

Будучи альтернативною судовій процедурі й іншим формально-примусовим способам розвитку подій, медіація володіє низкою переваг, найголовнішою з яких є те, що вирішення конфлікту досягається шляхом ухвалення сторонами рішення на добровільній та рівноправній основі, що однаково влаштовує заінтересовані сторони.

*Наровська К. Б.,  
медіатор, магістр права,  
директор Інституту  
підвищення кваліфікації,  
керівник Школи медіації  
Академії адвокатури України,  
член Правління ГО  
«Національна асоціація  
медіаторів України»*

## **МЕДІАЦІЯ ЯК СПОСІБ РЕАЛІЗАЦІЇ ФУНКЦІЙ ПРАВА**

1. Медіація є добровільним і конфіденційним структурованим процесом, у якому нейтральна третя особа (медіатор) допомагає сторонам налагодити комунікацію та знайти взаємоприйнятний варіант вирішення (урегулювання) ситуації, що склалася, а сторони спільно беруть на себе відповідальність за прийняття рішення та його виконання. У різних джерелах формулювання принципів медіації може певною мірою відрізнятись, але за суттю вони зводяться до такого:

– Добровільність – кожна сторона добровільно приймає рішення про участь у медіації і погоджується вирішувати ситуацію шляхом співробітництва; процес може бути припинений на будь-якому етапі без негативних наслідків для учасників. Принцип добровільності поширюється і на медіатора. Отримавши підтвердження добровільності звернення сторін до медіації, медіатор перевіряє і щирість наміру сторін вирішити спір, відсутність якої є приводом для медіатора припинити процес як неефективний, недоцільний. Так само медіатор може припинити процедуру у випадку, коли сторони намагаються виробити незаконне рішення.

– Конфіденційність – факт медіації та все, що відбувається в процесі медіації, не розголошується ні медіатором, ні сторонами без обопільної і чітко вираженої згоди на те обох (всіх) сторін. Виключенням є інформація щодо

наміру сторони (сторін) завдати шкоди собі чи іншим, вчинити злочин (загроза життю, здоров'ю, насилля тощо). Конфіденційність може бути певною мірою обмежена об'єктивними умовами дотримання правил (стандартів) надання соціальної послуги медіації, кримінального провадження, судового процесу, на що сторони свідомо погоджуються, звертаючись до медіації в межах цих процедур.

– Активна участь (самовизначення) сторін – сторони є «господарями конфлікту»: вони найбільш поінформовані про ситуацію, безпосередньо відчують її вплив, потерпають від її наслідків, можуть визначити, які саме їх потреби не задоволені (задоволені) в ситуації, що склалася, і чого б вони хотіли на майбутнє, який вихід із ситуації вважають справедливим. Стабільним, добровільно виконуваним може бути тільки свідоме і виважене рішення сторін (безпосередніх учасників) конфлікту (спору) як повноважних і компетентних суб'єктів. Отже, сторони несуть відповідальність за погодження правил проведення процедури (вона є дуже гнучкою у порівнянні із судовим процесом) та прийняття рішення, а медіатор – за дотримання принципів і правил (структури) медіації.

– Нейтральність, безсторонність медіатора – під час процесу медіатор не підтримує позицію жодної сторони, не оцінює їх, а в рівній мірі допомагає обом. Медіатор є нейтральним по відношенню до конфлікту (не є суб'єктом, учасником конфлікту) і, в той же час, широкі прагне допомогти сторонам побачити всі аспекти ситуації, знайти порозуміння, найкраще для обох рішення, не є байдужим. Слідкуючи за дотриманням принципів і правил медіації, медіатор створює атмосферу визнання важливості почуттів та потреб сторін, тобто створює можливості для учасників виявити свої емоції та потреби, бути почутими та отримати розуміння і підтримку.

