

АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.51989/NUL.2023.6.8>

ВИТОКИ ТА ПРОЦЕС ВПРОВАДЖЕННЯ ПРИСУДОВОЇ МЕДІАЦІЇ У ВЕЛИКІЙ БРИТАНІЇ НА ПРИКЛАДІ АНГЛІЇ ТА УЕЛЬСУ

Денисенко Олександр Михайлович,

адвокат,

здобувач ступеня доктора філософії за спеціальністю «Право»
кафедри міжнародного, цивільного та комерційного права
Державного торговельно-економічного університету



У статті здійснено всебічний аналіз досвіду впровадження інституту присудової медіації в правову систему Англії та Уельсу (як єдиної юрисдикції у складі Великої Британії), розглянуто труднощі та перепони, що виникали на цьому шляху, досліджено способи їх подолання на практиці та проаналізовано плани розвитку в напрямі гармонізації медіаційної процедури з процесуальним законодавством з урахуванням інтересів усіх сторін процесу. Підкреслено важливість прийняття комплексної стратегії на державному рівні для заохочення судів давати рекомендації щодо застосування медіації, створювати позитивний імідж результативності цього інституту, паралельно підвищувати обізнаність про сам процес медіації серед спеціалістів різних юридичних професій та суспільства загалом. Зазначено також важливість розробки та впровадження механізмів, котрі допоможуть поглиблювати вміння та навички, удосконалювати практичний досвід медіатора для якості його роботи шляхом: організації навчання, проведення акредитацій та здійснення контролю. Узагальнено, що для якісної та ефективної системи медіації необхідно залучення ресурсів як з державного, так і з приватного сектору. Наведено приклад, як важливо Уряду країни, що зацікавлена в розвитку присудової медіації, бути готовим до виділення частини видатків судової системи на адміністрування примусового врегулювання спорів за рішенням суду, але важливо при цьому зацікавити і приватний сектор до активної участі.

Також розглянуто механізми, котрі на сьогодні допомагають медіації активно розвиватись у Великобританії завдяки досягненню певного балансу між заохоченням сторін до її застосування та відсутністю будь-якого примусу. Доведено, що успіх та результативність медіації насамперед залежить від готовності всіх сторін співпрацювати та йти на компроміс.

Ключові слова: конфлікт, спір, досудове врегулювання спорів, медіація, процедура медіації, присудова медіація, медіатор.

Denysenko Olexandr. The Origins and Process of Implementing court connected mediation in the UK on the Example of England and Wales

The article provides a comprehensive analysis of the experience of introducing the institution of court connected mediation into the legal system of England and Wales (as a single jurisdiction within the United Kingdom), considers the difficulties and obstacles that arose on this path, explores ways to overcome them in practice and analyzes development plans in the direction of harmonization of the mediation procedure with procedural legislation, taking into account the interests of all parties to the process. The importance of adoption of a comprehensive strategy at the state level to encourage courts to make recommendations on the use of mediation, to create a positive image of the effectiveness of this institution, and at the same time to raise awareness of the mediation process itself among specialists in various legal professions and society as a whole. It is also noted the importance of developing and implementing mechanisms that will help deepen skills and abilities, improve the practical experience of the mediator for the quality

of his work by: organizing training, conducting accreditation and control. It is generalized that for a high-quality and effective mediation system, it is necessary to attract resources from both the public and private sectors. An example is given of how important it is for the Government of a country interested in the development of judicial mediation, be prepared to allocate part of the costs of the judicial system to administer the compulsory settlement of disputes by court decision, but it is also important to interest the private sector in active participation.

Also, the mechanisms that today help mediation to actively develop in the UK due to the achievement of a certain balance between encouraging the parties to use it and the absence of any coercion are considered. It is proved that the success and effectiveness of mediation, first of all, depends on the willingness of all parties to cooperate and compromise.

Key words: *conflict, dispute, pre-trial settlement of disputes, mediation, mediation procedure, court connected mediation, mediator.*

З кінця XX ст. медіація як одна з можливих процедур позасудового вирішення спорів почала активно популяризуватись та знаходити своє закріплення в тих чи інших формах по всьому світі. Слідом за США таке нововведення почала швидко підхоплювати та практикувати низка країн прецедентного права, створюючи при цьому свої окремі інститути позасудового вирішення спорів, наприклад Великобританія, яку на сьогодні можна впевнено назвати одним з лідерів у Європі та світі у сфері успішного застосування медіації як альтернативного способу врегулювання спорів. Можливо, секретом успіху стало те, що Велика Британія не пішла слідом за американською моделлю: відмовилася від обов'язкової судової медіації та від ухвалення єдиного загального законодавства про медіацію, а віддала перевагу саморегулюючим механізмам, за котрих форми, процедури та вимоги до медіаторів регулюються у гнучкому форматі приватним сектором [3].

