

МИРОВА УГОДА ТА МЕДІАЦІЯ: ЗАГАЛЬНІ РИСИ ТА ВІДМІННОСТІ МІЖ НИМИ

Г. С. Гончарова,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри
трудового права Національного університету
«Юридична академія України імені Ярослава
Мудрого»*

У статті розглянуто альтернативні позасудові способи вирішення трудових спорів. З'ясовуються загальні риси та відмінності між мировою угодою та медіацією. Підтримується ідея про необхідність прийняття спеціального закону «Про медіацію в Україні».

Ключові слова: *мирова угода, медіація, позасудові способи вирішення трудових спорів, закон про медіацію.*

В юридичній літературі вже давно неодноразово зверталась увага на необхідність пошуку альтернативних способів урегулювання трудових спорів унаслідок різних причин. Але значних успіхів у цьому напрямі ми не досягли. Разом із тим, витрати держави, пов'язані з розглядом спорів у судах, у тому числі й у Європейському з прав людини, є значними і з кожним роком збільшуються. Ми витрачаємо великі кошти на сатисфакцію з державного бюджету. В інших країнах процес медіаційної процедури вже знайшов своє закріплення в деяких нормативних актах, Рекомендаціях Кабінету Міністрів держав-членів Європейського Союзу тощо, а в Україні вона фактично не діє. Як зазначають автори «Курсу цивільного процесу» Т. А. Цукіна, С. О. Кравцов, І. Зарецька, вартість витрат на судовий розгляд, надмірна тривалість строків розгляду справи, зниження довіри до судів із боку населення та інші негативні чинники економічного, правового, соціального,

психологічного характеру стали причинами пошуків альтернативних способів врегулювання спорів, які були б ефективними порівняно з розглядом спорів у суді (АДР) [1].

Узагальнення судової практики та досвіду роботи органів, які здійснюють нагляд та контроль за дотриманням трудового законодавства, у тому числі й норм з охорони праці, свідчать про тривожну тенденцію: їх кількість не зменшується, а строки розгляду збільшуються. Майже кожна справа стає предметом розгляду в апеляційній інстанції, а деякі справи доходять до вищих спеціалізованих судів.

Збільшується кількість скарг, з якими громадяни України звертаються до Європейського Суду з прав людини. Усе це призводить до значних фінансових видатків. Так, наприклад, у 2009 році на виконання рішень Європейського Суду з державного бюджету було виплачено 7 939 667, 82 грн. А 17 січня 2013 року Європейський Суд з прав людини оприлюднив рішення щодо 211 справ, у яких Україна судилась із власною державою. Внаслідок цих рішень влада повинна виплатити своїм громадянам більше 1 млн євро як покарання за свою владну неефективність. Євросуд постановив виплатити компенсацію в 435 тис. євро 17 ув'язненим Ізяславської колонії за те, що український ПСП жорстоко побив засуджених, відреагувавши таким чином на те, що вони оголосили голодування [2].

Держава систематично просить Європейський Суд відстрочити виплату компенсацій тому, що розбалансується фінансова система держави.

Профспілки України занепокоєні таким станом вирішення трудових спорів. Відчуває і Європа, з якими труднощами і перешкодами стикається Україна, а тому постала проблема розробити нову модель вирішення трудових спорів в Україні. 7 лютого 2013 року в Будинку Спілок був презентований «Проект Концепції нової моделі вирішення трудових спорів в Україні» [3].

Захід про обговорення та доцільність розробки Концепції нової моделі вирішення трудових спорів в Україні відбувся в рамках шведсько-

українського співробітництва. Але в Проекті Концепції в основному йдеться про вдосконалення наявної системи органів та порядку вирішення трудових спорів. Верховна Рада планує провести парламентські слухання «Про захист трудових прав працюючих» у червні цього року.

Але в Проекті Концепції не йдеться про запровадження нових альтернативних способів вирішення трудових спорів, зокрема, про більш активне запровадження нових альтернативних способів вирішення трудових спорів. Це не означає, що знижується авторитет судів. Але навантаження на судові органи при використанні позасудових органів реально б зменшилося.

Так, наприклад, відомий фахівець у правовій сфері А. Селіванов наводить такий приклад: у 2008 році розглянуто 8,7 млн справ за допомогою восьми тисяч судів, що працюють [4].

