, передбаченого п. 1 ч. 1 ст. 468, ч. 1, 3, 5 ст. 469, ст. 471 КПК, близьке за значенням до основи розв'язання всіх видів конфліктів – консенсусу. В Сучасному тлумачному словнику української мови слово консенсус [лат. consensus] означає відсутність у сторін, що домовляються, заперечень проти пропозицій, висунутих під час переговорів¹⁰¹.

Чинний КПК не містить термінів «медіація» і «медіатор». В Сучасному тлумачному словнику української мови медіація – це посередництво [лат. mediatio], а медіатор – посередник [лат. mediator]¹⁰². В проекті Закону України «Про медіацію» (ст. 1, ст. 20) ці терміни вживаються в такому значенні: медіація – позасудова процедура врегулювання конфлікту (спору) шляхом переговорів сторін конфлікту (спору) за допомогою одного або декількох медіаторів; медіатор – спеціально підготовлений посередник, який сприяє сторонам конфлікту

⁹⁹ Цільмак О. М., Скрябін О. М. Юридично-психологічні аспекти участі адвоката при примиренні обвинуваченого, підсудного з потерпілим у кримінальному процесі URL: http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Juptr/2012_1/tsulmak.htm (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹⁰⁰ Даль В. И. Толковый словарь великорусского языка : Современное написание : в 4-х т. М.: ООО «Издательство АСТ», 2003. Т. 3. 1145 с. , С. 710-711

¹⁰¹ Сучасний тлумачний словник української мови: 100000 слів / за заг. ред. В. В. Дубічинського. Х.: Школа, 2009. 1008 с.

¹⁰² Там само, С. 479

(спору) в його врегулюванні шляхом структурованого переговорного процесу; угода про результати медіації – це укладена у письмовій формі та підписана сторонами медіації домовленість сторін за результатами медіації, що містить спільне рішення сторін медіації про врегулювання конфлікту (спору) та є обов'язковою для виконання сторонами¹⁰³.

У наукових джерелах поняття медіації є дискусійним. У запропонованих визначеннях цього поняття є низка однакових елементів. Зокрема, Х. Д. Алікперов під примиренням розуміє відмову потерпілого від будь-яких претензій до особи, яка вчинила злочинне діяння. У свою чергу, таке розуміння сутності примирення притаманне кримінально-процесуальному праву в так званих справах приватного обвинувачення та є прикладом кримінально-процесуального компромісу¹⁰⁴. О. В. Перепада стверджує, що примирення – це досягнутий мир або порозуміння між особою, яка вчинила злочин, і потерпілим, тобто факт відновленого безконфліктного стану між цими особами. Умовами юридичної дійсності примирення є відшкодування потерпілому матеріальної, моральної або фізичної шкоди, заподіяної злочином, та вчинення інших дій на користь потерпілого¹⁰⁵. Під примиренням Ю. В. Баулін розглядає акт прощення потерпілим свого кривдника, котрий заподіяв йому шкоду, досягнення з ним згоди й миру. Результатом цієї процедури є угода названих осіб, за якою потерпілий не наполягає на притягненні до кримінальної відповідальності винуватої особи, а остання відшкодовує завдані нею збитки або усуває заподіяну шкоду¹⁰⁶. На думку А. М. Яценко,

¹⁰³ Закон України «Про медіацію» від 19.04.2012 р. №10301-1. Проект URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=43208 (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹⁰⁴ Алікперов Х. Д. Освобождение от уголовной ответственности в связи с примирением с потерпевшим // Законность. 1999. № 6. С. 11–13.

¹⁰⁵ Перепада О. В. Кримінально-правові аспекти примирення між особою, яка вчинила злочин, та потерпілим (порівняльний аналіз законодавства України та ФРН): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. К.: НАН України. Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, 2003. 18 с., С. 8

¹⁰⁶ Баулін Ю. В. Звільнення від кримінальної відповідальності: монографія. К.: Атіка. 2004. 296 с., С. 138-139

примирення варто тлумачити як належним чином оформлену письмову угоду, юридичний зміст котрої полягає у засвідченні того, що суб'єкт, який вчинив суспільно небезпечне діяння, відшкодував завдані ним збитки або усунув заподіяну шкоду, а потерпіла особа висловила своє задоволення вжитими щодо неї заходами та надала згоду на звільнення обвинуваченого від кримінальної відповідальності або на настання іншого кримінального правового наслідку¹⁰⁷. Р. В. Новак, як і О. В. Перепадя, робить наголос на тому, що угода про примирення є своєрідним актом між потерпілим і правопорушником про відновлення безконфліктного становища. Тому, її закріплення в КПК України дозволяє вирішити проблеми диференціації кримінальної процесуальної форми під час розв'язання кримінально-правових конфліктів як у досудовому розслідуванні, так і в судовому провадженні¹⁰⁸. З аналізу положень глави 35 КПК України Н. Турман дійшла висновку, що угода про примирення – це добровільна угода, яка укладається між потерпілим, підозрюваним чи обвинуваченим за ініціативою даних осіб, змістом якої є перелік дій обвинуваченої особи, спрямованих на найшвидше і повне відновлення прав потерпілого. У будь-якому разі, угода про примирення – це не одностороння заява потерпілого, а взаємна згода сторін на мирне вирішення конфлікту, домовленості стосовно якої здійснювались самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження, так званим медіатором¹⁰⁹.

¹⁰⁷ Яценко А. М. Примирення з потерпілим у механізмі кримінально- правового регулювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. К.: Київський національний університет ім.Т. Г. Шевченка, 2006. 20 с.

¹⁰⁸ Новак Р. В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 19.00.09. Харків: Харківський національний університет ім. В. Н. Каразіна, 2015. 214 с.

¹⁰⁹ Турман Н. Поняття та значення угоди про примирення у кримінальному процесі України // *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 275

Ознаки угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим Р. В. Новак поділяє на процесуальні та соціально-психологічні. До процесуальних ознак науковець відносить: 1) оптимізацію кримінального провадження; 2) розвантаженість судової системи; 3) доступність¹¹⁰. Цей перелік ознак угоди про примирення Н. Турман доповнює ще низкою інших процесуальних ознак¹¹¹. До соціально-психологічних ознак Р. В. Новак відносить: 1) добровільність; 2) конфіденційність; 3) самовизначеність; 4) компенсаційність; 5) захищеність.

Проаналізувавши порядок укладення угоди про примирення у кримінальних провадженнях, С. В. Давиденко і Є. О. Боковикова умовно виділити чотири його етапи: 1) етап ініціювання угоди; 2) етап підготовки та укладення угоди; 3) етап затвердження угоди судом; 4) етап виконання угоди¹¹².

Умови, завдяки яким може бути укладено угоду про примирення, Р. В. Новак класифікує на:

1) суб'єктні – кримінальне правопорушення стосується тільки приватних (особистих або майнових) інтересів конкретної фізичної особи або приватного інтересу юридичної особи, яка не є державним чи комунальним підприємством, установою;

2) категоріальні – угода про примирення між потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості та у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення;

¹¹⁰ Новак Р. В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 19.00.09. Харків: Харківський національний університет ім. В. Н. Каразіна, 2015. С. 71-72

¹¹¹ Турман Н. Поняття та значення угоди про примирення у кримінальному процесі України // *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 275

¹¹² Новак Р. В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 19.00.09. Харків: Харківський національний університет ім. В. Н. Каразіна, 2015. С. 71-72

3) компенсаційні – підозрюваний чи обвинувачений зобов'язаний відшкодувати шкоду або усунути завдані ним збитки;

4) вольові – сторони угоди про примирення добровільно й за власним бажанням укладають таку угоду;

5) темпоральні – укладення угоди про примирення може ініціюватися в будь-який момент після повідомлення особі про підозру до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку¹¹³.

Законом (ч. 7 ст. 469 КПК) передбачено, що слідчий, прокурор зобов'язані проінформувати підозрюваного та потерпілого про їхнє право на примирення, роз'яснити механізм його реалізації та не чинити перешкод в укладенні угоди про примирення¹¹⁴. В. А. Шкелебей вважає, що при цьому необхідно складати відповідний протокол ознайомлення сторін на право їх примирення¹¹⁵. На наш погляд, ознайомлення сторін з таким правом необхідно робити за наявності відповідних підстав і окремо для кожного суб'єкта. Для потерпілого – це момент визнання його потерпілим у кримінальному провадженні, згідно зі ст. 55 КПК, де передбачено вручення йому пам'ятки про процесуальні права та обов'язки особою, яка прийняла заяву про вчинення кримінального правопорушення. Тобто, процесуального статусу потерпілого особа набуває з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого (ч. 2 ст. 55 КПК). Крім того, згідно з ч. 4 ст. 56 КПК, на всіх стадіях кримінального провадження потерпілий має право примиритися з підозрюваним, обвинуваченим і укласти угоду про примирення. У

¹¹³ Новак Р. В. Кримінальне провадження на підставі угод в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 19.00.09. Харків: Харківський національний університет ім. В. Н. Каразіна, 2015. С. 76

¹¹⁴ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹¹⁵ Шкелебей В. А. Угоди про примирення й визнання винуватості у кримінальному процесі України та інших країн: порівняльний аналіз // *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2012. № 6. С. 179–188.

передбачених законом України про кримінальну відповідальність та КПК випадках примирення є підставою для закриття кримінального провадження. Для підозрюваного – це момент письмового повідомлення про підозру, в якому, відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 277 КПК, передбачено його права. Закон (ч. 3 ст. 276 КПК) також зобов'язує слідчого, прокурора або іншу уповноважену службову особу на прохання підозрюваного після повідомлення про його права детально роз'яснити кожне із зазначених прав¹¹⁶. На жаль, з-поміж прав, передбачених ч. 3 ст. 42 КПК, право на примирення прямо не визначено. Тому, ст. 42 КПК доцільно було б доповнити ч. 3¹ такого змісту: «На всіх стадіях кримінального провадження підозрюваний, обвинувачений має право примиритися з потерпілим і укласти угоду про примирення. У передбачених законом України про кримінальну відповідальність та цим Кодексом випадках примирення є підставою для закриття кримінального провадження»¹¹⁷. Думаємо, що таке доповнення урівняло б у правах підозрюваного, обвинуваченого з потерпілим. До внесення в КПК запропонованого доповнення доцільно складати відповідний протокол про ознайомлення сторін з їх правом на примирення, як пропонує В. А. Шкелебей.

Угода про примирення, згідно з ч. 1 ст. 469 КПК, може бути укладена за ініціативою потерпілого, підозрюваного або обвинуваченого. Домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисником і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами

¹¹⁶ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹¹⁷ Ляш А. О. Угода про примирення у кримінальному провадженні: деякі проблемні питання // *Альтернативи вирішення правових конфліктів: матеріали наук.-практ. конф.* (27 січня 2017 р.). К.: Національний університет «Києво-Могилянська академія», 2017. С. 105

кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді)¹¹⁸. Таким чином, ні сторона обвинувачення (слідчий, прокурор) ні суд (суддя) не мають права брати участь у домовленостях щодо укладення угоди про примирення. Окремі автори дотримуються іншої думки, зокрема, О. О. Дудоров вважає, що ініціатором примирення можуть бути і працівники правоохоронних органів¹¹⁹, а В. А. Шкелебей, крім того, ще й суд¹²⁰. Д. Лупеко зауважує, що виключення прокурора з процесу надання допомоги сторонам при укладенні угоди про примирення не є виправданим. Свою позицію автор обґрунтовує тим, що у прокурора як у досудових, так і в судових стадіях процесу є всі необхідні повноваження, організаційні та процесуальні можливості, щоб сприяти проведенню примирних процедур¹²¹. Отже, Д. Лупеко виступає за посилення ролі прокурора при укладенні угоди про примирення.

З такою думкою погодитись не можливо оскільки це може призвести до зловживань посадовим становищем і корупції. Варто також врахувати положення закону щодо можливості укладення угоди про примирення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення де участь прокурора взагалі не передбачена. Тому, можливість ініціювати примирення працівниками правоохоронних органів, зокрема, слідчим, прокурором, а також судом (суддею) викликає певний сумнів. У разі прояву ініціативи з боку слідчого, прокурора, які є стороною обвинувачення, не можна повністю виключити можливість тиску з їх

¹¹⁸ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹¹⁹ . Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 року / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. К.: Каннон, А.С.К., 2001. С.135

¹²⁰ Шкелебей В. А. Процесуальні засади звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям та примиренням винного з потерпілим: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. К.: НАВС, 2013. С 119

¹²¹ Лупеко Д. Участь прокурора у кримінальному провадженні на підставі угод. Проблеми та перспективи // *Вісник прокуратури*. 2012. №11 (137). С.22

боку, як на потерпілого, так і на підозрюваного (обвинуваченого) залежно від ситуації, що склалась у кримінальному провадженні.

Також не можна погодитися, що ініціатором примирення може бути суд (суддя) з тих же міркувань. Крім того, потрібно враховувати й те, що суд є органом правосуддя, вирішує справу по суті і ухвалює в ній відповідні процесуальні рішення, що належать до його повноважень. При цьому, незалежно від того коли досягнуто примирення, на досудовому провадженні чи під час судового розгляду, суд зобов'язаний переконатися у судовому засіданні, що укладення угоди сторонами є добровільним, тобто не є наслідком застосування насильства, примусу, погроз або наслідком обіцянок чи дії будь-яких інших обставин, ніж ті, що передбачені в угоді (ч. 6 ст. 474 КПК). Тобто, саме на суд покладено обов'язок з'ясувати, чи не було тиску на суб'єктів примирення і чи дійсно факт примирення є їх добровільним волевиявленням¹²².

Зміст угоди про примирення має обов'язково включати основні елементи зазначені в ст. 471 КПК, а саме: її сторони; формулювання підозри чи обвинувачення та його правову кваліфікацію із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність; істотні для відповідного кримінального провадження обставини, розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, строк її відшкодування чи перелік дій, не пов'язаних з відшкодуванням шкоди, які підозрюваний чи обвинувачений зобов'язані вчинити на користь потерпілого, строк їх вчинення; узгоджене покарання та згода сторін на його призначення або на призначення покарання та звільнення від його відбування з випробуванням; наслідки укладення та затвердження угоди, передбачені статтею 473 КПК; наслідки невиконання угоди; дата її

¹²² Ляш А. О. Угода про примирення у кримінальному провадженні: деякі проблемні питання // *Альтернативи вирішення правових конфліктів: матеріали наук.-практ. конф.* (27 січня 2017 р.). К.: Національний університет «Києво-Могилянська академія», 2017. С. 103–107.

укладення та підписи сторін¹²³. Якщо в тексті цієї угоди їх не включено чи відображено не в повній мірі, це може свідчити про недотримання вимог чинного законодавства, і така угода не може бути затверджена судом.

За бажанням потерпілого та підозрюваного чи обвинуваченого до змісту угоди про примирення можуть бути включені й додаткові елементи. Це можуть бути відомості, що позитивно характеризують особу, яка вчинила кримінальне правопорушення, її громадську діяльність, сімейний і матеріальний стан та ін.

Необхідно також звернути увагу на недолік нормативного положення, що регулює процедуру укладення угод про примирення, з метою його подальшого врегулювання. Так, відповідно до ст. 469 КПК України¹²⁴ не визначено тієї «іншої особи», яка буде мати право на проведення домовленостей стосовно угоди про примирення, тобто це місце повинна зайняти така процесуальна особа, як посередник (медіатор) між потерпілим та підозрюваним. Законодавцем не було введено в КПК такого процесуального учасника, як медіатор, що гальмує процес розвитку інституту угод про примирення, оскільки, зазвичай, потерпілий та підозрюваний чи обвинувачений не компетентні в юридичних питаннях та не можуть досягти згоди без втручання незацікавленої сторони. Вважаємо за необхідне перейняти досвід європейських країн (Англія, Фінляндія, Франція) і передбачити такого суб'єкта, як медіатор в кримінальному провадженні України, визначити його права та обов'язки і можливості залучення¹²⁵. Крім того, не можна оминати увагою Рекомендацію № R (99) 19 Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації в кримінальних

¹²³ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹²⁴ Там само

¹²⁵ Ляш А. О., Кубрак О. І. Угода про примирення у кримінальному провадженні: деякі міркування // *Актуальні проблеми досудового розслідування: матеріали міжвідом. наук.-практ. конф.* (Київ, 5 липня 2017 р.). К.: НАВС, 2017. С. 154

справах, де вказано, що медіація потребує спеціальної кваліфікації і вимагає фахової підготовки та акредитованої освіти, а керівні засади медіації поширюються на будь-яку процедуру, що дає можливість потерпілому і правопорушникові в разі їхньої добровільної згоди, брати з допомогою нейтральної третьої сторони (медіатора) активну участь у вирішенні питань, що виникли в зв'язку з вчиненням злочином¹²⁶. На думку Р. В. Новака, яку ми поділяємо, особа, яка залучається для укладення угоди про примирення повинна володіти достатнім обсягом знань, як юридичних, так і психологічних для належного проведення процедури примирення¹²⁷.

Також в КПК України не врегульовано належним чином питання щодо дотримання принципу презумпції невинуватості особи під час домовленостей про примирення й укладення угоди. Відповідно до ч. 2 ст. 6 Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини кожен, кого звинувачують у скоєнні злочину, вважається невинуватим, поки його провина не буде доведена відповідно до закону¹²⁸. Схожа норма міститься в ч. 1 ст. 62 Конституції України, де зазначено, що особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду¹²⁹. Тобто на усіх стадіях кримінального процесу діє принцип презумпції невинуватості, а тому укладення угоди про примирення суперечить даному принципу, оскільки особа визнає себе винуватою та зобов'язується відшкодувати шкоду ще до

¹²⁶ Recommendation No. R (99) 19 of the Committee of Ministers to member States concerning mediation in penal matters of 15.09.1999. URL: <https://rm.coe.int/1680706970>. [in Eng.].

