

## ПОРІВНЯЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА МЕДІАЦІЇ ТА ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

### COMPARATIVE CHARACTERISTICS OF MEDIATION AND DISPUTE RESOLUTION WITH THE PARTICIPATION OF A JUDGE IN CIVIL PROCEEDINGS IN UKRAINE

Лисак О.О., студентка IV курсу

*Інститут права*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Притика Ю.Д., д.ю.н., професор,  
завідувач кафедри цивільного процесу

*Інститут права*

*Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

Закріплення права на судовий захист є однією з найсуттєвіших конституційних гарантій забезпечення та захисту прав та свобод особи. Водночас з урахуванням переваженості судів запровадження альтернативних судових процедур способів вирішення спорів між учасниками приватноправових відносин є вагомим аспектом реформування системи доступу громадян до правосуддя.

Одним з найпоширеніших альтернативних способів вирішення спорів у світовій та європейській практиці є медіація. У Цивільному процесуальному кодексі України це поняття згадується лише один раз у контексті того, які особи не можуть бути допитані як свідки. У пункті 2 частини 1 статті 70 Цивільного процесуального кодексу України закріплено імунітет медіатора як свідка, це означає, що він не може бути допитаний щодо відомостей, які були довірені йому в зв'язку з наданням послуг посередництва.

У процесі проведення останньої реформи процесуального законодавства України, що відбулась у 2017 році, у Цивільний процесуальний кодекс України було запроваджено новий спосіб врегулювання спорів – інститут врегулювання спорів за участю судді, що діє з 15.12.2017 року і закріплений у главі 4 розділу III Цивільного процесуального кодексу України.

У статті розкрито сутність медіації та врегулювання спорів за участю судді як альтернативних способів вирішення спорів між учасниками правовідносин, наведено їх переваги. Також з огляду на те, що у спеціальній літературі висунуто дві концепції стосовно визначення місця врегулювання спорів за участю судді у системі способів вирішення спорів, що є альтернативними судочинству, які по-різному розглядають співвідношення цього інституту та медіації, у статті порівняно зазначені процедури за такими критеріями: місце у судовому процесі, коло учасників процедури, роль посередника, наявність спеціальної підготовки посередника, структура процедури, орієнтованість процедури, бажаний результат процедури, тривалість процедури, можливість повторного проведення процедури. На основі порівняльної характеристики медіації та врегулювання спорів за участю судді зроблено висновок, що, незважаючи на наявність спільних рис, врегулювання спорів за участю судді є самостійним видом примирних процедур, який не можна вважати різновидом медіації.

**Ключові слова:** альтернативні способи вирішення спорів, медіація, медіатор, врегулювання спорів за участю судді, суддя, цивільний процес.

Consolidation of the right to judicial protection is one of the most essential constitutional guarantees for ensuring and protecting the rights and freedoms of the individual. At the same time, given the congestion of the courts, the introduction of alternatives to court proceedings to resolve disputes between participants in private law relations is an important aspect of reforming the system of access to justice.

Mediation is one of the most common alternative ways of resolving disputes in world and European practice. In the Civil Procedure Code of Ukraine this concept is mentioned only once in the context of which persons cannot be questioned as witnesses. Paragraph 2 of Part 1 of Article 70 of the Civil Procedure Code of Ukraine enshrines the immunity of a mediator as a witness, which means that he cannot be questioned about the information entrusted to him in connection with the provision of mediation services.

In the process of the last reform of procedural legislation of Ukraine, which took place in 2017, the Civil Procedure Code of Ukraine introduced a new method of dispute resolution – the institution of dispute resolution with the participation of a judge, effective from 15.12.2017 and enshrined in Chapter 4 of Section III of the Civil Procedure Code of Ukraine.

The article reveals the essence of mediation and dispute resolution with the participation of a judge as an alternative way of resolving disputes between participants in legal relations, presents their advantages. Also, given that the special literature has put forward two concepts for determining the place of dispute resolution with the participation of a judge in the system of dispute resolution, which are alternatives to litigation, which differently consider the relationship between this institution and mediation, the article compares these procedures according to the following criteria: place in the trial, the number of participants in the procedure, the role of the mediator, the presence of special training of the mediator, the structure of the procedure, the orientation of the procedure, the desired outcome of the procedure, the duration of the procedure, the possibility of re-procedure. Based on the comparative characteristics of mediation and dispute resolution with the participation of a judge, it was concluded that, despite the common features, dispute resolution with the participation of a judge is an independent type of conciliation procedure, which cannot be considered a type of mediation.

