

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОКРЕМИХ СФЕР СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН



Юнін О.С.

доктор юридичних наук, доцент
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 347

ДЕЯКІ ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ МЕДІАЦІЇ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНОГО СПОСОБУ ВИРІШЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ

Досліджено теоретичні аспекти медіації, її зміст та сутність. З урахуванням досвіду зарубіжних країн визначено статус медіаторів та вимоги до них. Зроблено висновки щодо переваг медіації та передумов поширення її в Україні.

Ключові слова: медіація, медіатор, альтернативні способи вирішення цивільних спорів.

Постановка проблеми. Прагнення України до вступу в європейську спільноту зумовлюють необхідність адаптації вітчизняного законодавства до європейських стандартів. В світлі цього неабиякого значення набуває впровадження визнаних світовим досвідом альтернативних способів врегулювання спорів, серед яких центральне місце займає медіація.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Дослідженням медіації як альтернативного способу вирішення суперечок займалися в різний час О. Белінська, Н. Бондаренко-Зелінська, Є. Борисова, Г. Єршоменко, С. Калашнікова, Г. Кохан, І. Панова, Ю. Притика, Ю. Розман та ін.

Метою даної статті є теоретико-правовий аналіз окремих аспектів медіативної процедури як альтернативного способу вирішення цивільних спорів.

Виклад основного матеріалу. Процедура медіації як спосіб вирішення спорів, альтернативний судовому, широко поширена в світі. Хоча залучення посередників до вирішення різних спорів було з давніх часів відоме праву різних країн (Стародавня Греція, Вавилон, Рим), медіація в її сучасному розумінні почала формуватися та розвиватися в ХХ ст. Будучи поширеними спочатку в країнах англосаксонського права – США, Великобританії, Австралії,

надалі медіативні процедури почали активно застосовуватись і в країнах Європи. Сьогодні сфера застосування процедури медіації є доволі широкою – від вирішення спорів у сімейних правовідносинах до багатосторонніх спорів у публічній сфері.

В Україні медіація з'явилася як напрацьована в зарубіжних країнах технологія в середині 90-х років, центри медіації почали працювати з 1997 року в Одесі.

Ефективність медіаційної процедури визнана Європейським Співтовариством, яке рекомендує її впровадження як основний метод альтернативного вирішення спорів на досудовому етапі та під час судового розгляду, що знаходить своє відображення в підписаній Україною Угоді про Асоціацію України з ЄС. Країни Європейського Союзу дали згоду на те, що забезпечення верховенства права та кращого доступу до правосуддя повинно включати доступ як до судових, так і до позасудових методів врегулювання спорів. Як свідчить практика, у країнах Європи 80% спорів, що перебувають у провадженні суду і передаються на медіацію, вирішуються без судового розгляду.

Нормативне визначення медіації знаходимо у статті 1 Типового закону Комісії ООН з міжнародного торгового права (ЮНСІТРАЛ) «Про міжнародну комерційну примирювальну процедуру з настановами щодо її впровадження та застосування», за якою медіація визначається як процес, коли сторони залучають третю особу або осіб з метою надання ними допомоги у мирному врегулюванні спорів, що виникають із приводу контрактних чи інших правових відносин, або пов'язані з ними [9].

Директива ЄС «Про деякі аспекти медіації у цивільних та комерційних справах» 2008 р. містить дефініцію медіації як структурованого процесу, незалежно від його назви, в якому дві або більше сторони намагаються самостійно і на добровільній основі досягти домовленості про врегулювання свого спору за участю медіатора [8].

Як зазначає Г. Кохан, 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 [4].

У свою чергу, Ю. Притика та О. Козляковська пропонують визначати медіацію як самостійний спосіб альтернативного вирішення спорів, який полягає у забезпеченні прийняття сторонами самостійного компромісного взаємоприйняттого рішення зі спору в процесі безпосереднього чи опосередкованого спілкування за сприянням обраної сторонами за взаємною згодою незалежної третьої особи [7].

