

**ПОЛЩУК М. Я.,**  
аспірант кафедри правосуддя  
(Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка)

УДК 347.965.42

## РОЗВИТОК ТА ПОШИРЕННЯ МЕДІАЦІЇ ЯК СПОСІБ ВИРІШЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ СПОРІВ У МЕЖАХ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ КАНАДИ

У статті досліджено етапи процесу розвитку медіації як способу вирішення цивільних справ. Визначено особливості регулювання медіації у нормативно-правових актах різних провінцій Канади, форми застосування цієї процедури, а також сформульовано загальні висновки щодо факторів, які вплинули на поширення медіації серед сторін цивільно-правових спорів.

**Ключові слова:** альтернативне вирішення спорів, медіація в Канаді, цивільно-правовий спір, судова, присудова та приватна медіації.

В статье исследованы этапы процесса развития медиации как способа разрешения гражданских споров. Определены особенности регулирования медиации в нормативных правовых актах разных провинций Канады, формы применения этой процедуры, а также сформулированы общие выводы относительно факторов, которые повлияли на распространение медиации среди сторон гражданско-правовых споров.

**Ключевые слова:** альтернативное решение споров, медиация в Канаде, гражданско-правовой спор, судебная, присудебная и частная медиация.

The research paper describes stages of development mediation in civil cases in Canada. Peculiarities of mediation regulation in Canadian provincials' legislation, forms of mediation application were determined and general resume on factors, which have influenced on mediations' spreading among parties of civil disputes.

**Key words:** alternative dispute resolution, mediation in Canada, civil disputes, judicial, court-annexed and private mediation.

**Вступ.** Медіація, як спосіб вирішення спорів, у своїй класичній формі почала застосовуватись у 60-х роках минулого століття. З того часу ця процедура набула значного поширення на території різних країн, оскільки виявилась ефективною альтернативою судовому розгляду справи, завдяки якій сторони мають можливість заощадити власні кошти та скоротити час, необхідний для вирішення спору. Зокрема, цікавим є процес розвитку медіації у Канаді, де цей спосіб вирішення спорів діє у різних формах, а його застосування ґрунтується на різних підходах до сутності альтернативного вирішення спорів (далі – АВС). Особливо актуальним вивчення досвіду іноземної країни видається з огляду на те, що на сьогодні, медіація, як спосіб вирішення цивільно-правових спорів, лише починає розвиватися в Україні. Дослідження історії поширення медіації в Канаді, а також підсумки такої історії можуть полегшити роботу над вітчизняною моделлю впровадження процедури медіації у цивільних справах.

**Постановка завдання.** Основним завданням статті є дослідження досвіду становлення медіації як способу вирішення цивільно-правових спорів у Канаді, а також визначення основних факторів, що позитивним чином вплинули на цей процес. Вказане дослідження



дозволить сформулювати висновки щодо умов успішного розвитку медіації в цивільних справах в Україні.

**Результати дослідження.** На той момент, коли у США медіація активно розвивалася, на території країни-сусіда Канади ця процедура вирішення спорів відігравала незначну роль і набула популярності лише після 1990-х років. Протягом тривалого часу процедура медіації у Канаді використовувалась лише, як спосіб вирішення колективних та приватних спорів, що виникали із трудових правовідносин. Використання медіації в інших категоріях спорів було рідкісним явищем, оскільки вирішення відповідних спорів за допомогою такої процедури не узгоджувалось із традиціями правової культури, спрямованими, передусім, на судовий розгляд справи. Крім того, вирішення спорів за допомогою мирних процедур, зокрема переговорів, обмежувалось судом, який завжди встановлював межі таких переговорів. Це негативним чином впливало на характер взаємовідносин між сторонами. Тому згодом виникла необхідність пошуку альтернативи судовому розгляду справи, за результатами якого одна із сторін завжди опинялася у вигідному становищі, а інша – «програла» (winner/loser strategy). За таких умов медіація почала сприйматись, як оптимальний варіант вирішення спору, а її застосування поширилось на різні категорії спорів – адміністративні, екологічні спори, спори щодо банкрутства, сімейні спори, а також цивільні та комерційні спори. Зокрема, як свідчить дослідження, проведене на території провінції Онтаріо, дев'ять із п'ятнадцяти адміністративних трибуналів до сьогодні у своїй практиці звертаються до процедури медіації. До того ж, завдяки приватним ініціативам з'являються нові громадські осередки, діяльність яких спрямована на підтримку мирного вирішення локальних спорів, а також спорів між сусідами. Успішний досвід роботи таких осередків сприяв утворенню цілої мережі, що об'єднує програми медіації для вирішення спорів між сусідами та у межах товариств співмешканців. Однак найбільшого поширення набула медіація у сімейних та комерційних спорах [1, с. 85–86].

