

## ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ МЕДІАЦІЇ ТА ЇЇ ПРИНЦИПІВ

Гресь Н. М.

### ВСТУП

Сприяння побудові миролюбного та відкритого суспільства в інтересах сталого розвитку, забезпечення доступу до правосуддя для всіх і створення ефективних, підзвітних, заснованих на широкій участі інституцій на всіх рівнях визнано однією із цілей Резолюції ООН «Перетворення нашого світу: порядок денний у сфері сталого розвитку до 2030 року».

Забезпечення доступу до правосуддя визначається гарантованою законом можливістю безперешкодно звернутися до суду за захистом своїх прав, отримати правовий захист, забезпечення рівного доступу до правосуддя для всіх осіб, незалежно від їхніх економічних можливостей. «Доступ до правосуддя» з огляду на сучасний рівень розвитку суспільства, розглядається як рівний доступ до правової інформації, послуг, ресурсів, альтернативних способів вирішення спорів. Обраний нашою країною курс європейської інтеграції, спонукає до пошуку та запровадження медіації, що має стати органічним доповненням судової системи, сприяти удосконаленню суспільних відносин, підвищенню довіри суспільства до інституту права, інструментом у розвитку культури мирного вирішення спорів.

Режим воєнного стану, спричинений збройною агресією Російської федерації проти України, введений з 24 лютого 2022 р., значно загальмував процес впровадження медіації, що був активізованим із прийняттям закону України «Про медіацію» від 16 грудня 2021 р. № 1875-ІХ<sup>1</sup>. У зв'язку з воєнними діями на території України вводяться певні обмеження конституційних прав, у тому числі у сфері праці, виникають перешкоди у здійсненні судочинства. За таких обставин роль медіації як альтернативного способу вирішення спорів має посилюватися. Одним із викликів відбудови України постає питання розробки курсу впровадження медіації в національну систему вирішення спорів, пошуку дієвого механізму забезпечення її широкої підтримки зацікавленими сторонами та суспільством.

---

<sup>1</sup> Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 № 1875-ІХ. URL: <http://surl.li/diuid> (дата звернення 08.06.2023).

## 1. Поняття медіації як альтернативного способу вирішення спорів

Світова практика для позначення несудових форм вирішення спорів використовується загальний термін «альтернативні способи вирішення спорів» (Alternative Dispute Resolution) та офіційну абревіатура – АВС (ADR). Вони виступають альтернативою державному судочинству (судовій системі та іншим державним органам), засновані лише на досягненні компромісу між сторонами (переговори, посередництво, примирення) з можливістю моделювання власного способу вирішення спору.

Основними їх цілями є вдосконалення існуючої системи вирішення спорів у судовому порядку з притаманними їй проблемами. Альтернативна система вирішення спорів включає арбітраж, посередництво, примирення, переговори та різноманітні комбіновані процеси, такі як med-arb та arb-med. Також відомо кілька схем змішаних способів, що запозичують деякі механізми судових процедур, включаючи міні-суд.

Основними ознаками АВС є наступні: а) недержавний характер; б) договірне застосування, що базується на взаємоузгодженому визначенні процедур і виконанні прийнятих рішень; в) універсальність (за допомогою АВС можуть вирішуватися спори між фізичними, юридичними особами, міжнародними організаціями, державами в різних сферах (інвестиційні, комерційні, спортивні, споживчі тощо)); г) правовий характер (застосовуючи АВС можна вирішити як вже існуючі, так і потенційно можливі спори, що базуються на правах або обов'язках визначених правом); д) гнучкість (різноманіття прийомів, засобів, варіативність процедур, самостійне визначення сторонами умов і порядку їх здійснення); е) конфіденційність<sup>2</sup>.

Одним із найбільш популярних способів вирішення спорів є медіація, термінологія якої походить від грецького терміна «medos» – нейтральний, незалежний від сторони), а також від латинських термінів “mediatio” – посередництво та “mediare” – бути посередником у спорі. Відповідно специфіка медіації втілюється за допомогою нейтральної неупередженої третьої особи – медіатора.

В юридичній енциклопедії медіація визначена як один із альтернативних (позасудових) способів вирішення конфліктів, згідно з яким незаінтересований посередник (медіатор) допомагає сторонам досягти шляхом переговорів добровільної та взаємовигідної угоди<sup>3</sup>. Термін

---

<sup>2</sup> Любченко Я. П. Альтернативні способи вирішення правових спорів: теоретико-правовий аспект : дис. ... канд. юр. наук : Харків, 2018. 249 с. URL: <http://surl.li/fhmia>.

<sup>3</sup> Юридична енциклопедія: в 6 т. / за ред. Ю.С. Шемшученка. К.: «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 2004. с.610.

«медіація» є українською транскрипцією англійського слова mediation – посередництво. Єдиного підходу до визначення та застосування в зарубіжних країнах та Україні не має. Визначені науковцями дефініції поняття «медіація», розкривають її переважно через ознаки.

