

SCI-CONF.COM.UA

**MODERN PROBLEMS OF
SCIENCE, EDUCATION
AND SOCIETY**



**PROCEEDINGS OF I INTERNATIONAL
SCIENTIFIC AND PRACTICAL CONFERENCE
MARCH 26-28, 2023**

**KYIV
2023**

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СЬОГОДЕННЯ ЩОДО ПРОЦЕДУРИ МЕДІАЦІЇ

Задніпряна-Корінна Мар'яна

к.ю.н., доцент

Корінний Сергій

к.ю.н., доцент

Національний університет харчових технологій

м. Київ, Україна

Введение./Introduction. Ефективність медіації в адміністративному процесі залежить від наявності в її механізмі запобіжників які унеможливають запобігти зловживанням в ході її реалізації. Зарубіжний досвід процесуального законодавства показує, що не втрачає свою актуальність питання щодо запровадження механізмів перешкоджання зловживанням процесуальними правами в ході процедури медіації, оскільки окрім загальних норм, які зобов'язують сторін спору діяти добросовісно під час здійснення своїх прав в ході судового процесу, потрібні спеціальні норми для запобігання зловживань з боку сторін під час реалізації процедури медіації, а також норми які би прямо забороняли зловживати стороні спору своїми правами.

Цель работы./Aim. На сьогоднішній день, актуальним питанням для аналізу є відсутність спеціальних норм для запобігання зловживань з боку сторін під час реалізації процедури медіації, а також норм які би прямо забороняли зловживати стороні спору, а також не реагування судді який виконує функції медіатора у судовому процесі на порушення прав та законних інтересів сторони, окрім шкоди правам сторони у публічно-правовому спорі в тому числі моральних переживань від недобросовісних дій протилежної сторони, що спричиняє ідеологічні наслідки, які підривають авторитет суду як органу правосуддя та породжує зневіру в силу суду.

Материалы и методы./Materials and methods. Були використанні загальнонаукові та спеціальні методи. Наприклад, метод спостереження дав

змогу не вдаватися до суцільного дослідження (обстеження), а отримати узагальнюючі дані, які дозволяють правомірно відобразити характеристики всієї сукупності питання, що досліджується. Завдяки методу порівняння було встановлено подібність і розходження процесу медіації в різних країнах. Також використано методи аргументації, аналізу та конкретизації.

Результаты и обсуждение./Results and discussion. До зловживань процесуальними правами в ході процедури медіації в залежності від моделі медіації можна віднести такі: затягування процедури медіації до терміну її закінчення для того змусити сторони відмовитись від медіації з метою отримання винагороди за фактично ненадані послуги з посередництва (характерно для несудової моделі медіації); надання медіатором пропозиції щодо способів врегулювання спору якщо сторони не домовилися про наявність такої можливості (характерно для несудової моделі медіації); протиправна змова медіатора з однієї зі сторін спору з метою впливу на формувати думку іншої сторони шляхом будь-яких пропозицій, що в результаті може призвести до порушення прав протилежної сторони спору (характерно для несудової моделі медіації); ініціювання процедури медіації тільки з метою з'ясування правової позиції іншої сторони і тих можливих поступок, на які вона готова піти (характерно для як для несудової та і судової моделі медіації); затягування процедури медіації та судового процесу в тому числі шляхом ухилення від участі в медіації без явного повідомлення про її припинення (характерно для судової моделі медіації) ініціювання процедури примирення чи укладення угоди про примирення з метою уникнення кримінальної відповідальності та покарання чи його суттєвого пом'якшення процедури (характерно для як для несудової та і судової моделі медіації); ініціювання процедури медіації з метою з метою заміни судді в разі відсутності підстав для його відводу, так би мовити альтернативний відвід (характерно для судової моделі медіації); подача стороною спору письмового клопотання про затвердження медіативної (мирової угоди), при тому, що воля обох сторін на укладення такої угоди не виражена, або до клопотання не додано проект мирової угоди, проект мирової



угоди не підписаний сторонами чи підписаний тільки однією зі сторін, а справжня мета подачі такого клопотання це зрив судового засідання, затягування судового процесу, перешкоджання розгляду справи і прийняття законного та обґрунтованого судового рішення акту (характерно для судової моделі медіації). Під зловживаннями в ході процедури медіації в адміністративному процесі пропонуємо розуміти як незаконну, так і недобросовісну поведінку сторони спору, або навіть таку поведінку яка зовні є правильною та використовується стороною у рамках правових можливостей, але по суті суперечить цілям і функціям медіації та безпосередньо заподіює шкоду не тільки правам другої сторони, але і завданню адміністративного судочинства. Зловживанням правом в ході процедури медіації в адміністративному процесі має такі ознаки: а) заподіяння шкоди (або створення реальної загрози його заподіяння) іншій стороні публічно-правового спору; б) отримання стороною публічно-правового спору необґрунтованих переваг над іншою стороною; в) при зловживанні порушуються принципи медіації та принципи адміністративного процесу.

