



Я. І. Дабіжса,

*аспірант кафедри господарського права та господарського процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»,
юрисконсульт ТОВ «ВіДі Конкорд»*

УДК 346.9(477)

МЕДІАЦІЯ ЯК ЕЛЕМЕНТ СТИМУЛЮЮЧОЇ ФУНКЦІЇ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

У статті розглядаються господарсько-правові аспекти впровадження медіації у правове поле України крізь призму функціонального підходу. Автором обтунтовується думка про те, що подальший розвиток інституту медіації в Україні має призвести до значного покращення етики ділового обороту у сфері господарювання, підвищення рівня стабільності економічних відносин, забезпечить більш швидке та ефективне вирішення господарських конфліктів.

Ключові слова: *функція координації дій господарюючих суб'єктів, господарсько-правовий конфлікт, медіація, медіаційна угода.*

Практика провідних країн світу засвідчує, що медіація є однією з найефективніших форм розв'язання правових конфліктів. За статистикою у багатьох державах за допомогою медіації сьогодні вирішується від 60% до 80% спорів [1, с. 161]. Україна також має свій досвід застосування медіації, на жаль, лише у неофіційній сфері. Попри це потенціал цього інституту поки що реалізований недостатньо, і більшість конфліктів розв'язується саме в судовому порядку, а вирішення спору із залученням посередника залишається вкрай непоширеним явищем.

Позитивним зрушенням у цьому напрямі слід визнати проект Закону «Про медіацію» № 10301-1 від 19.04.2012, підготовлений народними депутатами С. В. Ківаловим та В. А. Бондиком (далі – проект Закону), що перебуває на розгляді Верховної Ради України та має на меті закласти правові основи застосування медіації.

Слід зазначити, що медіаційна процедура може успішно застосовуватись у різних за своєю галузевою належністю правових конфліктах, що знайшло відображення і в поданому законопроекті. Останнім передбачена

можливість застосування медіації у цивільних, господарських, адміністративних, трудових, сімейних спорах, а також у кримінальних справах у випадках, передбачених чинним законодавством [2]. Ці категорії спорів значно відрізняються за своїм характером, причинами виникнення, суб'єктивним складом та іншими ознаками, чим обумовлюється необхідність диференційованого підходу до застосування медіації до правових конфліктів різної галузевої належності.

Медіація як спосіб альтернативного розв'язання спору становила предмет досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних вчених, серед яких В. О. Александров, Ю. С. Коляснікова, А. І. Паринський, С. Ю. Пахомова, Ц. А. Шамлікашвілі, К. А. Яковлева та інші.

Разом з цим недостатньо дослідженою залишається роль медіації у господарських відносинах, її місце в системі функцій господарського права.

Метою цієї статті є визначення ролі медіації у господарських відносинах як елемента стимулюючої функції господарського права.

Як справедливо зазначав Г. Л. Знамен-

ський, однією з цільових функцій господарського законодавства має виступати погодження дій господарюючих суб'єктів, їх координація та стабілізація [3, с. 56]. За природного перебігу господарських відносин основним правовим засобом, що забезпечує досягнення такої мети, виступають договірні та інші господарські зобов'язання.

Проте будь-яка діяльність, як відомо, не обходиться без конфліктів. Вони неминучі і, більше того, необхідні, оскільки виявляють проблеми у взаємодії господарюючих суб'єктів, виявляють «слабкі місця» законодавства, без них не відбувається погодження різноспрямованих напрямів розвитку. У таких випадках учасники господарських відносин вимушені захищати порушені права та інтереси із застосуванням досудових (позасудових) засобів вирішення спорів або шляхом звернення до суду чи іншого компетентного органу, уповноваженого вирішувати відповідний спір. Як зазначає Д. Е. Столетова, медіація сьогодні є формою вирішення спорів, що максимально відповідає суті підприємницької діяльності. Вона сприяє не лише сталому розвитку бізнесу, а й загальній стабільності економічної системи в країні. Тому необхідні будь-які розумні кроки, що сприяють швидкому впровадженню цього методу вирішення спорів у правовий простір [4, с. 18]. Дійсно, переговори є найпоширенішим способом врегулювання спорів в економічній сфері, оскільки вони дозволяють сторонам «знайти оптимальний вихід із ситуації, зберігши при цьому довгострокові партнерські відносини» [1, с. 79]. Основою для вирішення більшості конфліктів має бути спільний інтерес та наявність можливості самостійного врегулювання сторонами конфлікту (спору).