В дослідженнях виділяють два підходи до визначення поняття медіації: концептуальний та описовий. Концептуальний підхід передбачає визначення поняття через основні принципи, цілі та завдання примирної процедури за участю посередника. Концептуальні дефініції медіації носять теоретичний характер і дозволяють отримати уявлення про ідеальну модель розглянутого явища. Описовий підхід наближений до практики.

Достатньо змістовно розкривається суть медіації у визначенні, запропонованому Н. Мазаракі. Медіація розглядається як альтернативний метод вирішення спорів що, з одного боку, відображає високий рівень розвитку правової культури суспільства, а з іншого – із залученням нейтрального посередника (медіатора) дозволяє сторонам обирати найефективніший і прийнятний для них варіант вирішення спору на основі фундаментальних принципів права, які відображають визначні цінності суспільного розвитку, такі як добросовісність, розумність, справедливість, що є одночасно з цим основою для реалізації принципу верховенства права в Україні<sup>4</sup>.

Розгорнуте визначення дається в словнику-довіднику «Практика медіації». Медіація визначається як «метод розв'язання конфліктів або спорів, за допомогою якого дві або більше сторін конфлікту або спору прагнуть у межах структурованого процесу за участю посередника (медіатора) досягти згоди для його розв'язання; добровільний і конфіденційний процес, в якому нейтральна третя особа (медіатор) допомагає сторонам віднайти взаємоприйнятний варіант вирішення спірної ситуації, що склалася»<sup>5</sup>.

В проаналізованих нами дефініціях акцентується увага на меті медіації, яка спрямована на досягнення взаємоприйнятної рішення<sup>6</sup>, вирішення конфлікту силами його учасників за допомогою та підтримки нейтрального посередника<sup>7</sup> врегулювання спорів із

---

<sup>4</sup> Мазаракі Н.А. Теоретико-правові засади запровадження медіації в Україні : дис. ... доктора. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2019. С. 3.

<sup>5</sup> Практика медіації : словник-довідник / уклад. С. О. Гарькавець, Л. П. Волченко. Лисичанськ : ТОВ «Фокспринт», 2019. С. 47.

<sup>6</sup> Можайкіна О. С. Актуальні питання визначення поняття та ознак медіації. International research and practice conference ( Lublin, Republic of Poland, October 20–21). 2017. С. 78.

<sup>7</sup> Крестовська Н. М. Медіація в Україні: нюанси законодавчого врегулювання. *Юридичний вісник України*. 2017. № 9. С. 13.

залученням медіатора<sup>8</sup>, консенсусу та вирішення спору з урахуванням інтересів кожної із сторін<sup>9</sup>, пошуку взаємовигідного рішення для сторін конфлікту.

Застосовуючи концептуальний підхід виокремлюємо такі ознаки медіації: (1) наявність правового спору між сторонами; (2) активність і свобода сторін при виборі медіатора, визначенні кола проблем і способів їх вирішення, обговоренні аргументів і доказів; (3) незалежність нейтральність посередника (посередників), що не є учасником спору, але створює умови для конструктивного діалогу сторін і пошуку оптимального рішення; (4) спрямування на досягнення взаємної згоди сторін у вирішенні спору; (5) оформлення результатів медіації у вигляді угоди, якщо сторони досягли згоди (або консенсусу).

На підставі наведених ключових ознак медіацію визначаємо як один з альтернативних способів вирішення спорів, шляхом неформальної позасудової процедури з дотриманням спеціальних принципів де активні сторони за сприяння незалежного посередника-медіатора приходять до взаємної згоди у вирішенні спору.

Курс європейської інтеграції України вимагає гармонізації національного законодавства. Одним із завдань забезпечення відповідності правової системи стандартам ЄС є гарантування доступу до позасудових способів вирішення спорів.

7 серпня 2019 р. Україна приєдналась до Конвенції ООН про міжнародне врегулювання спорів (Сінгапурська конвенція про медіацію)<sup>10</sup>. Пріоритетність розвитку альтернативних способів вирішення спорів, зокрема медіації, визнається на державному рівні, має закріплення у відповідних державних документах: Національній економічній стратегії на період до 2030 року, затвердженій постановою Кабінету Міністрів України від 03.03.2021р. № 179, за стратегічним напрямом «Верховенство права», в Національній стратегії у сфері прав людини, затвердженій Указом Президента України від 24.03.2021 р. № 119/2021, за стратегічним напрямом «Забезпечення права на справедливий суд», в Програмі діяльності Кабінету Міністрів України, затвердженій постановою Кабінету Міністрів України від 12.06.2020 № 471.

---

<sup>8</sup> Кармаза О. Медіація та переговори як альтернативні способи вирішення спорів. Підприємництво, господарство і право. 2020. № 5. С. 13–18. URL: <http://surl.li/dbnuz> (дата звернення: 16.08.2022).

<sup>9</sup> Поліщук М. Я. Медіація як спосіб вирішення цивільно-правових спорів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2017. С.5

<sup>10</sup> United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. URL: [http://www.uncitral.org/pdf/english/commissionersessions/51stsession/Annex\\_I.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/commissionersessions/51stsession/Annex_I.pdf).

