

**Тетяна Андріївна Цувіна,***асистент кафедри цивільного процесу**Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого;**ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-5351-1475>*

## **ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ПРИСУДОВОЇ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНІ**

В умовах інтеграції до європейського простору одним із пріоритетних напрямків конституційно-правової реформи в Україні визнається підвищення ефективності цивільного судочинства з метою забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд відповідно п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. У такому контексті все більшої популярності набувають такі альтернативні способи вирішення цивільно-правових спорів, як третейське судочинство, міжнародний комерційний арбітраж, медіація тощо, які, з одного боку, дозволяють розвантажити судову систему та підвищити її ефективність, а з іншого – диверсифікують форми захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод та інтересів осіб на національному рівні відповідно до міжнародного стандарту доступності правосуддя, який сьогодні розуміється як обов'язок держави забезпечити доступ не лише до судових органів класичного типу, однак і до альтернативних способів вирішення спорів, запроваджених на національному рівні. Проте вітчизняна практика впровадження альтернативного вирішення цивільно-правових спорів викликає низку проблем, що пов'язані як із вадами або відсутністю правового регулювання у національному законодавстві окремих способів альтернативного вирішення спорів, так і з необхідністю обрання оптимальної моделі альтернативного вирішення цивільно-правових спорів та її інтеграції з цивільним судочинством.

Останнім часом найбільш гостродискусійним у сфері альтернативного вирішення цивільно-правових спорів є питання щодо можливості впровадження на рівні національного правопорядку інституту медіації. Зазначена проблема є багатоаспектною та зумовлює низку питань щодо ефективної моделі медіації, акредитаційних вимог до медіатора, деонтологічних норм поведінки медіатора, фінансування медіаційної діяльності тощо. Поряд з цим, усі зазначені питання зосереджені, як правило, навколо зовнішньої медіації, яка не є безпосередньо інтегрованою до процедур цивільного судочинства, натомість питання присудової (судової) медіації залишається мало дослідженим на сторінках вітчизняної літератури, хоча воно становить великий науковий інтерес у контексті конституційної реформи та очікуваних змін до процесуального законодавства.

Директива Європейського Парламенту та Ради «Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських справах» 2008/52/ЄС визначає медіацію як структурований процес 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. З точки зору інтегрованості, зв'язку з цивільним процесом основним є розподіл медіації на присудову (судову) та досудову (зовнішню). Присудова медіація (court-related mediation, court-connected mediation, court-annexed mediation) – один із видів медіації, що проводиться після звернення особи до суду і інтегрована у цивільне судочинство, на відміну від досудової або зовнішньої медіації, що проводиться без звернення до суду. На

сьогодні аналіз зарубіжної літератури дозволяє говорити про декілька моделей присудової медіації, що склалися у світі, залежно від того, хто виконує функції медіатора при проведенні присудової медіаційної процедури. Зокрема, можна виділити такі моделі: 1) зовнішня присудова медіація (external court-annexed mediation) (або «зближена» медіація чи приватна медіація в рамках судового процесу) – різновид присудової медіації, за якої суддя передає справу на розгляд медіатора, обраного сторонами, що не є суддею або іншим працівником суду, а займається наданням медіаційних послуг приватно та зареєстрований як медіатор (Німеччина, Австрія, Нідерланди); 2) внутрішня присудова медіація (internal court-annexed mediation) або інтегрована медіація – різновид присудової медіації, що проводиться ніби «всередині» суду, його працівниками або суддями-медіаторами, яка поділяється на два різновиди в залежності від того, хто виступає медіатором: а) проведення медіації іншим суддею суду, де розглядається справа, який не входить до складу суду, що розглядає зазначену справу (Фінляндія, Квебек); б) проведення медіації працівниками суду, що не є суддями, наприклад, спеціальними медіаторами, які працюють у центрі медіації при суді, або працівниками апарату суду, помічниками суддів тощо (Словенія, Франція).

