

учасників житлових відносин (договорів, правочинів). Суб'єктивне цивільне право може бути за своєю правовою природою зобов'язальним або речовим. Але спільним є суб'єктивний цивільно-правовий характер змісту такого повноваження. Право на житло включає майнові та немайнові складові.

Підставою виникнення права користування житлом є договір. Договірні відносини базуються на нормах приватного права. Однак у разі надання житла в державному чи комунальному житловому фон-

ді, службового житла приватні засади поєднуються з публічними приписами законодавства.

Наслідком порушення цивільного житлового права є виникнення охоронного правовідношення, у рамках якого здійснюється захист права на житло, із застосуванням способів і засобів, залежно від виду правомочностей, які належать уповноваженій особі. Зміст охоронного правовідношення буде залежати від того, яке благо (майнове чи немайнове) є об'єктом порушення у житловій сфері.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України від 28 черв. 1996 р. – № 254к/96-ВР (зі змінами та доп.). – Х.: Одиссей, 2014. – 54 с.
2. Марткович И.Б. Право на жилище и его обеспечение: Учеб. пособие по спец. курсу / И.Б. Марткович. – М.: ВЮЗИ, 1983. – 80 с.
3. Асьянов Ш.М. Правовое обеспечение жилищных интересов членов семьи нанимателя в домах местных советов [Текст] : автореф / дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 «Гражданское право; семейное право; гражданский процесс; международное частное право» / Ш.М. Асьянов. – Саратов, 1987. – 16 с. [1].
4. Мичурин Е.А. Договоры с жильем. Анализ возникающих проблем и пути их разрешения / Е.А. Мичурин // В сб. Юридический Харьков. – Х.: 2001. – № 8. – С. 4–8.
5. Аврамова О.Е. Соотношение частного и публичного права в жилищном праве // Підприємництво, господарство і право. – 2001 – № 7 – С. 47–50.
6. Гражданское право. Часть II. Учебник / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М.: «Проспект», 1993. – 432 с.
7. Цивільний кодекс України від 16 січ. 2003 р. – № 435-IV. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
8. Про затвердження Порядку оренди житла з викупом : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 берез. 2009 р. – № 274. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/274-2009-%D0%BF>.
9. Басин Ю.Г. Вещные права на жилище / Ю.Г. Басин. – Избранные труды по гражданскому праву. – СПб: Юрид. центр прес, 2003. – С. 297–306.
10. Кичихин А.Н., Марткович И.Б., Щербакова Н.А. – Жилищные права. Пользование и собственность: Комментарии и разъяснения. Текст. / А.Н. Кичихин, И.Б. Марткович, Н.А. Щербакова. – М.: Юрист, 1997. – 445 с.

УДК 341.9

ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ У ПРИВАТНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИНАХ

THE PRINCIPLES OF MEDIATION IN PRIVATE-LAW RELATIONS

Йосипенко С.Т.,

*аспірант кафедри міжнародного приватного права
Інституту міжнародних відносин Київського
національного університету імені Тараса Шевченка*

У статті наводиться класифікація принципів медіації та з'ясовується їх зміст. Останні класифікуються на загально-правові та спеціальні. Спеціальні, в свою чергу, – на галузеві та міжгалузеві, а галузеві – на приватноправові та публічноправові принципи медіації. На основі класифікації принципів медіації визначається й зміст самого поняття принципів медіації.

Ключові слова: медіація, принципи медіації, зміст принципів медіації.

В статье приводится классификация принципов медиации и выясняется их содержание. Последние классифицируются на общеправовые и специальные. Специальные, в свою очередь, – на отраслевые и межотраслевые, а отраслевые – на частноправовые и публичноправовые принципы медиации. На основе классификации принципов медиации определяется и содержание самого понятия принципы медиации.

Ключевые слова: медиация, принципы медиации, содержание принципов медиации.

This article classifies principles of mediation and turns their contents. Last classified into general and special. Special, in turn, – sectoral and cross-industry and industry – private and public principles of mediation. On basis of classification determined by mediation principles and content of concept principles of mediation.

