

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ТА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОБОВ'ЯЗКОВОЇ ДОСУДОВОЇ МЕДІАЦІЇ ЯК СПОСОБУ ВИРІШЕННЯ СІМЕЙНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ

ON THE EXPENDITURE OF INTRODUCTION AND LEGAL REGULATION OF MANDATORY PRETRIAL MEDIATION AS A WAY OF RESOLVING FAMILY LEGAL DISPUTES

Поліщук М.Г., к.ю.н., доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Шемет У.Р., студентка IV курсу
Навчально-науковий інститут права та інноваційної освіти
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Стаття присвячена розгляду дискусійного питання запровадження медіації у національну систему захисту, оскільки, з одного боку, медіація розглядається як виключно автономний спосіб вирішення юридичних спорів, який має існувати паралельно із судовим процесом, а з іншого – йдеться про судову медіацію як невід'ємну частину або стадію процесуальної процедури.

Досліджено різні форми досудової медіації як способу вирішення сімейно-правових спорів. Встановлено принципову відмінність у розвитку соціально-правового явища посередництва в Україні та на Заході: закордонний досвід засвідчив зародження примирливих процедур у сфері врегулювання міжособистих конфліктів, а не економічних, як в Україні. З'ясовано особливості сімейної медіації, пов'язані зі специфічними колом суб'єктів сімейних правовідносин, із психологічною та моральною складовими частинами сімейних спорів. Зосереджено увагу на відсутності відповідного профільного закону про медіацію, котрий би визначав основні поняття, принципи та положення.

Висвітлено проблемні питання інтеграції медіації в українську судову систему. Окреслено переваги обов'язкової судової медіації, серед яких: а) швидке зменшення кількості справ, що розглядаються за повною процедурою; б) скорочення загальної тривалості розгляду справ; в) полегшення контролю за якістю підготовки медіаторів і самою процедурою медіації; г) гарантування правової допомоги та вільного доступу до послуг медіації для малозабезпечених верств населення.

Розглянуто ризики впровадження обов'язкової медіації у контексті соціальних трансформацій в Україні. Зроблено висновок про те, що найбільш результативним і найменш ризикованим варіантом інтеграції медіації в українську судову систему є поступове введення добровільної судової медіації. Це дасть громадянам можливість обирати механізми вирішення спорів, сприятиме індивідуальній відповідальності за вирішення суперечок.

Оскільки медіація успішно проводилася у різних українських судах, найширше її використання вважаємо не тільки теоретично бажаним, але і практично можливим.

Ключові слова: судова медіація, цивільне судочинство, обов'язкова медіація, сімейно-правові спори, медіатор.

The article is devoted to the consideration of the discussion issue of the introduction of mediation in the national protection system. On the one hand, mediation is seen as a purely autonomous way of resolving legal disputes, which must coexist with trial process, and on the other hand, it is about judicial mediation as an integral part or phase of the procedural procedure.

Various forms of pretrial mediation as a way of resolving family law disputes have been studied. A fundamental difference is established in the development of socio-legal phenomenon of mediation in Ukraine and in the West. Foreign experience has shown the emergence of conciliatory procedures in the sphere of settlement of interpersonal conflicts rather than economic, as in Ukraine. The features of family mediation, which are connected with the specific circle of subjects of family legal relations, with the psychological and moral component of family disputes, are clarified. Attention is focused on the lack of a relevant profile law of mediation, which would define the basic definitions, principles and provisions.

The problematic issues of integration of mediation into the Ukrainian judicial system are covered. The advantages of mandatory judicial mediation are outlined, including: a) rapid reduction in the number of cases, which are considered according to the full procedure; b) reduction of the total duration of cases; c) it is easier to control the quality of training of mediators and the mediation procedure; d) guaranteeing legal aid and free access to mediation services for low-income groups.

The risks of introducing mandatory mediation in the context of social transformations in Ukraine are considered. It is concluded that the most effective and least risky option for integrating mediation into Ukrainian judicial system is the gradual introduction of voluntary mediation. This will give citizens more opportunities to choose dispute resolution mechanisms, promote individual responsibility for resolving their disputes.