Як процедуру, в якій медіатор систематично сприяє комунікації між сторонами конфлікту або спору для досягнення взаємоприйняттого розв'язання конфлікту або вирішення спору, розглядає медіацію Н. Мазаракі [5, с. 93-94].

На думку Н.Л. Бондаренко-Зелінської, медіація – це переговорний процес, що здійснюється за допомогою незалежної сторони – кваліфікованого

посередника (медіатора) [1, с. 180].

Як визначає Г.О. Огречук, необхідним є оперування правовими категоріями при законодавчому визначенні медіації, пропонуючи визначати її як альтернативний спосіб вирішення цивільно-правових спорів за допомогою третьої незалежної особи [6, с. 98].

Аналізуючи національне законодавство держав – членів ЄС, Н. Мазаракі вказує на існування трьох підходів до регулювання процедури медіації в країнах ЄС, визначаючи їх як значний (Австрія, Болгарія), поміркований (Німеччина) та низький (Великобританія, Нідерланди) рівень врегульованості процедури медіації [5, с. 97].

В 2001 році у США було прийнято уніфікований Закон «Про медіацію», за яким медіація сприяє налагодженню спілкування та переговорів між сторонами, досягненню добровільної домовленості щодо їхнього спору. Слід також зазначити, що в усіх штатах США шляхом заснування програм судової медіації були запроваджені різні моделі медіації, починаючи від добровільної і до обов'язкової; діють як державні, так і приватні служби медіації.

Згідно з директивою ЄС «Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах» 2008\52 від 21 травня 2008 р. медіатор – це будь-яка третя особа, незалежно від віросповідання чи професії, якій пропонується провести посередництво ефективним, неупередженим і компетентним чином [8].

Так, І.Г. Ясиновський виділяє три моделі медіації залежно від методу і ставлення до процесу: факультативну (за вибором сторін); таку, що проводиться на вимогу (на підставі постанови) судді під час судового процесу; обов'язкову (в цьому випадку сторони вправі звернутися до судді лише у разі, якщо спроба медіації була безуспішною) [10, с. 96].

Зважаючи на роль посередника у медіаційній процедурі, особливу увагу слід приділити статусу медіатора та вимогам до нього. Так, Ю. Притика, О. Козляковська вказують на такі характерні ознаки статусу медіатора:

- нейтральність медіатора щодо сторін конфлікту – він лише сприяє пошуку компромісного варіанту вирішення спору, а не стає на сторону жодної зі сторін;

- неофіційність статусу медіатора, що означає необов'язковість його рекомендацій для суб'єктів спору, відсутність у медіатора владних повноважень. Діяльність медіатора полягає, насамперед, у сприянні досягненню сторонами взаємоприйнятної згоди у розв'язанні спору;

- компетентність медіатора, що включає його організаційні, комунікаційні, аналітичні, педагогічні здібності, знання в сфері законодавства, вміння слухати, застосовувати правові норми, володіння морально-етичними принципами ведення діалогу на засадах поваги та терпимості один до одного;

- авторитетність медіатора. Авторитетність особи медіатора та довіра до нього з боку всіх суб'єктів спору є неодмінною передумовою успішного здійснення діяльності медіатора [7].

Посередник (медіатор), як слушно підкреслює Г. Єрьюменко, веде процес як нейтральна сторона, вислуховує аргументацію сторін щодо суті спору й активно допомагає їм зрозуміти свої інтереси, оцінити можливість компромісів і самостійно прийняти рішення, яке задовольнить всіх учасників [2].

У свою чергу, Ю.С. Канарик, Н.В. Волкович наголошують на нейтральності та неупередженості як на основних вимогах до медіатора, оскільки, тільки будучи незацікавленим у результатах справи, він може діяти однаково в інтересах обох сторін [3, с. 138].

Вельми корисним видається аналіз досвіду зарубіжних країн щодо правового регулювання статусу медіатора та вимог до нього.