Навантаження, як бачимо, велике, а інші, альтернативні способи врегулювання трудових спорів не набувають поширення. Навіть мирові угоди укладаються дуже рідко. Сторони рідко погоджуються на укладання мирових угод. Існує декілька причин для цього. Відсутнє виховання громадян щодо ставлення до компромісів. Кожна сторона намагається виграти справу. Мирова угода відповідно до ст. 175 ЦПК укладається сторонами з метою врегулювання спору на основі взаємних поступок. Але в законодавстві не визначено умови та порядок здійснення поступок. Кожного разу виникає питання про те, чи не буде поступка означати порушення прав працівника. А тому судді інколи утримуються від затвердження ухвали про мирову угоду, побоюючись порушити трудові права. Ми вже звертали увагу на те, щоб змінилось ставлення до змісту та порядку укладання мирових угод, не обмежувати права сторін [5].

Навпаки, потрібно створювати умови для того, щоб вони частіше укладалися, адже компроміс завжди має перевагу перед конфліктом. Як справедливо зазначає С. В. Бобровник, різноманіття соціальних інтересів призводить до виникнення суперечностей, конфліктів та зумовлює боротьбу між соціальними суб'єктами за власні життєво важливі потреби. Але в

природі суспільства як соціальному організмі корениться вимога до людини знаходити шляхи і засоби подолання суперечностей, що виникають [6]. Розробка проблем, пов'язаних із досягненням компромісів, та зменшення кількості конфліктів особливого значення набуває в основній сфері людського буття – у трудових відносинах, тобто між суб'єктами, які створюють у суспільстві всі матеріальні блага – від олівця до складних автоматизованих систем, сучасної техніки та технологій.

Держава намагається сприяти застосуванню компромісів, але ж кількість спорів не зменшується. Свого часу був прийнятий Закон «Про третейські суди», але він містить багато обмежень. Так, відповідно до пункту 9 статті 6 Закону третейські суди не можуть розглядати справи, що виникають із трудових відносин, справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення, спори, що виникають із корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, пов'язаних із створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цих товариств. Можна погодитися з деякими обмеженнями, наприклад, із заборонаю розглядати справи, коли однією із сторін є казенне підприємство або орган державної влади, але чому б не дати право третейським судам розглядати трудові спори, що виникають на приватних підприємствах між суб'єктом господарювання та найманим працівником. Ми вже звертали увагу на цю проблему, але законодавець жорстко відреагував і ще раз підкреслив, що забороняється розгляд усіх трудових спорів у третейських судах. Аналіз законодавства й узагальнення практики діяльності третейських судів свідчить про те, що держава занадто відокремлюється від суспільства, тоді як у багатьох державах повноваження третейських судів є більш широкими.

До альтернативних форм розгляду трудових спорів слід відносити і медіацію. Медіація – це діяльність професійних посередників, які

спрямовують учасників юридичного спору до компромісу й врегулювання спору самотійно самими учасниками. Обов'язковим учасником є медіатор.

Світовий досвід свідчить, що медіація є популярною формою для врегулювання спорів. Керівник Українського центру медіації при Києво-Могилянській бізнес-школі Г. В. Єрмоєнко у своїх виступах «Практика медіації» підкреслює, що медіація набирає обертів. Вона наголошує на тому, що треба приймати окремий спеціальний закон, який би регулював питання застосування медіації. У Російській Федерації Державною Думою 27 липня 2010 року вже прийнято Закон «Про альтернативну процедуру врегулювання спорів за участю посередника (процедуру медіації)» і схвалено Радою Федерації 14 липня 2010 року [7].

У Законі передбачено, що цим Законом регулюються відносини, пов'язані із застосуванням процедури медіації до спорів, що виникають із цивільних правовідносин, у тому числі у зв'язку із здійсненням підприємницької та іншої економічної діяльності, а також до спорів, що впливають із трудових та сімейних відносин. Цей Закон не застосовується до колективних трудових спорів, а також до спорів, які зачіпають або можуть зачіпати права та законні інтереси третіх осіб, які не беруть участь у процедурі медіації, чи публічні інтереси. В законі чітко вирішені й інші питання, а саме: хто може бути медіатором, яким чином здійснюється запрошення медіатора, які кваліфікаційні вимоги висуваються до медіаторів, порядок прийняття медіативної угоди.