**Key words:** alternative dispute resolution, mediation, mediator, dispute resolution with the participation of a judge, judge, civil proceedings.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідження такої проблематики було предметом праць учених О.В. Горецького, Н.М. Грень, О.Р. Кібенко, С.В. Ківалова, Л.Д. Романадзе, Т.А. Цувіної та інших. Серед останніх досліджень варто виділити захищену дисертацію В.Є. Прущак «Врегулювання спорів за участю судді у цивільному судочинстві України», в якій розмежовано процедури медіації та врегулювання спорів за участю судді та доведено, що врегулювання спорів за участю судді є самостійним альтернативним способом вирішення цивільно-правових спорів, що є відмінним від медіації.

**Мета статті.** Метою цієї роботи є визначення сутності процедури медіації та процедури врегулювання спорів за

участю судді та їх порівняння за критеріями, що визначають особливості таких альтернативних способів вирішення спорів.

**Виклад основного матеріалу.** Перш ніж перейти до порівняння медіації та врегулювання спорів за участю судді, слід розкрити сутність цих процедур та їх переваги. Отже, медіацію можна визначити як позасудову процедуру врегулювання спорів, що є добровільною на кожному етапі, конфіденційною та структурованою, проводиться третьою незалежною стороною – медіатором (посередником), який не є представником жодної зі сторін, а лише сприяє конфліктуючим сторонам у проведенні переговорів і досягненні взаємоприйнятого рішення. Сутністю

медіації є структуровані переговори між сторонами конфлікту за підтримки медіатора з метою пошуку рішення.

Перевагами процедури медіації слід назвати: по-перше, економію часу та фінансових ресурсів сторін; по-друге, конфіденційність, за якої зберігається репутація кожної сторони; по-третє, неофіційність такої процедури, за якої сторони спору погоджують дату і тривалість кожної зустрічі, а також вони самі вибирають теми, які обговорюються в медіації; по-четверте, гнучкість процедури, адже переговори йдуть так, як це зручно для сторін, вони контролюють увесь хід переговорів; по-п'яте, сталість прийнятого рішення, оскільки сторони обопільно досягли згоди та прийняли спільне рішення. Також значною перевагою такої процедури є її психологічний аспект, оскільки у разі використання медіації відсутня або мінімальна емоційна напруга сторін, а також повністю відсутній ризик розголошення інформації [1, с. 55].

У Верховній Раді України нині представлені два законопроекти «Про медіацію» – № 3665 та № 3665-1, однак жоден із цих законопроектів не набув статусу чинного нормативно-правового акта України, а отже, законодавче врегулювання закріплення інституту медіації в Україні досі відсутнє.

У 2017 році процесуальне законодавство було доповнене новим інститутом врегулювання спору за участю судді, що викликало багато дискусій стосовно належності такого інституту до різновидів медіації та спричинило появу двох домінуючих концепцій стосовно місця такого альтернативного способу вирішення спору.

Такі науковці, як Т.А. Цувіна, Н.М. Грень, розглядають врегулювання спору за участю судді як своєрідну модель присудової медіації, а О.Р. Кібенко та С.В. Ківалов відносять такий інститут до судової медіації.

Інша група науковців, такі як О.В. Горецький, Т.С. Федорова, Л.Д. Романадзе, стверджують, що врегулювання спору за участю судді є самостійною процедурою, відмінною від медіації.

Л.Д. Романадзе акцентує увагу на тому, що врегулювання спору за участю судді – це «самостійна процедура, що не має нічого спільного з класичною фасилітаційною моделлю медіації, що понад 20 років поширюється в Україні» [2]. На думку вченої, такий інститут варто розглядати як гібридну примирну процедуру, що не є медіацією.

В.С. Прущак у своїй дисертації доходить висновку, що врегулювання спору за участю судді є самостійним способом альтернативного вирішення цивільно-правових спорів, що втілений у цивільний процес, де процес координації дій учасників, спрямованих на подолання суперечностей між ними, координується безпосередньо суддею [3, с. 62].