Key words: mediation, mediation principles, content of principles of mediation.

Актуальність теми. Сьогодні як ніколи актуальним постає питання вирішення приватноправових спорів, що виникають між сторонами в позасудовому порядку. Тому й зростає інтерес наукової еліти до дослідження альтернативних способів вирішення

спорів, у тому числі і медіації (посередництва) як одного із таких способів.

Дослідження у сфері медіації вже вийшли на новий щабель розвитку і заглиблюються в окремі сфери медіації – процедура медіації, стадії медіації,

кваліфікаційні вимоги до медіаторів та їх статус, порядок створення об'єднань медіаторів тощо. Фундаментальним напрямком в медіації є окреслення та вивчення проблематики принципів медіації, що чому часто залишається поза увагою науковців.

Значні наукові досягнення та обґрунтовані висновки щодо медіації (посередництва), зокрема й принципів медіації, можемо почерпнути із праць Ю.Д. Притики, А.В. Гайдука, О.В. Белінської, М.Я. Поліщука, Ю.В. Розмана та інших вчених.

Метою пропонованої статті є виокремлення та класифікація принципів медіації і з'ясування їх змісту, окреслення принципів медіації у приватноправових відносинах.

Виклад основного матеріалу дослідження. Принципам у праві та принципам в окремих галузях права (цивільному, сімейному, міжнародному приватному праві тощо) приділяється значна увага вчених-правознавців: С.С. Алексєєва, А.М. Васильєва, Л.Я. Гінцбург, М.І. Дембо, А.М. Колодія, О.Я. Лавріва, Р.З. Лівшиця, О.А. Лукашова, А.В. Міцкевича, П.М. Рабіновича, О.Ф. Скакуна, К.П. Уржинського, Т.І.Фулей, Л.С. Явича та багатьох інших. І такий значний здобуток може слугувати методологічною основою для розвитку досліджень щодо принципів медіації загалом та принципів медіації у приватноправових відносинах.

Так, у теорії права принципи права визначаються як керівні ідеї, начала, засади, загальні вимоги [2, с. 54]. Принципи права класифікуються на загальні та спеціальні, а спеціальні, в свою чергу, поділяються на галузеві та міжгалузеві.

Частково можна погодитися з думкою професора Ю.Д. Притики, що така класифікаційна закономірність притаманна і для медіації. Вчений умовно виділяє такі принципи медіації: а) загальноправові принципи медіації; б) міжгалузеві принципи медіації; в) конкретноправові принципи медіації.

Загальноправові принципи медіації характеризуються тим, що відносяться до всієї правової системи і розповсюджують свій вплив на всі галузі, підгалузі та інститути права загалом, і на медіацію у тому числі, позаяк остання є одним із правових інститутів. До таких принципів можна віднести вже класичні принципи: демократизм, гуманізм, соціальна справедливість, законність, взаємодеспондентність 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. Всі ці загальноправові принципи до певної міри становлять моральне підґрунтя розвитку і функціонування будь-яких правових інститутів та механізмів. Загальноправові принципи, з одного боку, відображають об'єктивні властивості права, що обумовлені закономірностями розвитку суспільства, а з іншого – втілюють суб'єктивне сприйняття всіма членами суспільства, їх моральні та правові погляди, відчуття, вимоги, які знаходять свій вираз у різноманітних правових вченнях, теоріях, напрямках праворозуміння.

Конкретно-правові принципи медіації – це такі принципи, які відносяться до конкретної матеріальної чи процесуальної галузі права.

Міжгалузеві принципи медіації стосуються кількох галузей права [1, с. 88].

На нашу думку, принципи медіації слід класифікувати на загальноправові (сюди ж віднести всі вищезазначені загальноправові принципи медіації), спеціальні (сюди ж віднести принципи, що стосуються медіації загалом, наприклад, принципи добровільності, конфіденційності тощо). Спеціальні потрібно класифікувати на галузеві та міжгалузеві, а галузеві, в свою чергу, на приватноправові (принципи медіації приватних галузей права) та публічноправові (принципи медіації публічних галузей права) принципи медіації.