2. Якщо проглянути визначення понять соціальної ролі, призначення та функцій права, які подані у різноманітних джерелах юридичної науки, стає очевидною їх схожість, співвідносність із визначеннями мети та принципів медіації. Розуміння сутності права залежить від конкретно-історичних умов та світорозуміння, але соціальне призначення права у будь-якому разі полягає у регулюванні, упорядкуванні суспільних відносин з урахуванням інтересів різних соціальних прошарків і груп, осіб. Сутність та призначення права проявляються в обумовлених ними функціях права, під якими розуміють головні напрями впливу права на суспільні відносини, тобто форми, способи, шляхи впливу права на суспільні відносини. Функції права безпосередньо спрямовані на виконання завдань, що стоять перед суспільством, основним з яких є упорядкування суспільних відносин задля забезпечення безпеки і стабільності, зрозумілості правил співжиття та захисту від порушень,

врахування інтересів всіх суб'єктів суспільних відносин. Медіація цілком може бути одним з алгоритмів, способів, інструментів реалізації функцій права, наприклад:

- виховної – право впливає на свідомість особи, формуючи певний рівень правової культури та мотивації до правомірної поведінки;

- превентивної – профілактика, попередження виникнення конфліктів у майбутньому через встановлення певних вимог (правил), процедур їх виконання та заходів контролю за дотриманням таких вимог і процедур;

- відновлювальної – взяття учасниками конфлікту (спору) відповідальності за наслідки своїх дій (бездіяльності), відновлення комунікації, зв'язків і довіри, ресоціалізація, відновлення безпеки і стабільності;

- компенсаційної – визначення розміру та шляхів (способів) компенсації завданої діями (бездіяльністю) шкоди.

Про можливість медіації у реалізації цих та інших функцій права мова йтиме далі.

3. Медіація, підкорена названим вище принципам, допомагає поєднувати, зкоординувати регулюючий ефект норм права та інших соціальних норм (моралі, корпоративних норм тощо) через усвідомлення їх вимог і співвіднесення їх сторонами із своїми потребами, допомагає знаходити правомірні та відповідні іншим соціальним нормам шляхи задоволення потреб сторін.

4. Основною характеристикою права є погляд на нього як на втілення основоположного принципу справедливості, міри свободи і рівності. Саме справедливості прагнуть досягти сторони конфлікту, коли звертаються до медіації, під час якої безпосередньо реалізують свою свободу (беруть на себе відповідальність за прийняття та виконання рішення) на принципі рівності.

5. Медіацію називають одним із альтернативних способів вирішення конфліктів (спорів). Навпроти медіації у цій альтернативі постає судовий спосіб. При цьому медіація не перестає бути правовим способом вирішення конфліктів (спорів), тобто таким, що не порушує вимог права, знаходиться в межах права як в його широкому розумінні, так і в нормативному, більше того, може органічно поєднуватися із судовим розглядом. Медіація може включатися в правову систему як спосіб самозахисту прав, спосіб визначення (усвідомлення, обговорення) реальної моральної та матеріальної шкоди, погодження способів (форм), процедур (алгоритмів) компенсації шкоди, як спосіб формулювання домовленостей про вирішення спору та подальшу взаємодію, що можуть бути формалізовані у формі договору, судового рішення, заяви, клопотання, протоколу тощо (при цьому сторони за домовленістю

можуть звертатись до експертів – юристів, фінансистів, економістів, психологів, лікарів та ін.).

6. Медіація може використовуватись не лише при вирішенні конфліктів (спорів), що вже виникли, а й при їх прогнозуванні, оцінці ризиків, а також в процесах прийняття (вироблення) рішень, планування, узгодження бачень. При цьому, фактично, відбувається превенція (попередження) конфліктів, вироблення алгоритму правослухняної, правомірної поведінки, адже сторонами встановлюються взаємопогоджені вимоги (правила) їх подальшої взаємодії, процедури їх виконання та заходи контролю за дотриманням таких вимог і процедур.

