



КАФЕДРА
ЦИВІЛЬНОГО,
ГОСПОДАРСЬКОГО
ТА ЕКОЛОГІЧНОГО
ПРАВА

ННІ ГУМАНІТАРНИХ І СОЦІАЛЬНИХ НАУК
НТУ "ДНІПРОВСЬКА ПОЛІТЕХНІКА"

Лекція 5-6

Альтернативні способи вирішення конфліктів

ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА МЕДІАЦІЇ

- **Медіація** - структурована добровільна та конфіденційна процедура позасудового врегулювання спору (конфлікту), в якій медіатор (посередник) допомагає сторонам у розумінні їхніх інтересів та пошуку ефективних шляхів досягнення взаємоприйняттого рішення.
- **Метою медіації є** обговорення, усвідомлення й опрацювання складної конфліктної (проблемної) ситуації задля оптимального виходу з неї. В обговоренні має бути місце різним поглядам, думкам, часто несумісним, щодо самих подій або варіантів виходу з важкої ситуації. Результатом успішної медіації є досягнута під час обговорення конкретна угода. Рішення, прийняті в медіації, можуть бути закріплені в угоді лише в разі, якщо кожна зі сторін конфлікту (спору) їх визнає.
- Головними **передумовами медіації** є: прагнення сторін на мирне врегулювання конфлікту (спору) та добровільність їх участі в процедурі медіації.

ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА МЕДІАЦІЇ

- Основними характерними рисами медіації є:
- медіація є особливим видом переговорів, що мають певну структуру;
- обов'язкова участь медіатора;
- медіатор не є представником жодної зі сторін;
- медіатор сприяє сторонам у проведенні переговорів і досягненні взаємоприйняттого рішення;
- медіатор не досліджує докази і не встановлює факти;
- медіатор не примушує сторони до прийняття певного рішення та не надає поради щодо можливих варіантів рішень;
- медіатор не виносить обов'язкового для сторін рішення;
- активна роль самих сторін у переговорах щодо самостійного пошуку можливих рішень.

ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА МЕДІАЦІЇ

МЕДІАЦІЯ

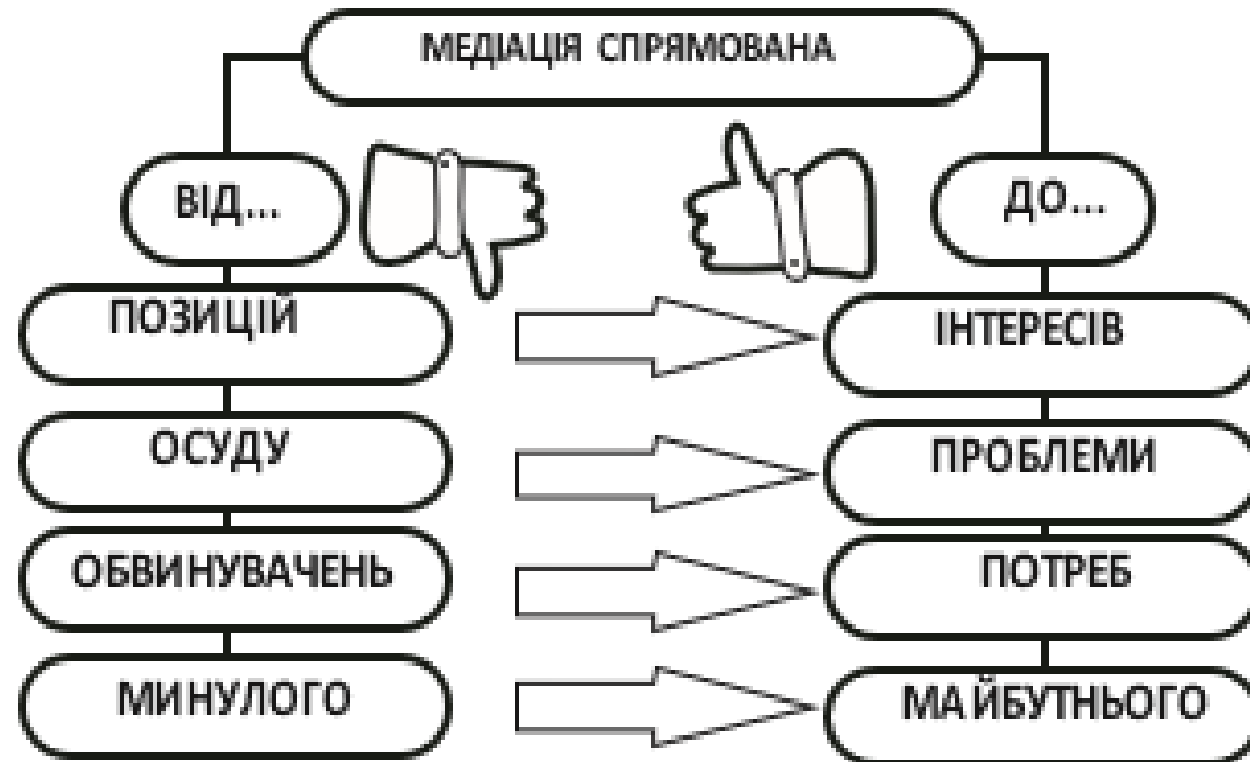
ЧІТКА
СТРУКТУРА

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
РОЗУМІННЯ

ОРІЄНТАЦІЯ НА
ІНТЕРЕСИ

ВИХІД ІЗ ГЛУХОГО КУТА ПОЗИЦІЙ ДО НАПРАЦЮВАННЯ
НОВИХ РІШЕНЬ НА ОСНОВІ ІНТЕРЕСІВ І ПОТРЕБ

ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА МЕДІАЦІЇ



ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА МЕДІАЦІЇ

ПОЗИЦІЇ СТОРІН КОНФЛІКТУ



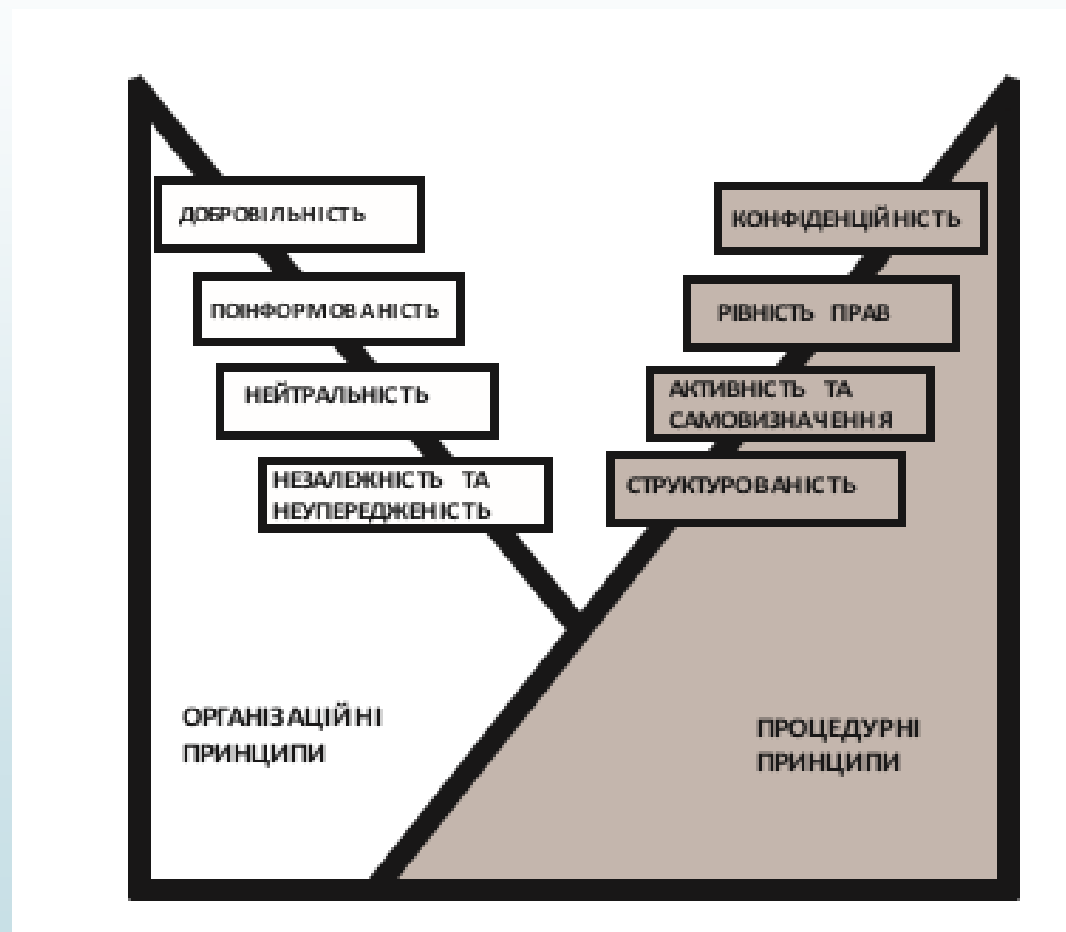
ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА МЕДІАЦІЇ