Україна ще перебуває на шляху до активного розвитку інституту присудової медіації та обрання її оптимальної моделі, що робить необхідним та важливим вивчення та всебічний аналіз закордонного досвіду. В розрізі такої теми особливо цікавою є система розвитку присудової медіації у Великій Британії, оскільки Сполучене Королівство, враховуючи специфічність правової системи та державного устрою, не містить єдиного законодавства з медіації для всіх його окремих юрисдикцій.

За останні десятиріччя медіація, пов'язана із судом, активно розширювала сферу застосування та впливу в багатьох англо-американських юрисдикціях. Зрос-

тання інтересу до присудової медіації було спричинене різноманітними факторами, серед яких: перевага економічної ефективності медіації порівняно з цивільним судочинством у поєднанні з громадським, судовим та юридичним професійним інтересом до більшого контролю учасників медіації. Насамперед це зростання було особливо очевидним у вирішенні комерційних спорів, де діловий прагматизм та збереження іміджу є ще одним стимулом для пошуку рішень за допомогою посередництва.

Посередництво з медіації у суді першої інстанції розпочалось ще у 1990 році у Лондоні, приклад якого згодом було наслідовано іншими судами. Вже в той час Уряд вважав, що посередництво до судового розгляду здатне заощадити час і кошти на проведення судового процесу. Проте першочергово суди створювали власні окремі послуги з медіації, спираючись на загальні принципи з того, що було раніше, але не наслідуючи попередню практику, адаптуючи послуги до локальних місцевих потреб, що не створювало передумови до швидкого розвитку судової медіації. Але кількість судів, що почали розвивати власні підходи до застосування медіації, поступово збільшувалась, що створило загальний імпульс до стабільного поетапного розвитку медіації у судовій системі [1].

Процес закріплення інституту медіації в Англії та Уельсі розпочався у 1999 році у результаті радикальних реформ цивільного судочинства, що відомі як «реформи Вулфа», які започаткували правила цивільного процесу (Civil Procedure Rules, надалі – «CPR»), спрямовані на те, щоб зробити цивільні судові процеси швид-

шими, простішими та менш змагальними. З цього моменту сторони спору повинні були враховувати можливість альтернативного вирішення спорів (Alternative dispute resolution, «ADR») як на самому початку, так і протягом усього спору. У разі ігнорування сторонами ADR суд має широкі повноваження зобов'язати цю сторону сплатити частину або всі судові витрати свого опонента, незалежно від того, чи досягла вона успіху в основному позові. Це призвело до значного культурного прориву, в результаті якого використання ADR – і особливо посередництва – є звичним і очікуваним явищем. Нині медіація популярна як ніколи. За 25 років така юрисдикція стала лідером щодо застосування медіації на практиці у Великобританії.

Англія та Уельс мають менш тривалу історію розвитку медіації, наприклад, порівняно з Австралією чи США, що мають обов'язкові програми, пов'язані із судом, але тим не менш медіація пов'язана із судовим процесом через правила CPR, що застосовуються в усій юрисдикції. Вони стимулювали до розвитку та розширення норм у законодавстві, що стосуються «належного» використання медіації, і існує багато правових норм, які впливають на деякі ключові особливості процесу, такі як: конфіденційність, час медіації та придатність спорів для такого процесу. Важливим фактором також є те, що Судова служба Її Величності (англ. Her Majesties Court Service (далі – HMCS)), на яку покладена раціоналізація судової системи, виявляє все більш активний інтерес до медіації на основі суду та відіграє важливу роль у її забезпеченні.

Першочергово HMCS, ставши на шлях активного просування ідей медіації та розвитку її на основі суду, створила ініціативу щодо залучення максимальної кількості осіб з різних сфер (юристів, посадових осіб суду, активістів, які зацікавлені у створенні нових судових схем), котрі вже робили певні кроки у такому напрямі, для проведення так званого «мозкового штурму» під виглядом кампанії з популяризації медіації у судах, що назвали «Тиждень обізнаності про медіацію» та провели її в червні 2005 року у Бірмінгемі. Ця ініціатива була спрямована на те, щоб послуги

медіації були доступні в кожному цивільному суді по всій Англії та Уельсі.

На цій зустрічі стало очевидним, що існувало безліч підходів та можливостей взаємодії з медіаторами, проте не було зрозуміло: чи плідним у майбутньому буде такий гнучкий підхід, або краще прийняти універсальну модель на всій території Великобританії [5, с. 135].