¹²⁷ Новак Р. В. Поняття, зміст і значення угоди про примирення у кримінальному провадженні // *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія Юридичні науки. Вип. 5. Том 3. 2014. С. 184

¹²⁸ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Редакція від 01.06.2010. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹²⁹ Конституція України від 28.06.1996 р. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

моменту винесення обвинувального вироку. Більш того, у випадку укладення угоди на досудовому розслідуванні суд не досліджує обставини кримінального провадження, а лише перевіряє правомірність укладення угоди, що може призводити до незаконного засудження осіб до кримінального покарання за злочини, які вони не вчиняли.

Особливої уваги суду потребує і те, що при укладенні угоди про примирення може спрацювати суб'єктивний фактор, наприклад, неусвідомлення сторонами в повній мірі негативних наслідків укладення угоди про примирення або здійснення психологічного тиску чи іншого незаконного впливу зі сторони органів досудового розслідування та прокуратури.

Для з'ясування добровільності укладення угоди у разі необхідності суд має право витребувати документи, у тому числі скарги підозрюваного чи обвинуваченого, подані ним під час кримінального провадження, та рішення за наслідками їх розгляду, а також викликати в судові засідання осіб та опитувати їх (ч. 6 ст. 474 КПК). Такий порядок, в основному, забезпечує дотримання вимог, що ставляться до судових рішень – законність, обґрунтованість, вмотивованість і справедливість (ст. 370, ч. 1 ст. 410 КПК)¹³⁰, що істотно зменшує кількість поданих апеляцій¹³¹.

Під час кримінального провадження у формі приватного обвинувачення мають місце випадки неявки потерпілих під час досудового провадження і в судові засідання, що унеможлиблює встановлення обставин, що підлягають доказуванню (ст. 91 КПК) і з'ясувати наявність добровільності укладення угоди. Тому, окремі автори

¹³⁰ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹³¹ Шаблін Є. Проблеми питання реалізації потерпілим прав при укладенні угоди про примирення у кримінальному процесі // *Вісник прокуратури*. 2014. №10 (160). С. 64

з метою забезпечення належної участі потерпілого у кримінальних провадженнях даної категорії вважають доцільним визначити наслідки неявки потерпілого і пропонують збільшити розмір грошового стягнення шляхом внесення зміни в ч. 1 ст. 139 КПК такого змісту: «...від 0,5 до 1 розміру мінімальної заробітної плати – у випадку не прибуття на виклик слідчого, прокурора під час кримінального провадження у формі приватного обвинувачення; від 1 до 3 розмірів мінімальної заробітної плати – у випадку не прибуття на виклик слідчого судді, суду під час кримінального провадження у формі приватного обвинувачення»¹³².

Суд зобов'язаний перевірити угоду на відповідність чинному закону. До умов, які згідно з ч. 7 ст. 474 КПК, є підставою відмови в затвердженні угоди про примирення належать такі: 1) умови угоди суперечать вимогам КПК та/або закону, в тому числі допущена неправильна правова кваліфікація кримінального правопорушення, яке є більш тяжким ніж те, щодо якого передбачена можливість укладення угоди; 2) умови угоди не відповідають інтересам суспільства; 3) умови угоди порушують права, свободи чи інтереси сторін або інших осіб; 4) існують обґрунтовані підстави вважати, що укладення угоди не було добровільним, або сторони не примирилися; 5) очевидна неможливість виконання обвинуваченим взятих на себе за угодою зобов'язань; 6) відсутні фактичні підстави для визнання винуватості. За наявності зазначених умов, суд відмовляє в затвердженні угоди, а досудове розслідування або судове провадження продовжуються у загальному порядку¹³³.

Варто звернути увагу на п. 5 ч. 7 ст. 474 КПК, згідно з яким суд зобов'язаний перевірити в судовому засіданні спроможність

¹³² Діков І. В. Проблеми кримінального провадження у формі приватного обвинувачення: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Ірпінь, 2016. С. 12

¹³³ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

обвинуваченого виконати умови угоди і з'ясувати, чи зможе він реально виконати взяті на себе відповідно до угоди зобов'язання, зокрема відшкодувати завдану ним внаслідок вчинення кримінального правопорушення шкоду з огляду на її розмір та строк відшкодування, визначені в угоді про примирення, чи вчинити дії, перелік яких в ній зазначено¹³⁴. В разі очевидної неможливості виконання обвинуваченим взятих на себе зобов'язань суд має відмовити в затвердженні угоди.

Слід погодитись з І. Тітко, що таке положення п. 5 ч. 7 ст. 474 КПК спрямоване на захист як приватного інтересу потерпілого на відшкодування шкоди, так і ряд важливих публічних інтересів, які, безумовно, будуть порушені у випадку скасування вироку у зв'язку з невиконанням обвинуваченим зобов'язань за угодою, на підставі якої такий вирок винесено. До числа державних інтересів автор відносить: а) забезпечення стабільності судових рішень, що є умовою виконання виробленого ЄСПЛ принципу правової визначеності; б) мінімізацію випадків повторного розгляду проваджень, вирoki по яких скасовано у зв'язку з невиконанням стороною угоди своїх зобов'язань¹³⁵.

Укладення угоди про примирення може бути умовою звільнення особи від кримінальної відповідальності за ст. 46 КК, згідно з якою потрібна сукупність таких умов: 1) вчинення злочину вперше; 2) вчинення злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості, крім корупційних злочинів; 3) примирення винного з потерпілим; 4) відшкодування завданих особою збитків або усунення

¹³⁴ Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 р. № 223-1679/0/4-12.

¹³⁵ Тітко І. Угоди як інститут забезпечення приватного інтересу в кримінальному судочинстві України: окремі питання // *Вісник Національної академії правових наук*. 2013. № 4 (75). С. 231-232

заподіяної шкоди¹³⁶. На підставі п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК кримінальне провадження щодо такої особи закривається судом¹³⁷.

Однією з головних проблем, на наш погляд, є обмеження права на оскарження вироку суду першої інстанції, який був ухвалений на підставі угоди про примирення як потерпілим, так і підозрюваним чи обвинуваченим, згідно з положеннями ч. 3 ст. 394 та ч. 3 ст. 424 КПК. Приміром, апеляційне оскарження обвинуваченим, його захисником, законним представником можливе виключно з підстав: призначення судом покарання, суворішого ніж узгоджене сторонами угоди; ухвалення вироку без його згоди на призначення покарання; невиконання судом вимог, встановлених частинами 5–7 ст. 474 КПК, в тому числі нероз'яснення йому наслідків укладення угоди (п. 1 ч. 3 ст. 394 КПК).

Оскарження вироку в апеляційному порядку потерпілим, його представником, законним представником, можливе виключно з підстав: призначення судом покарання, менш суворого, ніж узгоджене сторонами угоди; ухвалення вироку без його згоди на призначення покарання; нероз'яснення йому наслідків укладення угоди; невиконання судом вимог, встановлених частиною 6 чи 7 ст. 474 КПК.

Прокурор також має право на апеляційне оскарження вироку, ухваленого судом на підставі угоди про примирення, але виключно з підстав затвердження судом угоди у кримінальному провадженні, в якому, згідно з ч. 3 ст. 469 КПК, угода не може бути укладена¹³⁸.

¹³⁶ Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року // *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131.

¹³⁷ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

¹³⁸ Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print1514025154370967> (Дата звернення 14.12.2019 р.).

Тобто, підписуючи угоду про примирення, сторони фактично погоджуються на певні, визначені законом обмеження свого права на оскарження вироку в апеляційному і касаційному порядку.

Таким чином, запровадження Інституту укладення угоди про примирення в Україні свідчить про готовність нашої держави змінювати концепцію кримінального процесу відповідно до європейських стандартів, що зумовить поліпшення становища усіх сторін кримінального провадження. Однак цей інститут потребує подальшого доопрацювання та удосконалення. Переконані, що уведення такого інституту сприятиме правовому розвитку суспільства задля досягнення європейських стандартів відновного правосуддя.

3.3. Міжнародний досвід впровадження та застосування медіації в кримінальному законодавстві України

На сьогоднішній день в умовах інтенсивного реформування європейського простору в аспекті вирішення спорів та конфліктів демократичним способом, досить актуально постає необхідність змін і вдосконалення альтернативних (позасудових) способів врегулювання конфліктів, до яких, зокрема, належить і медіація, яка віднайшла своє застосування в багатьох зарубіжних країнах. В Україні застосування та впровадження інституту медіації активно підтримується широким колом спеціалістів. Дана підтримка знайшла своє підґрунтя, опираючись на позитивні результати практичного застосування та аналізі інституту примирення у багатьох країнах світу, що свідчить про його ефективність. Та на сьогодні присутній ряд невирішених питань застосування процедури медіації в кримінальному законодавстві України, відсутні норми, які б регулювали процес вирішення конфлікту шляхом

використання медіації. Незважаючи на наявність певної правової бази для проведення медіації в Україні є необхідність її вдосконалення з урахуванням досвіду інших країн

Розглядаючи проблему застосування медіації, варто зупинитись на відсутності детальної регламентації процедури примирення в законодавчих актах, а також обмеженні кола справ, у яких можна застосовувати дану процедуру.

Варто зауважити, що актуальність даної теми була висвітлена в певній мірі в працях таких науковців, як: Х.Д. Алікперов, Ю.В. Баулін, Л.М. Володіна, І.А. Войтюк, Л.В. Головка, О.А. Губська, Л.В. Лобанова, В.Т. Малярєнко, В.М. Трубников, В.В. Землянська та інших.

В результаті аналізу даних досліджень з'ясовано проблемні питання регулювання діяльності медіації в Україні та створено наукове підґрунтя для подальшого розвитку та удосконалення інституту угод як складової медіації в кримінальному законодавстві України, так і чіткого механізму реалізації конкретних норм на практиці.

В останні роки в Україні постійно відбуваються процеси вдосконалення законодавства, що є пріоритетним. Одним із таких завдань, поставленим перед державою Радою Європи, є питання, пов'язані з судовою відповідальністю та створенням системи альтернативного врегулювання спорів. Важливим складовим ресурсом для успішної реалізації поставленого завдання є процес медіації, що слугує основою альтернативного врегулювання спорів. Інститут медіації став своєрідним нововведенням на фоні актуальних вдосконалень в законодавстві. Аналізуючи досвід зарубіжних країн, слід зауважити, що використання інституту медіації є важливим теоретичним та практичним чинником для нашої держави. Та варто врахувати, що успішне втілення всіх вимог та положень медіації закордоном, як способу врегулювання конфліктів, не

можуть бути абсолютно точно застосовані в нашій державі. І причиною цього можна назвати чинники, що поєднують в собі економічне, політичне, соціально-культурне становище країни. У порівнянні з судовим вирішенням спорів, як техніка ведення переговорів між сторонами правового конфлікту, медіація популярна в США та країнах Західної Європи, тому що має безліч переваг. Швидкість процедури розгляду конфлікту, відсутність формалізму та гнучкість процесу медіації, повна конфіденційність, можливість сторін конфлікту впливати на результати його вирішення, можливість зберегти позитивні відносини з контрагентом в майбутньому, значна економія коштів на веденні судового процесу – це все найбільші плюси медіації.

Більшість науковців визначають медіацію як певний підхід до розв’язання конфлікту, у якому нейтральна третя сторона забезпечує структурований процес для того, щоб допомогти конфліктуючим сторонам прийти до взаємно прийнятного вирішення спірних питань¹³⁹.

Рамкове рішення Європейського Союзу «Статус потерпілого у кримінальному судочинстві» від 15 березня 2001 р. містить таке визначення: «медіація у кримінальних справах – це процес пошуку до або під час кримінального процесу взаємоприйнятного рішення між потерпілим та правопорушником за посередництвом компетентної особи – медіатора»¹⁴⁰.

Один із ранніх практиків американський кримінолог Говард Зер вказував, що «основна мета медіації полягає у відшкодуванні шкоди та забезпеченні зцілення жертви. Друга ж мета повинна полягати у

¹³⁹ Смітєнко З. Д. Медіація як кримінально-процесуальна категорія та її застосування в кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. 2015. № 4. 130–139 с.

¹⁴⁰ Бесємер Х. Медиация. Посредничество в конфликтах. Калуга: Духовное познание, 2004. 176 с.

залагодженні стосунків між жертвою та правопорушником (тобто, примирення)»¹⁴¹.

Таким чином, можна стверджувати, що медіація акумулює в собі досягнення примирення між потерпілим і правопорушником, також усвідомлення правопорушником наслідків своєї протиправної поведінки та відшкодуванням заподіяної шкоди. Крім того, вона гарантує можливість потерпілому викласти перед правопорушником свої емоції та думки, тим самим звести до мінімуму психологічну напругу, знову віднайти в собі впевненість й позбутись страху.

Рамкове рішення Європейського Союзу «Статус потерпілого у кримінальному судочинстві» від 15 березня 2001 р. містить таке визначення: «медіація у кримінальних справах – це процес пошуку до або під час кримінального процесу взаємоприйнятного рішення між потерпілим та правопорушником за посередництвом компетентної особи – медіатора».

Поняття медіації включає в себе участь третьої сторони – медіатора, яка здійснює певну допомогу у налагодженні взаєморозуміння, і інтереси якої не пов'язані безпосередньо з предметом непорозуміння. Діяльність цієї третьої сторони включає в себе контроль самого процесу, допомагає реалістично оцінити ситуацію сторонами медіації, прийняттю адекватного рішення, балансує емоційну напругу та інше. В цілому, посередник лише допомагає усуненню конфлікту, він ніби модератор бесіди, який полегшує процес з'ясування спірних питань і потреб та шукає ефективні шляхи до їхнього вирішення. В той час як учасники є повною мірою відповідальними за результати процесу посередництва. Даний спосіб розв'язання конфліктної ситуації якраз і містить в собі альтернативність.

¹⁴¹ Землянська В.В. Відновне правосуддя в кримінальному процесі України. Київ: Видавець Захаренко О.В., 2008. 200 с.

Хрістоф Бесемер, автор книги «Медіація. Посередництво в конфліктах» визначає медіатора як посередника, який допомагає тим, хто сперечається, знайти взаємоприйнятне вирішення їх проблем.

Затвердження процедури медіації в кримінальному законодавстві є важливим аспектом впровадження моделі відновного правосуддя, яке насправді є доповненням офіційної форми правосуддя, залучаючи самі сторони кримінального конфлікту до ліквідації суспільно небезпечних наслідків вчиненого правопорушення. Головним важелем вирішення цього конфлікту є не покарання винного, а усунення завданої шкоди шляхом досягнення взаєморозуміння між сторонами та збереження спокою в суспільстві¹⁴².

Медіація активно застосовується в багатьох зарубіжних країнах для вирішення кримінально-правових конфліктів. Як показує практика, карально-репресивний підхід щодо протидії вчиненню злочинів не є достатньо ефективним, тому необхідно впроваджувати механізми альтернативних процедур врегулювання конфліктів. І якщо спершу медіація в зарубіжних країнах розглядалася як спосіб вирішення кримінально-правових конфліктів на основі експериментальних програм, то впродовж останніх років виявляється тенденція до інституалізації і нормативного закріплення медіації в кримінальному процесі¹⁴³.

Країною, де вперше було запроваджено медіацію – є США. Саме тут ще на початку 70-х років XX століття з'явилися перші програми примирення винного і потерпілого, які є однією з найбільш розповсюджених форм відновного правосуддя. На цей час медіація широко використовується у таких державах, як Канада, Австралія, Китай, а також Великобританія, Австрія, Франція та інші держави ЄС.

¹⁴²Дьомін Ю.М. Інститут угод у кримінальному провадженні: важливі аспекти правозастосування. *Вісник національної академії прокуратури України*. 2013. № 4. С. 11-19.

¹⁴³Там само

Актуальним на даний час є те, що в США діють безліч програм медіації під різними назвами. Варто зауважити, що у перші роки на медіацію в США було спрямовано матеріали злочинів невеликої тяжкості, вчинені неповнолітніми злочинцями, та останнім часом актуальною стає інша тенденція: на медіацію направляють матеріали про більш тяжкі злочини, при цьому вищевказані норми поширюються як на неповнолітніх, так і на дорослих злочинців¹⁴⁴.

Крім того, у США діє спеціальна концепція для судів, яка отримала назву «суд з багатьма дверима». Відповідно до цієї концепції суд США розглядається як установа, яка надає можливість вирішення спорів шляхом відкривання різних «дверей». Насамперед особа, при зверненні до суду, спочатку викладає всі обставини консультанту суду, який в свою чергу здійснює ґрунтовний аналіз справи та радить найбільш доречний варіант розв'язання спору («наступні двері»). Впровадження вищезгаданої концепції в судах даний альтернативний підхід вирішення спорів кримінально-правового характеру набув широкого розголосу. На сьогоднішній день такий варіант вирішення спорів застосовується в більшості європейських країн¹⁴⁵.

Своєрідні програми медіації застосовуються на різних стадіях кримінального процесу в Англії. Медіацію або сімейну конференцію може бути проведено після порушення кримінальної справи, але до судового розгляду справи. Також, суд може призначити проведення програми медіації після визнання особи винною, але до присудження покарання. Крім того, в Англії судом практикується відкладання винесення покарання максимум на шість місяців, що дає суду впевнитись, чи

¹⁴⁴ Василенко А. С. Медиация в уголовном процессе США. *Вестник Пермского университета*. 2012. № 2. URL: <http://cyberleninka.ru/article/n/mediatsiya-vugolovnom-protsesse-ssha>.

¹⁴⁵ Симоненко З. В. Угода про примирення сторін в кримінальному провадженні як елемент відновного правосуддя. *Юриспруденція*. 2014. № 7. С. 220–223.

підсудний відшкодував або почав відшкодовувати заподіяну шкоду. Покарання не призначається до кінця відстрочки і очікується, що воно не буде пов'язане з позбавленням волі¹⁴⁶.

Законодавством Бельгії теж передбачено можливість проведення медіації в кримінальних справах. Особи, які залучені у кримінальний процес, мають можливість ініціювати проведення медіації. Проінформованість сторін стосовно можливості проведення медіації покладається на судові органи та прокуратуру¹⁴⁷.