Опираючись на закордонний досвід для мінімізації корупційних ризиків, зловживань та різного роду маніпуляцій як з боку судді, так і сторін публічно правового спору які можуть виникнути в ході процедури медіації, передбачити у адміністративному процесі можливість письмової фіксації перебігу примирних процедур за взаємною згодою сторін. Також надати суду право перед тим як призначати процедуру медіації по справі, перевірити на предмет можливості зловживання правами у зв'язку з проведенням процедури медіації, зобов'язавши сторін спору надати відомості про вчинені ними дії, що направлені на врегулювання спору та досягнення примирення, надавши для цього відповідні докази. Крім того з метою унеможливлення зловживань з боку сторін спору надати суду право покласти всі судові витрати на сторону яка необґрунтовано ухиляється від проведення процедури медіації, а також надати суду право за своєю ініціативою при наявності достатніх підстав відкласти розгляд та вирішення клопотання сторін спору щодо ініціювання процедури

медіації з метою діагностики потенційної медіабельності спору, а у разі якщо суддя вважатиме, що проведення примирної процедури є недоцільним мати право відмовити в задоволенні такого клопотання. Досліджуючи різні моделі медіації у зарубіжних країнах з метою пошуку найбільш ефективної при вирішенні правових спорів з наступним інтегруванням її до адміністративного процесу України встановлено, що найбільш розповсюджені є не судова (асоційована) та судова (інтегрована). При цьому кожна з них має свою процедурну специфіку та особливості, також кожна з них створює основу (базис) для виявлення різних медіативних підходів та їхнього співвідношення один з одним, кожна з них має різний ступень інтеграції у судову систему але всі їх об'єднує ціль яку вони переслідують це допомога у врегулюванні спору. Важливим є те, що типологія цих моделей медіації ґрунтується на таких базових основах використання медіації (воля сторін, пропозиція суду).

Выводы./Conclusions. На підставі аналізу зарубіжного досвіду встановлено, що в жодному разі в інтегрованій моделі медіації (де функції медіатора виконує суддя) не може приймати участь суддя який відкрив провадження по справі, а тільки інший суддя зі складу суддів які відправляють правосуддя в суді юрисдикція якого поширюється на спірні правовідносини. Тим самим нівелюються ризики зловживання з боку сторін процедури медіації щодо заміни судді у разі відсутності підстав для його відведення. З'ясовано, що вказані моделі можна класифікувати за такими критеріями: з зв'язком із правовою системою (судова і несудова); за сферою розв'язуваних спорів (в залежності від виду спору та галузі права); за суб'єктним складом (в залежності хто виступає стороною спору); за рівнем врегулювання процедури медіації (диспозитивну-добровільну та імперативну-обов'язкову); за виконання ролі медіатора (приватна особа, суддя, чи будь-який інших орган державної влади). Альтернативна форма вирішення правового спору яка ініційована самими сторонами неминуче приречена на поразку без контролю за цим процесом з боку кваліфікованого посередника, який з одного боку представляє інтереси держави, а з іншого зберігаючи неупередженість та об'єктивність

сприяє сторонам у вирішенні вищевказаного конфлікту. Враховуючи те, що в адміністративному процесі України запроваджено тільки інтегровану модель медіації, то з огляду на світовий досвід, вважаємо, що для подальшого розвитку цього інституту було б ефективним також запровадити в адміністративному процесі асоційовану модель медіації в ході якої суддя являється тільки її ініціатором, а реалізатором виступає незалежний від суду, сторонній посередник, яким може бути як професійний приватний медіатор з відповідною ліцензією, що уповноважений державою здійснювати діяльність з проведення медіації у порядку, встановленому законом, на кшталт приватного виконавця, або в залежності від категорії спору, уповноважений посередник від органу державної влади чи місцевого самоврядування. Переконані, що саме запровадження асоційованої моделі медіації в адміністративному процесі України буде сприяти не тільки досягненню балансу інтересів між фізичними, юридичними особами та суб'єктами владних повноважень, розвитку партнерських, ділових відносин між ними, гармонізації суспільних відносин в державі та загальному розвитку інституту медіації в цілому. Разом з тим, із запровадженням асоційованої моделі медіації в адміністративному процесі України, необхідно встановити юридичну відповідальність для медіатора за порушення вимог конфіденційності.