

МЕДІАЦІЯ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНИЙ ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

MEDIATION AS AN ALTERNATIVE MEANS OF ENSURING RIGHTS AND HUMAN FREEDOMS IN UKRAINE

Кусько Р.В., викладач кафедри загальноправових дисциплін

*Навчально-науковий інститут права та інноваційної освіти
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

У статті зроблено наукову розвідку з дослідження самої сутності медіації насамперед в адміністративно-правовому вимірі. Проаналізовано окремі історичні питання запровадження інституту медіації в Україні та в світі. Розглянуто медіацію як позасудову добровільну, конфіденційну, структуровану процедуру під час якої, за допомогою медіатора (медіаторів), сторони намагаються врегулювати конфлікт (спір) шляхом проведення переговорів. Визначено медіацію як дійовий альтернативний спосіб розв'язання правових конфліктів, що доволі активно використовується у більшості країн Європи та Сполучених Штатах Америки.

Під час визначення сутності медіації розкрито наукову думку щодо дефініції принципу верховенства права, який передбачає пріоритетність прав людини, у тому числі й можливість доступу особи до правосуддя, що є важливим чинником у формуванні правової держави та демократичного суспільства, в якому права і свободи громадянина є найбільшою цінністю. Визначено, що реалізація права людини на судовий захист в Україні, як і у більшості країн демократичного світу, має певні труднощі пов'язані з перевантаженням судової системи, що, у свою чергу, призводить до тривалого розгляду справ, затягує процес прийняття законних рішень щодо поновлення порушених прав і свобод людини та вирішення наявних конфліктів (спорів). Питання оптимізації процесу захисту і поновлення прав людини та розв'язання конфліктів (спорів), які традиційно забезпечувалися державою шляхом звернення до публічної системи судочинства досліджувалися науковцями у всьому світі. Науковці більшості демократичних держав шукали альтернативні способи врегулювання суперечок які б суттєво зменшили навантаження на судову гілку влади, прискорили процес вирішення конфліктів (спорів) та знизили формалізм у прийнятих рішеннях та процедурах. Значним досягненням світових вчених у розв'язанні проблеми перенавантаження судової системи є застосування практики делегування державою частини своїх повноважень, в окремих сферах, інститутам громадянського суспільства. Одним із найважливіших способів делегування державою свої судових повноважень є впровадження інституту медіації, як альтернативного способу врегулювання конфліктів (спорів).

Ключові слова: медіація, євроінтеграція, альтернативне вирішення спорів, процедура медіації, правовий спір, правовідносини, публічно-правовий спір, суб'єкт владних повноважень, ефективність медіації, права і свободи людини і громадянина.

The article provides a scientific investigation of the essence of mediation, primarily in the administrative and legal dimension. The historical prerequisites for the introduction of the institution of mediation in Ukraine and in the world are analyzed. Mediation is considered as an out-of-court voluntary, confidential, structured procedure, during which, with the help of a mediator (mediators), the parties try to settle the conflict (dispute) through negotiations. Mediation is defined as an effective alternative way of resolving legal conflicts, which is quite actively used in most European countries and the United States of America.

The scientific opinion on the definition of the principle of the rule of law, which provides for the priority of human rights, including the possibility of a person's access to justice, is revealed, which is an important factor in the formation of a legal state and a democratic society in which the rights and freedoms of a citizen are the greatest value. It was determined that the implementation of the human right to judicial protection in Ukraine, as in most countries of the democratic world, has certain difficulties associated with the overloading of the judicial system, which in turn leads to a long consideration of cases, delays the process of making legal decisions regarding the restoration of violated rights and human freedoms and resolution of existing conflicts (disputes).

The issue of optimization of the process of protection and renewal of human rights and resolution of disputes and conflicts, which were traditionally provided by the state through recourse to the public justice system, was studied by scientists all over the world. Scientists of most democratic states were looking for alternative ways of settling disputes, which would significantly reduce the burden on the judicial branch of government, speed up the process of resolving conflicts (disputes), and reduce the formality of decisions and procedures. A significant achievement of world scientists in solving the problem of overloading the judicial system is the practice of the state delegating part of its powers to institutions of civil society in certain areas. One of the most successful ways for the state to delegate its judicial powers is the introduction of the institution of mediation as an alternative way of resolving conflicts (disputes).

Key words: mediation, European integration, alternative dispute resolution, mediation procedure, legal dispute, legal relations, public-law dispute, subject of power, effectiveness of mediation, human and citizen rights and freedoms.