Принципам медіації приділяється значна увага у міжнародно-правових документах та нормативно-правових актах іноземних держав. Аналіз іноземного законодавства дає можливість стверджувати, що у більшості країн світу у нормативно-правових актах визначаються лише галузеві принципи медіації. Так, Директива ЄС 2008/52/ЄС від 21 травня 2008 року «Відносно деяких аспектів медіації у цивільних і комерційних справах» у п. 3 преамбули чітко визначила, що «затвердження базових принципів у цій галузі є важливим кроком у напрямку належного розвитку та функціонування позасудових процедур розв'язання спорів по цивільним і комерційним справам, і, таким чином, спрощення та поліпшення доступу до справедливості» [3, с. 5]. Директива встановила, що основоположним принципом є принцип доступу до правосуддя, і прагнучи покращити доступ до правосуддя, Європейська Рада на своєму засіданні в Тампері 15 і 16 жовтня 1999 р. закликала держави-члени до впровадження альтернативних позасудових процедур. Типовий Закон «Про міжнародну комерційну узгоджувальну процедуру», прийнятий Комісією ООН по праву міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ), 2002 рік, текстуально не виділяє розділу чи статті, присвячених принципам медіації, проте, ст. 8 «Розкриття інформації», ст. 9 «Конфіденційність», ст. 10 «Допустимість доказів у інших розглядах» розкривають зміст вказаних принципів медіації [4, с. 8–9]. Стаття 7 Погоджувального регламенту ЮНСІТРАЛ, зокрема, передбачає, що посередник керується принципами об'єктивності, неупередженості і справедливості, враховуючи, серед іншого, права і обов'язки сторін, відповідні торгові звичаї і пов'язані з даним спором обставини, включаючи ділову практику, що склалася між сторонами.

2 червня 2004 року у Брюсселі ініціативною групою фахових медіаторів з-понад 30 країн при підтримці Європейської комісії прийняли «Європейський кодекс поведінки медіаторів» (European Code Of Conduct For Mediators), у якому також, окрім визначених базових принципів (рівність, неупередженість, добровільність, конфіденційність), визначаються ще й такі принципи, як: компетентність медіатора (п. 1.1. Кодексу), незалежність і нейтралітет медіатора (п. 2.1.), справедливість процесу медіації (п. 3.2.) [5, с. 1–2].

Щодо держав СНД, то однією із небагатьох держав, яка прийняла Закон про медіацію, є Республіка Молдова. Відповідно до ст. 3 Закону Республіки Молдова «Про медіацію» від 14.06.2007 р. медіація здійснюється на основі принципів вільного і рівного доступу до цієї процедури, добровільної згоди, конфіденційності, неупередженості, нейтральності, незалежності та вільного вибору медіатора [6, с. 2].

Робота медіаційних центрів, які діють на теренах СНД, дозволяє розширити коло принципів медіації. 17 лютого 2009 року одним із медіаційних центрів розроблені Стандарти відновлювальної медіації, серед уже згадуваних базових принципів додають ще і такі вихідні засади, як інформованість сторін, відповідальність сторін та медіатора, самостійність служб примирення, загладження шкоди.

Проблемою сьогодні є те, що в Україні немає прийнятого закону про медіацію, який би врегулював побудову правового механізму розв'язання правових спорів, що виникають шляхом застосування процедури медіації. Прийняття закону про медіацію дало б можливість внести відповідні зміни до чинних законів (кодексів) і вирішувати спори між сторонами в позасудовому порядку. Але позитивним є те, що маємо напрацьовані законопроекти про медіацію – законопроект (№ 7481) від 17.12.2010 р., автор – О.І. Тищенко, законопроект (№ 2425а) від 26.06.2013 р., автор – Я.П. Федорчук, законопроект (№ 2425а-1) від 03.07.2013 р., автори – С.В. Ківалов, В.Й. Розвадовський, і є надія, що найближчим часом ВР України прийме закон про медіацію.