Щодо Іспанії, то медіація застосовується переважно в області ювенальної юстиції та є засобом перевиховання неповнолітніх. Цей аспект є компетенцією як організацій Автономних Співтовариств Іспанії, так і команд, які працюють з прокуратурою у справах неповнолітніх, а також низкою інших організацій. Згідно з даними офіційної статистики у 15–20% усіх злочинів, скоєних неповнолітніми, застосовуються процедури медіації. У них беруть участь злочинці і їх жертви¹⁴⁸.

Щодо системи правосуддя Німеччини, то тут медіація гармонійно вбудована. Посередники працюють прямо при судах, і цим значно зменшуючи кількість потенційних судових тяжб. Крім того, у школах права введений постійний курс медіації.

У Чехії Міністерству юстиції підпорядкована державна організація – Служба апробації та медіації. Ця служба має свою виконавчу вертикаль, і завдяки цьому її послуги є доступними в усіх регіонах країни. Медіацією можуть займатися ті, хто мають спеціальну підготовку в галузі права чи соціальних наук та пройшли спеціальний тренінг.

¹⁴⁶ Miers D. Mapping Restorative Justice. Development in 25 European Countries / D. Miers, J. Willemsens. – Leuven : The European Forum for Victim-Offender Mediation and Restoratives Justice, 2004.P. 50.

¹⁴⁷ Медіація в Бельгії. Обзор. URL: http://mediators.ru/rus/about_mediation/foreign_law/belgium/text1.

¹⁴⁸ Обзор законодательства Испании о медиации. URL: http://mediators.ru/rus/about_mediation/foreign_law/spain/text1.

Громадські організації Франції надають послуги медіації, а медіатори в свою чергу повинні бути акредитовані прокурором, і лише після чого можуть підписати контракт з Міністерством юстиції Франції щодо надання послуг медіації. Послуги є безкоштовними для всіх учасників процесу, і оплачуються з державного бюджету.

Департамент Міністерства юстиції та Асоціація пробації і соціальної роботи в Австрії надають послуги медіації. Асоціація є незалежною приватною організацією, яка субсидіюється Міністерством юстиції, має власну систему управління та контролю якості надання послуг. Медіатори зобов'язані мати професійну кваліфікацію в галузі права, соціальної роботи або психології та проходять обов'язкову підготовку з ведення програм медіації.

Аналізуючи досвід зарубіжних країн можна зробити висновок про переваги медіації при вирішенні кримінальних справ, а саме:

- 1) медіація сприятиме гуманізації правової системи, кримінальної політики;
- 2) спростить та прискорить процес вирішення кримінальних справ;
- 3) зніме соціальну напругу між обвинуваченим та потерпілим;
- 4) підвищить рівень довіри до судових органів, дасть можливість зменшити навантаження на суд;
- 5) сприятиме забезпеченню прав та законних інтересів потерпілого та правопорушника, адже потерпілий матиме можливість отримати реальну компенсацію завданої шкоди;
- 6) сприятиме реалізації принципу економії процесуальних засобів при вирішенні кримінально-правових конфліктів.

Варто зазначити основні принципи медіації:

- добровільна участь у медіації сторін конфлікту та медіатора;
- активність і самовизначення сторін медіації;
- здатність сторін медіації до вироблення і прийняття рішень та взяття відповідальності на себе;
- незалежність, неупередженість та нейтральність медіатора;
- конфіденційність інформації щодо медіації.

Запровадження ідеї медіації не отримало стовідсоткову підтримку, аргументуючи тим, що деякі її принципи протирічать системі правосуддя і процесуальними нормами, таким як принцип невідворотності покарання за вчинений злочин, захист законних прав та інтересів постраждалої сторони, або ж конфіденційність чи нейтральність медіатора.

Процедура медіації включає два взаємопов'язаних елементи: конфіденційність й неупередженість. Конфіденційність є вимогою про неприпустимість розголошення та витоку інформації, одержаної сторонами процесу медіації під час зустрічей. Так, у Рекомендації Ради Європи № 19 зазначається, що дискусії в процесі медіації мають конфіденційний характер та не підлягають використанню в майбутньому, таке використання можливе лише за згодою сторін. Але таке положення викликає запитання щодо меж інформації, яка підлягає доведенню до відома суду у разі досягнення згоди між сторонами.

Що стосується принципу неупередженості, то медіація в кримінальному законодавстві вимагає обов'язкового встановлення та оцінки вчиненого діяння. І саме тут роль медіатора є надмірно важливою, оскільки його завдання забезпечити конкретні умови проведення примирної процедури, за яких відбувається одночасне встановлення вини особи та досягнення згоди щодо успішного вирішення конфліктної ситуації.

Варто зазначити, що для того, щоб запобігти ескалації конфлікту і вирішити проблему, медіація спрямована на досягнення безпрограшного результату для обох сторін, використовуючи такий метод, при якому обидві сторони очевидно розуміють, що до них відносяться рівноцінно, і вони отримують однакову кількість уваги, часу для виступів, підготовки тощо. Найголовнішим в цьому підході є те, що медіатор в рамках етичних меж є морально неупередженим, тобто, медіатор зацікавлений в самій процедурі медіації, але не має жодної зацікавленості в її кінцевому результаті¹⁴⁹.

Слід зазначити, що не зважаючи на певні недоліки, інститут медіації має стати доповненням існуючої карної системи. Це дасть змогу розвантажити судову систему. Але, медіаційні програми не можуть стати альтернативою для системи правосуддя, вони повинні функціонувати як єдина система.

Зауважимо, що наше сьогодення, незважаючи на відсутність спеціального законодавства, пропонує власний досвід застосування процедури медіації, який підтверджує високу ефективність застосування інституту медіації при вирішенні конфліктів.

Крім того, для популяризації медіації в суспільстві вадливим аспектом є прийняття відповідного Закону, основною метою якого буде розробка рамкових положень щодо мети, завдань і принципів медіації. Із введенням медіаторів на законодавчому рівні отримає законодавче закріплення і судова медіація, або «модель правосуддя», що дасть змогу альтернативному способу вирішення спору.

Доцільними на сьогодні залишаються пропозиції науковців схвалити закон «Про медіацію», увести до кола суб'єктів кримінальної діяльності

¹⁴⁹ Обзор законодательства Испании о медиации. URL: http://mediators.ru/rus/about_mediation/foreign_law/spain/text1.

медіатора, визначити його права та обов'язки, розробити організаційні та матеріально-технічні заходи щодо забезпечення діяльності медіаторів.

Головна ідея медіації у кримінальних справах полягає у прагненні перш за все відшкодувати заподіяну потерпілому шкоду. Така медіація не лише дає можливість потерпілому отримати компенсацію за спричинену шкоду, але й впливати на її характер

Підсумувавши вищевикладене, можна зазначити, що аналіз міжнародного досвіду кореспондує краще бачення законодавства України та надає можливість пошуку способів удосконалення даної системи. Так, суттєвою допомогою при впровадженні медіації в українське суспільство є досвід європейських країн, зокрема, таких, як Польща, Норвегія, Німеччина, Словаччина, Фінляндія, Австрія та Велика Британія. Провівши паралель між зарубіжними країнами та Україною, слід зазначити, що ефективність медіації, як способу врегулювання конфліктів та спорів у різних варіаціях суспільного життя сьогодні вже не викликає сумніву. Та в той час, коли у Європі процес впровадження медіації розпочався ще на початку 80-х рр. минулого століття і досить успішно розвивається, в Україні можна говорити тільки про становлення цього явища. Проведений правовий аналіз міжнародного досвіду чітко регламентує встановлення загальних стандартів поведінки медіатора та визначення норм, яким повинен відповідати останній. Це являється запорукою здійснення процесу медіації належним чином та підвищення публічної довіри до медіації як ефективного засобу вирішення спорів. Будемо сподіватися, що ми вже зробили великий крок до законодавчого закріплення процедури медіації. Адже впровадження даного інституту дозволить уникнути додаткових фінансових витрат сторін, а також витрат держави, дозволить розвантажити судову систему.

3.4. Теоретико-правовий аналіз процедур відновного правосуддя щодо неповнолітніх

Під час розгляду кримінальних проваджень у справах неповнолітніх основним завданням повинно стати виправлення засуджених і запобігання вчиненню ними нових злочинів. Саме тому актуальним предметом наукового пошуку є застосування нових дієвих способів впливу на неповнолітніх. На нашу думку, одним із таких інструментів може стати відновне правосуддя.

Питання впровадження альтернативних способів врегулювання спорів були предметом дослідження таких науковців як Ю. В. Баулін, В. Т. Малярєнко, З. В. Симоненко, Ю.В. Терещенко, В. М. Тертешник, Л. А. Хавронюк.

У наш час у кримінальному провадженні на першому плані досить часто стоїть вимога не про покарання особи, що вчинила злочин, а про відшкодування завданих збитків, усунення заподіяної шкоди. Саме процедури відновного правосуддя покликані збалансувати інтереси сторін та знайти взаємовигідне для них рішення.

Концепція відновного правосуддя базується на тому, що злочин розглядається як явище, яке спричиняє шкоду конкретним особам, яких він стосується. Це потерпілі, злочинці, а також їх близькі. Такий підхід дає можливість тим, кого торкнувся злочин, відкрито розповісти про свої почуття, про те, що вони пережили, і має задовольнити їх потреби. Жертви мають право отримати репарацію, відчувати безпеку і забути про те, що з ними трапилось, а злочинці повинні зрозуміти причини та наслідки своєї протиправної поведінки і свідомо взяти на себе відповідальність.

Відповідальність означає розуміння та визнання того, що було заподіяно шкоду, і вжиття певних заходів з її відшкодування¹⁵⁰.

Застосування відновного правосуддя у справах неповнолітніх має певне законодавче підґрунтя. Розглянемо його більш детально. Загалом в основі системи правосуддя щодо неповнолітніх центральне місце займає Конвенція про права дитини, яка охоплює широку гаму прав дитини та наголошує на необхідності попередження правопорушень. Крім того, відповідно до різних норм ООН дітей, що вчинили не дуже серйозне правопорушення чи здійснили його в перший раз і зізналися в ньому, рекомендується передавати з формальних судових систем у відповідні альтернативні програми. Успішні альтернативи звичайно менш формальні, не настільки страшні, а також гарантують повагу до прав неповнолітніх. Такі програми керуються чотирма основними правилами. По-перше, вони не визнають дітей винними, оскільки займаються лише тими, хто зізнався в правопорушенні. По-друге, вони не позбавляють дитину волі. По-третє, випадок може бути переданий у звичайну судову систему, якщо міри, які застосовує альтернативна система, неадекватні. По-четверте, обвинувачуваний протягом усього часу зберігає право на судовий чи розгляд юридичний перегляд¹⁵¹.

Мінімальні стандартні правила ООН, які стосуються провадження правосуддя щодо неповнолітніх («Пекінські правила», 1985 р.), націлюють на те, щоб справи щодо неповнолітніх велись швидко, неупереджено, безпристрасно і без будь-яких затримок; вимагають щоб особи, які ведуть провадження по цих справах, мали відповідну кваліфікацію; наказують поважати право неповнолітнього на конфіденційність, щоб уникати

¹⁵⁰ Васяев А.А. Сделка с правосудием или сделка с обвинением? *Современное право*, 2010. № 2. С. 88

¹⁵¹ Права дитини та механізми їх захисту. URL: <http://romny-mcss.edukit.sumy.ua/Files/downloads/book2.pdf>

заподіяння шкоди через непотрібну гласність ті ін. В названому контексті важливим завданням є відновне правосуддя щодо неповнолітніх.

Чинне українське законодавство також містить основи для запровадження процедур відновного правосуддя. Так, Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI¹⁵² містить прогресивну норму, яка передбачає провадження на підставі угод, в рамках якого у кримінальному провадженні може бути укладена угода про примирення між потерпілим та обвинуваченою особою.

Як зазначає З. В. Симоненко, запровадження у кримінальному процесі України нового інституту, а саме укладення угоди про примирення, свідчить про обрання Україною вектору гуманізації кримінального законодавства шляхом надання можливості укладення угоди про примирення сторін для врегулювання кримінально-правового конфлікту. Також це свідчить про готовність нашої держави змінювати концепцію кримінального процесу у відповідності до європейських стандартів, що зумовить поліпшення становища всіх сторін кримінального провадження¹⁵³. Підтвердженням названого факту слугують також Національна стратегія у сфері прав людини, одним із пріоритетів якої є упровадження ефективної системи правосуддя щодо неповнолітніх з урахуванням міжнародних стандартів. Ще одним вагомим кроком стало створення Міжвідомчої координаційної ради з питань правосуддя щодо неповнолітніх від 24 травня 2017 року № 357¹⁵⁴.

¹⁵² Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651- VI. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

¹⁵³ Симоненко З.В. Угода про примирення сторін в кримінальному провадженні як елемент відновного правосуддя. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2014. № 7. С. 222

¹⁵⁴ Постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення Міжвідомчої координаційної ради з питань правосуддя щодо неповнолітніх» від 24 травня 2017 року № 357. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/357-2017-%D0%BF>

Крім того, Постановою Пленуму Верховного суду України від 16 квітня 2004 року № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» рекомендовано судам усіляко підтримувати діяльність тих громадських організацій, що ставлять за мету досягнути примирення між неповнолітнім, який скоїв злочин, і потерпілим. Надавати таким організаціям відповідну інформацію, інформувати обвинувачених про наявність таких організацій та надавати можливість звертатись до цих організацій для розв'язання конфлікту й досягнення примирення¹⁵⁵.

У 2011 році Указом Президента України було затверджено Концепцію розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх, у якій наголошується про необхідність прийняття закону про медіацію та реалізації пілотних проєктів щодо створення центрів відновного правосуддя¹⁵⁶.

Незважаючи на наявність законодавчих передумов для здійснення процедур відновного правосуддя у справах неповнолітніх, їх впровадження відбувається надто повільними темпами. На нашу думку, основними причинами є:

1. Недостатня регламентація у кримінальному процесуальному законодавстві порядку укладення угод саме з неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим. Загалом, стаття 468 Кримінального процесуального кодексу України передбачає укладення двох видів угод: угода про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим та угода між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості. Однак в КПК України відсутні спеціальні норми,

¹⁵⁵ Постанова Пленуму Верховного суду України «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» від 16 квітня 2004 р. – № 5. URL: [Шп://2акон2.гас1а.гой.иа/ 1а\у8/8ііо\у\уа005700-04.](http://zakon2.rada.gov.ua/law/show/005700-04)

¹⁵⁶ Указ Президента України «Про концепцію розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні» від 11.08.2011 № 811/2008. URL: [1іІр://2акон2.гас1а.гой.иа/1а\уз/8Ііо\у/597/2011](http://zakon2.rada.gov.ua/law/show/597/2011)

які регламентували б порядок та особливості укладення таких угод, де підозрюваним, обвинуваченим є неповнолітня особа.

2. Специфіка національного правосуддя, зорієнтованого в основному на покарання. В правосвідомості громадян, на превеликий жаль, засіла думка про те, що основним завданням правосуддя в кримінальному провадженні є саме покарання. Однак, неповнолітній, який зазнав заходів примусу може продовжити свою неправомірну поведінку на відміну від неповнолітнього, з яким працювали та привили відчуття відповідальності за вчинене правопорушення. Відновне правосуддя є процесом вирішення правового конфлікту шляхом фокусування уваги на відновленні заподіяної потерпілим шкоди, породження у правопорушників почуття відповідальності за їхні дії. Як зазначив Джон Брейтвейт «... не пояснює, що саме та кого слід відновлювати, а також не визнає основні цінності відновного правосуддя, які полягають у тому щоб зцілити, а не завдати болю, у тому щоб надати морального уроку, у тому, щоб і спонукати саму громаду до проведення діалогу на основі поваги, у тому, щоб навчити усвідомлювати цінності прощення, відповідальності, вибачення та виправлення»¹⁵⁷, наголошуючи при цьому, що відновне правосуддя передбачає відновлення належного фізичного емоційного стану жертви, правопорушника та громади¹⁵⁸.

3. Низька поінформованість громадян про можливість проведення процедур відновного правосуддя у справах неповнолітніх. Незважаючи на те, що створено Міжвідомчу координаційну раду з питань правосуддя щодо неповнолітніх у судах так і не запрацювали програми та проекти у

¹⁵⁷ Braithwaite J., *Restorative Justice and Responsive Regulation* (Studies in Crime and Public Policy. Oxford : Oxford University Press Inc, 2002 – P.11

¹⁵⁸ Терещенко Ю.В. Відновне правосуддя як напрямок захисту неповнолітніх. *Юридична наука*. № 8. 2015. С. 186.

галузі відновного правосуддя, що призводить до необізнаності про них серед учасників кримінального провадження.

Враховуючи проаналізовані причини сповільнених темпів впровадження процедур відновного правосуддя щодо неповнолітніх, можемо запропонувати наступні шляхи їх вирішення:

1. Створення передумов для примирення потерпілого та неповнолітнього правопорушника в кримінальному процесуальному законодавстві шляхом передбачення спеціальних статей про укладення угод між потерпілим та неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим

2. Запровадження програм ювенального примирення в судах, що допоможе проінформувати сторони про можливість застосування відновного правосуддя серед учасників кримінального провадження.

Отже, процес реформування кримінального правосуддя стосовно неповнолітніх повинен відбуватися з урахуванням міжнародних рекомендацій та стандартів та рухатися у напрямку впровадження відновного правосуддя. Серед причин, що перешкоджають поширенню відновного правосуддя у справах неповнолітніх в Україні: недостатня регламентація у кримінальному процесуальному законодавстві порядку укладення угод саме з неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим, специфіка національного правосуддя, зорієнтованого в основному на покарання та низька поінформованість громадян про можливість проведення процедур відновного правосуддя у справах неповнолітніх

3.5. Проблемні аспекти впровадження медіації в адміністративний процес України та шляхи їх вирішення

На сьогоднішній день медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів широко використовується майже в усьому світі. Водночас,

необхідно звернути увагу на те, що все більше громадськість звертається до понять «відновлювальне правосуддя», «медіація» або «примирення». Причому зазначені терміни знайшли своє закріплення у численних нормативних актах різних організаційних структур і європейського, і світового рівня. Нині й в Україні планується запровадження медіації як альтернативної форми вирішення спорів, передусім в адміністративному судочинстві. Тому, що нинішній спосіб змагального вирішення спорів за допомогою системи судів досить часто призводить до загострення юридичних конфліктів та припинення загальних відносин сторін. Водночас значимість вирішення адміністративних спорів за допомогою процедури медіації в захисті прав, свобод і законних інтересів громадян та організацій є очевидною. Ця форма дає змогу забезпечити якісне, своєчасне вирішення адміністративних спорів із найменшими витратами та збереженням конфіденційності. Про те, чи можливе впровадження медіації в адміністративний процес України¹⁵⁹.