Постановка проблеми. Конституцією України визначено, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності нашої держави. Держава несе відповідальність за свою діяльність, спрямовану на захист прав людини, оскільки саме забезпечення прав і свобод людини є її найпершим та головним обов'язком.

Статтею 55 Конституції України визначено, що права і свободи людини і громадянина захищаються судом. Належний доступ до правосуддя є важливим чинником у формуванні правової держави та демократичного суспільства, у якому права і свободи людини і громадянина є найбільшою цінністю. Проте реалізація права людини на судовий захист в Україні, як і у більшості країн світу, має певні труднощі, пов'язані, перш за все, з перевантаженням самої судової системи, що, у свою чергу, призводить до тривалого розгляду справ, затягує прийняття законних рішень щодо поновлення порушених прав і свобод людини та вирішення наявних конфліктів (спорів).

Оптимізація процесу захисту і поновлення прав людини та розв'язання конфліктів (спорів), які традиційно забезпечувалися державою шляхом звернення до публічної системи судочинства, досліджувалася науковцями у всьому світі. Вчені більшості демократичних держав світу шукали новітні, дійові способи врегулювання конфліктів (спорів), які б суттєво зменшили навантаження на судову гілку влади, значно прискорили б процес вирішення конфліктів (спорів) та знизили формалізм у прийнятих рішеннях та процедурах. Значущим досягненням світових науковців у розв'язанні проблеми перенавантаження судової системи є застосування практики делегування державою частини своїх повноважень в окремих сферах інститутам громадянського суспільства. Одним із найважливіших способів делегування державою свої судових повноважень є впровадження інституту медіації, як альтернативного способу врегулювання конфліктів (спорів).

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми. Дослідження окремих питань сутності медіації її запровадження на законодавчому рівні здійснювали у своїх працях М. Адамантис, В. Баранова, О. Белінська, А. Берляч, Н. Бондаренко, О. Ващук, Л. Власова, А. Гайдук, О. Горова, Н. Гришина, Ю. Губар, С. Задорожна, З. Красиловська, А. Лиско, Є. Мінакова, Л. Наливайко, К. Ростовська, О. Сидельникова, К. Токарева, О. Чепік-Трегубенко та ін.

Мета статті – дослідити медіацію, як альтернативний спосіб вирішення конфліктів (спорів). Розглянути стан впровадження інституту медіації в Україні.

Викладення основного матеріалу. Статтею 3 Конституції України визначено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека є найвищою соціальною цінністю в Україні. Забезпечення прав і свобод людини є головним завданням та обов'язком держави. Додержання цього конституційного принципу визначає спрямованість діяльності держави дотримуватися прав і свобод людини, реалізувати систему гарантій їх забезпечення. Саме таким чином трактується сутність принципу верховенства права, який передбачає пріоритетність прав людини, у тому числі й можливість її доступу до правосуддя, що є важливим чинником у формуванні правової держави та демократичного європейського суспільства, в якому права і свободи людини визначено найвищою цінністю.

Обраний нашою країною шлях інтеграції в європейську спільноту скоординував напрямки розвитку та реформування більшості інститутів громадянського суспільства [5; 11]. Визначення європейського курсу розвитку України потребувало безумовного забезпечення принципу верховенства права, що позначилося на необхідності впровадження механізмів удосконалення судової системи та запровадження новітніх способів вирішення конфліктів (спорів). У демократичному світі таким альтернативним способом розв'язання правових конфліктів (спорів) став соціально-правовий інститут медіації, завдання якого полягають ефективно та швидко допомогти сторонам спору знайти консенсус, порозуміння та розв'язати конфліктну ситуацію за обопільною згодою сторін. Функціонування інституту медіації успішно зарекомендувало себе в зарубіжній правовій практиці та стало гідною альтернативою вирішення спірних питань у позасудовому форматі.

У сучасному розумінні медіація почала свій розвиток на початку минулого століття в Сполучених Штатах Америки та, надалі, в Австралії і Канаді. Однією з перших європейських країн, яка впровадила у свою правову систему даний соціальний інститут та, після закінчення Другої світової війни, вибудувала власну модель медіації, стала Німеччина. Остаточне законодавче закріплення медіації у правовій системі Німеччини відбулося у 2012 році з прийняттям Федерального закону «Про розвиток медіації та інших методах позасудового вирішення спорів». Наразі в Німеччині вже повністю сформовано інститут медіації, який ефективно працює у напрямку позасудового вирішення конфліктів (спорів) у різних галузях громадського життя [8]. Правові процедури медіації дієво застосовуються на практиці, а сама медіація стала механізмом досудового врегулювання конфліктів (спорів) та визначеною законодавцем альтернативною формою судочинства Німеччини. На сьогодні закони про медіацію прийнято у багатьох інших країнах світу, таких як США, Велика Британія, Австралія, Франція, Болгарія та інших.