У зазначених законопроектах окремі статті присвячуються принципам медіації, наприклад, стаття 6 законопроекту «Про медіацію» за авторством О.І. Тищенка – медіація здійснюється на принципах добровільності, конфіденційності, правомочності сторін, їх рівності, незалежності та неупередженості медіатора. До процедури медіації та медіаторів застосовуються принципи чесності, добросовісності та розумності [7, с. 5–6].

Статті 5-12 законопроекту «Про медіацію» за авторством С.В. Ківалова, В.Й. Розвадовського – принципи здійснення медіації: медіація проводиться за взаємною згодою сторін конфлікту на підставі принципів добровільної участі, рівності та активності сторін медіації, незалежності, нейтральності та толерантності медіатора, конфіденційності інформації щодо медіації [8, с. 3–5].

Стаття 4 законопроекту «Про медіацію» за авторством Я.П. Федорчука – медіація здійснюється на засадах добровільності, самовизначення і рівності сторін, конфіденційності, незалежності та неупередженості медіатора [1, с. 2–3].

Аналіз міжнародних документів, нормативно-правових актів іноземних держав, законопроектів України про медіацію дає можливість визначити та з'ясувати зміст наступних принципів медіації: добровільність, рівність сторін, нейтральність та неупередженість медіатора, конфіденційність. Безперечно, що окрім зазначених чотирьох базових

принципів, інші вихідні засади, які зафіксовані у законодавстві про медіацію, також становлять значний інтерес, але питання про самостійність таких принципів або ж їх поглинання іншими більш широкими вихідними засадами є предметом окремої дискусії.

Зміст принципу добровільності полягає у наявності у сторін права особистого волевиявлення на проведення процедури медіації та свободи її припинення на будь-якому етапі процедури медіації. На відміну від правосуддя, здійснюваного у судах, ніхто не може примусити сторони до участі у медіації, а особа-медіатор є виборною сторонами. В зміст цього принципу також включається і правомочність сторін приймати будь-які рішення щодо розв'язання конфлікту тільки за взаємною згодою. Реалізацією цього принципу є обов'язок медіатора на початку процедури медіації встановити факт добровільності і особистого волевиявлення на участь усіх сторін процедури [1, с. 91].

Принцип рівності сторін полягає у наявності рівних за змістом та обсягом суб'єктивних прав у кожній із сторін. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Сторонам надаються однакові права висловлювати свої думки, зауваження, визначати порядок денний, оцінювати прийнятність пропозицій та умов примирення.

Принцип нейтральності і неупередженості медіатора полягає у тому, що медіатором призначається особа, яка виконує свої обов'язки на основі наявних в неї професійних знань і здібностей, користується свободою, власною свідомістю та об'єктивністю при допомозі сторонам, не піддаючись їх впливу, але враховуючи думку останніх. Медіатор зобов'язаний забезпечувати рівну участь сторін у переговорах. У випадку існування підозр в упередженості медіатора кожна зі сторін може заявити йому відвід. Медіатор може відмовитись від ведення процедури (самовідвід) у випадку появи обставин, що обумовлюють його зацікавленість у вирішенні справи на користь однієї із сторін.

Конфіденційність є базовим принципом проведення медіації, і її зміст полягає в тому, що інформація щодо підготовки та проведення медіації є конфіденційною, якщо сторони медіації не домовилися про інше. Медіатор не має права розголошувати інформацію щодо медіації без згоди сторін медіації.

Сторона медіації не має права розголошувати інформацію щодо медіації без згоди іншої сторони. Інші учасники медіації не мають права розголошувати інформацію щодо медіації без згоди сторін. Особа не може бути допитана як свідок у справі (провадженні), в якій вона брала участь як медіатор.