Для реалізації зазначеного 16 листопада 2021 р. було прийнято спеціальний ЗУ «Про медіацію»<sup>11</sup>, який має рамковий характер, визначає основні положення про обсяг медіації, порядок її проведення та статус медіаторів, передбачає визнання посередницьких угод, якими сторони оформлюють результат медіації. Таким чином українське законодавство інституалізувало медіацію, як легітимний альтернативний спосіб вирішення спорів. Закон «Про медіацію» сформував умови для інтеграції медіації в правову систему України. Очікується, що Закон запровадить суттєві зміни і створить сприятливе середовище гармонійного розвитку медіації протягом короткого періоду часу.

Український законодавець Законом України «Про медіацію» надав медіації статус позасудової добровільної, конфіденційної, структурованої процедури, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів.

Рамковий характер ЗУ «Про медіацію, закріплення виключно загальних засади правового регулювання медіації формують необхідність створення державою належних умов для запровадження та сприяння поширенню альтернативного способу вирішення спорів. Медіація – гнучка процедура, що дозволяє сторонам адаптувати її до своїх бажань, з урахуванням обставин справи. Такий спосіб дозволяє економити час, фінанси у порівнянні із судовим розглядом. Переконані, що безмірна зарегульованість процедури медіації на законодавчому рівні становитиме загрозу таким можливостям.

Ефективні судові та позасудові механізми розгляду спорів необхідні для того, щоб гарантувати людині можливість використання засобів правового захисту. Ефективність таких механізмів особливо важлива під час форс мажорних обставин: воєнних дій, впровадження карантинних заходів. Вони мають бути дієвими при вирішенні нагальних питань, захисті порушеного права. Впровадження медіації в систему вирішення спорів в Україні матиме цілий ряд позитивних наслідків, сприятиме розвантаженню судової системи.

## **2. Принципи, що ідентифікують медіацію**

Фундаментальну основу будь-якої процедури, риси, що відрізняють медіацію від інших способів вирішення спору, формують принципи. Умовний обіг термін «принцип» потрапив від латинського «*principle*», що буквально перекладається як «те, з чого все починається» й, у свою чергу, походить від *principers* – «перший отримую», «проводир»,

---

<sup>11</sup> Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 № 1875-IX. URL: <http://surl.li/diiid>

«головний», «кращий». Для пояснення поняття «принцип» також застосовують терміни «засада», «вихідне положення», «фундаментальна основа», «основоположна ідея». Принципи права – це найбільш загальні та стабільні засади права, що виступають як обов'язкові вимоги у нормотворчій діяльності та правореалізації<sup>12</sup>. З часом принципи права змінюються, доповнюються, що зумовлено не скільки розвитком права, а соціальними відносинами. Медіація, як інститут права, має власні основоположні ідеї, відповідно яких відбувається правове регулювання.

Принципи медіації розроблені на основі аналізу міжнародних договорів, доктринальних розробок, аналізу й узагальнення практичного досвіду ряду країн. Такі засади слідує із концепції нормативного акту або безпосередньо формуються в ньому, їх дотримання є однією із найважливіших умов функціонування самої медіації як способу вирішення спорів.

В юридичній літературі принципи медіації – це вихідні та визначальні правові ідеї, засади, що становлять процедурне й організаційне підґрунтя здійснення медіації та спрямовані на ефективно взаємоприйнятне, законне розв'язання конфлікту між учасниками спору<sup>13</sup>.

На думку Ю. Притики, поділ принципів права на загальноправові, міжгалузеві та галузеві притаманний і для медіації. Враховуючи такий підхід принципи медіації класифікуються на:

1) загальноправові принципи (класичні принципи) – демократизм, гуманізм, соціальна справедливість, законність, взаємокореспондентність прав та обов'язків, поєднання примусу та переконання, невід'ємність природних прав людини, вища цінність людського життя, пріоритетність норм міжнародного права, вища сила Конституції, верховенство права тощо.

2) міжгалузеві принципи – диспозитивність, процесуальна рівність перед законом, безпосередність дослідження доказів, поєднання гласності та конфіденційності, принцип об'єктивної істини, охорони честі та гідності особи, недоторканності особистості, презумпції невинуватості, незалежності суддів (у випадку судової медіації), допустимості та належності доказів, всебічності повноти й об'єктивності дослідження усіх матеріалів, дотримання вимог мовного режиму

---

<sup>12</sup> Загальна теорія права: підручник О. В. Петришин та ін. Харків : Право, 2020. С. 193 .

<sup>13</sup> Боженко Н. В. Адміністративно-правове забезпечення медіації як способу вирішення адміністративних спорів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2018. С. 71.

провадження, оцінки доказів за внутрішнім переконанням, дотримання процесуальної форми тощо .

3) конкретно-правові принципи – добровільність, нейтральність медіатора, конфіденційність, рівність сторін<sup>14</sup>.