Цю проблему аналізує й Інститут законодавства Верховної Ради України [8], який уважно вивчає існуючі за кордоном альтернативні способи і методи позасудового розв'язання спорів і наполягає на застосуванні медіації як одного з альтернативних способів вирішення трудових спорів.

На Україні в травні 2009 року під егідою Українського центру медіації було ініційовано створення робочої групи для розробки законопроекту «Про медіацію». Роботу над текстом законопроекту було завершено в січні 2011 року. У лютому 2011 року його було подано на розгляд до Верховної

Ради України. Але Закон не прийнято. Т. С. Кисельова аргументовано доводить, що медіація, або несудове вирішення спорів за участю третьої незалежної сторони – медіатора, будучи багато століть невід’ємним соціальним інструментом у багатьох країнах, отримала законодавче закріплення і знайшла чіткі інституційні форми наприкінці ХХ століття, а Україна тільки почала переймати практичний досвід у сфері застосування медіації. Ведеться пропаганда знань про медіацію, але вона залишається поки що малодослідженим явищем для правової науки України [9].

У деяких країнах давно застосовується медіація і є відповідні законодавчі акти. Так, наприклад, в США діє Уніфікований Закон «Про медіацію» 2001 року. В цьому Законі говориться про те, що медіація сприяла налагодженню спілкування та переговорів між сторонами, досягненню добровільної домовленості щодо їхнього спору. В Директивах ЄС також зазначається, що медіатор не приймає рішення у спорі, а допомагає сторонам самим визначити варіанти вирішення спірної ситуації та прийти до єдиної угоди з урегулювання спору [10].

Цей висновок підтверджується й іншими яскравими прикладами. Наприклад, у Великобританії 80 % комерційних конфліктів та спорів вирішуються за допомогою медіації на користь обох сторін протягом одного дня. В Китаї Народний комітет медіації щорічно вирішує більше ніж 7,2 мільйонів спорів як у містах, так і в сільській місцевості. Народний депутат України О. І. Тищенко у «Пояснювальній записці» до Проекту Закону «Про медіацію» звертає увагу і на те, що медіація надасть можливість сторонам заощадити кошти, пов’язані з оплатою послуг юристів та дозволить зменшити обсяг роботи для суддів, які, зокрема, через надмірну завантаженість судовими справами не завжди вирішують їх швидко, ефективно та справедливо. Ці положення сприятимуть розвитку громадянського суспільства та формуванню культури цивілізованого вирішення спорів на засадах взаємних інтересів та згоди. Медіація спряла б попередженню корупції.

Медіація може застосовуватися навіть тоді, коли спір уже розглядається компетентним органом.

Медіація має певні переваги порівняно з розглядом справ у суді. По-перше, вона забезпечує швидкість; по-друге, відсутність чітких процедурних рамок сприяє більш вільній атмосфері та готовності сторін конфлікту до співпраці; по-третє, прийняття рішення, яке досягнуто шляхом консенсусу, в подальшому, як правило, виконується, і, насамкінець, медіація сприяє комунікації між сторонами, а саме, згуртованості в суспільстві взагалі.

Медіативна угода відрізняється від мирової угоди тим, що мирова угода перевіряється і затверджується судом. Суд може відмовити в затвердженні, якщо встановить, що мирова угода містить такі положення, які порушують права сторін (чи однієї сторони).

Суддя Господарського суду Івано-Франківської області Б. П. Гриняк здійснила цікавий аналіз правової природи мирової угоди в процедурі банкрутства і зробила висновок про те, що і в процедурі банкрутства інститут мирової угоди є одним із суперечливих моментів [11]. Але все ж таки цей інститут визнається фахівцем, він дозволяє досягти найменшої конфліктності між кредитором та боржником та максимально відповідає інтересам розвитку ринкових відносин. Б. П. Гриняк наводить вислів давньогрецького юриста Ульпіана: «Хто укладає мирову угоду, той вступає в угоду про сумнівну справу та перебуває в невизначеному становищі та незакінченій суперечці». Але все це було в минулому, і в сучасних умовах до мирових угод слід ставитися позитивно. Стаття 175 ЦПК України не містить обмежень щодо можливості укладання мирових угод із трудових спорів. Але в ній написано, що мирова угода укладається на основі взаємних поступок. А це поняття «поступки» не з'ясовано й не прокоментовано в судовій практиці, а тому суди рідко затверджують мирові угоди, побоюючись порушити права сторін, не ризикують допускати судові помилки. Отже, укладання мирових угод перебуває під контролем судових органів. І навіть коли є «примирення сторін», суд може відмовити в затвердженні мирової угоди, якщо встановить,

що порушено право працівника чи на оплату вимушеного прогулу або право підприємства на виплату за вимушений прогул, адже в суді можна довести законність звільнення і законне формулювання. Завдання правозастосовної практики полягає в тому, щоб правильно розтлумачити поняття взаємних поступок і розширити можливості для укладання мирових угод.