Узагальнюючи переваги використання медіації при вирішенні господарсько-правових конфліктів порівняно із державно-примусовим механізмом судового захисту, можна виділити такі:

1) *швидкість вирішення конфлікту*. Медіація може принести користь там, де рішення треба знайти швидко. Особи, що беруть участь у конфлікті, зазвичай найкраще зна-

ють свої інтереси і всі обставини справи. Завдяки медіації вони можуть поставити в центр переговорів свої інтереси, не будучи зобов'язаними враховувати велику кількість зовнішніх критеріїв врегулювання;

2) *ефективність вирішення суперечки*. У межах медіаційних процедур може бути знайдено шлях, який найбільш повно задовольняє економічні та інші інтереси сторін;

3) *економія грошових витрат*. Як правило, судова процедура вимагає істотних витрат на юридичні послуги (навіть при тому, що розміри держмита при зверненні до суду в нашій країні порівняно невеликі);

4) *можливість збереження партнерських стосунків між суб'єктами господарювання*, що зазвичай не досягається при судовому розгляді справи;

5) *збереження ділової репутації суб'єкта господарювання*, яка може зазнати величезної шкоди за умови вирішення конфлікту у судовому порядку.

Широку підтримку серед науковців отримала ідея введення обов'язкової медіації з деяких категорій господарських спорів. Як зазначає Ц. А. Шамлікашвілі, «у дієвості обов'язкової медіації можна переконатися на прикладі Великобританії, де менш ніж за десять років з часів її введення при розгляді комерційних спорів сформувалася стійка практика звернення до цього інституту. Сьогодні вже відсутня необхідність жорсткої позиції судової влади в цьому питанні, оскільки підприємці, знаючи переваги медіації, охоче звертаються до неї у випадках, коли це можливо. Перевага обов'язкового направлення справ на медіацію також проявляється в довготривалій, а може бути, і в короткостроковій перспективі. Роблячи медіацію частиною культури розв'язання комерційних спорів, ми сприяємо підвищенню рівня відповідальності роботодавців і створюємо умови для вдосконалення ділової етики, що будується на здоровій конкуренції, партнерських відносинах і співробітництві. В умовах становлення ринкових відносин все перераховане вкрай важливо як із суспільної, так і з державної точки зору» [5, с. 15]. Враховуючи сучасний рівень розвитку медіації, інших

форм мирного врегулювання господарських конфліктів у нашій державі, а також очевидну потребу в покращенні культури розв'язання спорів та етики ділового обігу в цілому, для України ці висновки є не менш справедливими.

Поряд з цим запровадження обов'язкової медіації у господарських спорах входить у певний конфлікт як із Конституцією України, так і з правовою природою самого інституту медіації, в основі якої лежить вільне волевиявлення сторін до мирного врегулювання конфлікту. Зокрема, у рішенні Конституційного суду у справі № 1-2/2002 за конституційним зверненням Товариства з обмеженою відповідальністю «Торговий Дім «Кампус Коттон клуб» щодо офіційного тлумачення положення ч. 2 ст. 124 Конституції України (справа про досудове врегулювання спорів) Конституційний суд зазначив, серед іншого, що «... можливість судового захисту не може бути поставлена законом, іншими нормативно-правовими актами у залежність від використання суб'єктом правовідносин інших засобів правового захисту, у тому числі досудового врегулювання спору» [6]. Слід звернути увагу й на Директиву ЄС від 21 травня 2008 року № 2008/52/ЄС «Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах», де вказується, що медіація повинна являти собою виключно добровільну процедуру [7].