Професорка юридичної школи Шуліха університету Далхауз (Канада) Найха Ачарія (Nayha Archarya ) піддає сумніву легітимність медіації, зважаючи на не здатність зазначеної процедури забезпечити дотримання принципу верховенства права. У порівнянні із судовим рішенням, медіація не завжди узгоджується із нормами права, може їм суперечити, відсутні фактори, які вплинули на прийняття рішення. Висловлено припущення, що медіація шлях до зловживанням нерівності та вразливості<sup>15</sup>.

Позиція Найхи Ачарії видається не достатньо обгрунтованою та сумнівною, адже медіація як альтернативний спосіб вирішення спору, не є юрисдикційною процедурою у її чистому вигляді. Переконані, що правовими умовами застосування такого способу є поєднання цінностей верховенства права з унікальними якостями медіації, водночас із врахуванням ризиків, особливо для вразливих сторін спорів. При вирішенні індивідуальних трудових спорів такою категорією може стати працівник, зважаючи на його бажання зберегти робоче місце та нормальні робочі стосунки із роботодавцем.

Стаття 4 ЗУ «Про медіацію»<sup>16</sup> передбачає, що медіація проводиться за взаємною згодою сторін медіації з урахуванням принципів добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності, неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації.

Принцип добровільності відображає основоположну концептуальну ідею медіації, притаманну всім її етапам – від вирішення питання про застосування медіації, розроблення медіаційної угоди до її виконання. Добровільність є основоположним, засадничим, фундаментальним принципом здійснення медіації. Він відображає основну її ідею – примирення. Принцип добровільності має відслідковуватися на всіх етапах здійснення процедури медіації, стосовно кожної сторони та учасників медіації<sup>17</sup>.

---

<sup>14</sup> Притика Ю. Зміст та класифікація принципів медіації. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2010. № 10. С. 86–92. URL : <http://surl.li/fhvkbb>.

<sup>15</sup> Nayha A. Mediation, the Rule of Law, and Dialogue. Schulich Law Scholars Dalhousie university, URL: <http://surl.li/fhvmh>.

<sup>16</sup> Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 № 1875-IX. URL: <http://surl.li/diuid>.

<sup>17</sup> Щукін О. Добровільність як основоположний принцип медіації під час вирішення індивідуальних трудових конфліктів. Право і суспільство. 2015. № 5.2(3). С. 126. URL: <http://surl.li/dcolg>

Питання добровільності при використанні медіації як альтернативного способу врегулювання спору має два актуальні аспекти:

- 1) добровільність щодо наявності угоди про медіацію (медіаційної угоди, медіаційного застереження);
- 2) можливість встановлення досудової обов'язкової медіації в окремих категоріях спорів<sup>18</sup>.

У науковій літературі запропоновано виділити наступні складові добровільності у медіації:

- 1) добровільна згода на проведення, визначення умов медіації, участь у її процесі;
- 2) добровільне визначення умов та укладення угоди за результатами медіації;
- 3) можливість сторони спору чи медіатора на будь-якому етапі припинити процедуру медіації.

Обсяги та зміст цього принципу можуть бути різними, залежить від ступеню обов'язковості застосування добровільної процедури<sup>19</sup>.

Зміст та обсяги принципу добровільності медіації висвітлено у законодавстві та судовій практиці Європейського Союзу. Відповідно Директиві № 2008/52/ЄС [68], добровільність медіації полягає в тому, що сторони самі є відповідальними за процес, який організовують на власний розсуд з можливістю припинити медіацію у будь-який час. Принцип добровільності закладений у визначення медіації, що дається даною Директивою. Підкреслюється важлива гарантія забезпечення доступу до правосуддя. При запровадженні обов'язкової медіації сторони не позбавляються можливості від її проведення та мають право звернутись до суду за захистом порушеного права.

Участь у медіації є добровільним волевиявленням учасників медіації. Ніхто не може бути примушений до врегулювання конфлікту (спору) шляхом проведення медіації. Сторони медіації та медіатор можуть у будь-який момент відмовитися від участі в медіації. Участь сторони в медіації не може вважатися визнанням такою стороною вини, позовних вимог або відмовою від позовних вимог.

Детальний аналіз законодавства та наукових доробок вчених дає можливість сформулювати доповнення даного принципу добровільності у вигляді таких правил: сторони вільні у визначенні умов медіативної угоди, що є результатом взаємної згоди сторін, здійснюється

---

<sup>18</sup> Можайкіна О. С. Сутність принципу добровільності в медіації. Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2020. С. 78.

<sup>19</sup> Мазаракі Н. А. Зміст та значення принципу самовизначення сторін медіації. *Вісник Національного технічного університету України. Політологія. Соціологія. Право*. 2017. № 3–4. С. 94–97. Режим доступу: <http://surl.li/dcnvl>

на засадах добровільності та добросовісності. Примусове примирення під час процедури медіації не допускається.

Невід'ємною основою, гарантією відкритості, вільного обміну думками та позиціями сторін є принцип конфіденційності, недотримання якого ставить під сумнів результативність медіації. Директивою 2008/52/ЄС<sup>20</sup> принцип конфіденційності визначається один із основоположних принципів медіації. Дотримання даного принципу є запорукою діяльності та корпоративної культури професійних спільнот лікарів, адвокатів, нотаріусів. Принцип конфіденційності розглядається у декількох аспектах: (1) негласність факту звернення до медіатора, (2) збереження в таємниці інформації, отриманої в ході медіації, (3) конфіденційність відносин між медіатором і сторонами спору, (4) конфіденційність відносини між сторонами спору.