Під час приватної медіації в рамках судового процесу справа передається на розгляд медіаторам, що здійснюють свою діяльність професійно на приватноправових засадах одноособово або в об'єднаннях медіаторів. Така медіація зазвичай є оплатною та проводиться за власний кошт сторін, сторони обирають медіатора самостійно серед медіаторів, що внесені до реєстру медіаторів. Внутрішня присудова медіація проводиться на безоплатній основі. У першому випадку, медіатором виступає інший суддя того ж суду, де розглядається справа, що пройшов спеціальну підготовку як медіатор, а під час проведення процедури медіації не має юрисдикційних повноважень судді. Суддя, який розглядає справу, не може бути медіатором у такій справі. Під час проведення присудової медіації судді-медіатори виступають тільки як приватні особи і не наділені суддівськими повноваженнями. Саме такий вид медіації впроваджувався в Україні у межах програми Ради Європи «Прозорість та ефективність судової системи» у пілотних судах (Білоцерківському міжрайонному суді Київської області, Вінницькому окружному адміністративному суді, Донецькому адміністративному апеляційному суді, Івано-Франківському міському суді). Проведення медіації іншими працівниками суду, окрім суддів, як правило, може мати місце до або після звернення до суду і проводиться на безоплатній та добровільній основі. У таких випадках, можуть створюватися також служби або центри медіації при суді (Словенія, Швеція, Японія).

На період проведення присудової медіаційної процедури провадження у справі, як правило, зупиняється. Зазвичай, від присудової медіації можна відмовитись на будь-якому етапі її проведення. У випадку, якщо медіаційна процедура закінчується врегулюванням спору та укладенням медіаційної угоди, то остання, як правило, затверджується судом або іншим чином набуває ознак здійсненості залежно від особливостей національного законодавства держави. Зокрема, на такі угоди можуть так само, як і до медіаційних угод за результатами зовнішньої медіації, поширюватися правила щодо цивільно-правового договору (Канада, Онтаріо). Однак найчастіше у зарубіжних законодавствах зазначені угоди мають бути затверджені судом як окремий різновид процесуального договору – медіаційна угода, або як мирова угода за загальними правилами цивільного судочинства (Фінляндія, Румунія, Російська Федерація). У деяких країнах така медіаційна

угода прирівнюється до судового рішення (Словенія). У випадку ж, коли присудова медіація виявилася безрезультатною, провадження у справі відновлюється та справа розглядається тим суддею, який передав справу на розгляд медіатору. Варто зауважити, що присудова медіація може бути як добровільною, коли сторони погоджуються на проведення медіаційної процедури на пропозицію судді чи за власною ініціативою подають про це клопотання, або обов'язковою, коли відповідно до норм національного законодавства судовий розгляд справи можливий лише у випадку невдалого завершення медіаційної процедури.

У чинному цивільному процесуальному законодавстві не передбачено інституту присудової медіації. Поряд з цим, у даному контексті інтерес становить запропонований Радою з питань судової реформи Проект ЦПК [1], зокрема щодо запровадження інституту врегулювання спору за участю судді, що наразі активно дискутується у наукових колах. Зокрема, виникає питання про можливість кваліфікації зазначеного інституту як своєрідної моделі присудової медіаційної процедури у вітчизняному цивільному процесуальному праві. Так, відповідно до ст. 202 Проекту ЦПК врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті. Проведення врегулювання спору за участю судді здійснюється у формі спільних та (або) закритих нарад. Спільні наради проводяться за участю всіх сторін, їх представників та судді. Закриті наради проводяться за ініціативою судді з кожною із сторін окремо. (ч. 1 ст. 202 Проекту ЦПК). Суддя спрямовує проведення врегулювання спору за участю судді для досягнення сторонами врегулювання спору. З урахуванням конкретних обставин проведення наради суддя може оголосити перерву в межах строку проведення врегулювання (ч. 2 ст. 204 Законопроекту). На початку проведення першої спільної наради з врегулювання спору суддя роз'яснює сторонам мету, порядок проведення врегулювання спору за участю судді, права та обов'язки сторін (ч. 3 ст. 202 Проекту ЦПК). Під час проведення спільних нарад суддя з'ясовує підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснює сторонам предмет доказування по категорії спору, який розглядається, пропонує сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору та здійснює інші дії, направлені на мирне врегулювання сторонами спору. Суддя може запропонувати сторонам можливий шлях мирного врегулювання спору (ч. 4 ст. 202 Проекту ЦПК).