У літературі давно обговорюється недостатня юридична обґрунтованість подібної конструкції, адже вона стає на заваді зменшенню кількості справ та підвищенню оперативності вирішення господарських конфліктів. Як наголошує О. П. Подцерковний, «питання мирного, тобто без залучення державного примусу, вирішення економічних спорів та проблематика господарського (арбітражного) процесу тісно пов'язані в тому сенсі, що таке вирішення не тільки запобігає судовим спорам, а й сприяє більш якісному залагодженню економічних конфліктів. Це важливо навіть для випадку, коли позасудове врегулювання не увінчалось успіхом. Адже сторони, які вжили заходи для врегулювання спору у позасудовому порядку, у

тому числі досудовому, мають більш чіткі позиції в судовому процесі і надають суду найбільш вивірену можливість оцінити і вирішити неврегульовані питання їх взаємовідносин» [8, с. 20]. Отже, запровадження примусової медіації у деяких категоріях господарських спорів є цілком виправданим кроком.

Проектом Закону «Про медіацію» обов'язкова медіація для господарських спорів не передбачена. З однієї сторони, цим забезпечується добровільний характер медіаційної процедури, залишається непорушним право господарюючих суб'єктів на безпосереднє звернення до суду. З іншої, такий підхід вимагає від законодавця додаткових зусиль, спрямованих на перетворення медіації у дієвий інструмент вирішення господарсько-правових конфліктів.

Насамперед доцільно доповнити Господарський процесуальний кодекс України розділом про медіацію, основою якого мало б служити стимулювання сторін до використання процедур позасудового (мирового) вирішення спорів, коли держава не примушує, а лише утворює умови, у тому числі процедурного, економічного, інформаційного та іншого характеру. Це не тільки сприяло б популяризації медіації, а також мало б забезпечити її узгодженість із процесуальним законодавством, сприяло відображенню специфіки застосування медіації при врегулюванні господарських спорів.

Варто підтримати позицію Ю. С. Коляснiкової, на думку якої, суди повинні більш активно сприяти використанню процедур примирення, тим більше, що однією з їхніх цілей є зменшення навантаження на суддів. На сьогодні основне завдання судів полягає у роз'ясненні сторонам можливості звернення за врегулюванням спору до посередника, позитивних моментів такого звернення [1, с. 161].

Крім того, велике значення також має належна інформаційна підтримка медіації у засобах масової інформації, у тому числі розміщення на сайті Вищого господарського суду України та інших господарських судів інформації про можливість вирішення спо-

рів шляхом проведення медіації, її основних принципів, перелік уповноважених медіаторів тощо. Інформування населення про вирішення конфліктів із залученням посередника на сайтах арбітражних судів успішно застосовувалось у деяких регіонах Російської Федерації, зокрема на сайті Арбітражного суду Свердловської, Челябінської та деяких інших областей Росії [1, с. 160].

Як уже зазначалося, медіація має сприяти якнайшвидшому вирішенню господарських конфліктів, у зв'язку з чим важливого значення набуває питання строків її проведення. Слід зазначити, що законопроектом строк проведення медіації не визначений. Інакше це питання врегульовано у Російській Федерації, де Законом «Про альтернативну процедуру врегулювання спорів за участю посередника (процедуру медіації)» встановлено, що медіатор і сторони повинні вживати всіх можливих заходів для того, щоб зазначена процедура була припинена в термін не більше ніж протягом шістдесяти днів [9]. Поряд з цим період, протягом якого буде розв'язаний конфлікт, багато в чому залежить від характеру спору, відносин між сторонами, істинних причин виникнення конфлікту та багатьох інших факторів [1, с. 144]. Через це навряд чи можна визначити універсальний строк проведення медіації, однаково придатний для всіх категорій спорів. Більш доречним буде надати повноваження на визначення цього строку господарському суду в межах певного граничного періоду з урахуванням особливостей конкретного спору. У подібний спосіб строк проведення медіації врегульовано Господарським процесуальним кодексом Республіки Білорусь, відповідно до якого про призначення посередника господарський суд виносить ухвалу, в якій встановлює строк здійснення посередництва, тривалість якого не може бути більше одного місяця. Посередництво завершується досягненням примирення... або закінченням строку, встановленого судом [10]. У вже згаданій Директиві ЄС зазначається, що сторони самі несуть відповідальність за проведення такої процедури і можуть організувати її відповідно до