Статтею 21 ЗУ «Про інформацію»<sup>21</sup> під конфіденційною інформацією розуміється інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень. Конфіденційна інформація може поширюватися за бажанням (згодою) відповідної особи у визначеному нею порядку відповідно до передбачених нею умов, а також в інших випадках, визначених законом. Конфіденційність у медіації може бути процедурною та предметною (змістовною). Суть процедурної конфіденційності вбачається у нерозголошенні медіатором, сторонами й іншими учасниками медіаційного процесу інформації щодо самої участі в медіації, визначення учасниками меж конфіденційності (експертами, адвокатами, представниками, помічниками, родичами та ін.).

Зміст предметної конфіденційності полягає у нерозголошенні медіатором, сторонами й іншими учасниками медіаційного процесу інформації, що стала відомою під час переговорів, зобов'язанні не використовувати інформацію в інших цілях та один проти одного<sup>22</sup>.

Враховуючи вимогу конфіденційності сторони можуть розробити свої правила або медіатор пропонує свої. Конфіденційність є важливою умовою для сторін, тому медіатор повинен обговорити її з конфліктуючими сторонами. Якщо медіатор проводить приватні засідання зі сторонами, зміст таких засідань, з підходу конфіденційності, має бути

---

<sup>20</sup> Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах: Міжнародний документ від 21.05.2008 № 2008/52/ЄС. URL: <http://surl.li/ewjgb>

<sup>21</sup> Про інформацію: Закон України від 01.01.2023 № 2524-IX. *Голос України*. 1992. URL: <http://surl.li/acsvl>

<sup>22</sup> Можайкіна О. С. Поняття та зміст основних принципів медіації в цивільно-правових відносин. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 5. С. 57.

обговорено з усіма сторонами заздалегідь. У випадку, якщо сторона повідомила медіатору конфіденційну інформацію, дозволяє її передачу контрагенту, медіатор зобов'язаний узгодити обсяг і зміст такої інформації з стороною, що її повідомила.

Обов'язок медіатора щодо конфіденційності застосовується до: усних чи письмових повідомлень; інформації, створеної або переданої на спільних сесіях; документів, що були створені або передані під час медіації; інформації, що була надана медіатору на приватній сесії або в телефонному дзвінку чи електронному листі від сторін; причин недосягнення згоди у результаті медіації; спостережень за поведінкою учасник медіації; почуттів сторін, переконань або сприйняття інформації сторонам<sup>23</sup>.

Для забезпечення даного принципу медіатор не веде протокол, подібний протоколу судового засідання. Рішення до якого прийшли сторони в реєстр не заноситься. Таким чином, медіація забезпечує мінімізацію репутаційних ризиків. Це особливо важливо для роботодавця, що цінує свою репутацію, для великих компаній, які у фокусі засобів масової інформації та професійної спільноти, також у випадку, коли спір пов'язаний із корупційними порушеннями.

Зауважимо, що ході процедури медіації може бути розголошена інформація, яка становить комерційну таємницю, тому дотримання даного принципу медіатором і сторонами спору є важливою умовою. Відповідно п.2 ст.505 Цивільного кодексу України<sup>24</sup> це можуть бути відомості технічного, організаційного, комерційного, виробничого й іншого характеру, за винятком тих, які відповідно до закону не можуть бути віднесені до комерційної таємниці.

Серед осіб, що не можуть бути допитані як свідки особи, за законом зобов'язані зберігати в таємниці відомості, що були довірені їм у зв'язку з наданням професійної правничої допомоги або послуг посередництва (медіації) під час проведення позасудового врегулювання спору, – про такі відомості. п. 5. ст. 6 ЗУ «Про медіацію» передбачає, що медіатор не може бути допитаний як свідок у справі (провадженні) щодо інформації, яка стала йому відома під час підготовки до медіації та проведення медіації.

Слід зазначити, що законом можуть бути передбачені винятки:

1) випадки, передбачені законом, що дозволяють розголошення відомостей, отриманих у ході процедури медіації;

---

<sup>23</sup> Конфіденційність процесу медіації. Медіаційна угода як доказ, медіатор як свідок. *Advokat post: інформаційне агенство*

<sup>24</sup> Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356.

2) домовленість сторін про розголошення тієї чи іншої інформації, отриманої в ході процедури медіації;

3) випадки, передбачені законом, що дозволяють витребувати у медіатора відповідну інформацію.

Порушення медіатором принципу конфіденційності в першу чергу впливає на рівень довіри до нього самого і процедури медіації з боку учасників спору і професійної спільноти.