Аналізуючи соціальну природу становлення медіації в Україні можна дійти висновку, що в нашій країні медіація, як інститут, сформувалась ще до законодавчого її визначення. Загалом запровадження інституту медіації в нашій країні було зумовлено наявністю певного соціального запиту на альтернативні позасудові способи вирішення спорів, через невисоку ефективність судової

системи і критично низький рівень довіри громадян до системи правосуддя.

Впровадження інституту медіації в Україні та закріплення його правових засад Законом України «Про медіацію» стало суттєвим кроком у напрямку інтеграції в європейську спільноту. Використання позитивного європейського досвіду, насамперед у сфері забезпечення прав і свобод людини, впровадження в національне законодавство міжнародних норм і стандартів проілюструвало факт обрання нашою країною курсу побудови демократичного європейського суспільства в якому права і свободи людини дійсно є найбільшою цінністю держави.

Євроінтеграційний Закон визначив основні правові засади медіації в нашій країні, розкрив загальні принципи медіації, як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з самою процедурою медіації.

Так, Законом визначено медіацію як позасудову добровільну, конфіденційну, структуровану процедуру, під час якої, за допомогою медіатора (медіаторів), сторони намагаються врегулювати конфлікт (спір) шляхом проведення переговорів [3]. Дія Закону поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у справах про адміністративні правопорушення та у кримінальних провадженнях з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим) [3].

Медіація може бути проведена до звернення до суду, третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу або під час досудового розслідування, судового, третейського, арбітражного провадження, або під час виконання рішення суду, третейського суду чи міжнародного комерційного арбітражу [3].

По суті медіація це процедура позасудового примирення сторін, де виникли суперечки і спори розв'язуються за допомогою третьої незалежної сторони, яка не є стороною конфлікту, та яка зацікавлена лише у здобутті консенсусу, тобто обопільно прийнятному рішення.

Токарева К. зазначає, що процедура медіації є більш гнучка, на відміну від процедур судового розгляду, які є чітко регламентованими процесуальним законодавством. Медіатор може керувати процесом вирішення конфлікту (спору), відповідно до побажань сторін або з урахуванням специфіки спору на власний розсуд відповідно до своїх знань та досвіду [6]. Тобто залучений до врегулювання конфлікту медіатор (медіатори) координує хід переговорів та сприяє досягненню компромісу – прийняттю припустимого для усіх зацікавлених осіб рішення. Медіатор допомагає сторонам знайти оптимальний вихід із наявної конфліктної ситуації, при цьому відповідальність за прийняті рішення покладається на сторони конфлікту. Серед переваг цього способу врегулювання правових суперечок є очевидна гнучкість переговорного процесу, що виражається у необмеженості регламентом, доступності, добровільності проведення самої процедури та значна економія як часу, так і коштів.

Процес примирення сторін правового конфлікту передбачено у законодавстві України. У статті 124 Конституції України «Правосуддя в Україні здійснюють виключно суди» зазначено, що лише законом може бути визначений обов'язковий досудовий порядок урегулювання спору [1, 12]. Окремі аспекти нормативного закріплення процедури медіації в кримінальному законодавстві визначено у главі 35 Кримінального процесуального кодексу України – «Кримінальне провадження на підставі угод». У частині першій статті 469 КПК України «Ініціювання та укладення угоди» зазначається, що домовленості стосовно угоди про примирення можуть проводитися самостійно потерпілим і підозрюваним чи обвинуваченим, захисни-

ком і представником або за допомогою іншої особи, погодженої сторонами кримінального провадження (крім слідчого, прокурора або судді) [4].

Процес досудового врегулювання спорів визначено й у Кодексі адміністративного судочинства України. Так стаття 17 КАС України «Основні положення досудового врегулювання спорів» роз'яснює, що сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом. У статті 5 КАС України «Право на звернення до суду та способи судового захисту», визначено, що захист порушених прав, свобод чи інтересів особи, яка звернулася до суду, може здійснюватися судом також в інший спосіб, який не суперечить закону і забезпечує ефективний захист прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Аналізуючи можливість застосування процесу медіації для розв'язання публічно-правових спорів слід нагадати, що статтею 4 КАС України роз'яснено, що публічно-правовий спір це спір у якому:

- хоча б одна сторона здійснює публічно-владні управлінські функції, в тому числі на виконання делегованих повноважень, і спір виник у зв'язку із виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій; або