власних побажань, а також переривати її в будь-який момент. Однак суди відповідно до національного законодавства повинні мати можливість визначати ліміт часу для проведення процесу медіації [7].

У тих випадках, коли сторонам не вдалося досягти згоди у визначений судом строк, має бути передбачено право суду продовжити цей строк за згодою сторін. У зв'язку з цим потребують доопрацювання положення законодавства про строки розгляду справ та строки позовної давності.

Разом з цим визначення строку проведення медіації до звернення сторін до компетентного органу навряд чи є виправданим, оскільки вплив цього строку фактично не матиме правових наслідків.

На етапі порушення досудової процедури примирення важливе питання про перебіг строку позовної давності та строку звернення за судовим захистом. У сучасних умовах ведення бізнесу можна зіткнутися з ситуацією, коли одна сторона, прикриваючись благородною метою врегулювання спору мирним шляхом, насправді прагне до того, щоб минув строк для звернення до суду [1, с. 141].

Ймовірність пропуску позовної давності або строку звернення до суду може викликати небажання врегулювати конфлікт у досудовому порядку і у добросовісних сторін, оскільки це є підставою до винесення судом рішення про відмову в позові [1, с. 141]. Саме тому період проведення медіації не має враховуватись при обчисленні строку позовної давності.

При законодавчому закріпленні такого положення у сторін не виникне побоювань, що, звернувшись за допомогою до посередника, вони згодом будуть позбавлені права на судовий захист. Крім того, як вірно зазначається у літературі, ця норма унеможливить виникнення зловживань, пов'язаних з порушенням строку звернення до суду [1, с. 141].

Важливе значення має також проблема юридичних наслідків, що тягне за собою укладення медіаційної угоди. Проектом Закону передбачається, що у разі невиконання стороною узятих на себе медіаційною уго-

дою зобов'язань інша сторона має право звернутися до суду в установленому законодавством порядку. Наведене положення слід доповнити вказівкою на спосіб захисту права, що має бути застосований. Адже відсутність такої вказівки може призвести до невірної обрання учасниками конфлікту способу захисту порушеного права, суперечливої судової практики з цього питання.

Доцільно також встановити положення про те, що у випадку, якщо особа, яка була стороною медіаційної угоди, укладеної до звернення до компетентного органу, у подальшому звертається до суду з приводу вирішення конфлікту, який був предметом медіації, судові витрати покладаються на таку сторону незалежно від результатів вирішення спору. Це дозволить дисциплінувати учасників конфлікту, зменшить ризик недобросовісного ставлення останніх до медіації.

Крім того, якщо медіаційна угода досягається сторонами за наслідками медіації, проведеної після передачі спору на вирішення суду, така угода має затверджуватись судом та бути підставою для видання судового наказу господарського суду. Це значно покращить дієвість угоди, що укладається за наслідками медіації.

Підсумовуючи викладене, слід зазначити, що подальший розвиток та зростання популярності медіації у господарських відносинах сприятиме поліпшенню партнерських ділових відносин між господарюючими суб'єктами, підвищить стандарти етики ділового обороту. Для суб'єктів господарювання вирішення конфлікту із застосуванням медіації має низку переваг, серед яких слід відзначити можливість більш швидкого вирішення конфлікту, ефективність вирішення суперечки, економію грошових витрат, можливість збереження партнерських стосунків

між суб'єктами господарювання, що зазвичай не досягається при судовому розгляді справи, а також збереження ділової репутації суб'єкта господарювання.