В Україні дослідженням питань, пов'язаних із застосуванням альтернативних методів врегулювання спорів, займалися такі вчені як: О. Адамантіс, В. Баранова, О. Белінської, О. Бобрової, Н. Бондаренко-Зелінської, Я. Валюк, Л. Власової, О. Ващук, А. Гайдука, О. Горової, Ю. Губар, С. Задорожної, В. Землянської, Г. Єременко, В. Кудрявцева, Ю. Ліхолєтової, В. Малярєнка, Л. Мамчур, Ж. Мішиної, Т. Подковенко, Н. Прокопенко, В. Тісногуз, К. Шершун, А. Чернеги, Д. Яніцької та ін.

На основі аналізу наукових праць, чинного законодавства дослідити проблемні аспекти впровадження медіації в адміністративний процес України.

¹⁵⁹ Корінний С.О. Впровадження медіації в адміністративний процес України: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. – Ужгородський національний університет, 2019. URL: <https://www.uzhnu.edu.ua/uk/infocentre/get/19681>

Що таке медіація? Що ж власне робить медіацію такою привабливою для розв'язання спорів в цілому та в адміністративних судах зокрема?

На сьогоднішній час медіація є одним із найпопулярніших альтернативних способів врегулювання спорів (конфліктів) у розвинених країнах світу. Він передбачає залучення посередника (медіатора), який допомагає сторонам конфлікту налагодити процес комунікації, проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб сторони самостійно змогли обрати той варіант рішення який задовольнить інтереси і потреби обох учасників спору¹⁶⁰.

Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів має такі переваги: швидкість, конфіденційність, а також як свідчить практика - високий рівень результативності.

Публічно-правові спори, які вирішуються в порядку адміністративного судочинства, часто називають немедіабельними, тобто такими, які не можуть бути вирішені шляхом застосування медіації. Насамперед, це зумовлено особливостями суб'єктного складу адміністративних процесуальних правовідносин, а саме, тим фактом, що однією зі сторін завжди виступає орган публічної адміністрації. Проте аналіз законодавства та практики зарубіжних країн показує, що медіація в адміністративних справах не лише можлива, а й справді ефективна. Успішне впровадження медіації до українського адміністративного судочинства залежить від того, чи вдасться науковцям та законодавцям вирішити ряд теоретичних та практичних проблем. Спробуємо навести найбільш актуальні проблеми впровадження та проведення медіації в

¹⁶⁰ Медіація та правові перспективи її розвитку в Україні. URL: <https://radako.com.ua/news/mediaciya-ta-pravovi-perspektivi-yiyi-rozvitku-v-ukrayini>

адміністративному судочинстві та запропонувати своє бачення вирішення цих проблем¹⁶¹.

Однією з центральних проблем становлення медіації в Україні є відсутність чіткого розуміння – яким чином медіація має бути «вмонтована» в українську правову систему та який статус буде мати сам медіатор. Доволі поширеною є думка, що медіацію слід розглядати як частину судочинства, і проводитись вона має суддею, який отримав на це доручення. Прихильники цієї моделі розвитку вважають, що судова медіація має на меті покращити функціонування правової системи та запропонувати альтернативний спосіб вирішення спору, що дозволяє уникнути таких чинників, як тривалість та висока вартість судового процесу, перенавантаженість судів тощо. Однак в цьому випадку слід враховувати, що становлення медіації в Україні цілком залежить від наявності у влади так званої політичної волі. Сьогодні складно визначитися яка з відомих в Україні форм медіації – судова чи комерційна найкраще закріпиться в нашій державі¹⁶².

В принципі, існує дві можливості для правового оформлення статусу медіатора у судовій медіації: або медіатор як суддя, якому дано доручення, здійснює функції частини правосуддя або ж пропонувати медіацію як частину адміністративної діяльності судів. Якщо обрати механізм, де медіатор виступає частиною правосуддя і діє як суддя, якому дано доручення, то для цього необхідні встановлені законом прямі повноваження. Насправді існують цілковиті підстави на користь того, аби кваліфікувати судову медіацію як - інший - напрямок судочинства, і, користуючись цим механізмом, можна теж завершити правовий спір

¹⁶¹ Проблеми впровадження та проведення медіації в адміністративному судочинстві в Україні. URL: <http://aphd.ua/problemu-vprovadzhennia-ta-provedennia-mediatsi-v-administrativnomu-sudochynstvi-v-ukrany/>

¹⁶² Медіація в адмінпроцесі: так чи ні? URL: https://jurliga.ligazakon.net/news/181295_medatsya-v-admnprotses-tak-chi-n

(укладанням мирової угоди в суді, що протоколюється медіатором або заявою про відкликання чи визнання позову на основі досягнутої за столом медіації "поза-судової" згоди). Проте, якщо немає такого законодавчого врегулювання, можна скористатися іншим шляхом і розглядати медіацію як частину адміністративної діяльності судів. У такому разі медіатор не виконує (також) функції судді. Так практикують, зокрема, деякі адміністративні суди Німеччини. Ця практика пояснюється тим, що посилення Закону Німеччини про адміністративне судочинство на Цивільно-процесуальний кодекс, який не чітко встановлює можливість примирного провадження (яке, однак, є дещо іншим, ніж медіація), не вважається достатньою законною підставою для проведення процедури медіації власне суддею¹⁶³.

Другим проблемним аспектом є те, що більшість справ які розглядаються у адміністративних судах за своєю суб'єктністю не є такими, які можна вирішити за допомогою медіації. А саме справи про оскарження актів, дій чи бездіяльності ВРУ, Президента України, Кабінету Міністрів, Вищої ради юстиції, ЦВК, Національного банку України. Тобто мава йде про справи, в яких учасником можуть виступати вищі органи державної влади та посадові особи. Медіація у даних випадках є неможливою через те, що компетенція зазначених суб'єктів владних повноважень не може відповідати окремим вимогам заявників а адміністративному судочинстві. Також це справи за предметністю розгляду адміністративно - правових спорів:

– Окремі спори з приводу реалізації суб'єктами владних повноважень, їх компетенції у сфері управління, в тому числі делегованих повноважень;

¹⁶³ Медіація в адміністративному судочинстві України. URL: http://www.voas.gov.ua/upload/337_mediac2.pdf

- Окремі виборчі спори;
- Усі спори, що виникають з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності;
- Спори про дострокове припинення повноважень народного депутата України;
- Спори щодо реалізації права на мирні зібрання;
- Спори за адміністративними позовами про примусове відчуження земельної ділянки інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності;
- Справи за зверненням державної податкової служби України¹⁶⁴.

Проте, не варто вважати, що вже не залишилося в адміністративному судочинстві справ, які можна вирішити альтернативним способом. Такі справи є, зокрема це:

- оскарження правових актів індивідуальної дії, чи бездіяльності органу місцевого самоврядування, посадової чи службової особи.
- спори з приводу прийняття громадян на публічну службу, за винятком якщо відповідачами є ВРУ, Президент, Кабінет Міністрів, інші центральні органи виконавчої влади.
- спори, що виникають з приводу укладання, виконання, припинення, скасування чи визнання не чинними адміністративних договорів.
- спори, щодо пенсійних виплат, соціальних виплат, соціальні страхування, виплати допомоги, захисту.
- спори з приводу оскарження рішень, дій або бездіяльності державної виконавчої служби.

¹⁶⁴ Муза О.В. Деякі аспекти використання медіації в адміністративному судочинстві в Україні. *Університетські наукові записки*. 2011. № 4(40). С. 239-244.

Таким чином, межі застосування медіації в адміністративному судочинстві повинні обумовлюватися предметним та суб'єктним складом, що має бути чітко визначеним у КАС України.

Третій і не менш важливий аспект проблемного впровадження медіації в адміністративне судочинство є те, що на жаль, на сьогоднішній час медіація в Україні, на відміну від інших Європейських країн, законодавчо неврегульована, що значно знижує ефективність її поширення в нашій країні. Так, наприклад, немає чіткого механізму підготовки і сертифікації медіаторів, що є наслідком виникнення в українському медіаційному просторі багатьох суб'єктів, які позиціонують себе як професійні медіатори, але, на жаль, не мають відповідного фаху, який дозволить провести медіацію на належному професійному рівні. Все це потребує правового врегулювання на законодавчому рівні¹⁶⁵.

Не зважаючи на відсутність єдиного нормативно-правового акту, який би визначав основні аспекти впровадження процедури медіації, в Україні прийняті деякі нормативно-правові акти, що частково регулюють та охороняють суспільні відносини у цій сфері.

Законодавство України про медіацію складається із Конституції України, інших законодавчих актів України, а також міжнародних договорів, ратифікованих Верховною Радою України

На сьогоднішній день в Україні оці декілька законодавчих актів, які закріплюють процедуру медіації, все ще знаходяться на стадії законопроектів. Дані законопроекти «Про медіацію» неодноразово подавалися на розгляд до ВРУ, однак жодного разу так і не отримали затвердження. Багато вчених, досліджуючи дане питання, вважають що законодавче закріплення медіації у різних правових галузях, таки

¹⁶⁵ Медіація та правові перспективи її розвитку в Україні. URL: <https://radako.com.ua/news/mediaciya-ta-pravovi-perspektivi-yiyi-rozvitku-v-ukrayini>

можливе, зокрема і в адміністративному судочинстві. Адже кодекс адміністративного судочинства України від 06 липня 2005 року № 2747-IV передбачає можливість закриття провадження у справі у випадку досягнення сторонами примирення та подання ними відповідного клопотання, а у випадку невиконання однією з сторін угоди про примирення, провадження у справі можна поновити. Тобто, процедура примирення у адміністративному процесі можлива, як така, але виключно з взаємного прагнення до досягнення мирової угоди, внаслідок конструктивного та стабільного діалогу. А для цього і потрібне залучення медіатора.

Варто враховувати, що однією стороною в адміністративно-правових спорах виступає суб'єкт владних повноважень, тому впливає, що загальних прав та обов'язків, якими наділений медіатор є недостатньо. А це означає, що одного закону про медіацію мало. Слід ввести в адміністративно-процесуальне законодавство, що медіації як альтернативному способі вирішення адміністративного спору, медіатор має право ознайомлюватися з документацією відповідного органу державної влади в межах закону «Про інформацію», дозволити вивчати роботу відповідного суб'єкта владних повноважень та вчиняти інші дії, необхідні для врегулювання даного спору.

Серед обов'язків медіатора, варто закріпити такі:

- Дотримуватися Конституції та законів України з питань державної служби
- Не розголошувати дані отримані при дослідженні роботи державної влади та органів місцевого самоврядування
- Не використовувати отриману інформацію на шкоду інтересам фізичних та юридичних осіб.

Це щодо вузьких змін до адміністративно-процесуального законодавства, для впровадження медіації в адміністративний процес. Проте, звернемо увагу, що в загальному не впроваджено саме поняття медіації, як альтернативного способу вирішення адміністративно - правових спорів.

Оскільки в Кодексі адміністративного судочинства України чітко не виписано інститут медіації як частини судової практики і відсутні будь-які відсилання до інших кодексів, які б дозволили таке тлумачення, то використання медіації без закріплення у нормативно-правових актах є неможливим.

Зрозуміло, щоб вирішити дану проблему варто з огляду на євро інтеграційні прагнення України, ми маємо уважно вивчати європейський досвід розвитку альтернативного врегулювання спорів. Відомо, що одним з пріоритетних завдань Ради Європи та Європейського Союзу є надання допомоги державам-членам у здійсненні справедливого правосуддя та розробці альтернативних методів розв'язання конфліктів. Безумовно, така допомога перш за все полягає у виробленні певних стандартів відповідно до яких держави-члени мусять привести своє законодавство у відповідність до взятих ними правових зобов'язань. При імплементації процедури медіації в українське законодавство необхідно враховувати та використовувати зарубіжний досвід, оскільки у багатьох країнах нормативно-правові акти, якими регулюються відносини у сфері медіації прийняті досить давно та пройшли через процес їх реалізації шляхом застосування у різноманітних спорах.

На даний час розроблено проект закону «Про медіацію»¹⁶⁶, який навіть не включає адміністративні справи до сфери своєї дії. Проте,

¹⁶⁶ Медіація в адміністративному судочинстві України. URL: http://www.voas.gov.ua/upload/337_mediac2.pdf

впровадження в адміністративне судочинство медіації як діяльності окремих працівників судової гілки влади не суперечить положенням КАС України. Проведення медіації у такий спосіб може реалізовуватись наступним чином: відповідно до статті 111 КАС України на попередньому судовому засіданні суддя роз'яснює сторонам можливості щодо мирного врегулювання спору. Якщо сторони погоджуються на медіацію, суд передає матеріали іншому судді-медіатору або іншому працівнику суду, що спеціалізується на медіацію. У разі успішного її проведення, сторони заключають угоду, справа повертається до судді, який відкрив провадження в адміністративній справі за наслідком чого він постановляє ухвалу про закриття провадження у справі. У даній ухвалі фіксуються умови примирення, досягнуті сторонами в процесі медіації. Залежно від прийнятого сторонами рішення та умов укладеної ними угоди, суддя також може постановити ухвалу про закриття провадження у справі, у зв'язку з відмовою від адміністративного позову позивачем або визнання адміністративного позову відповідачем. Якщо ж примирити сторони не вдалося, справа повертається до судді, який відкрив провадження в адміністративній справі і продовжується розгляд цієї справи у порядку встановленому КАС України. Отже, поступове впровадження медіації у сферу адміністративного судочинства можливе і без внесення змін до законодавства України¹⁶⁷.

Отже, підсумовуючи все вище сказане, бачимо, що питання впровадження медіації в адміністративне судочинство є досить назрілою темою. Використання даного альтернативного способу при вирішенні адміністративно – правових конфліктів, забезпечить швидке та мирне їх вирішення, забезпечить меншу завантаженість на адміністративні суди, а

¹⁶⁷ Проблеми впровадження та проведення медіації в адміністративному судочинстві в Україні. URL: <http://aphd.ua/problems-vprovadzhennia-ta-provedennia-mediatsi-v-administrativnomu-sudochynstvi-v-ukraini>

також забезпечить менші економічні витрати для самих суб'єктів спору. Проте, є аспекти які варто дослідити і вирішити при впровадженні медіації в дану сферу, а саме: визначити яким чином краще закріпити медіацію в адміністративне судочинство та яку роль буде відігравати медіатор, відносно судді. Варто встановити перелік справ, які все ж таки можна вирішити з застосуванням медіації, та найголовніше закріпити медіацію на законодавчому рівні загалом та в адміністративно-процесуальне законодавство, яке в свою чергу не суперечить застосуванню медіації як альтернативному способу вирішення спорів.

Загалом, слід зазначити, що процеси в зміні процедури вирішення спорів між сторонами позитивно відобразяться на роботі судової системи, адже буде сприяти впровадженню та застосуванню на практиці європейських стандартів і норм міжнародного права. Всі ці процеси будуть ефективно поширюватися в суспільстві як культура мирного врегулювання спорів, що значно посилить інтеграційні процеси і наблизить наше суспільство до Європейської спільноти.

3.6. Роль медіації у вирішенні конфліктів, пов'язаних з наслідками дорожньо-транспортних пригод

Якщо люди можуть вирішити проблему шляхом обговорення та перемовин, вони зможуть досягнути швидшого і кращого результату, ніж при альтернативі — в протистоянні або судовому разгляді. Але, на жаль в більшості випадків, їм це не вдається без допомоги когось третього. Сильні негативні емоції, ворожість, тактика протистояння, принципи, різниця в соціальному положенні і велика кількість інших факторів може стати перешкодою для конструктивних перемовин.

Конфлікти, які виникають на дорозі, не є винятком у застосуванні медіації. Правила дорожнього руху України - встановлюють єдиний порядок дорожнього руху на всій території України. Інші нормативні акти, що стосуються особливостей дорожнього руху (перевезення спеціальних вантажів, експлуатація транспортних засобів окремих видів, рух на закритій території тощо), повинні ґрунтуватися на вимогах цих Правил.

Тема дорожніх конфліктів в Україні є доволі актуальною та цікавою, адже більшу частину нормативно-правових актів щодо медіації потрібно допрацьовувати і узгоджувати між собою для встановлення правових норм щодо забезпечення належних умов перемовин між сторонами конфлікту.

Медіація все більше набирає популярності, як альтернативний спосіб вирішення конфліктів. Проте, правове регулювання цієї процедури все ще залишає за собою питання. Тому важливо розробити чітку процедуру проведення медіації, задля вирішення конфліктів, в нашому випадку конфліктів, які виникають внаслідок дорожньо-транспортних пригод.

В умовах стану сучасної демократії і важливості гуманного відношення людей один до одного, сама собою складається відповідь на питання : для чого потрібна медіація? Якщо люди можуть вирішити проблему шляхом обговорення та перемовин, вони зможуть досягнути швидшого і кращого результату, ніж в протистоянні або судовому разгляді. Здавалося б, така альтернатива допоможе спростити вирішення будь-якої проблеми. Але, на жаль в більшості випадків, їм це не вдається без допомоги третьої сторони. Сильні негативні емоції, ворожість, тактика протистояння, принципи, різниця в соціальному положенні і велика кількість інших факторів може стати перешкодою для конструктивних перемовин.

Навіть, якщо угода не досягнута, залучення в процес медіатора підвищує рівень розуміння і задоволення сторін-учасників: так як медіація надає позитивний вплив на сприйняття учасниками і їх дії під час досудового, судового слідства і навіть після винесення рішення по справі.