Що стосується медіаційної угоди, то тут відсутня проблема підсудності, пропуску строку звернень, зниження конфліктності сторін, досягнення компромісу за відсутності застосування примусу, є домовленість про мову, рівність сторін. Усі питання вирішуються в договорі про медіацію.

Договір про медіацію повинен бути укладений у письмовій формі, містити відомості про досягнені результати і підписаний всіма сторонами медіації. При бажанні сторін договір може бути посвідчений будь-яким способом, передбаченим чинним законодавством України.

Однією з відмінностей мирової угоди від медіації є наявність у процедурі медіації медіатора – особи, яка може допомагати сторонам медіації сформулювати зміст договору, згідно із досягнутими домовленостями. Звичайно, медіатор має бути професіоналом у своїй сфері, мати певну освіту, відповідати кваліфікаційним вимогам. Як образно висловилася Г. В. Єрмоєнко, «деякі вважають, що після читання спеціальної літератури (добре, якщо якісної), можна стати медіаторами». І при цьому навчатися водити машину по книжці ніхто не намагається. Всі бажають отримати практику водіння автомобіля. Чому? Тому що це небезпечно для свого життя. А це означає, що медіації слід учитися. Це ще раз підкреслює, що потрібен спеціальний закон про медіацію. Прийняття такого закону буде свідчити і про те, що ми визнаємо вимоги директиви ЄС 2008/52/ЄС від 21.05.2008 р. в цілому і в частині вимог, що стосуються імплементації правил медіації у вітчизняному законодавстві. Як справедливо зазначає О. С. Павленко, якщо справа завершується мировою угодою, то можна вважати справу завершеною, конфлікт вичерпано, а медіація є незамінним інструментом вирішення конфліктної ситуації. Європа вже пройшла цей етап, а ми лише

починаємо процес реклами, розповсюдження інформації про медіацію. Однак і гальмувати цей процес не слід [12].

Важко погодитися з нормою Проекту Закону про те, що медіатором може бути фізична особа, яка досягла 21 року та пройшла спеціальну підготовку за напрямом медіація в Україні або за її межами. Гадаємо, що у віці 21 року особа ще не може набути як професійних знань та досвіду, так і знань, навичок, умінь у сфері медіації. Можна бути адвокатом у віці 21 рік, представляючи інтереси позовника в суді у конкретних справах, але медіатором може стати особа, яка досягла 35 років, тобто доросла людина, яка вже не належить до молоді й вийшла за межі категорії «молодь». Крім того, ця особа не повинна мати судимості в минулому, навіть тоді, коли вона вже погашена. В договорі про вибір медіатора можна встановити й інші додаткові вимоги до медіатора. Документом про відповідну підготовку може бути сертифікат того начального закладу, де навчалася особа медіаційній роботі. Функції медіатора дуже складні й відповідальні, а тому людина має бути не лише освічена, а й мати високі моральні якості. Підготовка медіаторів повинна проводитися з урахуванням спеціалізації медіатора (у цивільних, господарських, фінансових, кримінальних, сімейних, трудових та інших справах). Лише за таких умов медіація буде набувати авторитету й поширення. З'явиться довіра до такої альтернативної позасудової форми розгляду трудових спорів.

Якщо медіативна угода укладена після судового розгляду, її можна затвердити судом як мирову угоду. Таким чином, між мировою угодою та медіативним рішенням може існувати правовий зв'язок.