Прийняття Закону України «Про медіацію», поза сумнівом, є дієвим кроком на шляху до подальшого розвитку інституту медіації в Україні. Поряд з цим широкий спектр застосування медіації обумовлює необхідність диференційованого підходу до її застосування у вирішенні правових конфліктів різної галузевої належності.

Запорукою ефективності введення медіації у сферу господарських відносин також є узгодженість цієї процедури із процесуальним законодавством, у зв'язку з чим вважаємо за доцільне доповнити Господарський процесуальний кодекс України положеннями про строк проведення медіації (порядок його визначення), зупинення та відновлення провадження у справі у зв'язку з домовленістю сторін про вирішення спору із застосуванням медіації.

Важливе значення має також визначення правових наслідків, що спричиняє укладення медіаційної угоди. Медіаційна угода, прийнята після порушення судом провадження у справі, має затверджуватись господарським судом та бути підставою видання виконавчого документа. Крім того, велике значення має належна інформаційна підтримка медіації у засобах масової інформації, у тому числі розміщення на сайті Вищого господарського суду України та інших господарських судів інформації про можливість вирішення спорів шляхом проведення медіації, її основні принципи, перелік уповноважених медіаторів тощо. Наведені кроки мають забезпечити ефективне функціонування медіації у господарських відносинах.

Список використаних джерел

1. Колясникова Ю. С. Примирительные процедуры в арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук / Ю. С. Колясникова. – Екатеринбург, 2009. – 240 с.
2. Проект Закону «Про медіацію» № 10301-1 від 19.04.2012.
3. Знаменский Г. Л. Хозяйственное законодательство Украины: формирование и перспективы развития / Г. Л. Знаменский. – К. : Наукова думка, 1996. – 56 с.

4. Столетова Д. Е. Конфликты в международных коммерческих сделках и альтернативные судебному способу их разрешения : дис. ... канд. юрид. наук / Д. Е. Столетова. – М., 2003. – 173 с.
5. Шамликашвили Ц. А. Медиация в коммерческих спорах / Ц. А. Шамликашвили // Право и экономика. – 2009. – № 1. – С. 14–17.
6. Рішення Конституційного суду України від 9 липня 2002 року № 15-рп/2002, справа № 1-2/2002.
7. Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту та ради від 21 травня 2008 р. «Про деякі аспекти медіації у цивільних та господарських правовідносинах» // Офіційний вісник Європейського Союзу. – 2008. – L 136/3. – 24 травня.
8. Подцерковний О. П. До проблеми примирення сторін у господарському процесі / О. П. Подцерковний // Українське комерційне право. – 2011. – № 11. – С. 20.
9. Федеральный закон Российской Федерации от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» // Российская газета. – 2010. – № 5247. – 30 июля. – Федеральный выпуск.
10. Хозяйственный процессуальный кодекс Республики Беларусь 15 декабря 1998 г. № 219-з, принят Палатой представителей 11 ноября 1998 года, одобрен Советом Республики 26 ноября 1998 года.

Дабижка Я. И. Медиация как элемент стимулирующей функции хозяйственного права.

В статье рассматриваются хозяйственно-правовые аспекты внедрения медиации в правовое поле Украины сквозь призму функционального подхода. Автором обосновывается точка зрения, что дальнейшее развитие института медиации в Украине должно привести к значительному улучшению этики делового оборота в сфере хозяйствования, повышению уровня экономических отношений, обеспечению более быстрого и эффективного решения хозяйственных конфликтов.

Ключевые слова: функция координации действий субъектов хозяйствования, хозяйственно-правовой конфликт, медиация, медиационное соглашение.

Dabizha Y. I. Mediation as an element of the stimulative function of economic law.

The article reviews the economic and legal aspects of the implementation of mediation in the legal field on the basis of a functional approach. The author stated that further development of the institute of mediation in Ukraine should result in significant improvement of ethics in economic relationships, increased stability of economic relations, will provide more rapid and effective resolution of business conflicts.

Key words: function of coordination of economic relations, economic conflict, mediation, mediation agreement.