- **Сфери застосування медіації.** Процес застосування медіації не обмежений жодною галуззю права. Це може бути:
 - примирення потерпілого і правопорушника, якщо вчинено злочини невеликої тяжкості чи необережний злочин середньої тяжкості;
 - налагодження стосунків подружжя та встановлення нормальних взаємин поза шлюбом;
 - добропорядне сусідство;
 - порозуміння сторін у трудових правовідносинах;
 - вирішення проблем відшкодування моральної та/або матеріальної шкоди;
 - у галузі корпоративного управління - урегулювання конфліктів між членами ради і встановлення меж між наглядом та управлінням, спорів акціонерів та інвесторів, між компанією та посадовими особами тощо;
 - в адміністративних справах - урегулювання спору між органами державної влади чи місцевого самоврядування і приватними особами, яке спрямована на мирне вирішення публічно-правових спорів, налагодження діалогу між громадянами та органами влади;
 - у господарських спорах між суб'єктами підприємницької діяльності;
 - у міжнародних конфліктах.

ПОНЯТТЯ ТА ПРИРОДА МЕДІАЦІЇ

- **Переваги медіації:**
- **економія часу.** Медіація може тривати від декількох годин до декількох тижнів (або в окремих складних випадках, можливо, декілька місяців), в той час як судовий процес може тривати від декількох років.
- **економія фінансових ресурсів.** Витрати на медіацію є значно меншими, аніж звернення до суду, сплата судового збору, оплата послуг адвокатів. Крім того, за довгі роки судового розгляду спір, який має свою вартість, може значно знецінитися. У той час, як медіація пропонує за короткий час урегулювання конфлікту (спору) без втрати грошової цінності.;
- **неофіційність процедури** дозволяє сторонам бути більш залученими, аніж у судовому процесі, який містить велику низку правил і процедур. Дату і тривалість кожної зустрічі (сесії) сторони погоджують, що додає їм упевненості в подальшій якісній результативності даної процедури;
- **гнучкість і контроль.** Під час медіації сторони конфлікту, на відміну від судового розгляду, контролюють увесь хід переговорів. Це означає, що вони мають значно більше прав голосу в переговорах і сильніший контроль щодо результату. Гнучкість у медіації також передбачає, що переговори рухаються так, як це буде зручно та комфортно для сторін;
- **конфіденційність та збереження репутації.** Одним із провідних принципів медіації є конфіденційність. На відміну від судового процесу, який є відкритим, медіація надає учасникам можливість нерозголошення інформації за її межами. У свою чергу конфіденційність участі в медіації забезпечує збереження репутації для обох сторін конфлікту;
- **сталість рішення.** Медіація дозволяє знайти рішення, які задовольняють обидві сторони конфлікту, що майже неможливо отримати в суді, керуючись нормами права.

ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ



ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ

- **Характеристика принципів медіації**
- **Принцип активності та самовизначення (принцип власної відповідальності)** закріплено в ст.6 проєкту Закону України «Про медіацію». Зміст цього принципу полягає в тому, що сторони медіації самостійно визначають коло обговорюваних питань, варіанти врегулювання конфлікту (спору) між ними, зміст угоди за результатами медіації, строки та способи її виконання, інші питання щодо конфлікту (спору) та процедури медіації з урахуванням рекомендацій медіатора та інших учасників медіації. Остаточні рішення приймаються виключно сторонами медіації.
- **Принцип добровільності** полягає в наявності в сторін права особистого волевиявлення на проведення процедури медіації та свободи її припинення на будь-якому етапі процедури медіації. До змісту цього принципу також включається і правомочність сторін приймати будь-які рішення щодо розв'язання конфлікту тільки за взаємною згодою.

ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ

- **Характеристика принципів медіації**
- **Принцип рівності прав сторін** медіації полягає в наявності рівних за змістом та обсягом суб'єктивних прав у кожної зі 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 конфіденційності** полягає в тому, що інформація щодо підготовки та проведення медіації є конфіденційною, якщо сторони медіації не домовилися про інше. Медіатор, сторони та інші учасники медіації не мають права розголошувати інформацію щодо медіації без згоди сторін.

ПРИНЦИПИ МЕДІАЦІЇ

- **Характеристика принципів медіації**
- **Принцип нейтральності та неупередженості медіатора** визначено в ст.8 проєкту Закону України «Про медіацію» і полягає в тому, що медіатор має бути нейтральною, неупередженою особою, яка допомагає сторонам конфлікту (спору) здійснити комунікацію, досягти порозуміння та проводити переговори.
- **Принцип незалежності** відокремлений від принципу нейтральності та полягає в тому, що медіатор є незалежним від сторін конфлікту, а також інших осіб: експертів, представників та державних органів. Ніхто не може втручатися в діяльність медіатора та здійснювати певний тиск. Таким чином, принцип незалежності передбачає, що медіатор є незалежним від зовнішніх і внутрішніх факторів, які можуть вплинути на процедуру медіації.
- **Принцип поінформованості.** Даний принцип полягає в тому, що сторони конфлікту мають бути поінформованими щодо своїх правових та інших позицій, які можуть суттєво вплинути на подальше рішення. Поінформованість є певною гарантією того, що медіаційна процедура буде проходити без приховування та упуцнення певної інформації та фактів.
- **Принцип структурованості та гнучкості медіації.** Структурованість медіаційної процедури означає, що медіатор має будувати переговори в чіткій послідовності. Вітчизняна та закордонна практика показують, що існують певні стадії (етапи, фази) медіації. Тому медіатор має послідовно рухатися від одного етапу (фази, стадії) до іншого. Завдяки структурованості медіаційного процесу можна досягти бажаного позитивного результату в урегулюванні конфлікту. У той же час, на відміну від судового процесу, медіація має бути гнучкою, що означає довільний та довірливий характер медіаційного процесу. Гнучкість допомагає сторонам бути готовими до взаємного вислуховування і розуміння, а також у прийнятті та розумінні інтересів і потреб іншої сторони.

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- **Залежно від мети проведення процедури медіації** виокремлюється:
- **медіація запобігання спорам**, або **превентивна медіація**, метою якої є профілактика конфліктів та спорів, що можуть виникнути в майбутньому;
- **медіація врегулювання спорів**, тобто медіація в спорах, що вже виникли між сторонами.