Так, за законодавством Австрії медіатором може бути особа, яка досягла 28 років, має професійну кваліфікацію, заслуговує на довіру та застрахувала свою цивільно-правову відповідальність. У Польщі медіатори повинні мати відповідну кваліфікацію та зареєструватися в суді, оплата їх праці здійснюється з державного бюджету. Подібно й у Франції послуги медіаторів оплачуються з державного бюджету і є безкоштовними для суб'єктів спору, а медіатор підлягає акредитації прокурором та повинен підписати контракт з Міністерством юстиції. В Чехії діє служба апробації та медіації, яка є державною організацією і входить до підпорядкування Міністерства юстиції. Медіатором у цій службі може бути особа, яка має відповідну підготовку у галузі права або соціальних наук та пройшла спеціальний тренінг. Законодавство Російської Федерації встановлює різні вимоги до медіаторів залежно від того, чи здійснюється їх діяльність на професійній основі (особи, які досягли віку 25 років, мають вищу професійну освіту та пройшли курс навчання за програмою підготовки медіаторів, що затверджується в порядку, визначеному урядом), чи на непрофесійній основі (особи, які досягли віку 18 років, мають повну дієздатність і не мають судимості).

Залежно від того, хто виступає медіатором, І.Г. Ясиновський виділяє 4 моделі медіації:

– судова медіація, яка проводиться суддею, який отримав на це доручення і має відповідну підготовку, навички та не відповідає за винесення рішення у справі. Угода, якої досягли сторони в ході медіації, затверджується судом. Залежно від суб'єкта, що виступає в ролі посередника, судова медіація може проводитися суддями і безпосередньо посередниками, медіаторами;

– адвокатська медіація, коли у ролі медіатора виступає особа, яка має право на зайняття адвокатською діяльністю. Зокрема, в Італії асоціації адвокатів вправі створювати свої організації з надання послуг медіації;

– нотаріальна медіація, при якій посередником виступає нотаріус, який допомагає сторонам досягти згоди і належно оформити домовленість;

– професійна медіація – у більшості країн існують співтовариства медіаторів, діяльність яких регулюється внутрішнім актом [10, с. 95].

Слід зазначити, що спільноти медіаторів розробляють стандарти професійної підготовки медіаторів, кодекси етики медіаторів, правила проведення

медіацій, дисциплінарні процедури, що застосовуються до медіаторів – членів організацій. Організації медіаторів здійснюють професійну підготовку та навчання медіаторів, їх сертифікацію і подальше підвищення кваліфікації медіаторів. Так, за підтримки Європейської комісії групою професійних медіаторів було розроблено і в липні 2004 року в Брюсселі прийнято Європейський кодекс поведінки медіаторів, що являє собою звід етичних правил поведінки медіаторів у цивільних та комерційних справах. У ньому передбачено принципи діяльності медіатора, до яких на добровільній основі і під особисту відповідальність може долучитися будь-який професійний медіатор.

Висновки. Таким чином, медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів має низку переваг, серед яких, насамперед, конфіденційність, економічна ефективність, гнучкість, неформальність та гарантованість виконання прийнятого рішення у випадку успішної медіації. Саме тому, на нашу думку, медіація повинна знайти широке застосування як у вітчизняній практиці, так і нормативне врегулювання на законодавчому рівні.