Given that mediation has been successfully conducted in various Ukrainian courts, its widest use is not only theoretically desirable, but also practically possible.

Key words: judicial mediation, civil proceedings, compulsory mediation, family law disputes, mediator.

Актуальність. Впровадження інституту медіації та посередництва традиційно розглядається у межах розширення способів альтернативного (а отже, поза-судового) врегулювання спорів. Особливого значення цей процес набуває у зв'язку з необхідністю швидкого й ефективного вирішення сімейно-правових конфліктів. З огляду на претензії щодо тривалості судових розглядів, нездатності судової системи через владний характер вирішення конкретного сімейного спору сприяти налагодженню взаємовідносин між сторонами конфлікту, медіацію вважають більш ефективною, аніж звернення до суду. Як показує світовий досвід, медіація у цивільному процесі здатна вирішити юридичні конфлікти на основі примирення сторін через посередника, котрий не є пред-

ставником публічної влади, не виконує функцій судді та не приймає остаточного рішення, однак на вітчизняних наукових теренах залишається дискусійним питання впровадження медіації у національну систему захисту. З одного боку, медіацію розглядають як виключно автономний спосіб вирішення юридичних спорів, що має існувати паралельно із судовим процесом, з іншого – йдеться про судову медіацію як невід'ємну частину або стадію процесуальної процедури.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В Україні означеним колом питань займалися Л. Андрієвська, Н. Бондаренко-Зелінська, Г. Гаро, А. Дутко, С. Дяченко, С. Йосипенко, І. Ковальчук, Т. Кисельова, Ю. Притика, О. Спектор, Н. Стефанишин, І. Чеховська та ін.

Комплексним дослідженням, присвяченим питанню правового регулювання застосування медіації у вирішенні цивільно-правових спорів, є дисертація Г. Огречук.

Мета статті – з'ясувати, чи може медіація взаємодіяти із судовим процесом, розглянути можливі сценарії інтеграції медіації у судову систему.

Виклад основного матеріалу. Використання медіації у врегулюванні сімейних конфліктів має достатньо напрацьований досвід у багатьох західних країнах, зокрема в Австралії, Австрії, Бельгії, Великій Британії, Іспанії, Італії, Канаді, Франції. Як метод конструктивного врегулювання конфліктів медіацію у США почали використовувати ще у 60-х рр. XX ст. Як свідчить закордонний досвід, зародження та подальше застосування примирливих процедур відбувалося у сфері врегулювання міжособистих конфліктів (спорів про спадкування, конфліктів, пов'язаних із розірванням шлюбу, та ін.). В Україні початок розвитку соціально-правового явища посередництва пов'язаний із урегулюванням економічних конфліктів. Підґрунтям для інституціоналізації практики медіації в Україні стали масштабні промислові страйки, які охопили Донецьку та Луганську області на початку 90-х рр. XX ст. За ініціативи донецького «Психологічного Центру» й американської неурядової організації «Search for Common Ground» в Україні запрацювали вісім центрів медіації. Крім цього, маючи на меті протидіяти промисловим страйкам і сприяти врегулюванню колективних трудових спорів, у 1998 р. уряд України створив Національну службу посередництва і примирення, підзвітну лише Президенту України.

Лише згодом медіацію почали розглядати як ефективний спосіб вирішення сімейних спорів, наголошуючи на необхідності зміцнення сім'ї як соціального інституту, гармонізації сімейних відносин, збереження шлюбу, захисту сімейних прав.

Особливості сімейної медіації вітчизняні науковці пов'язують із відмінностями сімейних відносин від інших суспільних відносин [1, с. 190], що визначається, зокрема, специфічним колом суб'єктів сімейних правовідносин (ст. 2 СК України) [2], а також психологічною та моральною складовими частинами сімейних спорів, які супроводжуються надмірною емоційністю, напруженням [3, с. 191]. Крім того, як вказує Н. Стефанишин, існує низка сімейних спорів (розподіл спільно нажитого майна; встановлення/оспорування батьківства чи материнства; позбавлення батьківських прав; стягнення аліментів на дитину та ін.), котра може вирішуватися лише юрисдикційними органами, тому унеможливує застосування медіації [3, с. 201].