- хоча б одна сторона надає адміністративні послуги на підставі законодавства, яке уповноважує або зобов'язує надавати такі послуги виключно суб'єкта владних повноважень, і спір виник у зв'язку із наданням або ненаданням такою стороною зазначених послуг; або

- хоча б одна сторона є суб'єктом виборчого процесу або процесу референдуму і спір виник у зв'язку із порушенням її прав у такому процесі з боку суб'єкта владних повноважень або іншої особи [2]. Також статтею 4 КАС України визначено, що суб'єкт владних повноважень це орган державної влади (у тому числі без статусу юридичної особи), орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, або наданих адміністративних послуг [2]. Цебто одним із суб'єктів правовідносин незмінно виступає «суб'єкт владних повноважень», рішення, дії чи бездіяльність якого можуть бути оскаржені у суді. Однак суб'єктом правовідносин у сфері адміністративного судочинства можуть виступати вищі органи державної влади та їх посадові особи (Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Центральна Виборча комісія тощо) і на теперішній час процедура застосування медіації у вирішенні таких публічно-правових спорів залишається належно недослідженою.

Як слушно зазначили Ростовска К. та Гришина Н. сфера адміністративних спорів найбільш складна для застосування процедури медіації. Це обумовлюється такими характерними для таких спорів особливостями:

- учасники спору є суб'єктами нерівноправними – між ними відносини влада-підпорядкування;

- існування корупційних ризиків через домовленості між посадовою особою і приватною особою;

- у своїй діяльності орган державної влади керується публічним інтересом, не мають свободи у прийнятті рішень;

- ризик звинувачення державного службовця у перевищенні повноважень при укладенні медіаційної угоди [7,9].

Крім вказаних причин, на думку Ростовської К. та Гришиної Н., існує ще одна – більш вагома, що створює складнощі для застосування процедури медіації – правова природа суб'єктів: згідно ч. 2 ст. 19 Конституції України, органам державної влади дозволено все те, що прямо передбачено законом. У свою чергу, для приватної особи характерно наступне – дозволено все, що

не заборонено. Отож, орган державної влади не має такої широкої свободи в медіації при проведенні переговорів, як приватні особи [7].

Продовжуючи своє дослідження Ростовска К. та Гришина Н. дійшли висновку, що процедуру медіації можна застосовувати лише в окремих категоріях адміністративних спорів, а саме:

- спори, які виникли з підстав оскарження правових актів індивідуальної дії, дій чи бездіяльності органів державної влади;

- спори, які виникли з приводу прийняття на публічну службу, її проходження та звільнення з публічної служби;

- спори, що виникають з приводу укладення, виконання, припинення, скасування чи визнання нечинними адміністративних договорів;

- деякі спори за зверненням органів державної влади;

- спори, які виникають з приводу виплат між приватними особами та органами державної влади;

- спори, що виникають з оскарження рішень виконавців;

- спори, які виникають із публічно-приватного партнерства;

- деякі інвестиційні спори за участю держави.

Поряд з цим в межах процедури досудового примирення сторін не можуть бути врегульовані конфлікти, що характеризуються наступним:

- правопорушення може тягти за собою кримінальне покарання;

- конфлікт можна вирішити лише шляхом процедури доказування;

- мета судового процесу направлена виключно на вирішення певної правової проблеми [7].

Загалом, через велику кількість звернень віднесених до юрисдикції адміністративного судочинства, впровадження процедури досудового врегулювання спорів наразі є нагальною потребою сьогодення. Широке застосування на практиці процедур досудового врегулювання спорів суттєво розвантажить судову систему адміністративної юстиції, забезпечить економічність та оперативність процедур розв'язання публічно-правових спорів, що виключить необхідність їх представлення у формі позовної заяви, прискорить провадження та прийняття рішення (в порівнянні з судовим процесом) та знизить рівень конфліктності у взаємовідносинах між фізичними (юридичними) особами та державою [10,13].

На теперішній час існують певні недосліджені питання щодо практичного застосування процедури медіації у вирішенні конфліктів (спорів), які відносяться як до кримінального процесу, так і до адміністративного. Законодавча процедура процесу медіації, методи та механізми її застосування ще потребують ретельного наукового дослідження та опрацювання, внесення доповнень до нормативно-правових актів і певних змін, прийняття нових законів та підзаконних актів, які у своїй сукупності сформулюють систему правового регулювання медіації [6].