Окрім того медіатор та інші учасники медіації, а також суб'єкт, що забезпечує проведення медіації за розголошення конфіденційної інформації несуть відповідальність, передбачену законом. Так, у випадку недотримання умов щодо конфіденційності медіації, для учасників наступають негативні наслідки, передбачені законодавством і медіаційною угодою або угодою про конфіденційність медіації, а для медіатора передбачена дисциплінарна, цивільно-правова або кримінальна відповідальність.

Конфіденційність не обмежує та не забороняє ефективне дослідження, оцінку чи звітність програми посередництва або сприяння МОП, що здійснюються посередником або іншими відповідальними особами уповноваженого медіатором.

Принцип рівності сторін, що закріплений у ст. 24 Конституції України, передбачає, що громадяни мають рівні конституційні права та свободи, є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного й соціального походження, майнового становища, місця мешкання, за мовними або іншими ознаками. Г. Супрун тлумачить принцип рівності в процесі медіації та надання послуг у сфері медіації наступним чином: сторони медіації мають рівні права й обов'язки, що не можуть бути піддані жодним обмеженням чи дискримінації з будь-яких підстав<sup>25</sup>.

Даний принцип передбачає наявність у сторін рівних прав на звернення або відмову від участі в медіації, розкриття інформації, на вибір медіатора. Сторони мають рівні процедурні права у висловлюванні своїх аргументів, поданні пропозицій, заяв та інших дій, необхідних, на їх думку, для досягнення взаємовигідної угоди. Обидві сторони повинні мати однаковий час для індивідуальної роботи з медіатором. Кожна сторона самостійно визначає круг учасників – юристів, рідних, повноважних представників .

Дотримання принципу рівності сторін має важливе значення при вирішенні спорів, що витікають із трудових відносин. На перший

---

<sup>25</sup> Супрун Г. Б. Характеристика загальноправових принципів процесу медіації та надання послуг у сфері медіації. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2018. Т. 10. № 4. С. 189.

погляд, роботодавець є більш «сильною» стороною у трудових відносинах, що зумовлено підлеглистю, економічною нерівністю та фінансовою залежністю працівника. Законодавством закладений механізм компенсації цієї нерівності, що виражається в гарантії прав, закріплених на законодавчому рівні. Роботодавець зобов'язаний належним чином виконувати вимоги закону, дотримуватися та реалізовувати права, пільги, гарантії працівників під загрозою відповідальності. В спорах, пов'язаних із звільненням, баланс сил змінюється на користь працівника, враховуючи, передбачені КЗпП України підстави звільнення працівника.

Всі розглянуті загальноправові принципи становлять моральне підґрунтя розвитку та функціонування будь-яких правових інститутів і механізмів<sup>26</sup>.

Принцип самовизначеності сторін відрізняє медіацію від судового процесу й інших способів вирішення спорів. Сторони наділяються повноваженнями вільного, усвідомленого, добровільного невимушеного вибору відносно процесу, в тому числі вибір медіатора, розробка процесу, участь або вихід з нього на будь-якому етапі медіації.

Таким чином медіація надає сторонам максимально повні повноваження щодо вирішення спору, а роль медіатора полягає в наданні можливості сторонам приймати власні рішення. Принцип самовизначеності сторін має більш глибоке ширше значення в порівнянні із добровільністю та більшою мірою стосується можливістю впливу сторонами спору на прийняття ними рішення.

Юрист Ненсі А. Велш (Nancy A. Welsh) визначає принцип самовизначення обов'язковим, вбачає його зміст у здатності сторін впливати на вирішення спору, активно безпосередньо брати участь у процесі, обговорювати його правила, пропонувати варіанти вирішення спору і прийти до остаточного результату. Сторонам відводиться центральна роль у процесі медіації<sup>27</sup>.

О. Шапіра (Shapira O.) висловлює припущення, що значення самовизначення не є фіксованим, змінюється залежно від типу професійної діяльності. Рольове визначення та характер послуг, що надаються, змінюються разом із очікуваннями клієнтів від професіоналів<sup>28</sup>. Таким чином, самовизначення, в контексті медіації,

---

<sup>26</sup> Притика Ю. Зміст та класифікація принципів медіації. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2010. № 10. С. 89. URL : <http://surl.li/fhvkb>

<sup>27</sup> Nancy A. Welsh, the thinning vision of self determination in court-connected mediation: the inevitable price of institutionalization. 2001. С. 1–97.

<sup>28</sup> Omer S. A Theory of Mediators' Ethics. Cambridge University Press. 2016. March. DOI: <https://doi.org/10.1017/CBO9781316534205>

відрізняється від інших професійно-клієнтських стосунків таких, як адвокат-клієнт або лікар-пацієнт.