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- Якщо спочатку медіація розглядалася як автономний спосіб альтернативного врегулювання спорів, то із часом ефективність цієї процедури зумовила інтеграцію медіації як технології в діяльність різноманітних органів, що здійснюють правозастосовну діяльність. Відповідно до цього виокремлюють:
- **приватну (зовнішню) медіацію**, що є самостійним альтернативним способом урегулювання правових спорів та розглядається як окремий вид професійної діяльності;
- **інтегровану медіацію**, що ніби «вбудована» в діяльність юрисдикційних органів, зокрема, нотаріальну та судову медіацію, медіацію в рамках діяльності інших юрисдикційних органів. При цьому варто зазначити, що медіація може інтегруватися в діяльність юрисдикційних органів двома шляхами: по-перше, як самостійна процедура, по-друге, як технологія врегулювання конфлікту. Наприклад, у першому випадку медіація може інтегруватися в судове провадження як самостійна процедура, яка проводиться спеціально сертифікованими особами та звернення до якої можливе на будь-якій стадії провадження в суді.

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- **Способи взаємодії процедури медіації саме із судовим провадженням,** виокремлюють:
- **позасудову медіацію**, тобто приватну медіацію в спорі, що не переданий на розгляд суду, яка є самостійним способом альтернативного вирішення спорів, існує паралельно із судовим провадженням та проводиться незалежними приватними медіаторами;
- **присудову медіацію**, тобто медіацію, яка проводиться ніби при суді, є інтегрованою в судове провадження, використовується для вирішення спорів, що, як правило, уже стали предметом судового розгляду, за згодою сторін або за призначенням чи рекомендацією судді.

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- ▶ Присудова медіація своєю чергою також може бути поділена на декілька різновидів. Так, залежно від **суб'єкта, який виступає в ній медіатором**, можна виокремити:
- ▶ **внутрішню присудову медіацію** (*internal court-annexed mediation*), що проводиться ніби «всередині» суду самими суддями або іншими працівниками суду, наприклад, працівниками апарату суду, помічниками суддів тощо;
- ▶ **зовнішню присудову медіацію** (*external court-annexed mediation*), або «зближену» медіацію чи приватну медіацію в рамках судового процесу, за якої до проведення медіації залучаються зовнішні приватні медіатори.

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- **Стадія судового провадження.** Зважаючи на цей критерій, можна виокремити:
- **досудову медіацію**, яка проводиться до звернення до суду та може бути обов'язковим досудовим порядком урегулювання спору, невикористання якого унеможлиблює порушення провадження в суді;
- **медіацію в суді першої інстанції**, яка може проводитися під час підготовчого провадження або розгляду справи по суті до ухвалення рішення суду;
- **медіацію в судах вищих інстанцій** при перегляді судового рішення в апеляційній чи касаційній інстанції;
- **медіацію у виконавчому провадженні**, або постсудову медіацію, що проводиться під час добровільного або примусового виконання судового рішення.

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- Наступним критерієм для розрізнення видів медіації можна вважати **ступінь її обов'язковості**, відповідно до чого можна виокремити:
- **Добровільна медіація.** У більшості держав медіація передбачена як добровільний альтернативний спосіб вирішення спорів, звернення до якого залежить цілком від волі заінтересованих сторін спору (конфлікту). У такому випадку суддя або інша зацікавлена особа може запропонувати або рекомендувати сторонам звернутися до медіатора, однак остаточне рішення щодо використання процедури приймають сторони.
- **Обов'язкова медіація** зводиться по суті до обов'язкової інформаційної зустрічі з медіатором, метою якої є оцінка сторонами можливості використання медіації як альтернативного способу вирішення їхнього спору, за результатами якої вони можуть або укласти договір про проведення процедури медіації або ж відмовитися від її проведення. Таким чином, право сторін спору відмовитися від процедури медіації залишається абсолютним у будь-якому випадку. При цьому відмова сторони від процедури медіації за законодавствами деяких країн може мати негативні наслідки для сторони, наприклад, у вигляді позбавлення її права на відшкодування судових витрат навіть у тому разі, якщо подальше рішення суду буде на користь цієї сторони.