ЛІТЕРАТУРА

1. Комаров В. В. Курс цивільного процесу: підручник / В. В. Комаров, В. А. Бігун, В. В. Баранова та ін.; за ред. В. В. Комарова. - Х. : Право, 2011. – 1352 с.
2. Грущинський Я. «Європейський суд покарав нас на мільйон євро»// Голос України. – 2013. – 19 січня. – № 12 – С. 3

3. Нова модель вирішення трудових спорів в Україні // Профспілкові вісті. – 2013. – № 7. – С. 11.
4. Селіванов А. Перша заповідь – довіра суспільства / А. Селіванова // Голос України. – 2008. – 18 листопада. – № 220.
5. Гончарова Г. Мирова угода як спосіб врегулювання трудових спорів на основі взаємних поступок / Г. Гончарова // Право України. – 2011. – № 11-12. – С. 176–181.
6. Бобровник С. В. Компромiс i конфлікт у праві: антрополого-комунікативний підхід до аналізу: монографія / С. В. Бобровник. – К. : Юрид. думка, 2011. – С. 4.
7. Федеральный закон Российской Федерации от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" Российская газета – Федеральный выпуск № 5247 –30 июля –2010 г.
8. Санченко А. Медіація як демократичний й ефективний спосіб вирішення спорів: Європейські норми і досвід та українська перспектива / А. Санченко // Голос України. – 2010. – 30 жовтня. – № 204.
9. Єрьоменко Г. Про проект закону «Про медіацію» в Україні / Г. Єрьоменко, А. Комбікова // Право України. – 2011. – № 11-12. – С. 217–220.
10. Кисельова Т. Правове регулювання відносин із надання послуг медіації у зарубіжних країнах / Т. Кисельова // Право України. – 2011. – № 11-12. – С. 225.
11. Гриняк Б. П. Правова природа мирової угоди в процедурі банкрутства / Б. П. Гриняк // Актуальні питання цивільного та господарського права. – 2011. – № 1. – С. 36–42.
12. Еременко Г. Медіація в Україні: «за» и «против» / Г. Еременко, А. Павленко // Юрист & Закон, 19.10.2011. – № 42.

СОГЛАШЕНИЕ И МЕДИАЦИЯ: ОБЩИЕ ЧЕРТЫ И ОТЛИЧИЯ МЕЖДУ НИМИ

Гончарова Г. С.

В статье рассматриваются альтернативные способы внесудебного решения трудовых споров. Выясняются общие черты и отличия между мировым соглашением и медиацией. Поддерживается идея о необходимости принятия специального закона «О медиации в Украине».

Ключевые слова: мировое соглашение, медиация, внесудебные способы решения трудовых споров, закон о медиации.

SETTLEMENT AGREEMENT AND MEDIATION: GENERAL FEATURES AND DIFFERENCES BETWEEN THEM

Goncharova G.S.

In the article the present state and perspectives of the introduction in Ukraine of the alternative methods of the labor disputes settlement have been investigated and analyzed. Investigating the essence of the problem the author agrees with the opinion of many scholars and emphasizes the need for searching of the alternative methods of the disputes regulation as the value of the cost of court fee, excessive length of proceedings term, reduce of the level of confidence in the court by the public proves ineffective and inexpediency of consideration of the disputes in the court. Analyzing the situation in Ukraine the right observation has been made by the author on the fact that the number of proceedings every year is not reduced, and the terms of their consideration is only increased. Among factors of such phenomenon the author considers the following: absence of the proper legal education of citizens as to their attitude to the compromises and imperfection of the current mechanism of the legal regulation.

In the article the significant analysis of the concept of the mediation, that is, the activity of the professional mediator directing participants of the legal dispute to the compromise and to the regulation of the dispute by the participants themselves has been conducted by the author. The mediator is the obligatory participant of the dispute.

The important fact is that the mediation is the popular form of the disputes regulation in the world. The positive results in this problem have been achieved in many countries of the world. To the advantages of the mediation at the proceedings the author considers: firstly, the speed, secondly- absence of the clear procedural framework that facilitates more free atmosphere and readiness of the parties of the conflict to cooperation, thirdly, a decision that reached by the way of consensus, as a rule, has been performed and, finally, – facilitates communication between parties. To the advantages it is necessary to include the fact that amicable agreement unlike meditative agreement checked and approved by the court that is not always guarantee of the dispute regulation.

The author support the idea of the special law adoption that not only resolves the legal position and regulates the mediation procedure and will be the evidence that Ukraine recognizes the requirements of the European Union as to the implementation of the mediation rules into the national legislation.

Keywords: settlement agreement, mediation, ways of out-of-court labor disputes resolution, act on mediation.