На жаль досвід на теренах нашої країни тільки набувається, а закордонний досвід використання процедури медіації неодноразово доводив, що залучення медіатора, експерта для вирішення спірного питання значно - скорочує витрати сторін на судові війни. Отож детальніше, які основні етапи медіації, як це працює? Умовно це можна поділити на 5 етапів:

1. Підготовча фаза. Угода про проведення.

Відкриття:

- вибудова довіри до процесу;
- вступне слово, узагальненні точок зору сторін конфлікту.

2. Дослідження.

- встановлення справжніх інтересів;
- розширення простору для обговорення;
- пошук точок зближення.

3. «Торги».

- напрацювання можливих варіантів;
- оцінка і вибір.

4. Угода.

Звісно механізм медіації конфліктів відрізняється один від одного, кожен має свою специфіку. Розглянемо медіацію пов'язану з ДТП. Конфлікт на дорогах між учасниками, раніше не знайомими між собою, виникає несподівано, на відміну від інших видів суперечок (сімейних, трудових, корпоративних та інших), під час яких сторони знайомі і мають досвід спілкування одне з одним, відсутній емоційний сплеск, викликаний

нанесенням тілесних і матеріальних збитків. Враховуючи факт, що за останні два роки в Україні зафіксовано 312 646 ДТП, 411 - 445 аварій щоденно, дуже великий відсоток із них може бути полем для застосування механізму медіації.

На разі відповідний законопроект «Про медіацію» (проект від 26.02.2019 р.) визначає правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора вже пройшов перше читання Верховною Радою України та був направлений на доопрацювання з більше ніж 500 правками. Сподіваємося, найближчим часом він буде допрацьований та прийнятий, адже з грудня 2017 р. вже почали діяти нові процесуальні кодекси, якими передбачається процедура досудового врегулювання спору та врегулювання спору за участю судді.

Наведемо основні переваги використання принципів медіації в різних сферах взаємовідносин між суб'єктами, у тому числі і конфліктів, що виникають на основі дорожньо-транспортних пригод:

По-перше, процедура медіації – це спосіб цивілізованого врегулювання конфлікту, в результаті якого сторони мають можливість знайти взаєморозуміння. Головною перевагою медіації є те, що це не «український велосипед», а давно виправдана світовим досвідом процедура. До прикладу, 80% спорів у Британії щодня вирішуються завдяки цій процедурі, а в США є категорія справ (житлові, ДТП, сімейні), в яких медіація є обов'язковою. Саме ця статистика справляє неабияке враження і стає ще одним аргументом «за».

Другою перевагою медіації - є економія життєвих ресурсів сторін конфлікту . Мається на увазі час, емоції та кошти.

Третьою перевагою є те, що медіація набуває популярності, багато адвокатів, психологів та людей інших професій починають цікавитися цим

процесом. Ми переконані, що чим більше професійних медіаторів буде в Україні, тим швидше в нашому житті зменшуватиметься кількість конфліктів та протистоянь у будь-якій сфері життя. Адже конфлікти завжди виникають на ниві непорозумінь та відмінності інтересів. На жаль, у нашому житті їх кількість є критично високою (згідно зі статистикою, кожен 5-й українець звертався до суду).

Четверте - це напрацювання спільних рішень у процесі медіації, що дозволяє сторонам вирішити конфлікт, враховуючи їх інтереси та побажання, на противагу рішенню суду, ухваленого суддею, який врахував лише законодавство, доказову базу та усталену судову практику. Це суттєва четверта перевага медіації.

За допомогою медіатора сторони самостійно вирішують свій конфлікт у будь-якій сфері життя (починаючи від дорожньо-транспортної пригоди та закінчуючи професійним), не покладаючись на його вирішення сторонньою особою – суддею. Тому саме це є запорукою подальшого вичерпання конфлікту.

Розслідування фактів ДТП співробітниками Національної поліції і судово-слідчими органами пов'язана з встановленням причинно-наслідкового зв'язку з порушенням водіями Правил дорожнього руху України (Правил). Дуже часто під час перевірки одночасно в одній ДТП встановлюється декілька порушень пунктів Правил, і не тільки з одної із сторін конфлікту, але й обопільні (перевищення швидкості, проїзд на забороняючий сигнал світлофора, стан алкогольного, наркотичного, медикаментозного сп'яніння, невідповідність дій вимогам дорожніх знаків і розмітки...). Треба розуміти, що невідповідність водія вимогам тільки яких-небудь пунктів Правил не завжди пов'язане з причиною ДТП, для цього з використанням спеціальних знань судового автотехнічного експерта, необхідно встановити причинно-наслідковий зв'язок між

порушенням та наступаючими наслідками. Через це, як правило, для встановлення причини ДТП і оцінки наступаючих наслідків (в залежності від виду ДТП — зіткнення транспортних засобів, наїзд на пішохода чи перешкоду), потрібне призначення декількох, різного виду, експертиз, що пов'язано з пошкодженням транспортних засобів (ТЗ), отриманням травм, а інколи і смертю учасників автопригоди.

У відповідності з діючим законодавством, при оформленні документів, співробітники ПП МВСУ, не зобов'язані встановлювати винного ДТП. В їх обов'язки входить тільки виявлення у учасників порушення пунктів Правил дорожнього руху. Саме через це, по завершенню перевірки співробітниками ПП МВСУ, учасники ДТП, маючи на руках документи про результати розслідування, далеко не завжди можуть зрозуміти, яким чином і хто саме з них повинен відшкодовувати нанесений збиток, як матеріальний, так і моральний. Дані обставини тільки ускладнюють, посилюють конфлікт між сторонами і вимушують їх звертатись до суду для визначення винного. Однак, маючи рішення суду, потерпілі не завжди можуть отримати очікуваний результат. А якщо наслідки що наступили після ДТП (травми, смерть) підпадають під кримінальне переслідування, то конфлікт сторін може затягнутись на місяці і навіть роки.

В багатьох випадках питання притягнення винного до кримінальної відповідальності не турбує потерпілого, який по суті не проти примирення і наполягає на застосуванні до винного тяжкого покарання, однак питання відшкодування збитків, заподіяних ДТП, завжди стоїть гостро, адже пошкодженням автомобіля у ДТП заподіюється значна матеріальна шкода. Часто винний згоден відшкодувати збитки, але іноді виникає спір щодо розміру щодо їх. Основна складність полягає в тому, що у випадку ДТП заподіяні збитки складаються не тільки із шкоди заподіяної здоров'ю

потерпілого (як наприклад у випадку заподіяння шкоди у результаті скоєння злочину передбаченого ч. 1 ст. 122 КК України), а зростає у рази у зв'язку із пошкодженням автотранспорту, постраждалого у ДТП. Враховуючи дуже низький рівень доходів громадян України мало хто із винних у скоєнні ДТП може повністю відшкодувати заподіяні збитки за власний рахунок, тим більше не буде цього робити адже відповідальність застрахована.

На наш погляд у ст. 46 КК України слід внести зміни та викласти її у такій редакції: «особа, яка вперше вчинила злочин невеликої тяжкості або необережний злочин середньої тяжкості, крім корупційних злочинів, звільняється від кримінальної відповідальності, якщо вона примирилася з потерпілим, визнала розмір заподіяної шкоди, відшкодувала завдані нею збитки чи визначила строк та порядок відшкодування завданих нею збитків або усунула заподіяну шкоду». Тоюто в такій редакції, яка б дозволила винному у скоєнні злочину та потерпілому на власний розсуд визначити умови примирення та порядок відшкодування заподіяної ДТП шкоди. Крім того повертаючись до питання запровадження відновного правосуддя в Україні хотілось би зазначити, що для її повноцінного запровадження слід розширити також перелік складів злочинів, за скоєння яких можливо б було застосовувати звільнення від кримінальної відповідальності винного у зв'язку з примиренням з потерпілим.

Доречно було б дозволити самому потерпілому і винному визначати умови і порядок відшкодування збитків, та встановити нормативні запобіжники, які б змусили винного в повному обсязі відшкодувати заподіяні збитки визначені угодою про примирення, а потерпілого змусили діяти відповідно до домовленості та не вимагати зайвого.

Національне законодавство не передбачає те, в якому вигляді слід формалізувати угоду про примирення винного з потерпілим, наслідком

якої є звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ст. 46 КК України. Однак існує ст. 471 КПК України, яка визначає зміст угоди про примирення, що інших правовідносин між потерпілим і винним, які тягнуть за собою винесення обвинувального вироку. На наш погляд в даному випадку можливо застосувати аналогію закону і готувати подібну угоду про примирення, в якій слід зазначати сторони, формулювання підозри чи обвинувачення та його правова кваліфікація із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність, істотні для відповідного кримінального провадження обставини, розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням та інформацію про її повне відшкодування. Перед судом можливо виникне спірне питання у випадку повного прощення винного потерпілим, коли потерпілий прощає винного і не потребує відшкодування заподіяних збитків. В даному випадку одна із умов звільнення винного від кримінальної відповідальності, а саме відшкодування заподіяної шкоди - залишається невиконаною. Чи може в такому випадку суд звільнити винного від кримінальної відповідальності? Ми вважаємо, що і в цьому випадку визначальною повинна бути позиція потерпілого. Мотиви, якими керується потерпілий, погоджуючись на примирення (жалість, релігійні переконання, сподівання на дружбу, бажання поліпшити своє майнове становище) для застосування відповідної норми, значення не матимуть. При цьому не є важливим також, хто саме виступив ініціатором примирення (винний, потерпілий, їхні знайомі, працівники правоохоронних органів), вважає Мандриченко Ж.В.¹⁶⁸. Крім усього зазначеного хотілось би звернути увагу на таку річ.

¹⁶⁸ Мандриченко Ж. В. Деякі аспекти нормативного удосконалення звільнення від кримінальної відповідальності за примиренням з потерпілим. *Актуальні проблеми держави і права*. 2004. Вип. 22. С. 921-925.

При розгляді цивільних справ про розірвання шлюбу суд, може відповідно до ст. 111 СК України відкласти розгляд справи та визначити строк для примирення подружжя. Деякі кримінальні справи розглядаються роками то чому б не запровадити в кримінальному процесі щось подібне та не надавати винному строк для відшкодування збитків, якщо після відшкодування збитків можливе реальне примирення винного з потерпілим. Строк від 1 до 6 місяців був би достатнім для вирішення питання відшкодування збитків потерпілому.

Ще одним напрямком використання медіації являються «тяжби» з дорожніми службами, з тими від кого безпородно залежить стан автотранспортних артерій, пасивна безпека на автошляхах країни. Загальна статистика нажалі свідчить, що перемогою водіїв завершується тільки близько 30% «судових історій» пов'язаних з стягненням з дорожніх служб компенсації за виникнення ДТП через поганий стан дорожнього полотна.

Прикладом важкої боротьби за свої права водія-потерпілого з Рівненським автодором є історія 47-річного жителя міста Сарни Рівненської області. Коли колесо керованого ним з допустимою швидкістю автомобіля, в хороших дорожніх умовах, при русі по автодорозі Рівне-Старокостянтинів, між селами Тихе і Мирне, потрапило у вибоїну, він втратив керування. Авто з'їхало у кювет, зіткнулося з деревом та отримало значні механічні пошкодження кузова і підвіски. Водій відбувся забоем суглоба. На водія був складений протокол «про невідповідність вибраної швидкості дорожнім умовам», але невдовзі суд підтвердив, що аварія трапилась не з вини водія. До адміністративної відповідальності притягнули начальника філії Березнівської дільниці "Рівненського облавтодору" за те, що "не вжив заходів щодо ліквідації вибоїни, в результаті наявності якої сталася ДТП".

Потерпілий потім подав до суду на балансоутримувача дороги, аби стягнути кошти за завдані матеріальну та моральну шкоди. Йому не оразу, але вдалося відстояти свої вимоги сповна у суді першої інстанції та відстояти частково — в апеляції. Це не єдиний випадок, коли водії успішно відстоювали свої права в судах після подібних інцидентів на дорогах.

Окремо, варто зупинитись на опосередкованій ролі в процесі медіації судових експертів, вплив висновків судових експертиз при дослідженнях обставин та механізму дорожньо-транспортної пригоди.

Досвід, спеціальні знання судового експерта, а особливо автотехнічного експерта, під час виконання своїх професійних обов'язків, опосередковано застосовується в медіативному процесі на всіх етапах розслідування події, досудового слідства. Так як сторони, або сторона під час участі в слідчих діях пов'язаних з повторним оглядом місця події, проведення відтворень обставин і механізму дорожньо-транспортної пригоди, ознайомлення з висновками судової автотехнічної, транспортно-трасологічної експертизи або окремих досліджень коригують своє початкове бачення механізму розвитку події. Коли сторони можуть бачити і оцінити реальний, об'єктивний, фактичний, а не уявний, спотворений емоціями, стан речей. Зміна оцінки причинно-наслідкового зв'язку, як правило, завершується перемовинами, після яких дві сторони приходять до консенсусу, визначають розміри компенсації за завдані збитки до моменту направлення матеріалів в суд. Відповідно, що переговори та медіація навіть у дуже складних і «запущених» процесах можуть дати неймовірні результати для сторін. Зрозуміло, що це стосується не лише аналізу дорожньо-транспортних пригод, але й сімейних, господарських, корпоративних спорів.

Таким чином, специфіка конфліктів, пов'язаних з ДТП, полягає не тільки в їх несподіваності, але й в тому, що такі конфлікти мають складну структуру. Для встановлення цілостності, розуміння конфліктної ситуації, медіатор проводить додаткову роботу по встановленню багатьох деталей /факторів, впливаючих не тільки на пошук ступеню відповідальності і вини обох сторін, але і на організацію конструктивної комунікації між сторонами конфлікту, на пошук можливості складання угоди, договору, на етапі до судового слідства.

3.7. Перспективи запровадження медіації в системі надання безоплатної правової допомоги

Важливу роль у забезпеченні захисту та охорони прав і свобод людини й громадянина в Україні, як демократичній, соціальній, правовій державі відведено праву особи на отримання правової допомоги, що закріплене у ст. 59 Конституції України. Особлива значущість права на правову допомогу виявляється в тому, що воно виступає своєрідним правовим посередником, без якого буває доволі складно повноцінно реалізувати гарантовані Основним законом права, оскільки процесуальне законодавство України має формалізований характер.

Відповідно до положень статті 1 Закону України «Про безоплатну правову допомогу», безоплатна правова допомога – це правова допомога, що гарантується державою та повністю або частково надається за рахунок коштів Державного бюджету України, місцевих бюджетів та інших джерел¹⁶⁹.

¹⁶⁹Про безоплатну правову допомогу : закон України від 2 черв. 2011 р. № 3460-VI // *Відомості Верховної Ради України*. 2011.б№ 51. Ст. 577.

На нашу думку, сутність безоплатної правової допомоги утворює систему суспільних відносин, що виникають у результаті звернення визначених законом осіб до уповноважених органів, посадових осіб з метою отримання кваліфікованої правової послуги на безоплатній підставі. Безоплатна правова допомога має забезпечувати кваліфікований захист прав людини.

Безоплатна первинна правова допомога включає такі види правових послуг:

- 1) надання правової інформації;
- 2) надання консультацій і роз'яснень з правових питань;
- 3) складення заяв, скарг та інших документів правового характеру (крім документів процесуального характеру);
- 4) надання консультацій, роз'яснень та підготовка проектів договорів користування земельними ділянками (оренда, суборенда, земельний сервітут, емфітевзис, суперфіцій) для сільського населення - власників земельних ділянок;
- 5) надання допомоги в забезпеченні доступу особи до вторинної правової допомоги та медіації¹⁷⁰.

Як бачимо законодавець серед іншого передбачає надання послуг з медіації як складову безоплатної правової допомоги. Як влучно відзначає К. О. Струкова, призначення системи безоплатної правової допомоги передбачає широкий спектр зовнішньої діяльності і налагодження спільної діяльності з численними правоохоронними органами, державними та неурядовими інституціями. Якість та ефективність діяльності у сфері надання вторинної правової допомоги обумовлена її

¹⁷⁰Про безоплатну правову допомогу : закон України від 2 черв. 2011 р. № 3460-VI // *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 51. Ст. 577

призначенням та здатністю в повному обсязі забезпечити надання правових послуг¹⁷¹.

Аналіз інформаційних публікацій щодо надання послуг медіації у сфері надання безоплатної правової допомоги дозволяє констатувати, що центрами надання безоплатної правової допомоги зроблено перші кроки до налагодження взаємодії та співпраці з медіаторами. Так, на сайті Міністерства юстиції України розміщено інформацію про те, що наразі система надання безоплатної правової допомоги залучатиме на умовах Pro Bono для проведення процедури медіації медіаторів, які є членами або партнерами громадської організації «Асоціація сімейних медіаторів України». Так передбачено угодою про партнерство, що підписали Координаційний центр з надання правової допомоги та громадською організацією «Асоціація сімейних медіаторів України». Основна мета співробітництва – забезпечення доступу вразливих груп населення до медіації через систему безоплатної правової допомоги¹⁷².

Також було запущено пілотний проєкт «Забезпечення доступу вразливих груп населення до медіації у сімейних та спадкових спорах» впроваджувався Координаційним центром спільно з громадською спілкою «Українська академія медіації» за підтримки україно-канадського проєкту «Доступна та якісна правова допомога в Україні» протягом лютого-вересня 2019 року. Протягом дії проєкту, працюючи з більш ніж трьома тисячами звернень громадян про надання правової допомоги у сімейних та спадкових спорах, фахівці системи пілотних областей у 130 таких зверненнях під час спілкування з клієнтами перевіряли чи можливо

¹⁷¹Струкова К. О. Теоретичні аспекти організації взаємодії суб'єктів надання безоплатної правової допомоги з державними та недержавними інституціями. *Eurasian Academic Research Journal*. 2017. № 12 (18). С. 153.