Ситуація ускладнюється тим, що медіація є тим особливим способом вирішення спору, який вимагає спеціального законодавчого закріплення. Як відомо, в Україні досі відсутній профільний закон, котрий би регулював процедуру посередництва, незважаючи на внесення відповідних законопроектів на розгляд до Верховної Ради України, а саме: проекту Закону «Про медіацію» від 17 грудня 2015 р. № 3665 (прийнятого у першому читанні у листопаді 2016 р.; відкликано у розгляді 28 лютого 2019 р.); проекту Закону «Про діяльність у сфері медіації» від 05 липня 2019 р. № 10425 (відкликано 29 серпня 2019 р.).

Аналіз наукових публікацій із питань визначення можливостей і способів впровадження посередництва у національну систему захисту прав і свобод людини, визначення взаємозв'язку із цивільним процесом доводить надзвичайну актуальність цієї проблематики та важливість її практичного значення. Так, на переконання С. Дяченко, з погляду науки цивільного процесуального права найбільш проблематичною є судова медіація, оскільки запровадження цієї моделі обов'язково призведе до необхідності узгодження її з нормами цивільного судочинства [4, с. 119]. Оскільки принципи організації медіації (здійснення на

основі абсолютної добровільності, конфіденційності; самостійне визначення сторонами медіації порядку проведення цієї процедури) не відповідають принципам цивільного процесуального права (цивільне судочинство підпорядковується вимогам процесуальної форми із властивою імперативністю, змістовною визначеністю, послідовністю та документальним оформленням процесуальних дій), це стає ключовим аргументом із боку вчених, які категорично заперечують можливість вважати медіацію невід'ємною частиною національного цивільного процесу.

Однак у Канаді та Німеччині медіація є частиною судочинства: її проводять судді, котрі пройшли спеціальну підготовку, мають відповідні навички та не відповідають за винесення рішення у справі. Більш того, першу серйозну спробу ініціювати медіацію у судовій системі України було здійснено завдяки двом проектам, проведеним Європейською Комісією та Радою Європи: «Процедура відбору та призначення суддів, їх підготовки, притягнення до дисциплінарної відповідальності, розподілу справ та альтернативного розв'язання спорів» у 2006–2007 рр. і «Прозорість та ефективність системи правосуддя в Україні» у 2008–2011 рр. Особливості впровадження моделі судової медіації, яку рекомендували голландські та німецькі експерти для суддів чотирьох судів у містах Біла Церква, Вінниця, Донецьк та Івано-Франківськ, детально викладено у програмному документі «Інтеграція медіації в судову систему» в рамках проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» (підготовлено Т. Кисельовою) [5]. Окрім зазначеного, у рамках пілотних проектів із судової медіації було розроблено та використано у судах Донецька, Одеси, Києва, Волинської області різні моделі добровільної судової медіації, зокрема: добровільну медіацію за участю зовнішніх медіаторів (модель 1) і добровільну медіацію за участю судді-медіатора (модель 2). Особливий інтерес становить саме модель 2, за якою судді проходять серйозну підготовку із фасилітаційної медіації, основаної на інтересах, та можуть виступати як медіатори, чітко розділяючи функції судді та медіатора. Якщо суддя вирішує, що справу можна вирішити через медіацію, він/вона (за обов'язковою згодою сторін) передає її іншому судді-медіатору цього самого суду. Після проведення медіації у спеціальному приміщенні, незалежно від укладеної чи ні мирової угоди, сторони повертаються до судді-доповідача. Тобто справа проходить процедуру медіації та вирішення по суті у двох різних суддів.