Основні складові змісту самовизначення, запропоновані Д. Спенсером та М. Броганом: 1) сторона спору ясно розуміє, якої мети вона прагне у вирішенні спору, визначає найбільш важливі чинники; 2) сторона спору усвідомлює всі варіанти вирішення спору, в яких вона повністю чи частково досягне своєї мети, розуміє можливість вибору серед таких варіантів, усвідомлює, що може обирати чи продовжувати участь у медіації, приймати або відхиляти поради, погоджуватися з умовами вирішення спору чи ні; 3) сторона спору вчиться слухати, спілкуватися, аналізувати, аргументувати, пропонувати та оцінювати варіанти вирішення спору, тобто вдосконалює свої навички щодо вирішення спорів; 4) сторона більш чітко оцінює та вчиться оперувати наявними у неї ресурсами з метою вирішення спору; 5) сторона спору обмірковує, приймає виважені рішення, оцінює сильні та слабкі сторони своєї позиції у спорі, переваги і недоліки того чи іншого варіанта вирішення спору та на основі своїх власних висновків приймає рішення щодо спору<sup>29</sup>.

Сторони можуть реалізувати принцип самовизначення на будь-якому етапі медіації, починаючи від вибору обрання медіатора, узгодження правил проведення процедури, участі або відмови від участі та результатів.

Отже, принцип самовизначеності сторін, являючись основою медіації, є ключовою відмінністю медіації від судового процесу та інших способів вирішення спорів. Він об'єднує в собі ряд складових, які демонструють можливість активної та безпосередньої участі сторін в процедурі медіації, контроль за її перебігом, а отже можливість і здатність самостійно вирішувати спір і нести відповідальність за результат.

Хоча ЗУ «Про медіацію» серед принципів не виділяє відповідальність сторін за результат сама суть медіації вказує, що сторони несуть персональну відповідальність за угоди, досягнуті в її результаті. Адже медіатор не пропонує власні варіанти врегулювання чи вирішення спору, направляючи сторони протягом всієї процедури, медіатор може надати інформацію про неї, порушити певні питання та допомогти сторонам вивчити варіанти вирішення спору. Основна роль медіатора – сприяти добровільному вирішенню спору.

Самостійне вирішення спору вимагає активної участі та співпраці учасників, адже пасивна присутність однієї або декількох сторін не призведе до консенсусного врегулювання спору,

---

<sup>29</sup> D. Spencer, M. Brogan. *Mediation Law and Practice*. New York : Cambridge University Press. 2006.

Принцип самовизначення сторін нерозривно пов'язаний із принципами, що регулюють діяльність медіатора та стосуються безпосередньо його ролі – неупередженості, нейтральності. Нейтральність медіатора проявляється головним чином у тому, що протягом всієї процедури медіації він зберігає незалежність від предмету спору, сторін, третіх осіб, будь-яких органів, включаючи органи державної влади.

Медіатор не виконує функції судді чи арбітра, що вирішують спір, вносячи по ньому аргументоване рішення. Втручання органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності та підпорядкування, громадських об'єднань, посадових і службових осіб, фізичних осіб під час підготовки та проведення медіації забороняється (п. 3 ст. 7 ЗУ «Про медіацію»).

Принцип неупередженості, відповідно якого медіатор повинен бути неупередженою особою, становить одну з найважливіших гарантій процедури медіації. Справедливість та об'єктивність медіатора забезпечують її ефективність. Медіатор маючи справу з двома сторонами, не повинен чинити тиск на жодну із них. Особливо під час пошуку можливих варіантів вирішення спору, прийняття сторонами рішення. Медіатор повинен однаково ставитися до кожної сторони спору, вислухати та забезпечити кожній стороні однакові умови для висловлення своїх аргументів. Медіатор не оцінює та не засуджує дії сторін, не визначає винних чи потерпілих, завжди діє неупереджено та ретельно.

Складність дотримання вимог нейтральності та незалежності виявляються в спонуканні конфліктуючих сторін до взаєморозуміння без надмірного впливу на них. Важливим аспектом нейтральності та незалежності медіатора є допустимі межі втручання медіатора в процес, в контексті його висловлювань про ймовірне рішення у справі при зверненні сторін до суду або ж роздуми щодо варіантів врегулювання спору<sup>30</sup>.

## **ВИСНОВКИ**

Медіація – один з альтернативних способів вирішення спорів, шляхом неформальної позасудової процедури з дотриманням спеціальних принципів де активні сторони за сприяння незалежного посередника-медіатора приходять до взаємної згоди у вирішенні спору. Рішення, досягнуте самими сторонами під час медіації, як правило, не потребує примусового виконання, тому що сторони задоволені ним і зацікавлені в його виконанні.

---

<sup>30</sup> Нейтральність та незалежність медіатора, як запорука успішної медіації.  
URL: <http://surl.li/ewjgy>.

Зростання популярності медіації та довіри до неї визначається насамперед її перевагами порівняно з іншими підходами та методами управління конфліктами та спорами. Одним із головних критеріїв привабливості та популярності є принципи, на яких ґрунтується процес медіації. Принципи закріплені в міжнародних нормативних актах, а також національних актах багатьох країн

Розкриття принципів, на яких базується то чи інше правове явище, можна зрозуміти фактично його суть. На принципах будується процес медіації, і в разі порушення або недотримання хоча б одного з них медіація не може відбутися як процес у повному його сенсі та значенні. Тому медіатори мають насамперед широко розкрити ці принципи сторонам, далі переконатися в тому, що сторони розуміють зміст кожного з них і найголовніше – приймають принципи, зобов'язуються, так само як і медіатор, їх дотримуватися, і в такий спосіб погоджуються розпочати процедуру медіації.