Підтримуючи позицію науковців про віднесення врегулювання спору за участю судді до самостійного виду примирних процедур, варто додати, що сутнісно врегулювання спору за участю судді є спілкування сторін із суддею задля отримання роз'яснень та додаткової інформації з метою оцінки перспектив судового розгляду спору. Під час врегулювання спору за участю судді суддя має право пропонувати шляхи мирного вирішення спору та роз'яснювати судову практику в аналогічних справах. Разом із тим під час такої процедури суддя не має права надавати юридичні консультації та надавати оцінку доказів у справі [4].

Перевагами врегулювання спору за участю судді можна назвати такі аспекти: 1) економію часу, ресурсів та прискорення розгляду справи; 2) завершення процедури укладенням мирової угоди дає можливість вийти за межі позовних вимог (предмета і підстав позову); 3) повернення 50% судового збору у разі вирішення сторонами спору у такий спосіб; 4) конфіденційність.

Процедура врегулювання спору за участю судді та процедура медіації мають деякі спільні риси, серед яких варто

виділити такі: добровільність участі сторін у таких процедурах; суддя та медіатор мають бути незалежними та неупередженими; вільна форма спілкування сторін як із суддею, так і з медіатором, яка не протоколюється; конфіденційність під час проведення процедур, безпосередня відповідальність сторін спору за прийняте в ході процедури рішення.

О.С. Можайкіна зазначає, що добровільність може бути зовнішньою та внутрішньою. Зовнішня добровільність проявляється в тому, що, незважаючи на добровільну участь у процедурі медіації, у сторони чи сторін конфлікту відсутнє внутрішнє бажання вирішити наявний конфлікт між ними. А внутрішня добровільність означає, що сторони конфлікту не лише погодилися на участь у такому альтернативному способі вирішення спорів, а ще й справді бажують вирішити проблемну ситуацію, що склалася між ними [5, с. 56].

Медіацію та врегулювання спору за участю судді, на нашу думку, слід розмежовувати за такими критеріями, як: місце у судовому процесі, коло учасників процедури, роль посередника, наявність спеціальної підготовки посередника, структура процедури, орієнтованість процедури, бажаний результат процедури, тривалість процедури, можливість повторного проведення процедури.

Порівнюючи такі процедури за місцем у судовому процесі, акцентуємо на тому, що медіація можлива на будь-якій стадії судового процесу, а відповідно до статті 201 ЦПК України врегулювання спору за участю судді проводиться лише до початку розгляду справи по суті [4].

Наступною відмінністю є суб'єктний склад цих процедур. Учасниками процедури медіації є сторони конфлікту та медіатор, а у разі врегулювання спору за участю судді учасниками є сторони спору та суддя.

Посередником у процедурі медіації є нейтральний та незалежний медіатор, якого вибирають сторони. Медіатор допомагає налагодити комунікацію, бо він зацікавлений у успішній комунікації та досягненні консенсусу між конфліктуючими сторонами та сприяє пошуку взаємоприйнятних рішень сторонами. Варто наголосити, що медіатор не встановлює факти, не досліджує докази, не надає сторонам порад щодо можливих варіантів вирішення їх спору, не примушує сторони до прийняття певного рішення, а також не виносить обов'язкового для сторін рішення.

Посередником у процедурі врегулювання спору за участю судді є суддя, в провадженні якого перебуває справа. Суддя з'ясує підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснює предмет доказування, звертає увагу сторін на судову практику, пропонує можливий шлях мирного врегулювання спору [4].

Л.Д. Романадзе однією з проблем врегулювання спору за участю судді бачить мотивацію вітчизняних суддів, які мають велике навантаження. Науковець говорить про те, що «не всі судді будуть зацікавлені у витратанні часу (іноді багатогодинному) на одну справу замість здійснення правосуддя у звичний спосіб» [2]. Також учена зазначає, що необхідно брати до уваги особистісні якості судді. Обов'язок провести таку примирну процедуру покладений на кожного суддю (суддю-доповідача), в провадженні якого перебуває справа, але не кожна особа наділена необхідними якостями для успішного вирішення справи мирним шляхом. У разі якщо сторони не будуть приведені суддею до примирення через його власні особистісні характеристики, то такий результат призведе до того, що сторони будуть розчаровані у цій процедурі та вважатимуть її неефективною.