HMCS у той момент ще не визначилась з певною моделлю присудової або судової медіації, але була в процесі розробки онлайн-служби підтримки медіації, через яку планували отримувати центральну підтримку з Лондона. Проте з огляду той факт, що бюджет був досить обмеженим у процесі визначення форми власного забезпечення медіації оптимальним рішенням для HMCS було слідування вже наявним послугам у регіоні. На практиці така позиція виглядала не як заміна тієї системи, що вже існувала, а, скоріше, було проголошено метою просування ADR як взаємовигідної нової послуги для користувачів суду. Важко на той час було спрогнозувати, як лінія допомоги буде вписуватися в місцеве надання послуг і наскільки вона буде сумісна з регіональними послугами [6].

«Тиждень обізнаності про медіацію» дав свої результати, що можна вважати кроком до раціоналізації та централізації з боку Судової служби Її Величності:

HMCS поставила собі за мету запровадити посаду співробітника з медіації в кожному з 220 судів, які входили до її компетенції, більш ніж у 86 судах по всій Великобританії були проведені програми сприяння медіації, а з 2006 року ці суди були представлені вже на регіональному рівні [7].

Загалом, прийнята стратегія була спрямована на те, щоб, по-перше, заохотити суди давати рекомендації щодо застосування медіації в усіх випадках, де це є доцільним, а по-друге, підвищити обізнаність про процес медіації серед юристів та суспільства загалом.

По всій Великій Британії прихильники медіації організували судову медіаційну діяльність, починаючи від зустрічей з представниками судової влади і закінчуючи консультаційними службами медіації для громадськості та брифінгами для суд-

дів, а також дискусійними форумами для представників юридичної професії.

У жовтні 2006 року в Національному музеї мотоциклів у Бірмінгемі Рада цивільного посередництва (The Civil Mediation Council – «СМС») за підтримки HMCS провела конференцію, де центральною темою був напрям медіації, а саме: стандартизація навчання, акредитації та надання послуг. Академічний комітет СМС також приділив багато уваги цим питанням. Згодом було створено дев'ять центрів судової медіації в 9 областях HMCS на кшталт Манчестерської судової медіаційної служби [8].

У листопаді 2018 року робоча група Ради цивільного правосуддя опублікувала звіт про роль ADR у системі цивільного судочинства Англії та Уельсу. Незважаючи на те, що у звіті висвітлено рішуче прагнення до більш активного сприяння популяризації медіації, але не говорилося про запровадження її як обов'язкового інструментарію для альтернативного вирішення спорів. Будь-які сторони судового процесу, які не бажають брати участь у медіації, повинні бути готові пояснити та обґрунтувати суду, чому медіація не підходить для їхнього випадку, особливо це важливо, коли суд вирішує, яка сторона повинна сплатити витрати на судовий процес. Проте було чітко зрозуміло, що, досягнувши попереднього вирішення справ, які інакше проходили б через судовий процес, медіація заощадила бізнесу приблизно 3 млрд фунтів стерлінгів на рік, які було б витрачено для оплати часу менеджерів, зруйнованих партнерських та бізнес-відносин, через втрату продуктивності й оплати юридичних послуг [9].

Важливим кроком, що допоміг Великобританії у питанні досудового врегулювання цивільних спорів, було прийняття «протоколів попередніх дій» – документів, затверджених старшим суддею Англії й Уельсу, що є додатками до Правил цивільного процесу, де викладені кроки, учинення яких суд зазвичай чекає від сторін до початку слухання конкретних видів цивільних спорів. Станом на 2020 р. в Англії й Уельсі діяли 14 протоколів попередніх дій, серед яких: протокол попередніх дій щодо боргових зобов'язань; щодо вирішення клінічних спорів; щодо спорів через ДТП із невеликою ціною;

щодо професійної недбалості; із претензій за кредитними зобов'язаннями, забезпеченими іпотекою; щодо спорів через професійну недбалість; зі спорів щодо розповсюдження недостовірної інформації; зі спорів у сфері будівництва та проектування тощо. Коли категорія спору підпадає під дію протоколу попередніх дій, сторони повинні в обов'язковому порядку виконати його вимоги до початку подання позову [2, с. 87].

На сьогодні медіація продовжує розвиватись у Великобританії. Найголовнішою метою CPR є надання судам можливості розглядати справи справедливо та за пропорційну вартість, і суди зобов'язані активно керувати справами для досягнення цієї мети [3, с. 44].

Незважаючи на те, що сторони наполегливо заохочуються до медіації, будь-який примус до її застосування відсутній, адже успіх та результативність медіації насамперед залежить від готовності всіх сторін співпрацювати та йти на компроміс.