¹⁷²Система безоплатної правової допомоги розвиває доступ до медіації. URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/sistema-bezoplatnoi-pravovoi-dopomogi-rozvivae-dostup-do-mediatsii>

застосувати медіацію. На базі одеського та вінницького місцевих центрів з надання безоплатної вторинної правової допомоги були відкриті кабінети медіації. Підготовлені 10 тренерів, які зараз навчають працівників системи надання безоплатної правової допомоги по всій території України ідентифікувати медіабельні справи та кваліфіковано пропонувати клієнтам вирішити спір за допомогою медіації. Впровадження кабінетів медіації триває і в інших містах¹⁷³.

На наш погляд, запровадження медіації в системі надання безоплатної правової допомоги відкриває нові можливості у вирішенні конфліктів та якісно впливатиме на механізм надання правової допомоги. Однак важливо також забезпечити місцевим центрам відповідні умови, зокрема, створити кабінети медіації, підготувати інформаційні матеріали та підготувати тренерів з числа працівників місцевих центрів з надання з надання безоплатної вторинної правової допомоги. Сприятиме поширенню медіації в центрах також прийняття Закону України «Про медіацію».

¹⁷³ Проект «Доступна якісна правова допомога в Україні» URL: <http://qala.org.ua/uk/grantovi-programi/partnerski-initsiativi-gromadskih-organizatsij-ta-pravovih-klubiv-pravokator/rozpochinayetsya-realizatsiya-proektu-spryamovanogo-na-zabezpechennya-dostupu-vrazlivih-grup-naselennya-do-mediatsiyi-u-simejnih-ta-spadkovih-sporah/>

РОЗДІЛ 4

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МЕДІАЦІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇЇ ВПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ

4.1. Проблемні аспекти застосування медіації в Україні

Кожна цивілізована людина намагається вирішувати спори та конфлікти демократичним способом, обговорюючи проблеми і укладаючи так звану «мирову угоду». Для цього й існує такий альтернативний спосіб вирішення спорів як медіація, яку наразі застосовують у багатьох країнах світу. Україну також можна віднести до тих держав, які так чи інакше використовують цю процедуру. У сфері цивільного та сімейного права медіація має значно більше переваг, порівняно із сучасним судочинством. Значна кількість держав зараз активно працюють у напрямку розвитку цієї сфери. Проте перед Україною постає ряд проблем, які необхідно вирішити задля ефективного застосування цього способу.

Інститут медіації був предметом дослідження таких вітчизняних науковців, як В.М. Баранової, Є.О. Борисової, С.В. Васильчака, Г.І. Єрмоменко, В.В. Землянської, О.М. Лисенко, Т.О. Подковенко, Ю.Д. Притики та ін.

Впровадження процедури медіації відбувається на основі ряду чинників, що стимулюють розвиток відновного правосуддя в Україні.

По-перше, використання процедури медіації у практиці багатьох зарубіжних держав, доводить її ефективність, оперативність та успішність порівняно із традиційним судовим порядком врегулювання спорів.

По-друге, питання відновного правосуддя набуває особливої актуальності в умовах інтеграції національної правової системи із правом Європейського Союзу, оскільки на європейському рівні розроблено ряд

документів рекомендаційного характеру. Це зокрема, Рекомендації № R (99) 19 «Про посередництво в кримінальних справах» від 15 вересня 1999 року, що належать до основних документів Ради Європи щодо реалізації програм відновного правосуддя та Основоположне рішення Ради Європейського союзу від 15 березня 2001 року «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві» (2001/220/JHA), які наголошують на необхідності розвитку та впровадження програм відновного правосуддя національними правовими системами.

Зауважимо, що сьогодні медіація як технологія альтернативного врегулювання спорів могла б стати ідеалом компромісного вирішення спорів як правовий механізм мирного врегулювання конфлікту, при якому посередник працює не з протилежними позиціями, а з інтересами сторін, які прагнуть до порозуміння. Однак в Україні впровадження медіації здійснюють дуже повільно, в порівнянні з іншими державами, колишніми союзними республіками, зокрема Росією, Білоруссю, Грузією¹⁷⁴. На нашу думку, причинами можуть бути такі чинники:

1. Правове регулювання медіації. Перед тим, як займатися певною діяльністю потрібно дослідити чи вона не суперечить чинному законодавству, якими джерелами права ми будемо користуватися під час здійснення цього альтернативного способу вирішення спорів. Зазначимо, що на часі в Україні немає закону, що визначав би правові засади медіації. Цікавим для нашого дослідження є підготований проект Закону України «Про медіацію», який визначає правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора і має таку структуру:

• 4 розділи;

¹⁷⁴ Геселев О. Зміна пануючого право розуміння як обов'язкова умова впровадження відновного правосуддя в Україні (філософсько-правовий аспект). *Право України*. 2010. № 3. 106-114 с.

- 21 стаття;
- прикінцеві та перехідні положення.

Перший проект цього закону було зареєстровано групою депутатів на чолі із Альоною Шкрум у 2015 р.¹⁷⁵ Проаналізувавши цей законопроект, комісія винесла рішення, що сфера застосування медіації має бути визначена більш детально, тобто було запропоновано обмежити сферу діяльності медіації. Наприклад, не застосовувати цей спосіб вирішення спорів у кримінальних справах до всіх осіб. З одного боку це дискримінує відновне правосуддя, існують такі категорії справ, у яких медіація буде недоречною, через те, що злочинець матиме змогу обійти кримінальне законодавство і таким способом буде намагатися уникнути покарання за вчинений ним злочин. Зауважимо, що цей законопроект з поправками ще декілька разів подавали на розгляд до Верховної Ради України, проте його і досі не прийнято.

На законодавчому рівні були і є спроби прийняти Закон України «Про медіацію», зокрема у Верховній Раді України в 2013 і 2015 роках було зареєстровано по 2 законопроекти, які визначають правові засади організації та здійснення медіації і діяльності медіаторів в Україні. З приводу чого ми вважаємо, що з прийняттям даного закону на законодавчому рівні будуть закріплені правові умови, основні завдання медіації, сфера її застосування, принципи здійснення медіації, умови набуття статусу медіатора, гарантії соціального захисту, права, обов'язки та відповідальність медіаторів, права та обов'язки сторін медіації, процедуру медіації та медіаторське самоврядування.

Проект закону було прийнято у першому читанні 03.11.2016 року, проте 28.02.2019 року остаточне прийняття так і не відбулося.

¹⁷⁵ Жмудь В. Запровадження процедури медіації (примирення) у законодавстві України. *Юстиніан*. 2007. № 11. URL: <http://www.minjust.gov.ua/11347>.

Підсумовуючи вищезазначене, резюмуємо, що у цій ситуації джерелом права у сфері медіації може слугувати Конституція України, а також міжнародні нормативно-правові акти, які відповідно до чинного законодавства ратифіковано Верховною Радою, а саме:

- Директива про деякі аспекти медіації в цивільних і комерційних справах (від 21 травня 2008 року);
- Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи державам – членам щодо медіації у сімейних справах (від 2 січня 1998 року);
- Кодекс поведінки медіаторів, сформований Європейською комісією (2004 рік);
- Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи щодо медіації у цивільних справах (від 18 вересня 2002 року).

Для ефективного функціонування процедури медіації при вирішенні приватноправових спорів, необхідно не тільки ухвалити основний Закон про медіацію, а також ввести відповідні зміни до ЦПК та ГПК України¹⁷⁶.

2. Недостатня поінформованість населення. Деякі прототипи медіації з'являлися ще у часи Середньовіччя, проте особливого застосування та поширення вона зазнала наприкінці ХХ ст. в Америці. Цікавими для нашого дослідження є відомості, що у XII-XV ст. на території Руського воєводства було поширено процедуру «полюбовного примирення», що застосовувалася для примирення шляхтичів, привілейованих верств населення. Зауважимо, що загальні збори на Запорозькій Січі проводили у формі круга. Обговорення тривало до тих пір, доки громада не доходила до консенсусу, прийнятного для всіх членів. Таким чином, ми можемо стверджувати, що український народ має певний досвід у проведенні примирних процедур задля вирішення

¹⁷⁶ Кармаза О. Інститут медіації: основні концепції розвитку. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. 24-28 с.

конфліктних ситуацій та спорів, але сучасне українське суспільство недостатньо проінформоване про такий альтернативний спосіб вирішення спорів, як медіація. Це пояснюємо низьким рівнем довіри до цієї процедури. Однак ламання стереотипів є вкрай важливим для сприйняття інноваційних, нестандартних підходів до вирішення соціальних конфліктів. Цілком імовірно, що така позиція є слушною і щодо запровадження інституту медіації.

Отже, на нашу думку, можна запропонувати такі шляхи вирішення цієї проблеми: 1) інформувати потрібно починати ще зі школи (вчителі можуть ознайомлювати учнів із процедурою медіації у формі факультативів, гуртків чи виховних годин. Наприклад, запропонувати у формі гри виконати ролі учасників цієї процедури, адже медіація – це не тільки юридичне (правове) поняття, а й соціальне. Навички, які учень отримає під час занять з медіації, допоможуть вирішувати певні проблеми та спори в реальному особистому житті, а також швидше порозумітися з навколишнім світом). 2) Створити соціальні ролики про медіацію, які поширювати у різних ЗМІ, зокрема на телебаченні; вони б слугували навчальним матеріалом для населення України¹⁷⁷. 3) Вдосконалити правову культуру (складовими якої є створення та охорона правових цінностей, що забезпечують безконфліктне існування суспільства), що і сприятиме розвитку інституту медіації. На жаль, сьогодні в Україні не високий рівень правової культури, що суттєво заважає впровадженню нових прогресивних інститутів.

Цікавим для нашого дослідження є стаття Алеш Залар «Компанія з інформування про медіацію в Україні»¹⁷⁸, де акцентовано, що широкий

¹⁷⁷ Катаєва Е. Національні особливості медіації в Україні: досвід та перспективи. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 3. 156-161 с.

¹⁷⁸ Алеш Загар. Кампанія з інформування громадськості про медіацію в Україні. *Відновне правосуддя в Україні*. 2008. № 4. С. 49–92.

загал в Україні не має достатньої інформації про різні способи розв'язання конфліктів, включно з медіацією. Внаслідок цього громадяни й далі звертаються в суди із приводу виниклих суперечок, у той час як їхні проблеми можна було б простіше врегулювати шляхом медіації. Досі єдиним способом одержання інформації для широкої публіки є газети й телебачення. Зауважимо, що в судах немає інформаційно-довідкових відділів або бюро з питань медіації, відповідальних за надання інформації широкій публіці. Окрім брошур про медіацію, випущених деякими неурядовими організаціями, інших інформаційно-реklamних матеріалів (плакатів, рекламних листків, різних звітів, інформаційних бюлетенів, відео) не існує.

3. *Важливе значення відіграє і позиція людини.* Принагідно зазначимо, що процедура ґрунтується на таких основоположних принципах:

- добровільність – кожна з сторін самостійно та добровільно приймає рішення щодо участі у процедурі з вирішення конфлікту чи спору, а також усвідомлює, що рішення може бути досягнення тільки шляхом мирних переговорів і співробітництва. Будь-яка сторона на власний розсуд може припинити медіацію у той момент, коли матиме бажання і ніхто не має права заборонити це зробити;

- конфіденційність – усе, що відбувається під час процедури не може бути розголошене ні медіатором, ні сторонами процесу;

- щирість намірів щодо вирішення конфлікту – кожна сторона повинна мати бажання знайти вирішення проблеми, говорити правду, нічого не приховувати від медіатора;

- неупередженість посередника – медіатор виступає як незалежна особа, тобто не може надавати перевагу одній із сторін, адже це суперечить Кодексу честі медіатора. Посередник є нейтральним щодо

конфлікту та сторін, не оцінює їх, а в рівній мірі допомагає учасникам процесу. проте одночасно щиро прагне допомогти сторонам знайти точки дотику та компроміси;

• розподіл відповідальності – сторони несуть відповідальність за рішення, до якого вони прийдуть і приймуть, а медіатор – за дотримання правил та принципів процедури¹⁷⁹.

Зауважимо, що процедура зорієнтована на добросовісних свідомих людей, які прагнуть вирішити конфлікт чи спір мирним способом. Поширення практики застосування медіації в Україні ускладнюється наявністю в нашій культурі правової установки на вирішення проблем з позиції сили чи влади та уникнення особистої відповідальності за те, що відбувається, тенденції шукати винного ззовні. З іншого боку, медіація має досить сприятливий ґрунт внаслідок такої особливості української самосвідомості, як велика значимість взаємовідносин між людьми.

4. Компетенція працівників. Зауважимо, що в українському суспільстві низький рівень проінформованості щодо процедури медіації, тому і виникає проблема залучення спеціалістів до цього процесу. Цей процес зумовлений тим, що немає певної сукупності нормативно – правових актів, які б регулювали б цю процедуру. Оскільки медіація не закріплена на законодавчому рівні, то на неї невеликий попит у вирішенні спорів.

Якщо певна справа вирішується за рахунок медіації, то до неї запрошують спеціалістів із суміжних галузей: психологів, соціологів, педагогів та багато інших. Звернемо увагу на те, що необхідно розробити правильний і доцільний механізм навчання людей, які б хотіли освоїти професію медіатора. Згідно із статистикою, яку надано Міністерством

¹⁷⁹ Подковенко Т. Медіація як один з альтернативних способів розв'язання конфліктів. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2009. № 45. 31-38 с.

юстиції Польщі у 2010 році на медіацію було передано 2541 справа, із них 89,5 % спорів завершилися укладенням угод; на медіацію у справах неповнолітніх, що вчинили злочин – 348 справ, 75% з яких завершилися успішно; на медіацію у цивільних справах – 2196 справ; у сімейних справах – 1092 справи; у господарських справах - 848 справ. Отже, у процесі впровадження медіації необхідно забезпечити належні умови для навчання медіаторів¹⁸⁰.

5. *Ефективність вирішення справ із різних галузей права.* Безперечно, на нашу думку, медіація найефективнішою буде у сфері цивільного та сімейного права. Зазвичай сімейна медіація застосовується для врегулювання розбіжностей, які виникають під час розлучення подружжя, сплати аліментів, поділу майна та стосуються питань проживання батьків і дітей. Особливістю цієї категорії справ є емоційність. Медіатори розглядають почуття, які сторони переживають, що може бути серйозною перешкодою для врегулювання. Такі конфлікти часто мають приховані складові. Ці компоненти можуть стати «ключами» для мирного врегулювання спору. Спрямування сторін до їх пошуку є одним із завдань медіатора. Це суттєва відмінність медіації від судового порядку розгляду справи, який у порівнянні з медіацією є виключно технічною процедурою.

Користь цієї процедури в Україні у сфері господарського процесу можна поставити під сумнів, адже суб'єктами такого процесу є, зазвичай, фізичні особи – підприємці та юридичні особи, головною метою яких є грошове відшкодування завданої шкоди у повному розмірі.

6. *Низький рівень співпраці з іншими країнами.* На нашу думку, перед тим, як впроваджувати щось у нашій державі, необхідно дослідити

¹⁸⁰ Поліщук М. медіація як спосіб вирішення цивільно-правових спорів: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2017. 18с.

та вивчити досвід міжнародної спільноти для того, щоб увібрати найкраще, що було виведено з процедури медіації у світі за багато років. Необхідно зрозуміти, що справді буде дієво та ефективно для українського суспільства. Негативний досвід також необхідно вивчати задля того, аби не повторювати помилок наших колег-сусідів. Ще однією проблемою залишається вузька спрямованість міжнародних проектів з впровадження медіації, які відбуваються в нашій державі. Так, програма розвитку медіації в рамках європейських проектів відбувається в руслі судової реформи, спрямована на зменшення навантаження на суди та покликана приверти увагу з боку держави в особі її органів та посадових осіб до сприяння вирішенню спорів за допомогою примирних процедур¹⁸¹.

7. *Відсутність належної фінансової підтримки.* Надзвичайно важливо для країни на ранній стадії розвитку медіації надавати достатні державні кошти для схем державного посередництва. Без належного фінансування посередництво боротиметься за доведення своєї ефективності та сприйняття громадськістю і матиме лише поодинокі успіхи. Більшість проектів, спрямованих на розвиток відновлюваного правосуддя в Україні, як показує практика, здійснюють за рахунок міжнародної допомоги і маленький відсоток займає самофінансування громадських організацій. Як ми бачимо, держава не виявляє зацікавленості у впровадженні медіації в Україні, оскільки не сприяє поширенню розпочатих міжнародних програм – як тільки припиняється спонсорське фінансування, проект закривається¹⁸².

¹⁸¹ Подковенко Т. Медіація як один з альтернативних способів розв'язання конфліктів. *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. 2009. № 45. 31-38 с.

¹⁸² Спектор О. Альтернативні способи вирішення цивільно-правових спорів: світовий досвід та перспективи застосування у правовій системі України. *Київський міжнародний університет*. К.: «Фенікс», 2013. 160 с.

Таким чином, на підставі проведеного аналізу проблем впровадження медіації в Україні, вважаємо за доцільне здійснити такі заходи:

- проведення правової освіти та виховання населення з метою підвищення рівня правової культури;
- підвищення рівня довіри до послуги шляхом доведення до відома суспільства інформації про переваги медіації та її успішність порівняно з іншими способами вирішення спорів;
- активна інформаційна політика, яка проявлятиметься у постійній цілеспрямованій діяльності органів державної влади та осіб, які здійснюють діяльність у сфері медіації;
- 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;
- запровадження державного фінансування програм проведення медіації;
- поширення серед юристів знань та 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 та налагодженню взаємодії із громадськими організаціями, які займаються підготовкою професійних медіаторів;
- прийняття спеціального закону про медіацію і закріплення у ньому кола справ, у яких можливе призначення медіації, принципів медіації, визначення вимог до медіаторів та процедури їх обрання, закріплення основних засади та форми проведення медіації, характеристика власне

процедури медіації, надання гарантій для сторін та врегулювання інших важливих питань¹⁸³.

На нашу думку, комплекс усіх цих заходів створить сприятливі умови для подальшого розвитку інституту медіації в Україні.