Стосовно спеціальної підготовки посередника в таких процедурах варто зазначити, що медіатор проходить спеціальне навчання. «Медіатор під час професійного навчання отримує підготовку у сфері психології, вмє працювати з емоціями та проявляє себе як активний учасник

процедури», – акцентує К.С. Токарева [6, с. 85]. Водночас вимог до спеціальної підготовки судді, що здійснює врегулювання спору, не передбачається.

Говорячи про структури таких процедур, варто зазначити, що у ЦПК України закріплено порядок призначення та проведення врегулювання спору за участю судді, при цьому процедура не є структурованою. Водночас структурою медіації є послідовні стадії, через які медіатор має провести сторони. Спершу варто виділити премоделіацію, коли відбувається ініціювання медіації, попередня діагностика конфлікту та підготовка до медіаційних переговорів. Логічним продовженням премоделіації є підготовча стадія медіаційної процедури, в ході якої відбувається формування у сторін конфлікту розуміння процедури медіації, підписання угоди про проведення медіації. Наступними стадіями є збір інформації та визначення тем для обговорення, робота з інтересами та потребами сторін, пошук та оцінка варіантів рішення, оформлення домовленостей. Факультативною стадією медіації є постмедіація.

Відмінною є також орієнтованість таких процедур, адже медіація орієнтована на інтереси і потреби сторін, а врегулювання спору за участю судді – на позиції сторін.

Наступним критерієм, за яким слід порівняти такі процедури, є бажаний результат їх проведення. Бажаним результатом медіації є консенсус, за якого результат задовольняє інтереси сторін, а у разі врегулювання спору за участю судді бажаним результатом процедури є компроміс, коли сторони взаємно поступаються своїми позиціями.

Говорячи про тривалість зазначених процедур, варто зазначити, що ЦПК України у статті 205 встановлює максимальний термін проведення врегулювання спору за участю судді, який становить 30 днів [4]. У разі проведення медіації у зв'язку з відсутністю процесуальної

регламентації такої процедури її тривалість та строки визначаються за погодженням сторін.

Стосовно можливості повторного проведення зазначених процедур варто відзначити, що неформальність процедури медіації зумовлює відсутність обмежень щодо кількості її повторного проведення у разі неуспішності, якщо інше не передбачено договором сторін [6, с. 84], а от повторне проведення процедури врегулювання спору за участю судді неможливе.

**Висновки.** Отже, порівнюючи медіацію та врегулювання спору за участю судді, можемо зробити такі висновки. Незважаючи на наявність спільних рис, врегулювання спору за участю судді не можна вважати різновидом медіації, ця процедура є самостійним видом мирних процедур, що суттєво відрізняється від медіації. Критеріями, за якими слід розмежовувати зазначені процедури, є: місце у судовому процесі, учасники, посередник, структура, орієнтованість, бажаний результат, тривалість, можливість повторного проведення. Основною відмінністю зазначених процедур є те, що у разі врегулювання спору за участю судді посередником є особа, що є представником судової гілки влади, а у разі медіації посередник не має повноважень органу судової влади. Врегулювання спору за участю судді має низку недоліків, серед яких варто виділити: 1) обмеженість 30 днями з початку процедури; 2) процедура не завжди враховує повноту відносин сторін спору, наприклад, психоемоційний складник, орієнтуючись тільки на предмет і підстави позову; 3) сторони взаємно поступаються своїми позиціями; 4) неможливо повторно провести процедуру. Актуальним залишається питання законодавчого закріплення інституту медіації та подальше вдосконалення інституту врегулювання спору за участю судді.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Андрієвська Л.О., Зеленіна М.В. До питання співвідношення врегулювання спору за участю судді та медіації відповідно до цивільного законодавства України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 3. С. 54–56.
2. Романадзе Л.Д. Врегулювання спору за участю судді та інші процесуальні новели: вплив на розвиток медіації. URL: <http://mediation.ua/wp-content/uploads/2017/05/Statyya-pro-Mediatsiyu-v-proektah-protses-kodeksiv-2.pdf>.
3. Прущак В.Є. Врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України : дис. ... докт. філос. : 081. Одеса, 2020. 192 с.
4. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 березня 2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.
5. Можайкіна О.С. Поняття та зміст основних принципів медіації в цивільно-правових відносинах. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 5. С. 55–58.
6. Токарева К.С. Порівняльний аспект врегулювання спорів за участю судді та за допомогою медіації. *Юридичний вісник*. 2020. № 4 (57). С. 83–88.