Створення ефективних програм альтернативного вирішення спорів (ABC) при судах вимагає значного рівня інноваційного адміністрування. Успіх цих програм значною мірою залежить від розуміння необхідності застосування ABC суддями та юристами-практиками. Крім того, є підстави вважати, що деякі учасники судового процесу та правники очікують на підтримку, але не примусове оцінювання в рамках схем, що застосовуються судом. Сторони усвідомлюють, що невдале вирішення спору за допомогою присудової медіації призводить до повернення справи до судді. Отже, є підстави для належної підготовки справи до розгляду, надання роз'яснень по суті питань тим, хто цього потребує, правильне оформлення та подання належних документів.

Не дивно, що якість процесу ABC нерозривно пов'язана з якістю роботи медіатора. Тому присутність добре підготовлених і висококваліфікованих посередників є вкрай важливою. У зв'язку з цим виникають відповідні питання щодо навчання, акредитації та контролю. Для того, щоб схеми судово-медичного врегулювання спорів були ефективними, необхідно виділяти ресурси як з державного, так і з приватного сектору.

Уряд повинен бути готовий виділити частину видатків судової системи на адміністрування примусового врегулювання спорів за рішенням суду. На початковому етапі можуть знадобитися значні внески з боку приватного сектору. Впровадження АВС у судовій системі створює конституційні та етичні проблеми. Конституційне право на доступ до суду є ключовим у демократичному та плюралістичному суспільстві. Отже, для того щоб АВС було обов'язковим у судовій системі, повинні існувати гарантії проти зловживань. Суд повинен відігравати певну роль у розробці положень АВС, адже АВС безперешкодно інтегруються у судовий процес. Крім того, суди повинні наполягати на високих стандартах підготовки, етики та компетентності медіаторів, яким передаються справи.

Оцінка ефективності судових методів вирішення спорів не повинна ґрунтуватися виключно на економічних показниках та економії часу і коштів. Хоча ці фактори мають своє місце, особливо в оцінці необхідних змін або прийнятті рішень щодо розподілу ресурсів між різними методами АВС, першочерговим завданням цивілізо-

ваного суспільства є забезпечення доступу до правосуддя. Це означає, що громадяни повинні мати можливість подавати законні скарги та претензії до судів для справедливого, кваліфікованого та неупередженого вирішення. Зусилля, спрямовані на пошук нових шляхів вирішення цивільних спорів, повинні поважати традиційні цінності правосуддя, справедливості та рівності перед законом. Цілі судової системи мають бути спрямовані на врегулювання спорів, а в разі неможливості врегулювання – на забезпечення належного судового рішення у спосіб, відповідний і пропорційний питанням і компенсації заподіяної шкоди.

Нарешті, цінність присудової медіації виходить за рамки економії коштів і часу, якими б важливими не були ці міркування. Медіація дає можливість людям творчо вирішувати свої проблеми на умовах, які вони самі вибирають, беручи на себе особистий контроль і відповідальність. Це дозволяє їм конструктивно рухатися вперед без стресу, тривоги, ризику та витрат, пов'язаних із судовим розглядом. Ці фактори слід ретельно враховувати, оцінюючи альтернативи судовому розгляду.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Shirley Shipman et al. *Brown & Marriott's ADR Principles and Practice*. 4th edn. London : Sweet & Maxwell.
2. Заварза Т.В. Порівняльний цивільний процес : навчально-методичний посібник / Т.В. Заварза, С.М. Бервено, Л.В. Новікова, К.М. Тоцька. Харків : ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2018. 156 с.
3. Allen T. *Mediation law and civil practice*. Bloomsbury Professional. 2019. 416 p.
4. *The Relationship between Formal and Informal Justice: the Courts and Alternative Dispute Resolution Report of the European Law Institute and of the European Network of Councils for the Judiciary*. 2018. URL: https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ADR_Statement.pdf (дата звернення: 18.12.2023).
5. Malacka M. Multi-Door Courthouse Established through the European Mediation Directive? 2016. 16(1) ICLR. Pp. 127–142. DOI: <https://doi.org/10.1515/iclr-2016-0009>.
6. Koo A. The role of the English courts in alternative dispute resolution. 2018. 38(4). *Legal Studies*. 680. DOI: 10.1017/lst.2018.13.
7. Dorothy J. Della Noce. Communicating Quality Assurance: A Case Study of Mediator Profiles on a Court Roster. URL: <https://commons.und.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1339&context=ndlr> (дата звернення: 19.01.2024).
8. Dorothy J. Della Noce. Mediation Theory and Policy: The Legacy of the Pound Conference, 17 *OHIO ST. J. ON DISP. RES.* 545, 552–58.
9. Menkel-Meadow C.J. "What is an appropriate measure of litigation? Quantification, qualification and differentiation of dispute resolution". *Oñati Socio-Legal Series*, 2021. 11(2), pp. 321–354. URL: <https://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/1163> (дата звернення: 19.01.2024).