Отже, у випадках, коли сторони у спорі не можуть дійти згоди, коли сторони намагаються зберегти конфіденційність, коли учасники обмежені часовими і фінансовими межами, а також бажають у майбутньому зберегти партнерські відносини, то у такому випадку необхідно застосовувати медіацію, що дає змогу досягнути взаємовигідного рішення для двох сторін. Цей альтернативний спосіб вирішення спорів користується довірою та популярністю у людей із багатьох розвинених країн світу. Україна у цій сфері робить лише перші кроки, тому ми виявили ряд певних проблем. Зважаючи на вищенаведені характерні особливості та переваги процесу медіації, а також зарубіжний досвід його практичного застосування, можна сказати, що цей спосіб є достатньо ефективним та дієвим при вирішенні правових спорів, а особливо приватноправових спорів з причин особистісного характеру. У статті було запропоновано ряд можливих шляхів для запровадження медіації в Україні. Тому наша держава може мати значний успіх у цій сфері, якщо подолає певні труднощі.

4.2. Досвід застосування медіації в Сполучених Штатах Америки та перспективи України

Як показує досвід іноземних країн, а саме, за основу взято становлення інституту медіації в США, медіація може бути ефективним

¹⁸³ Ясинівський І. Актуальні проблеми політики. *Полтавський окружний адміністративний суд*. 2015. № 55. 260-267 с.

механізмом врегулювання спорів. Високі судові збори та високі погодинні ставки юристів, тривалість судового процесу є характерними атрибутами традиційної системи врегулювання спорів у таких країнах, як Велика Британія, США, Німеччина тощо. За цих умов популярність альтернативних механізмів вирішення спорів невпинно зростає. При цьому медіація є вигідною не лише приватним особам, але й урядам держав, оскільки популяризація медіації дає змогу зменшити навантаження на судову систему, зменшити витрати на її утримання тощо¹⁸⁴.

Хоча на даний час Україна знаходиться лише на етапі формування вітчизняної моделі відновного правосуддя доцільно вважати, що необхідність запровадження інституту примирення (медіації) у вітчизняній системі права підтримується широким колом фахівців. Така підтримка ґрунтується, насамперед, на позитивних результатах практики застосування інституту примирення у багатьох країнах світу, які свідчать про його ефективність. До того ж, це відповідає загальній позиції України щодо гармонізації національного законодавства із законодавством Європейського Союзу, адже, питанню примирних процедур присвячена ціла низка рекомендацій і рішень Ради Європи, зокрема, Рекомендації № R (99) 19 «Про посередництво в кримінальних справах»¹⁸⁵ від 15 вересня 1999 року, яка є одним з основних документів Ради Європи щодо реалізації програм відновного правосуддя та Основоположного рішення Ради Європейського союзу від 15 березня 2001 року «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві»

¹⁸⁴ Процедура медіації в США. Порівняльно правовий аналіз федеральних нормативно правових актів США. URL: <http://xn--h1aoo0b.xn--plai/1-2013/8.pdf>.

¹⁸⁵ Імплементация медіації в правову систему: міжнародний досвід та преспективи інституціоналізації України. URL: <http://journals.iir.kiev.ua/index.php/apmv/article/viewFile/2631/2337>

(2001/220/JHA)¹⁸⁶, які наголошують на необхідності розвитку та впровадження програм відновного правосуддя в національні системи права.

Інститутом становлення та розвитку медіації в зарубіжних країнах та в Україні були предметом дослідження таких науковців як Ю. Притики, В. Землянської, Р. Безпальчої, Ю. Зазуляк, Т. Кисельової. С. Калашнікова, С. Спиридонової, С. Меррі, Н. Александера, Л. Фуллера та ін.

Програми примирення потерпілих і правопорушників виникли наприкінці 70-х років у США та на початку 80-х - в Європі. Першою з європейських країн цю програму ініціювала Великобританія. На сьогодні програми примирення не лише успішно функціонують в Норвегії, Фінляндії, Австрії, Німеччині та Франції, але й закріплені на рівні національних законодавств. В інших країнах Європи було зроблено перші кроки у цьому напрямку - пілотні проекти у Данії, Швеції, Нідерландах, Ірландії, Іспанії та Італії. Протягом останніх років активізувався рух за впровадження програм примирення у Східній Європі.

Першою з європейських країн яка ініціювала програму відновного правосуддя була Великобританія. На сьогодні програми примирення не лише успішно функціонують в Норвегії, Фінляндії, Австрії, Німеччині та Франції, але й закріплені на рівні національних законодавств. В інших країнах Європи було зроблено перші кроки у напрямку медіації - запровадження пілотних проектів у Данії, Швеції, Нідерландах, Ірландії, Іспанії та Італії. Протягом останніх років активізувався рух за впровадження програм примирення у Східній Європі. В Польщі та Чехії, після завершення експериментального періоду, програми примирення (медіації) були не лише запроваджені, але й закріплені законодавчо за

¹⁸⁶ Імплементація медіації в правову систему: міжнародний досвід та перспективи інституціоналізації України. URL: <http://journals.iir.kiev.ua/index.php/apmv/article/viewFile/2631/2337>

допомогою міжнародно-правових актів, серед яких – Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту та ради від 21 травня 2008 року «Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах»¹⁸⁷.

Медіація – це вид альтернативного врегулювання спорів, метод вирішення спорів із залученням посередника (медіатора), який допомагає сторонам конфлікту налагодити процес комунікації і проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони самі змогли обрати той варіант рішення, який би задовольняв інтереси і потреби усіх учасників конфлікту¹⁸⁸.

На нашу думку, найдоцільніше взяти за приклад становлення інституту медіації в США, в зв'язку з тим, що законодавчий рівень медіації забезпечується «Однаковим Актом про медіацію 2001 року», який в свою чергу, став взірцем законодавчого регулювання медіації і для інших зарубіжних країн.

Процедура медіації в США. Медіація в Сполучених Штатах зародилася в трудових спорах. У 1972 році виникла перша професійна організація медіаторів. З 70-х рр. в США при судах, в арбітражі і в сімейних спорах медіація початку широко застосовуватися серед населення.

Медіація в США - це добровільний процес, в якому медіатор допомагає конфліктним сторонам спробувати досягти добровільного врегулювання суперечок. У США переважна більшість позовів дозволяється в суді. У центрі уваги медіації - міжособистісні аспекти переговорів.

¹⁸⁷ Запровадження процедури медіації (примирення) у законодавстві України. URL: <http://old.minjust.gov.ua/11347>.

¹⁸⁸ Основні поняття про медіацію. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D0%B5%D0%B4%D1%96%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F>.

Існує так званий «суд з безліччю дверей»:

- Двері медіації;
- Двері «третейський суд»;
- Двері судового розгляду¹⁸⁹.

Американські судді з усіх цих «дверей» вибирають медіацію, оскільки вважають, що альтернативне вирішення спорів більш ефективно, ніж суд. В 80-х рр. в Америці відкрилися перші курси з медіації. У 90-х рр. широку популярність придбала «медіація-онлайн», особливо, в суперечках за домени. З тих пір також стали поширюватися приватні процедури альтернативних дозволів суперечок.

Медіації в США навчають у вигляді:

- Рольових ігор;
- Вивчення реальних справ;
- Відео та реальних демонстрацій;
- Демонстрації відеозаписів і їх обговорення;
- Читання лекцій і подальших дискусій.

Дуже цікавий приклад США, де вся система права спрямована на те, щоб більшість суперечок дозволялося добровільно до суду, а суддя може перервати суд і поради́ти сторонам попрацювати з медіатором. Без медіаторів в сфері економіки, політики, бізнесу в цій країні не проходить жоден серйозний переговорний процес, випускаються журнали, що висвітлюють проблеми медіації. Прикладом цих журналів є «Щоквартальний журнал з медіації»¹⁹⁰.

Існує Національний інститут дозволу диспутів, який займається розробкою нових методів медіації, діють приватні та державні служби медіації.

¹⁸⁹ Процедура медіації в США. Порівняльно правовий аналіз федеральних нормативно правових актів США URL: <http://xn--h1aoo0b.xn--plai/1-2013/8.pdf>

¹⁹⁰ Там само

У своїй доповіді Верховний Суддя У. Бергер попереджав, що американське суспільство «досягло тієї точки, коли наша система правосуддя — як на рівні штатів, так і на федеральному рівні — може буквально розвалитися на частини ще до кінця цього століття, незважаючи на значне збільшення кількості суддів і адміністраторів та величезні фінансові вливання». Він виділив найсерйозніші проблеми судової системи — дуже високі судові витрати, тривалі терміни розгляду справ, надмірна легалізація та формалізація процедур, що вимагають великих витрат на юридичне обслуговування громадян, і запропонував звернутися до неформальних альтернатив¹⁹¹.

Другим основним документом була доповідь професора Ф. Сандера, який представив ідею «будинку правосуддя з багатьма дверима». У такому суді спеціальний службовець попередньо переглядав би позови, що надійшли до суду, і пропонував би сторонам обрати з безлічі варіантів такий метод вирішення спорів, який найповніше задовольняв би їхні потреби в конкретному спорі.

Наступні 30 років ознаменувалися стрімким зростанням кількості медіацій, арбітражних процедур, міні-судів, процедур експертної оцінки та інших схем АВС практично у всіх галузях права в США, в тому числі й у сфері публічних правовідносин. У 2001 р. був розроблений і прийнятий Уніфікований закон США «Про медіацію». На початку XXI ст. у США вже існувала серйозна законодавча база для медіації, діяли сотні організацій, що надають послуги АВС, практикували тисячі професійних медіаторів. У всіх без винятку штатах були засновані програми судової медіації, які передбачали цілий набір моделей медіації — від добровільної до суворо обов'язкової.

Законодавче запровадження процедури медіації у законодавстві України. Наразі Україна знаходиться лише на етапі формування моделі медіації, однак вже з впевненістю можна констатувати, що необхідність запровадження інституту примирення (медіації) підтримується широким колом фахівців. Така підтримка ґрунтується, насамперед, на позитивних результатах практики застосування інституту примирення у багатьох країнах світу, які свідчать про його ефективність. До того ж це відповідає загальній позиції України щодо гармонізації національного законодавства із законодавством Європейського Союзу, адже питанню примирних процедур присвячена ціла низка рекомендацій і рішень Ради Європи, зокрема Рекомендації № R(99)19 «Про посередництво в кримінальних справах» від 15 вересня 1999 року, що є одним з основних документів Ради Європи щодо реалізації програм відновного правосуддя та Основоположного рішення Ради Європейського Союзу від 15 березня 2001 року «Про місце жертв злочинів у кримінальному судочинстві» (2001/220/JHA), які наголошують на необхідності розвитку та впровадження програм відновного правосуддя в національні системи права.

Варто також зазначити, що на сьогодні, незважаючи на відсутність спеціального законодавства, в Україні вже є власний досвід 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 Києві, Харкові, Івано-Франківську та інших). Також на території України діє низка регіональних груп медіації, які об'єдналися в Асоціацію груп медіації України та Український центр порозуміння, який активно займається впровадженням програм примирення потерпілих і правопорушників та просвітницькою діяльністю у цій сфері.

Разом з тим судді-медіатори наголошують, що одним із інструментів популяризації медіації в суспільстві може стати прийняття відповідного Закону, основною ідеєю якого буде розробка рамкових положень щодо мети, завдань і принципів медіації. Із введенням медіаторів на законодавчому рівні отримає законодавче закріплення і судова медіація, або «модель правосуддя», що має на меті покращити функціонування правової системи та запропонувати альтернативний спосіб вирішення спору, дозволить уникнути таких чинників, як тривалість судового процесу, перевантаженість судів.

Перший проект Закону «Про медіацію» було зареєстровано у парламенті ще на початку 2015 року групою депутатів на чолі з Альоною Шкрум - головою підкомітету з питань державної служби та служби в органах місцевого самоврядування Комітету Верховної Ради України з питань державного будівництва, регіональної політики та місцевого самоврядування. Проект було розглянуто відповідними комітетами Верховної Ради, однак у сесійній залі він жодного разу не обговорювався, оскільки Комітет з питань правової політики та правосуддя в цілому підтримав необхідність чіткого законодавчого регулювання процедури медіації в Україні, однак до запропонованого законопроекту члени комітету висловили низку зауважень.

Аналізуючи сферу застосування медіації, комітет зазначив, що вона має бути визначена більш детально. Зокрема, з метою запобігання зловживанням при проведенні медіації та, як наслідок, дискредитації цього інституту, було б доцільно певним чином обмежити сферу її застосування. Так, наприклад, врегулювання спору шляхом медіації в кримінальних справах щодо всіх категорій злочинів не узгоджується із загальними завданнями відповідного законодавства, зокрема із завданням запобігання злочинам шляхом покарання за їх вчинення, і може призвести

до звільнення осіб від кримінальної відповідальності в обхід установленого Кримінальним кодексом України порядку.

Поданий законопроект висуває відповідні вимоги до кваліфікації медіатора та професійності здійснення ним медіаційної діяльності. Водночас недоліком проекту є відсутність чіткої правової регламентації порядку доступу до професії медіатора та припинення статусу медіатора. Крім того, не вирішується належним чином питання правового статусу медіатора як суб'єкта підприємницької діяльності або незалежної професійної діяльності (за аналогією зі статусом адвоката, арбітражного керуючого, нотаріуса).

Положення проекту, які передбачають внесення змін до процесуального законодавства, також потребують удосконалення та доповнення, оскільки належне функціонування інституту медіації в національній правовій системі передусім залежить від процесуальних механізмів його реалізації. Зокрема, запровадження інституту медіації при розгляді спорів цивільної та господарської юрисдикції неможливе без реформування інституту мирової угоди.

На окреме правове регулювання заслуговує застосування інституту медіації в податкових спорах.

На підставі викладеного вище комітет вирішив рекомендувати Верховній Раді України повернути зазначений законопроект суб'єкту права законодавчої ініціативи на доопрацювання.

В результаті нашого дослідження інституту медіації на прикладі США, були виявлені причини доцільності впровадження інституту медіації на законодавчому рівні в Україні. До них можна віднести:

1. Можлива повна або часткова реабілітація порушника у суспільстві.

2. Сторони домовляються і це дає змогу їм змогу дійти до спільного консенсусу.

3. Конфлікти і спори можна буде вирішувати без залучення до цього суду.

4.3. Теоретико-правова характеристика шляхів впровадження медіації в Україні

На сьогоднішній день медіація застосовується в багатьох країнах світу. Україну також можна віднести до тих країн, які так чи інакше використовують медіацію. Але проблема виникає в тому, що на законодавчому рівні даний вид вирішення конфліктів ніяким чином не регулюються. Тому потрібно в'яснити, які норми потрібно було би закріпити в законодавстві нашої держави, а також провести приклади застосування даного методу в іноземних державах для можливості застосування міжнародної практики в Україні.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблема медіації була предметом дослідження таких науковців як Ю. Притики, В. Землянської, Р. Безпальчої, Ю. Зазуляк, Т. Кисельової, С. Калашнікова, С. Спиридонової, С. Меррі, Н. Александера, Л. Фуллера та ін.

Кожна цивілізована людина хоче вирішувати спори та конфлікти демократичним способом, тобто обговоренням цього конфлікту і укладенням так званої «мирової угоди». Це можна зробити за допомогою проведення медіації. Але, варто зазначити, що інститут медіації в нашій державі на законодавчому рівні не закріплений. Через це, при проведенні медіації можуть виникати правові питання. Наприклад, куди можна поскаржитися на медіатора за неналежне виконання своєї роботи. Тому, на нашу думку, актуальним для сьогоднішнього є питання прийняття

законодавства у відповідній сфері з урахуванням досвіду зарубіжних країн.

В будь-якому суспільстві рано чи пізно виникають спори чи певні конфлікти. Ці конфлікти та спори потрібно вирішувати. Для виконання такої функції і створені судові органи, які мають на меті здійснити правосуддя та визначити, яка зі сторін є правою у певній конфліктній ситуації. Їх рішення є загальнообов'язкове для виконання. Але судові органи часто не досліджують причину виникнення конфлікту, що часто призводить до повторного виникнення конфлікту. Тому в суспільстві і виникає новий спосіб врегулювання конфліктних ситуацій – медіація.

Спочатку спробуємо дати визначення терміну «медіація» для подальшого дослідження даного інституту. Слово «медіація» походить від латинського «mediatio» – посередництво; аналогічне значення мають слова «mediation» (англ.), «médiation» (фр). Кожний в межах свого розуміння може дати свою дефініцію цьому поняттю. На наш погляд медіація - це вид альтернативного врегулювання спорів, метод вирішення спорів із залученням посередника (медіатора), який допомагає сторонам конфлікту налагодити процес комунікації і проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони самі змогли обрати той варіант рішення, який би задовольняв інтереси і потреби усіх учасників конфлікту. Тобто медіація дозволяє вирішувати спір без залучення судових органів, а також дозволяє самим учасникам прийняти для себе рішення, яке задовольнить їх. Медіатор допомагає сторонам розібратися у конфлікті який виник і спрямовує їх до спільного вирішення конфліктного питання.

Також можна зазначити, що при проведенні медіації слід дотримуватися певних принципів, які спрямовані на захист прав сторін конфлікту. Серед принципів медіації можна виділити такі, як:

– Добровільність (кожна з сторін добровільно приймає рішення щодо участі у переговорах і усвідомлює, що рішення може бути досягнуте тільки шляхом співробітництва; можливість добровільного припинення процесу на будь-якому етапі);

– Конфіденційність (усе, що відбувається на медіації не розголошується ні медіатором, ні сторонами. За винятком ситуацій, коли сторони планують завдати шкоди собі чи комусь);

– Щирість намірів щодо вирішення конфлікту (кожна сторона повинна говорити правду і нічого не приховувати від медіатора);

– Неупередженість посередника (посередник не може надавати перевагу одній чи іншій стороні конфлікту);

– Нейтральність, безоціночність – під час процесу медіатор не займає позицію однієї з сторін, не оцінює їх, а в рівній мірі допомагає обом. Медіатор є нейтральним відносно конфлікту (не «втягується» у суперечку) і, в той же час, щиро прагне допомогти сторонам знайти найкраще для обох рішення;

– Розподіл відповідальності (сторони несуть відповідальність за прийняття рішення та його виконання, медіатор – за дотримання правил та принципів процедури);

– Правомочність сторін;

– Неформальність та гнучкість процедури медіації (сторонам дозволено виходити за свої емоційні рамки)¹⁹².