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- Залежно від того, **на підставі чого медіації надається обов'язковий характер**, можна виокремити:
- **Медіація як обов'язкова досудова процедура.** За законодавством деяких держав медіація визнається обов'язковим досудовим порядком вирішення спору, невикористання якого унеможлиблює відкриття провадження в справі. Першою державою в європейському регіоні, яка законодавчо закріпила подібне положення, стала Італія, де медіація виступає обов'язковим досудовим порядком, наприклад, у спорах, що стосуються майнових прав, прав співвласників кондомініуму, спорах щодо медичної недбалості, дифамаційних спорах, спорах, що впливають із фінансових та страхових договорів, тощо.
- **Обов'язкова медіація за призначенням судді.** У деяких правопорядках використання медіації визнається обов'язковим у випадку, якщо суддя направляє сторону на медіацію.

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- **за критерієм оплатності послуг медіатора:**
- • **оплатна медіація;**
- • **безоплатна медіація; за суб'єктом, що ініціює процес:**
- • **медіація, ініційована сторонами;**
- • **медіація, ініційована іншими особами; залежно від кількості медіаторів:**
- • **медіація, що проводиться одним медіатором,**
- • **комедіація (групова, колективна), що проводиться кількома медіаторами;**

ВИДИ МЕДІАЦІЇ

- ▶ **залежно від технології, яка використовується під час проведення медіації:**
 - ▶ медіація, що проводиться за присутності обох сторін;
 - ▶ шатл-медіація (човникова медіація), за якої процедура будується переважно з використанням індивідуальних зустрічей медіатора і сторін окремо, коли сторони знаходяться в різних приміщеннях, а медіатор ніби виконує функцію «човника» між сторонами, ведучи їхні переговори; залежно від зв'язку медіатора зі сторонами:
 - ▶ медіація із зовнішнім медіатором,
 - ▶ внутрішньоорганізаційна медіація, коли медіатор є штатним працівником на підприємстві, у корпорації, при асоціаціях тощо.
- ▶ **Он-лайн медіація** як один із перспективних напрямів розвитку зазначеної примирної процедури. Он-лайн медіація розвивається в рамках ODR як окремого сегменту альтернативного вирішення спорів. Зазначена медіація проводиться дистанційно з використанням інтернету та дозволяє зекономити час і гроші сторін на її проведення, здолати можливу відстань між сторонами та полегшити комунікацію.

МОДЕЛІ МЕДІАЦІЇ

- **Модель медіації** - це ідеалізований/умовний опис набору певних технік, інструментів, прийомів і стратегій, які застосовуються медіатором, а також стилю його поведінки й способу взаємодії з учасниками медіації, що характеризує перебіг медіаційних переговорів, рівень впливу медіатора на процес прийняття рішень сторонами спору та методи досягнення цілей медіації.

МОДЕЛІ МЕДІАЦІЇ

- Залежно від **ролі медіатора в процедурі медіації** виокремлюють чотири моделі медіації:
- модель рятівника, де медіатор, не маючи спеціальних професійних знань і навичок, допомагає вирішити незначні, переважно побутові конфлікти;
- модель, в якій медіатор відіграє роль посередника і виступає третьою стороною в спорі. Він створює атмосферу конструктивної співпраці та дбає про коректне ставлення сторін одна до одної, сприяє реалістичній оцінці ситуації сторонами, прийняттю адекватного рішення тощо;
- модель, де медіатор для вирішення конфлікту може використовувати якомога ширший набір засобів та методів ведення перемовин, у тому числі й вдаватися до певного маніпулювання сторонами;
- модель, де медіатор виступає як організатор вирішення конфлікту. Це найбільш застосовувана на сьогодні модель медіації у світовій практиці.