Перший пілотний проект щодо медіації у цивільних та комерційних спорах було розроблено у 1994 році. Для реалізації проекту було використано 496 судових справ, 256 з яких вирішувались шляхом переговорів (перша група) у той час, як решта справ розглядалась у межах звичайного судового розгляду (друга група). У 72 справах із першої групи сторони було скеровано до медіації, і в 51 справі вони досягли порозуміння та уклали угоду. Загалом коефіцієнт укладених угод в обох групах був подібним. У цьому контексті Ж. Гібел слушно зауважив, що угоду про вирішення спору може бути укладено на різних етапах судового розгляду справи, навіть без участі сторін у переговорах [2, с. 75-78]. Тому про користь медіації свідчить, насамперед, не кількість укладених угод про вирішення спору, а створення всіх умов для ефективного пошуку компромісу. До такого ж висновку можна дійти, аналізуючи інші експерименти щодо застосування медіації в Канаді.

Після реалізації пілотного проекту щодо медіації у м. Монреаль було прийнято рішення використати набутий досвід застосування цієї процедури на території усієї провінції Квебек, а також створити Центр медіації (Mediation Service). При цьому медіація залишалася добровільною процедурою, а сторони могли самостійно обирати медіатора (з єдиною умовою, що медіатора буде обрано з-поміж визначеного переліку осіб, які працюють у сфері АВС протягом щонайменше десяти років з моменту отримання сертифікату медіатора) [1, с. 89].

Всі рекомендації, отримані після реалізації пілотних проектів, були враховані відповідними органами влади і, як наслідок, 1 листопада 1999 року розпочалась реалізація загальної програми медіації. Після завершення програми у липні 2001 року Комітет з удосконалення цивільного судочинства у провінції Квебек (Committee for revision of civil procedure in Quebec) запропонував дві моделі медіації. Перша модель полягала у вирішенні спору у межах судового процесу. Пошук шляхів вирішення спору здійснювався під час засідання сторін спору (settlement conference), яким керував суддя. Таким чином, функції медіатора виконував суддя, який користувався під час медіації суддівським імунітетом, але водночас не мав права розголошувати будь-яку інформацію, отриману від сторін, а також виконувати функції судді у разі, якщо медіація виявиться неефективною і спір буде вирішуватись у ме-



жах судового розгляду. Така модель медіації діє у Федеральному суді Канади, а також у судах провінцій Нью-Брансвік та Онтаріо. При цьому судді у провінції Онтаріо мають дискреційне повноваження скеровувати сторони до обов'язкової участі у медіації.

6 червня 2002 року було прийнято першу частину змін до Цивільного процесуального кодексу провінції Квебек, які набули чинності 1 січня 2003 року [3]. Текст цих змін було розроблено з урахуванням рекомендацій, наданих Комітетом з удосконалення цивільного судочинства. Цивільний процесуальний кодекс у новій редакції передбачав, що судді мають право спробувати схилити сторони до мирного вирішення спору у будь-якій справі (окрім справ щодо правоздатності або дієздатності особи, а також справ, пов'язаних із питаннями державної політики). Більше того, у сімейних справах та у справах за позовами на незначні суми судді навіть зобов'язані спробувати схилити сторони до мирного вирішення спору. Новою у кодексі також стала норма про те, що засідання сторін із метою вирішення спору може відбутися на будь-якому етапі судового процесу і є безкоштовним для сторін [4].

За своєю природою медіація має приватний характер і розпочинається на підставі вільного волевиявлення сторін. Згідно з таким підходом ця процедура безпосередньо стосується лише сторін і не впливає на інтереси органів державної влади. Угоди про вирішення спору, укладені за результатами медіації, визнаються нормами цивільного права і мають юридичну силу судового рішення. Тому формалізація медіації не є необхідною умовою ефективності цієї процедури. Однак із метою стимулювання зацікавленості потенційних сторін спору процедурою медіації органи державної влади розробляють та забезпечують реалізацію відповідних заохочувальних заходів. Такі заходи можна умовно поділити на три категорії: заходи, пов'язані з засадами участі сторін у медіації; заходи, спрямовані на фінансову підтримку поширення медіації; заходи, спрямовані на якісний відбір медіаторів.