Висновки. Обранений нашою країною шлях євроінтеграції окреслив необхідні напрямки розвитку та реформування правової системи, насамперед, для забезпечення надійного захисту прав і свобод людини та розв'язання наявних правових конфліктів (спорів). На теперішній час для розв'язання наявних правових конфліктів (спорів) у демократичному світі активно застосовується процедура медіації. Як показує європейська, та загалом і світова практика, впровадження в правову систему інституту медіації має свої суттєві переваги, оскільки передбачає можливість сторонам конфлікту мирно врегулювати спір без тривалого судового розгляду та, разом з цим, не виключає можливості звернення сторін до суду для реалізації права на правосуддя.

Аналізуючи досвід європейської практики застосування медіації слід очікувати в Україні такі позитивні зміни, як спрощення самого процесу розв'язання спорів,

грунтовний і неупереджений розгляд обставин кожної окремої конфліктної ситуації, відсутність певної обмеженості у часі для з'ясування всіх обставин спору і знаходження шляхів його розв'язання, ймовірно зростання тривалості і довговічності досягнутих шляхом застосування медіації домовленостей.

Наразі сучасну медіацію слід розглядати як соціально орієнтований інститут, завданням якого є зменшення конфліктності у суспільстві та спрощення доступу громадян до ефективного правосуддя. В нашій країні медіація стане дійовим способом вирішення конфліктів і спорів, а прийнятий Закон «Про медіацію» вже створив правове підґрунтя для ефективного застосування самих процедур медіації.

На теперішній час інститут медіації в Україні ще перебуває на стадії формування та правового осмислення

і головна задача держави вжити дійові заходи для формування у суспільстві сталого розуміння переваг самої процедури медіації та зростання культури медіації у суспільстві. Впровадження механізмів медіації позитивно позначиться на правій культурі громадян, підвищить їх рівень довіри до держави, яка запроваджує, у певній мірі, спрощені, альтернативні способи захисту. Застосування механізмів медіації у повсякденній практиці надасть можливість державі делегувати частину своїх судових повноважень інститутам громадянського суспільства, що у свою чергу розвантажить судову систему, оптимізує роботу всієї судової ланки та, загалом, суттєво спростить доступ громадян до правосуддя і забезпечить неухильне дотримання конституційних положень щодо захисту прав і свобод людини, які є найвищими цінностями нашої держави.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996, № 30, ст. 141.
2. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35-36, № 37, ст.446.
3. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2022. № 7. Ст. 51.
4. Кримінальний процесуальний кодекс від 13 квітня 2012 р. *Відомості Верховної Ради України*, № 9-10, № 11-12, № 13, ст.88.
5. Кусько Р., Дрозд Т. Окремі питання впровадження медіації в Україні *Медіація як спосіб вирішення приватно – та публічно-правових спорів: матеріали Міжнар. наук.- практ. конф.* – Дніпро: ДДУВС, 2022. – С. 180-182.
6. Токарева К. Адміністративно-правове регулювання медіації: сучасний стан та тенденції розвитку: *дис. канд. юрид. наук : 12.00.07.* Київ, 2021. 392 с.
7. Ростовська К., Гришина Н. Медіація в адміністративному судочинстві: міф чи реалії сьогодення. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н.Каразіна. Серія «ПРАВО»*. Випуск 29, 2020.
8. Nalyvaiko, L., Chanysheva, G., Kozin, S. Remuneration Of Public Servants In The Federal Republic Of Germany. *Baltic Journal of Economic Studies*. 2018. №4 (5). P. 228-232.
9. Kondratiuk O., Fedchak I., Lepekha O., Senyk S., Marets B. War on crime: From passive behaviour of an undercover agent to active forms of covert influence on accomplices of criminal activities. *Philosophy, economics and law review*. 2021. Volume 1. №. 2. P. 150-172.
10. Nalyvaiko L., Marchenko O., Ilkov V. Conceptualisation of the Phenomenon of Corruption: International Practices and Ukrainian Experience. *Economic Annals-XXI*. 2018. № 172 (7-8). P. 32-37.
11. Tertyschnik V., Fomenko A. Legal assistance and protection in criminal proceedings: international standards and integrative doctrine. *Philosophy, Economics and Law Review*. – 2021. – Volume 1, no. 2. – С. 123-133.
12. Minakova Ye, Nalyvaiko I. Application of mediation in the resolution of public legal disputes with the participation of local governments. *KELM (Knowledge, Education, Law, Management)*. 2022. № 3 (47). С. 223-227.
13. Nalyvaiko L. R., Chepik-Tregubenko O. S. Main Directions of Effective Interaction of Public Authorities and Institutes of Civil Society/ Legislation of EU countries: history, shortcomings and prospects for the development: collective monograph // Frankfurt (Oder): Izdevniecība «Baltija Publishing. 2019. P. 197-214.