Аналіз норм Проекту ЦПК дає підстави висувати, що наділення судді під час процедури врегулювання спору за участю судді повноваженнями щодо пропонування сторонам можливих шляхів мирного врегулювання спорів не відповідає природі та сутності медіації, а скоріше подібне до консiliaції, яка є окремим способом альтернативного вирішення спорів, за якого справа за угодою сторін передається до консiliaтора, призначеного за згодою сторін, чия функція з'ясувати обставини справи об'єктивно та неупереджено та надати конкретні пропозиції для врегулювання спору між сторонами, які не є обов'язковими для сторін. Проте якщо консiliaтор обирається за згодою сторін, то врегулювання спору за участю судді здійснюється суддею, який відкрив провадження у справі. Виходячи із зазначеного, вважаємо, що запропонований у Проекті ЦПК інститут врегулювання спору за участю судді не може бути кваліфікований, ані як модель присудової медіації, ані як модель присудової консiliaції.

Поряд з цим, аналіз зарубіжного законодавства свідчить, що перспективним напрямком реформування вітчизняного процесуального законодавства має стати впровадження саме присудової медіації. На наш погляд, у національному правопорядку доцільніше

обрати модель добровільної присудової медіації для всіх категорій справ, за якого проведення такої процедури можливе лише за наявності згоди сторін безвідносно до категорії справи. При цьому варто передбачити інститут судді-медіатора, тобто обрати таку модель присудової медіації, за якої медіатором виступає спеціально акредитований суддя-медіатор того суду, в якому розглядається справа, однак не той суддя, що розглядає справу. Слід закріпити, що у випадку, коли сторони бажають скористатися процедурою присудової медіації, суддя, що розглядає справу, зупиняє провадження та передає справу іншому, обраному сторонами судді-медіатору. За таких умов забезпечуватимуться такі визначальні принципи медіації, як нейтральність судді-медіатора та конфіденційність. Особлива увага у такому контексті має бути приділена також питанню наслідків проведення присудової медіації. Найдоцільніше, на наш погляд, закріпити положення щодо того, що за наслідками присудової медіації має укладатися медіаційна угода, яка затверджується судом. Така регламентація узгоджуватиметься із положеннями ч. 2 ст. 6 Директиви Європейського Парламенту та Ради «Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських справах» 2008/52/ЄС виконання змісту угоди може бути забезпечене судом або іншим органом, компетентним виносити постанови або рішення, чи іншим достовірним інструментом, згідно з внутрішнім законодавством держави.

#### Список бібліографічних посилань:

1. Проект Цивільного процесуального кодексу України: від 23.04.2017 // Рада з питань судової реформи: офіц. сайт. URL: <http://jrc.org.ua/upload/steps/e6f8b2bd1bb9cf0e201d18e3c2444673.pdf> (дата звернення: 05.05.2017).

Одержано 20.04.2017

УДК 347.132.6

### Альона Сергіївна Бахаєва,

*здобувач кафедри цивільно-правових дисциплін факультету № 4*

*Харківського національного університету внутрішніх справ;*

*ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-6498-2213>*

## ПОЗИЦІЯ СУДУ ЩОДО ПОМИЛКИ ТА ОМАНИ ПРИ УКЛАДЕННІ ПРАВОЧИНІВ

Незважаючи на значний обсяг досліджень, що нагромадився навколо блоку недійсних правочинів, у цивілістичній доктрині не має єдиної думки щодо правової класифікації вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів як умови дійсності правочину та їх місця в системі юридичних фактів.

Окремі елементи вад волі та волевиявлення при укладенні правочинів традиційно поділялися на дві групи: 1) без внутрішньої волі на укладення правочину; 2) внутрішня воля сформувалась невірно.

До цього числа відносяться правочини, зроблені під впливом помилки, обману, насильства, зловмисної домовленості представника однієї сторони з іншою стороною, під впливом тяжких обставин, вчинених дієздатною фізичною особою, яка у момент його вчинення не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними (ст. 225, 229–233 ЦК). Характерна риса зазначених недійсних правочинів – невідповідність