У провінції Квебек формалізація медіації жодним чином не вплинула на ідею добровільної участі сторін у цій процедурі. Норми Цивільного процесуального кодексу вимагають згоду сторін на участь у спільному засіданні з метою мирного вирішення спору. Суддя може запропонувати сторонам вирішити спір за допомогою медіації, схилити їх до такого варіанту, але не має повноваження скерувати сторони до участі у медіації в імперативному порядку. Під час судового розгляду деяких категорій справ (зокрема, сімейних спорів) сторін можна зобов'язати відвідати інформативну зустріч, на якій вони матимуть нагоду зрозуміти особливості медіації, але остаточне рішення про звернення до такого способу вирішення спорів сторони приймають на власний розсуд. Такий метод впливу на заінтересованість сторін медіацією згідно з висновками Комітету з моніторингу при Міністерстві юстиції провінції Квебек не завжди був достатньо ефективним. Загалом близько 25 відсотків сімейних спорів, сторони яких відвідали інформативну зустріч, згодом вирішувалися за допомогою медіації. Водночас 74 відсотки таких спорів завершуються укладенням угоди. Вимога добровільної участі сторін у медіації є особливістю правової системи провінції Квебек. Наприклад, Федеральний суд може допускати участь сторін у медіації без їхньої згоди так само, як і судді у провінції Нью-Брансвік мають право скеровувати сторони до обов'язкової участі у медіації. Міністерство юстиції у провінції Онтаріо визнало обов'язкову медіацію одним із ключових елементів реформування цивільного судочинства. Основною причиною рішення про реалізацію пілотних проектів, які передбачали обов'язкову участь сторін у медіації, стало бажання удосконалити характер вирішення спорів. У цій сфері провінції Онтаріо та Квебек мали подібну проблему: судовий розгляд справи тривав занадто довго. З огляду на це було прийнято рішення зобов'язати сторони шукати можливі шляхи виходу із конфліктної ситуації на початкових етапах розвитку їхнього спору і таким чином зберігати час та заощаджувати кошти. Подібний пілотний проект було розроблено у провінції Саскачеван, де судді скеровують сторони до участі у медіації на імперативних засадах вже на початку судового процесу. Однак на відміну від системи, яка діє у провінції Онтаріо, обов'язкова медіація є безкоштовною, а медіаторів для кожної справи обирають у Міністерстві юстиції.

Одним із способів сприяння розвитку медіації є фінансова підтримка з боку органів державної влади. Зокрема, на усій території Канади сторони зазвичай не оплачують послу-



ги судді як медіатора в разі участі у судовій медіації. Загалом застосовуються такі заходи, спрямовані на заохочення участі сторін у медіації: пряме фінансування та контроль суми винагороди медіаторів. У першому випадку витрати сторін, пов'язані з участю медіатора, компенсуються із державного бюджету. Такий підхід може бути виправданим за умови, що він приносить економічну та соціальну користь для громадськості. Наприклад, у провінції Квебек сторони спору, що виник із сімейних правовідносин, звернувшись до суду, можуть отримати не лише всю необхідну інформацію про процедуру медіації, але й компенсацію витрат на послуги медіатора. Згідно з дослідженнями Комітету з моніторингу Міністерства юстиції провінції Квебек 88 відсотків сторін вважають, що безкоштовні засідання у межах медіації є важливим фактором, який впливає на успіх такої процедури. Прикладом контролю суми винагороди медіаторів є політика провінції Онтаріо. Усі витрати на посередника розподіляються між сторонами порівну, а сума таких витрат під час першого засідання визначена Правилами цивільного судочинства (Rules of Civil Procedure of Ontario). Сума винагороди медіатора під час усіх наступних засідань визначається спільно сторонами та медіатором. Слід також зазначити, що винагорода медіатора значно нижча у тих провінціях, де розмір такої винагороди урегульовано за допомогою нормативно-правових актів. Державна політика не завжди має вплив на розмір винагороди, яку отримує медіатор під час участі у приватній медіації. А сторони, у свою чергу, не схильні інвестувати у процедуру медіації, якщо така процедура буде для них дорогою навіть за умови, що у довгостроковій перспективі така інвестиція виявиться рентабельною.

Остання група заходів, спрямованих на вплив держави на вибір сторонами медіатора, зводиться до основних двох варіантів. Перший полягає у розробці переліку перевірених медіаторів, серед яких сторони повинні обирати посередника для своєї справи. Другий варіант також передбачає розробку державними інституціями переліку медіаторів, але з тією відмінністю, що сторони можуть вільно обирати посередника, якого немає у відповідному переліку. Прикладом реалізації першого підходу є політика провінції Квебек щодо сімейних спорів, оскільки медіатори повинні відповідати чітко визначеним критеріям. Спеціальний комітет, який займається відбором медіаторів у провінції Онтаріо також встановлює вимоги до медіаторів, однак допускається участь у медіації посередника, спільно обраного сторонами, незалежно від того, чи входить він до переліку медіаторів. Водночас навіть за відсутності державного регулювання сфери кваліфікації медіаторів вимоги до рівня їхньої підготовки, зазвичай, визначаються неурядовими організаціями, діяльність яких спрямована на поширення медіації. Тому сторони спору завжди мають змогу обрати медіатора, який має відповідний досвід, а також кваліфікацію, набуту під час програм навчання, організованих державною або приватною інституцією [1, с. 93–99].