7. Медіація є не лише інструментом, здатним вирішити конкретну ситуацію (конфлікт, спір, планування, прийняття рішень), а й має певний позитивний «побічний» ефект. У процесі медіації сторони спільно формують новий позитивний досвід правомірної поведінки на принципах добровільності, рівності, взаємоповаги, співпраці, врахування інтересів іншої особи, що не загрожує нехтуванням, порушенням власних інтересів. Такий досвід формує в суспільстві культуру мирного вирішення конфліктів (спорів), виникнення яких є властивим динаміці співіснування людей, соціальних груп. Рішення, прийняті шляхом медіації, можуть потребувати юридичного закріплення, тож сторони також погоджують алгоритм взаємодії у процесі такої формалізації своїх домовленостей, що допомагає формуванню звички використання права (не сили) для задоволення своїх інтересів, опосередковано формує довіру до правої системи. Безперечно, вирішення (вичерпання) конфлікту у співпраці сторін зумовлює глобальне відновлення довіри, соціальних зв'язків, миру та злагоди у суспільстві, мотивує до пошуку взаєморозуміння з усіма суб'єктами суспільних відносин у майбутньому, використання маркеру емоцій.

8. Не в усіх випадках медіація є саме способом реалізації функцій права, оскільки за допомогою медіації вирішуються конфлікти і в нерегульованих правом (законодавством) суспільних відносинах. У цьому випадку на перший план виходить комунікативна функція медіації – створення умов для взаємного інформування та досягнення порозуміння, згоди між сторонами, взяття ними відповідальності за наслідки, спричинені конфліктом, за вибудову принципів і алгоритмів подальшої взаємодії.

9. Медіація є одним із способів реалізації функцій права, що дозволяє досягти його мети (соціальної ролі, призначення), тому поширення, розвиток медіації, у тому числі через її органічне вбудовування в правову (у тому числі судову) систему України, сприятимуть ефективному урегулюванню, стабілізації, гармонізації суспільних відносин з урахуванням інтересів всіх їх суб'єктів та розуміння ними справедливості, свободи, рівності. Принаймні,

існуючі в чинному процесуальному законодавстві можливості до примирення за допомогою медіації можуть бути використані більш ефективно, не як певні «шпаринки» у правовому регулюванні, а із забезпеченням реального усвідомлення сторонами причин спору, змісту і наслідків дій (бездіяльності), у тому числі моральної шкоди, прийняття відповідальності і готовності до виконання мирової угоди (угоди про примирення), забезпечить тривалість ефекту позитивної взаємодії сторін.

### **Список використаних джерел**

1. Гусарев С. Д., Олійник А. Ю., Слюсаренко О. Л. Теорія права і держави: навч. посібник. – Київ: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 270 с.
2. Крестовська Н. М., Матвеева Л. Г. Теорія держави і права: Елементарний курс. Видання друге. – Харків: ТОВ «Одіссей», 2008. – 432 с.
3. Лисенков С. Л. Загальна теорія держави і права. Навчальний посібник. – Київ: Юрисконсульт, 2006. – 355 с.
4. Машков А. Д. Теорія держави і права: підручник. – Київ: Дакор. – 492 с.
5. Скакун О. Ф. Теорія держави і права: підручник. – Київ: Алерта ; КНТ ЦУЛ, 2009. – 520 с.
6. Теорія держави і права: навч. посібник / В. М. Субботін, О. В. Філонов, Л. М. Князькова, І. Я. Тодоров. – Київ: Знання, 2005. – 327 с.
7. Загальна теорія держави і права / М. В. Цвік. – Харків: Право, 2002. – 432 с.

*Сергєєва А. Ю.,  
адвокат, медіатор,  
здобувач ступеня доктора філософії  
Харківського національного  
університету імені В. Н. Каразіна*

### **ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ СУДДІ-МЕДІАТОРА В УКРАЇНІ: АРГУМЕНТИ ЗА І ПРОТИ**

Нині, нагальним питанням, що постало перед українським суспільством є реформування судової системи, переформатування підходів до здійснення правосуддя, а також удосконалення способів вирішення правових спорів, оскільки у всіх цих сферах, наразі, існує безліч проблем, що, відповідно, породжує незадоволеність населення вітчизняною судовою системою.