СІТКА РІСКИНА

| | |
|--|--|
| <p>Оціночна медіація з вузьким предметом Медіатор:</p> <ul style="list-style-type: none"> • схиляє сторони до “вузьких” за змістом, позиційних переговорів; • пропонує угоду з урегулювання спору, засновану на позиціях сторін; • прогнозує варіанти вирішення спору судом; • дає оцінку сильним і слабким сторонам у позиціях учасників конфлікту | <p>Фасилітаційна медіація з вузьким предметом Медіатор</p> <ul style="list-style-type: none"> • допомагає сторонам в оцінці пропозицій; • допомагає сторонам формувати та обмінюватись “широкими” (заснованими на інтересах) пропозиціями; • допомагає сторонам виробити варіанти вирішення спору, що відповідають їхнім інтересам; • допомагає сторонам зрозуміти власні інтереси |
| <p>Оціночна медіація з широким предметом Медіатор:</p> <ul style="list-style-type: none"> • заохочує сторони до переговорів із широким предметом, заснованих на інтересах сторін; • бере участь у розробленні та пропонує широку за змістом угоду з урегулювання спору (засновану на інтересах) • прогнозує вплив ситуації з не врегулювання спору на інтереси сторін; • намагається дізнатися про інтереси сторін | <p>Фасилітаційна медіація із широким предметом Медіатор:</p> <ul style="list-style-type: none"> • допомагає сторонам в оцінці пропозицій; • допомагає сторонам формувати та обмінюватись “вузькими” (позиційними) пропозиціями; • запитує про можливі наслідки не врегулювання спору; • запитує про можливі варіанти судового чи іншого вирішення спору; • запитує про сильні і слабкі сторони в позиціях учасників конфлікту |

МОДЕЛІ МЕДІАЦІЇ

- **Регулятивна або проблемно орієнтована модель медіації** ґрунтується на індивідуалістичному світосприйнятті та поясненні конфлікту і поведінки його учасників із точки зору їхніх особистих психологічних установок та економічних інтересів. Функціонально дана модель медіації представлена у вигляді дистрибутивних або ж змагальних (конкурентних) переговорів чи торгів, заснованих на протилежних інтересах сторін, з активним застосуванням таких переговорних методик та теорій ігор, як:
 - БАТНА (від англ. *Best Alternative To Negotiated Agreement* - найкраща альтернатива угоді, що може бути результатом переговорів);
 - гра з нульовою сумою (де виграш однієї зі сторін з необхідністю означатиме програш або втрату іншою стороною);
 - дилема в'язня (сторони конфлікту в переговорах щодо його вирішення прагнуть отримати максимальну вигоду, при цьому не піклуючись про вигоду іншої сторони);
 - подрібнення спірних питань;
 - аналіз ризиків тощо.

МОДЕЛІ МЕДІАЦІЇ

Мета-модель медіації Н. Александер

| | | | |
|----------|-----------------------------------|--------------------------------|--------------------------|
| Процес | Регулятивна медіація | Фасилітаційна медіація | Трансформативна медіація |
| | Позиційні переговори | Переговори на основі інтересів | Діалог |
| Проблема | Експертно-консультативна медіація | Медіація "мудрої поради" | Традиційна медіація |

МОДЕЛІ МЕДІАЦІЇ

- **Трансформативна медіація** головною своєю метою вбачає не так вирішення конкретного спору, як позитивні зміни в поведінці його сторін, відновлення та нормалізацію відносин між ними загалом. Трансформативна медіація ґрунтується на таких цінностях, як «максимальне розширення можливостей» сторін конфлікту та «визнання» кожною з них потреб, інтересів, цінностей і точок зору одна одної. Трансформативний підхід найбільш поширений у сфері сімейної медіації, вирішення сусідських спорів, при роботі з етнополітичними, міжконфесійними чи іншими конфліктами в громадах, де більш важливими є моральні та ціннісні аспекти взаємовідносин. У бізнес-медіації, де юридичний аспект є, як правило, важливішим, а укладення угоди розглядається учасниками як основна мета, трансформативна модель застосовується значно рідше.

Дякую за увагу