Бібліографічні посилання

1. Бондаренко-Зелінська Н. Медіація: можливість запровадження в цивільному процесі України // Перспективи застосування альтернативних способів вирішення спорів (ADR) в Україні : матеріали Другого Львів. міжнар. форуму (Львів, 26-29 травня 2009 року). – Львів : Львів. держ. ін-т новіт. технологій та управління ім. В. Чорновола, 2009. – С. 179-182.
2. Єрмоєнко Г. І. Медіація як спосіб вирішення суперечок / Г. Єрмоєнко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://innovations.com.ua/ua/interview/13281/temp>.
3. Канарик Ю. С., Волкович Н. В. Медіація як альтернативний спосіб вирішення цивільних спорів // Молодий вчений. – 2015. – № 11. – Ч. 1. – С. 138-141.
4. Кохан Г. Чи потрібна медіація Україні? // Юридичний радник. – 2014. – № 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://yuradnik.com.ua/stati>.
5. Мазаракі Н. Медіація в Україні: проблеми теорії та практики // Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. – 2016. – № 1. – С. 92-100.
6. Огречук Г. О. Визначення медіації в правовій доктрині та законодавстві // 2014. – № 6. – С. 96-99.
7. Притика Ю., Козляковська О. Медіація як спосіб вирішення цивільно-правових спорів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ilandmanagement.com/Publication/45>.
8. Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах : Директива Ради ЄС 2008/52 від 21 травня 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurlex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008L0052&from=EN>.
9. Про міжнародну комерційну примирювальну процедуру з настановами щодо її впровадження й застосування : Типовий Закон Юнсітрал від 05 березня 2002 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/0390953Ebook.pdf>.
10. Ясиновський І. Г. Характеристика моделей медіації в розвинутих країнах // Юридичний вісник. – 2014. – № 4. – С. 94-98.

Юнин А.С. Некоторые теоретические аспекты медиации в качестве альтернативного способа разрешения гражданско-правовых споров. Исследованы теоретические аспекты медиации, ее содержание и сущность. С учетом опыта зарубежных стран определена роль медиаторов в решении споров, их статус и требования к медиаторам. Сделаны выводы относительно преимуществ медиации и перспектив ее распространения в Украине.

Ключевые слова: медиация, медиатор, альтернативные способы решения гражданских споров.

Yunin O.S. Some theoretical aspects of mediation as alternative way of solving civil-legal disputes. In the scientific article the theoretical aspects of mediation, its content and essence are explored. Taking into account experience of foreign countries the role of mediators in the decision of disputes, their status and requirements, to mediators are certain. Conclusions in relation to advantages of mediation and prospects of its distribution in Ukraine are done.

It is underlined, that aspiration of Ukraine to the entry in European Community predetermines the necessity of adaptation of domestic legislation to the European standards. Therefore the important value acquires introduction of the alternative methods of settlement of disputes among which a central place occupies mediation acknowledged by world experience.

It is marked, that procedure of mediation as a method of decision of disputes, alternative to judicial, is wide-spread in world. For today a purview procedure of mediation is enough wide - from the decision of disputes in domestic relations to the multilateral difficult disputes in the commercial and public sphere.

A conclusion is done, that mediation as an alternative method of decision of disputes has the row of advantages, among which above all things confidentiality, economic efficiency, flexibility, informality and assured implementation of accepted decision in the case of successful mediation. Therefore mediation must find wide application both in domestic practice, and normative settlement at legislative level.

Keywords: *mediation, mediator, alternative methods of settlement of disputes.*

Надійшла до редакції 23.12.2016



Смєсова В. Л.

кандидат економічних наук, доцент

Хаустова А. К.

студентка юридичного факультету



*(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)*

УДК 346.7 : 338.46 : 004.65

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ІТ-СФЕРИ В УКРАЇНІ: ЗАКОНОДАВЧИЙ ТА ПРАКТИЧНИЙ АНАЛІЗ

Обґрунтовано практичні та законодавчі проблеми розвитку ІТ-сфери як прогресивної галузі економіки. Проаналізовано перспективи розширення ІТ-діяльності в Україні як виду господарської діяльності та сфери забезпечення її національної безпеки. З'ясовано слабкі місця у нормативно-правовому забезпеченні ІТ-операцій та запропоновано рекомендації щодо його удосконалення.

Ключові слова: *банківська система, економіка, ІТ-аутсорсинг, ІТ-право, ІТ-сфера, інтелектуальна власність, патент, статистика.*