Принципи визначають подальший розвиток медіації, її індивідуалізацію від інших способів вирішення спорів, проявляють особливості правової регламентації самої процедури. Вирішення спорів має базуватись на таких принципах: добровільності, конфіденційності, незалежності та нейтральності медіатора, неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації. Безспірно, що дотримання перерахованих принципів при вирішенні пору шляхом медіації забезпечить довіру до даної процедури, її подальшу популяризацію в Україні.

## **АНОТАЦІЯ**

Медіація – один з альтернативних способів вирішення спорів, шляхом неформальної позасудової процедури з дотриманням спеціальних принципів де активні сторони за сприяння незалежного посередника-медіатора приходять до взаємної згоди у вирішенні спору.

Критеріями привабливості та популярності медіації є принципи, на яких ґрунтується ця процедура. Проаналізовано такі групи принципів медіації : загальноправові, міжгалузеві, конкретно-правові принципи. Розкривається зміст та обсяги принципу добровільності, який відображає основоположну концептуальну ідею медіації, притаманну всім її етапам – від вирішення питання про застосування медіації, розроблення медіаційної угоди до її виконання. Окрема увага приділяється суті принципу самовизначеності сторін, який являється основою медіації, є ключовою відмінністю медіації від судового процесу та інших способів вирішення спорів. Приділена увага принципам, які регулюють діяльність медіатора та стосуються безпосередньо його ролі – неупередженості та нейтральності.

Доведено, що принципи визначають подальший розвиток медіації, її індивідуалізацію від інших способів вирішення спорів, проявляють особливості правової регламентації самої процедури.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Про медіацію : Закон України від 16.11.2021 № 1875-IX. URL: <http://surl.li/diiid> (дата звернення 08.06.2023).
2. Любченко Я. П. Альтернативні способи вирішення правових спорів: теоретико-правовий аспект : дис. ... канд. юр. наук : Харків, 2018. 249 с. URL: <http://surl.li/fhmla>.
3. Юридична енциклопедія: в 6 т. / за ред. Ю.С. Шемшученка. К.: «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 2004. С. 610.
4. Мазаракі Н.А. Теоретико-правові засади запровадження медіації в Україні : дис. ... доктора. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2019. С. 3.
5. Практика медіації : словник-довідник / уклад. С. О. Гарькавець, Л. П. Волченко. Лисичанськ : ТОВ «Фокспрінт», 2019. С. 47.
6. Можайкіна О. С. Актуальні питання визначення поняття та ознак медіації. International research and practice conference (Lublin, Republic of Poland, October 20–21). 2017. С. 78.
7. Крестовська Н. М. Медіація в Україні: нюанси законодавчого врегулювання. Юридичний вісник України. 2017. № 9. С. 13.
8. Кармаза О. Медіація та переговори як альтернативні способи вирішення спорів. Підприємництво, господарство і право. 2020. № 5. С. 13–18. URL: <http://surl.li/dbnuz> (дата звернення: 16.08.2022).
9. Поліщук М. Я. Медіація як спосіб вирішення цивільно-правових спорів : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2017. 18 с.
10. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. URL: [http://www.uncitral.org/pdf/english/commissionssessions/51stsession/Annex\\_I.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/english/commissionssessions/51stsession/Annex_I.pdf).
11. Загальна теорія права: підручник О. В. Петришин та ін. Харків : Право, 2020. 568 с.
12. Боженко Н. В. Адміністративно-правове забезпечення медіації як способу вирішення адміністративних спорів : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2018. 214 с.
13. Притика Ю. Зміст та класифікація принципів медіації. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2010. № 10. С. 86–92. URL : <http://surl.li/fhvk b> -
14. Nayha A. Mediation, the Rule of Law, and Dialogue. Schulich Law Scholars Dalhousie university. URL: <http://surl.li/fhvmh>.
15. Щукін О. Добровільність як основоположний принцип медіації під час вирішення індивідуальних трудових конфліктів. *Право і суспільство*. 2015. № 5.2(3). С. 126. URL: <http://surl.li/dcolg>.

16. Можайкіна О. С. Сутність принципу добровільності в медіації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2020. С. 77–79.

17. Мазаракі Н. А. Зміст та значення принципу самовизначення сторін медіації. *Вісник Національного технічного університету України. Політологія. Соціологія. Право*. 2017. № 3–4. С. 94–97. URL: <http://surl.li/dcnvl>.

18. Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах : Міжнародний документ від 21.05.2008 № 2008/52/ЄС. URL: <http://surl.li/ewjgb>.

19. Про інформацію: Закон України від 01.01.2023 № 2524-IX. *Голос України*. 1992. URL: <http://surl.li/acsvl> (дата звернення 08.06.2023).

**Information about the author:**

**Hres Nataliia Mukolaivna,**

Senior Lecturer at the Department of Private and Social Law  
Sumy National Agrarian University  
160, Herasyma Kondratieva str., Sumy, 40000, Ukraine