Тепер слід дослідити перші витoki медіації. Примирні процедури, до яких і входить медіація, виникли давно. В науковій літературі існує припущення, що вперше правила застосування примирних процедур було

¹⁹² Основні поняття про медіацію. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D0%B5%D0%B4%D1%96%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%8F>.

записано в Біблії. Також можна зазначити, що історично сформувалися три загальні методи вирішення конфліктів та спорів:

1) Підхід з позиції сили. Цей підхід передбачає, що одна або декілька сторін спору пригнічується за рахунок іншої в силі (фізичній силі, чисельній перевазі). Цей підхід дає швидке вирішення проблеми та забезпечує досягнення результату. Але цей підхід має істотні недоліки, адже,

- по-перше, порушує відносини і породжує бажання помститися;
- по-друге, вимагає багато ресурсів (не тільки фізичних, а й емоційних);
- по-третє, провокує застосування нечесних способів боротьби;
- нарешті, метод прийнятний лише в екстремальних ситуаціях при високій значущості результату і незначущості відносин.

2) Підхід з позиції права. В основному зустрічається при застосуванні процесуального права. Підхід з позиції права:

- забезпечує рівність сторін перед законом;
- є більш справедливим і передбачуваним;
- може бути використаний, якщо спірна ситуація явно підпадає під юридичні норми, а інші способи її вирішення неефективні.

Основним недоліком цього підходу є утворення проблем в ситуаціях, коли важливо зберегти в майбутньому доброзичливі відносини; у випадках, коли відсутня судова практика та чіткі правові норми.

3) Підхід з позиції інтересів. Для того, щоб вирішити суперечку, сторони намагаються визначити підстави виникнення спору та, за можливістю, задовольнити інтереси, які були порушені. Цей підхід передбачає:

- орієнтування на порозуміння;

- дозволяє використовувати різні стилі ведення переговорів: або переговори на рівні позицій (позиційний торг) з використанням стратегії «виграш-програш», або переговори на рівні принципових інтересів (інтегративні переговори) з використанням стратегії «виграш-виграш»;
- полегшує вирішення спору на основі переговорів;
- забезпечує досягнення сторонами спору взаємоприйнятної угоди¹⁹³.

Перш ніж підійти до пояснення, чому медіація на сьогодні найдієвіший інструмент вирішення спорів, пропоную визначити на що спрямовується медіація та які передумови доцільності проведення медіації.

Отже, можна підкреслити, що медіація спрямовується на:

- вичерпання конфлікту шляхом досягнення його сторонами взаємоприйнятного рішення;
- відшкодування спричиненої конфліктом шкоди;
- якомога повне задоволення потреб сторін конфлікту;
- зниження рівня конфліктності сторін і запобігання поновленню конфлікту;
- відновлення правопорядку та соціального миру.

А також медіація доцільна, якщо є такі передумови:

- посилення конфлікту, тобто за допомогою переговорів конфлікт не буде розв'язаний або може бути розв'язаний незадовільно;
- розв'язання конфлікту зайшло у глухий кут;
- сторони зацікавлені в гарних відносинах одна з одною в майбутньому;

¹⁹³ Медіація як інструмент вирішення податкових спорів / Київська незалежна судово-експертна установа. URL.: <http://m.kise.ua/mob-id-ournew.php?id=20>.

- всі учасники конфлікту прагнуть до його узгодженого розв’язання;
- сторонам вистачає часу, щоб розробити узгоджене рішення¹⁹⁴.

Звернемся до історії в пошуках застосування примирних процедур. Наприклад, в середньовічній Франції примирні процедури були головним способом вирішення спірних питань. Дана процедура була усною і застосовувалася як у містах так і у селищах. Посередниками у таких справах найчастіше виступало духовенство або дворянство. З розвитком права розвивалися також і примирені процедури. Воно стало попередньою процедурою перед зверненням до суду, а також мало найширшу сферу застосування. Зокрема, із застосуванням третіх осіб вирішувалися спори щодо заподіяння матеріальної шкоди, а також щодо насильницьких порушень.

Звернемо увагу, що на українських теренах також існували способи вирішення конфлікту чи спорів за допомогою примирних процедур. Так, наприклад, у XV-XII на території Руського воєводства були поширені процедури «полубовного примирення» за участі суперарбітра, які застосовувалися для вирішення конфліктів між шляхтичами. Ще одним яскравим прикладом застосування цих процедур була Запорізька Січ. На Січі важливі збори (найчастіше військової ради або ради старшин) відбувалися у вигляді круга. Тобто, кожен міг висловити свої думку щодо певного питання та запропонувати шляхи вирішення, а також проводилося обговорення спірних питань. Обговорення питань тривало доти, доки громада не приходила до консенсусу, прийнятного для усіх її членів¹⁹⁵. Отже, українська історія має певні надбання щодо застосування примирних процедур задля вирішення певного спору або конфлікт.

¹⁹⁴ Тісногуз В. Медіація – один з альтернативних методів вирішення спорів. *Правовий тиждень* URL: <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=122934>.

¹⁹⁵ Ясинівський І.Г. Історичний аспект розвитку інститутів медіації та сучасні тенденції його розвитку. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. URL: http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc10-2/part_1/11.pdf.

Але в сучасному розумінні медіація почала формуватися тільки у другій половині ХХ століття. Спочатку дану систему перейняли країни англосаксонської системи права (Велика Британія та Австралія). Але згодом і країни романо-германської системи перебрали досвід своїх попередників і почали застосовувати такий спосіб вирішення конфліктів і спорів. На сьогодні програми примирення не лише успішно функціонують в Норвегії, Фінляндії, Австрії, Німеччині та Франції, але й закріплені на рівні національних законодавств. В інших країнах Європи було зроблено перші кроки у цьому напрямку - пілотні проекти у Данії, Швеції, Нідерландах, Ірландії, Іспанії та Італії. Протягом останніх років активізувався рух за впровадження програм примирення у Східній Європі. В Польщі та Чехії, після завершення експериментального періоду, програми примирення (медіації) були не лише запроваджені, але й закріплені законодавчо. Серед країн колишнього СРСР лідером виступає Росія, де програми примирення діють вже протягом останніх кількох років у 10 містах¹⁹⁶.

Особливої уваги слід приділити становленню медіації в США, тому що в цій країні приділили досить багато уваги розвитку медіації. Медіація тут обов'язкова при переговорних процесах у сфері економіки, політики та бізнесу. Також є інститут, який займається розробленням нових методів проведення медіації. Є також приватні та державні центри з надання послуг у сфері медіації. На нашу думку, Україні також слід більше уваги приділити вивченню та застосуванню медіації.

Молода українська держава після «революції гідності» вибрала курс на Європу. Українське суспільство втратило довіру до вітчизняних судів. Воно хоче мати дієвий механізм вирішення спорів та конфліктів без

залучення судів. Звичайно суди відмінити неможна і вони і в подальшому мають працювати та здійснювати свої функціональні обов'язки. Також можна виділити такі причини, які допомагають медіації розвиватися в українському суспільстві:

- Високий судовий збір. У 2017 році були внесені поправки до Закону України «Про судовий збір». Тепер судовий збір прив'язаний до прожиткового мінімуму. А так як йде постійна девальвація гривні, то можна спрогнозувати що з кожним роком цей збір буде рости.

- Оплата праці адвоката, який представляє ваші інтереси у суді. На даний час заробітна плата юриста є досить не малою. І платити кваліфікованому адвокату потрібно незалежно від результату справи (оплата праці адвоката здійснюється за письмовим або рідше усним договором)

- Тривалість судового процесу. Судовий процес як правило затяжний процес і може тривати досить значну кількість часу.

- Невпевненість у рішенні яке винесе суд. Суд може винести рішення, яке не задовольнить ні одну із сторін (або одну із сторін). Таким чином такі особи скоріш за все не будуть дотримуватися цього рішення.

На даний час в українському суспільстві виникла проблема законодавчого закріплення медіації. Потрібно створити закон, який увібрав би в себе всі проблемні питання медіації та досконало прописав би механізм здійснення такого процесу. Просування в цьому напрямку є, але вони досить повільні. Перший проект Закону «Про медіацію» було зареєстровано у парламенті ще на початку 2015 року групою депутатів на чолі з Альоною Шкрум - головою підкомітету з питань державної служби та служби в органах місцевого самоврядування Комітету Верховної Ради України з питань державного будівництва, регіональної політики та місцевого самоврядування. Проект було розглянуто відповідними

комітетами Верховної Ради, однак у сесійній залі він жодного разу не обговорювався, оскільки Комітет з питань правової політики та правосуддя в цілому підтримав необхідність чіткого законодавчого регулювання процедури медіації в Україні, однак до запропонованого законопроекту члени комітету висловили низку зауважень. Поаналізувавши цей законопроект, комісія винесла рішення що сфера застосування медіації має бути визначена більш детальніше. Тобто вони запропонували обмежити сферу діяльності медіації. Наприклад, не застосовувати медіацію у кримінальних справах до всіх осіб. На їхню думку це дискримінує відновне правосуддя, аргументуючи це тим, що є такі справи, в яких медіація буде не доречною, через те, що злочинець буде мати змогу обійти Кримінальний кодекс України і таким способом буде намагатися уникнути покарання за вчинений ним злочин. На нашу думку, медіацію можна застосовувати до будь-яких конфліктних справ, через те що, медіація дає змогу правопорушнику реабілітуватися у суспільстві. Звичайно покарання за вчинене правопорушення він змушений буде понести, але медіація має на меті не тільки покарання правопорушника, а й розібратися у конфлікті що виник між порушником та потерпілим. Це дасть змогу «розставити всі крапки над і» та вирішити конфлікт, який склався в цій ситуації. Але все таки є такі ситуації, коли медіацію не слід застосовувати. До таких ситуацій, на нашу думку, можна віднести:

— конфлікти громадян з державою. Ці спори не можна вирішити за допомогою проведення медіації, так як не можна повною мірою поспілкуватися з одною із сторін - з державою. А її представники не мають таких повноважень, щоб без суду вирішувати такі конфлікти.

– конфлікт, у якій одна із сторін є недієздатною. Тут все зрозуміло, недієздатна особа не може керувати своїми діями, тому і застосування медіації в такій ситуації неможливо.

Ці категорії слід би було закріпити в законодавстві, що б не виникали щодо цього проблеми.

Поданий законопроект також зобов'язує медіаторів мати певні кваліфікаційні навички та на професійному рівні здійснювати медіацію. Тобто, законопроект встановить певні вимоги до медіаторів. На нашу думку, доцільно також було би видавати ліцензії медіаторам. Наприклад, щоб стати медіатором потрібно було б здати певні екзамени, пройти стажування та прийти курси загальної психології. Ще одним недоліком законопроекту є те, що він не встановлює чіткої правової регламентації порядку доступу до професії медіатора¹⁹⁷. Тому потрібно створити централізований заклад, який би надавав кваліфікаційні навички медіаторам, проводив контроль за медіаторами, приймав екзамени щодо кваліфікації медіаторів та видавав (позбавляв) ліцензії медіаторів.

У законопроекті «Про медіацію» також передбачено, що медіація поширюється на цивільні, господарські, адміністративні, трудові, кримінальні справи, а також і на сімейні. Крім того, зазначається, що медіація може бути проведена на різних етапах слідства, під час або після звернення до суду (третейського суду), а також коли особа вже відбуває покарання. Якщо сторона медіації вчинила тяжкий або особливо тяжкий злочин, медіація може бути проведена виключно щодо обсягу та способу компенсації завданої цим злочином шкоди. Регламентується, що медіатор не залежить від сторін медіації, державних органів, інших юридичних і фізичних осіб. Втручання державних органів, будь-яких юридичних і

¹⁹⁷ Становлення медіації в Україні: як знаходити компроміс без суду / Українське право - 22.12.2015
URL: http://www.ukrainepravo.com/news/ukraine/stanovlennya-med-ats-v-ukra-n-yak-znakhoditi-komprom-s-bez-sudu/?month=4&year=2016&sphrase_id=15974.

фізичних осіб у діяльність медіатора при підготовці та проведенні медіації забороняється¹⁹⁸. Це досить важливі норми, які потрібні для правової реалізації медіації в Україні.

Ще одним досить важливим питанням є договір, який затверджує рішення сторін. Умови цього договору повинні виконуватися обома сторонам, які підписали його. У разі не виконання стороною узятих на себе зобов'язань за таким договором інша сторона має право звернутися до суду у встановленому законом порядку для захисту порушених прав і законних інтересів¹⁹⁹. Також слід надати можливість медіатору засвідчувати, певною мірою, цей договір. Наприклад, видати медіаторам певні печатки, за допомогою яких, вони зможуть засвідчувати такий договір.

Щоб краще зрозуміти важливість прийняття цього законопроекту, приведемо приклад своїх сусідів поляків, які зробили цей важливий для себе крок - на законодавчому рівні закріпили інститут медіації. Ми звертаємося до досвіду поляків щодо законодавчого закріплення медіації через те, що Польща і Україна ще недавно (після розвалу СРСР) були на одному щаблі розвитку. Просто Польща зуміла подолати певні труднощі та впевнено рухається вперед, а Україна тільки намагається подолати труднощі які постали перед нею після розпаду СРСР. Тому на нашу думку, використання практики Польщі є найбільш доречним. Згідно статистики, наданої Міністерством юстиції Польщі (Ministerstwo Sprawiedliwości), у 2010 році на медіацію в кримінальних справах була передана 2541 справа, із них 89,5 % спорів завершилися укладенням угод; на медіацію в справах неповнолітніх осіб, що вчинили злочин – 348 справ,

¹⁹⁸ Становлення медіації в Україні: як знаходити компроміс без суду / Українське право - 22.12.2015
URL: http://www.ukrainepravo.com/news/ukraine/stanovlennya-med-ats-v-ukra-n-yak-znakhoditi-komprom-s-bez-sudu/?month=4&year=2016&sphrase_id=15974.

¹⁹⁹ Тісногуз В. Медіація – один з альтернативних методів вирішення спорів. *Правовий тиждень* URL: <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=122934>.

75% з яких завершилися успішно; на медіацію в цивільних справах – 2196 справ; на медіацію в сімейних справах – 1092 справи; на медіацію в господарських справах – 848 справ²⁰⁰. Процедура медіації застосовується практично в усіх галузях – в кримінальних, цивільних, сімейних, трудових, господарських спорах, а також у справах про вчинення злочину неповнолітніми особами. Єдиний Закон, що регулював би процедуру медіації, відсутній, але правову регламентацію до цього інституту, а також правового статусу медіаторів забезпечує наявність великої кількості підзаконних нормативно-правових актів, а також відповідні положення у процесуальних кодексах. Крім того, правове регулювання медіації здійснюється за допомогою міжнародно-правових актів, серед яких – Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту та ради від 21 травня 2008 року «Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах», Рекомендація Rec (2002) 10 Комітету міністрів державам-членам щодо медіації в цивільних справах від 18 вересня 2002 року, Рекомендація № R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради щодо медіації у кримінальних справах від 15 вересня 1999 року, Рекомендація № R (98) 1 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради щодо медіації в сімейних справах від 21 січня 1998 року, Європейський кодекс поведінки медіаторів, прийнятий Європейською комісією 2 липня 2004 року у Брюсселі²⁰¹.

В результаті нашого дослідження було проаналізовано процедури медіації, а також досліджена можливість закріплення на законодавчому рівні інституту медіації в Україні. Було проведено аналіз міжнародної

²⁰⁰ Міністерство юстиції Республіки Польща. Офіційна інтернет-сторінка. URL: <http://ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/mediacje>.

²⁰¹ Поліщук М. Я Становлення медіації як альтернативного способу вирішення спорів: досвід Польщі. Науковий вісник Ужгородського національного університету. URL: <http://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/6691/1/%D0%A1%D0%A2%D0%90%D0%9D%D0%9E%D0%92%D0%9B%D0%95%D0%9D%D0%9D%D0%AF%20%D0%9C%D0%95%D0%94%D0%86%D0%90%D0%A6%D0%86%D0%87.pdf>.

практики інституту медіації. Також були сформовані такі шляхи (етапи) законодавчого закріплення медіації:

1. Доповнення законопроекту «Про медіацію» міжнародними нормами, які би в повній мірі регулювали інститут медіації.
2. Донесення до суспільства корисності використання медіації (через правоохоронні органи, суди та виправні заклади).
3. Прийняття Верховною Радою України законопроекту «Про медіацію» зі всіма важливими поправками.
4. Створення спеціалізованих закладів які би проводили навчання медіаторів та контроль за їхньою діяльністю.

Це допоможе Україні просунутися далі в плані забезпечені реалізації захисту особи та реабілітації порушника. Також це дасть можливість «мирним способом» (без суду) вирішувати певні спори та конфлікти.

Колектив авторів: *Бачук В. Б., Водоп'ян Т. В., Давидюк П. П., Давнюк Ю. В., Довгий В. В., Гвоздецький В. Д., Гришко В. І., Ляш А. О., Міщук І. В., Мельничук Ю. І., Пасічник В. Б., Подвірна О. В., Приступлюк В. Л., Садовнік В. П., Самороков В. О., Сахнюк В. В., Словська І. Є., Семешко І. В., Цимбалюк В. І., Чурилович А. В., Чайка С. Д., Якимчук М. Ю.*

Медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів: вітчизняний та зарубіжний досвід

Монографія

Підписано до друку 20.04.2020 р.
Формат 60х84/16. Папір друк. №2.
Гарнітура Times New Roman Умовн. друк. арк. 10,5.
Тираж 300 прим.
Замовлення 20-04-20

Видавець ФОП Піча С.В.
а/с 5026, м. Львів-53, 79053, Україна
e-mail: novsv2016@ukr.net

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників і
розповсюджувачів видавничої продукції: серія ДК № 5069 від
22.03.2016 року, видане Державним комітетом інформаційної
політики, телебачення та радіомовлення України