Канада є досить цікавим прикладом розвитку медіації у різних категоріях спорів. Втім, навіть аналізуючи практику використання медіації лише у сфері цивільно-правових відносин, можна знайти різні підходи до організації та проведення цієї процедури. Це зумовлено, насамперед, формою державно-територіального устрою Канади, оскільки з огляду на розподіл нормотворчої юрисдикції між федерацією та провінціями законодавчий підхід до медіації залежно від території завжди має свої особливості. Таким чином, у Канаді представлені всі три моделі медіації: приватна, присудова та судова. При цьому кожна модель медіації виявилась ефективною на території відповідних провінцій. Спільною рисою правового регулювання всіх провінцій є визнання таких основних засад медіації, як добровільність, конфіденційність, нейтральність та неупередженість медіатора. Зокрема, незалежно від того, наскільки деталізованими і комплексними є правові норми у сфері медіації, процесуальні правила, на яких має базуватись ця процедура, визначаються, насамперед, сторонами. Тому процедура медіації, зазвичай, лишається неформальною та гнучкою. Сторони завжди можуть самостійно обирати медіатора з єдиною умовою, що іноді посередниками у присудовій (судовій) медіації можуть бути лише особи, включені до спеціального переліку. Шляхом розробки такого переліку уповноважені державні інституції намагаються гарантувати ефективність роботи медіаторів. Дотримання принципу нейтральності та неупередженості



медіатора також забезпечується незалежно від моделі медіації. Наприклад, якщо судова медіація (медіаторами під час якої можуть бути лише судді) не завершується укладенням угоди про вирішення спору, то після продовження судового розгляду справи участь у такому розгляді не може брати суддя, який був медіатором у відповідній справі. Крім того, суддя-медіатор не може бути свідком під час судового засідання і поширювати будь-яку інформацію, отриману протягом процедури медіації. Обов'язковим для всіх моделей медіації у Канаді є і дотримання принципу добровільності участі сторін у медіації. Нетиповим є підхід до цього принципу на території провінції Квебек, де медіація в окремих категоріях спорів може бути обов'язковою для сторін, а недотримання обов'язків щодо особистої присутності на засіданнях у межах медіації та надання необхідної інформації про обставини справи є підставою для застосування до сторони-порушника заходів процесуального впливу. Однак таку практику складно назвати порушенням принципу добровільності медіації, оскільки впливати на процес пошуку взаємовигідного вирішення спору сторін не може жодна особа. Тобто, укласти угоду про вирішення спору сторони можуть лише за власним бажанням. Крім того, кожна зі сторін спору може відмовитися від участі у подальших переговорах на будь-якому етапі процедури медіації. Варто також пам'ятати про те, що на початкових етапах розвитку процедури медіації важливою є підтримка розвитку цієї процедури у різних формах. Судова медіація є одним із контроверсійних, але зазвичай дієвих способів сприяння поширенню цієї процедури вирішення спорів. Оскільки сторони спору часто відмовляються від участі у медіації лише на тій підставі, що не мають достатньої інформації про таку процедуру, покладення на сторони обов'язку відвідати щонайменше одне засідання у межах медіації видається виправданою вимогою з боку суддів і часто має позитивний ефект.

**Висновки.** Загалом судова медіація успішно використовується у судах різних міст провінції Квебек ще з 1997 року. На сьогодні виконання функцій медіатора становить значну частину професійної діяльності суддів. При цьому витрати часу на проведення медіації є набагато меншими, ніж витрати часу на розгляд справи у судовому порядку. Тому розвиток судової медіації позитивним чином вплинув на процес розвантаження судів провінції Квебек. Разом із тим на території провінції Квебек, як і на території всіх інших провінцій Канади, можливим є звернення до різних моделей медіації. Таким чином, сторони спору завжди обирають ту форму процедури медіації, яка найбільше відповідає їхнім потребам та інтересам.

**Список використаних джерел:**

1. Alexander N. Global trends in mediation, 2nd edn. – Kluwer Law International, Netherlands, 2006. – 465 p.
2. Guibault J. Les moyens alternatifs de résolution de conflits en matière civile et commerciale dans une perspective de réforme du Code de procédure civile // Les Cahiers de droit. – 1999. – Vol. 40. – P. 75–90.
3. Bill 54, An Act to reform the Code of Civil Procedure (2002, chapter 7). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=5&file=2002C7A.PDF>. – Дата доступу: 07.10.2015.
4. Code of Civil Procedure (Updated to 1 December 2015). [Електронний ресурс] // Éditeur officiel du Québec. – Режим доступу: [http://www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=2&file=/C\\_25/C25\\_A.HTM](http://www2.publicationsduquebec.gouv.qc.ca/dynamicSearch/telecharge.php?type=2&file=/C_25/C25_A.HTM). – Дата доступу: 07.10.2015.