Ми звернули увагу на таку тезу аналітичного звіту: «Українські судді, котрі брали участь у пілотних проектах із медіації, демонстрували розуміння медіації як цивілізованого засобу мирного врегулювання спорів і бачили себе носіями нової культури вирішення конфліктів» [5, с. 16]. Маємо констатувати: у зв'язку зі специфічністю, нестабільністю судової системи їй не вистачило системної зацікавленості у підвищенні своєї ефективності шляхом запровадження медіації. Орієнтованою на реформи сьогодні досі залишається лише спільнота медіаторів. На державному рівні зацікавленість у медіації вибіркова, декларативна і здебільшого зростає через мотиваційні механізми міжнародної спільноти. Звичайно, можна було обрати найлегший спосіб увести медіацію у судову систему – зобов'язати використовувати її для певних видів справ перед початком розгляду судом позову (такий досвід має Італія). До того ж це б не суперечило ст. 124 Конституції України, яка прямо вказує, що «законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору» [6]. Серед переваг обов'язкової судової медіації можна назвати такі: а) швидке зменшення кількості справ, що розглядаються за повною процедурою; б) скорочення загальної тривалості розгляду справ; в) полегшення контролю за якістю підготовки медіаторів і самої процедури медіації; г) гарантування правової допомоги та вільного доступу до послуг медіації для малозабезпечених верств населення.

Однак слід пам'ятати: якщо до добровільних моделей судової медіації належать моделі, які потребують згоди обох сторін, то обов'язкові моделі передбачають спробу застосування медіації сторонами незалежно від їхнього бажання (але не обов'язок дійти остаточного вирішення спору). У нашому суспільстві будь-яка обов'язкова вимога сприймається як бюрократична формальність, а у цьому випадку – ще як і перепона на шляху до суду. Вочевидь, сторони просто проігнорують перші інформаційні засідання з медіації. Це призведе до низького рівня досягнення домовленостей.

Швидке введення в Україні обов'язкової медіації вимагатиме додаткових витрат із державного бюджету, а це, як відомо, дуже болісна для економіки країни тема, вирішення якої затягується на роки.

Висновки. Виходячи з вищенаведеного, можемо дійти висновку: в Україні впровадження ідеї обов'язкової судової медіації (без згоди сторін) не на часі. Більш доцільною є поступова інтеграція добровільної судової медіації. Так,

громадяни підвищать ступінь особистої відповідальності й отримають можливість обрати дієвий механізм врегулювання конкретного спору. Інтеграція медіації до судової системи має стати невід'ємною частиною більш ширшої стратегії розвитку медіації в Україні, задачами якої є створення законодавчої бази, прийняття закону про медіацію, внесення змін до процесуальних кодексів, розширення питань взаємовідносин медіаторів із судами, популяризація медіації серед широких верств населення, підвищення правової культури.

На наше переконання, у запровадженні правового регулювання медіації окрема увага має бути приділена питанням її застосування для вирішення сімейних спорів. Попередні законопроекти містили обмежений перелік категорій сімейно-правових спорів, у разі виникнення яких суддя має запропонувати сторонам спробувати вирішити спір за допомогою медіації. Варто розширити його спорами, наприклад, між матір'ю та батьком щодо виховання дитини, визначення місця її проживання або порядку спілкування з одним із батьків чи родичами та ін.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дутко А. Перспективи застосування медіації як способу врегулювання сімейно-правових спорів. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Сер. «Юридичні науки». 2020. № 2. Т. 7. С. 189–194.
2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21–22. Ст. 135 (зі змінами внесеними Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо права фізичної особи на зміну по батькові» від 03 листопада 2020 р. *Голос України*. 2020. № 221.
3. Стефанишин Н.М. Медіація як самостійний спосіб врегулювання сімейно-правових спорів. *Проблеми сучасного сімейного права* : монографія / за наук. ред. І.С. Лукасевич-Крутник. Тернопіль, 2020. С. 191–203.
4. Дяченко С.В., Колокольна Н.С. Запровадження медіації для вирішення сімейних спорів у цивільному судочинстві України: судова практика. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. Вип. 2. С. 118–121.
5. Інтеграція медіації в судову систему України : програмний документ (у рамках проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні») / підгот. Т. Кисельовою. Київ, 2017. 28 с.
6. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141 (зі змінами внесеними Законом України «Про внесення змін до статті 80 Конституції України (щодо недоторканності народних депутатів України)» від 03 вересня 2019 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 38. Ст. 160.