Щодо принципів медіації у приватноправових відносинах, то, на нашу думку, приватноправові відносини щодо медіації потрібно «будувати» з урахуванням загальноправових та спеціальних принципів медіації, а також у залежності від специфіки суспільних відносин, що виникають, слід виокремити групу

принципів медіації відповідної галузі права, що дало б змогу відмежувати принципи медіації однієї приватної галузі права від іншої.

Висновки. Підсумовуючи вищенаведене, можемо сформулювати визначення принципів медіації.

Отже, принципи медіації – це вихідні і визначальні засади, керівні положення та правові ідеї, що виступають основою для здійснення процедури медіації і спрямовані на ефективне розв'язання конфлікту між сторонами та досягнення позитивного результату.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Притика Ю.Д. Зміст та класифікація принципів медіації / Ю.Д. Притика // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2011. – № 10. – С. 86–92.
2. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави: Навч. посібник. – Вид. 9-е, перероб. та доп. – Львів: Край, 2007. – 188 с.
3. Директива ЄС 2008/52/ЄС «Відносно деяких аспектів медіації у цивільних і комерційних справах» від 21 травня 2008 р. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a95.
4. Типовий Закон «Про міжнародну комерційну узгоджувальну процедуру» від 10 листопада 2002 р. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a95.
5. «Європейський кодекс поведінки медіаторів» (European Code Of Conduct For Mediators) від 02 червня 2004 р. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: <http://bgarf.ru/science/baltic-center-of-mediation-and-conflictology /normativno-pravovuye-dokumenty/evro-kodeks.pdf>.
6. Про медіацію: Закон Республіки Молдова від 14.06.2007 р., № 134-XVI. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://www.commonground.org.ua/dld/doc/Moldova_med_law_rus.pdf.
7. Проект закону України «Про медіацію» за реєстраційним номером 7481 від 17 грудня 2010 р. – [Електронний ресурс] // Офіційний портал Верховної Ради України. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=7481&skl=7.
8. Проект закону України «Про медіацію» за реєстраційним номером 2425а від 26 червня 2013 р. – [Електронний ресурс] // Офіційний портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=47637.
9. Проект закону України «Про медіацію» за реєстраційним номером 2425а-1 від 03 липня 2013 р. – [Електронний ресурс] // Офіційний портал Верховної Ради України. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=47710.

УДК 347.441.142

ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕГУЛЮВАННЯ ПЕРЕДДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН (НА ПРИКЛАДІ УКРАЇНИ ТА НІМЕЧЧИНИ)

SOME ASPECTS OF REGULATION OF PRECONTRACTUAL RELATIONS (ON EXAMPLE OF UKRAINE AND GERMANY)

Карнаух В.С.,

*аспірант кафедри цивільного права юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

У статті автор проводить порівняльний аналіз переддоговірних відносин шляхом дослідження їх структури на прикладі права України та Німеччини. Визначаються особливості суб'єктного складу, об'єктів, змісту переддоговірних відносин. Значну увагу зосереджено на переддоговірних угодах, які визначають права та обов'язки учасників переговорів.

Ключові слова: переддоговірні відносини, переддоговірна угода, попередній договір, свобода договору, переговори.

В статье автор проводит сравнительный анализ преддоговорных отношений путем исследования их структуры на примере права Украины и Германии. Определяются особенности субъектного состава, объектов, содержания преддоговорных отношений. Значительное внимание уделяется преддоговорным соглашениям, которые определяют права и обязанности участников переговоров.

Ключевые слова: преддоговорные отношения, преддоговорное соглашение, предварительный договор, свобода договора, переговоры.

The author conducts a comparative analysis of pre-contract relations by examining their structure on example of law in Ukraine and Germany. The peculiarities of subject composition, objects and content of precontractual relationship are defined. Considerable attention is paid to precontractual agreements, which set rights and obligations of negotiators.

Key words: precontractual relations, precontractual agreement, preliminary agreement, freedom of contract, negotiations.