

Міністерство освіти і науки України  
Тернопільський національний економічний університет  
Юридичний факультет  
Кафедра економічної безпеки та фінансових розслідувань

## МІЖДИСЦИПЛІНАРНА КУРСОВА РОБОТА

на тему:

«Запровадження медіації в Україні: національна практика та міжнародний досвід»

Студентки ПІВм - 11  
Галузі знань 08 – Право  
Спеціальності 081 “Право”  
Ковтун Н. Г.

Керівник: к.е.н., доцент Олійничук О. І.

Національна шкала \_\_\_\_\_  
Кількість балів: \_\_\_\_\_ Оцінка: ECTS \_\_\_\_\_

Члени комісії

_____	_____
(підпис)	(прізвище та ініціали)
_____	_____
(підпис)	(прізвище та ініціали)
_____	_____
(підпис)	(прізвище та ініціали)

м. Тернопіль – 2017 рік

**ЗМІСТ**

<b>ВСТУП</b>	<b>3</b>
<b>РОЗДІЛ 1. МІСЦЕ МЕДІАЦІЇ В СИСТЕМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ</b>	<b>5</b>
<b>РОЗДІЛ 2. ЗАПРОВАДЖЕННЯ МЕДІАЦІЇ В ПРАВОВІ СИСТЕМИ</b>	<b>9</b>
2.1. Досвід запровадження медіації в романо-германську та англо-американську правові системи	9
2.2. Досвід запровадження медіації в релігійну, традиційну та змішану правові системи	14
2.3. Досвід запровадження медіації у правові системи постсоціалістичних країн	20
<b>РОЗДІЛ 3. ПЕРСПЕКТИВИ ТА НЕДОЛІКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ПОСЛУГ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНІ ТА ЇХ ВПЛИВ НА ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ</b>	<b>27</b>
<b>ВИСНОВКИ</b>	<b>33</b>
<b>ПЕРЕЛІК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ</b>	<b>36</b>

## ВСТУП

**Актуальність теми дослідження.** У відповідності до положень статті 1 Конституції України наша держава є соціальною, демократичною та правовою. Проте розбудова України згідно із конституційними положеннями є неможливою без наявності ефективних засобів захисту прав інтелектуальної власності. Незважаючи на неодноразове реформування судової системи та внесення змін до чинних нормативно-правових актів, що регулюють питання інтелектуальної власності, та прийняття нових законів у даній галузі права, на сьогоднішній день відсутня ефективна форма захисту прав інтелектуальної власності.

На даний час в Україні відбувається становлення інституту медіації, що є ефективним та альтернативним засобом вирішення спорів в зарубіжних країнах, зокрема і у спорах сфері інтелектуальної власності. Оскільки даний інститут є новим для України, перед його запровадженням слід дослідити надання послуг медіації за кордоном та визначити стан запровадження інституту медіації в Україні. Аналіз міжнародного досвіду надання послуг медіації та дослідження стану запровадження інституту медіації в Україні дозволить визначити ефективність медіації як альтернативного засобу вирішення спорів в Україні, зокрема і у сфері інтелектуальної власності.

Окремі аспекти медіації та інші альтернативні процедури вирішення спорів досліджувалися у працях Ю. Притики, В. Землянської, Р. Безпальчої. Серед зарубіжних дослідників слід згадати С. Меррі, Н. Александер, Л. Фуллер, С. Спиридонова та інших.

**Метою дослідження** є комплексний аналіз міжнародного досвіду та національної практики запровадження медіації.

Для досягнення мети дослідження слід виконати наступні **завдання**:

- охарактеризувати систему захисту прав інтелектуальної власності;
- проаналізувати запропоновані національними та зарубіжними науковцями дефініції поняття «медіація»;

- дослідити запровадження медіації в романо-германську та англо-американську правові системи та визначити ознаки запровадження медіації до даних правових систем;

- дослідити запровадження медіації в традиційну, релігійну та змішані правові системи та визначити ознаки запровадження медіації до даних правових систем;

- дослідити запровадження медіації в правові системи постсоціалістичних країн та визначити ознаки запровадження медіації до даних правових систем;

- охарактеризувати поширення медіації в Україні;

- проаналізувати правове забезпечення медіації в Україні, визначити недоліки проекту Закону «Про медіацію» та запропонувати власне викладення правових норм у Законі «Про медіацію»;

- визначити переваги та недоліки правового регулювання медіації в Україні для вирішення спорів у сфері інтелектуальної власності.

**Об'єкт дослідження** – медіація як альтернативний спосіб вирішення спорів.

**Предмет дослідження** – суспільні відносини щодо правового захисту прав та інтересів.

**Методами даного дослідження** є сукупність теоретико-методологічних засобів пізнання суспільних явищ і процесів. У процесі дослідження застосовувалися системно-функціональний, порівняльно-правовий та історичний методи дослідження.

## **РОЗДІЛ 1. МІСЦЕ МЕДІАЦІЇ В СИСТЕМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

Система захисту прав інтелектуальної власності України побудована відповідно до міжнародних стандартів. Однією з найважливіших угод є Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода TRIPS), у відповідності якої, країни-учасниці зобов'язуються забезпечити на своїй території дію таких процедур, які дозволяють здійснювати заходи, що запобігають порушенню законодавства у сфері охорони прав інтелектуальної власності [1].

Національне законодавство в сфері інтелектуальної власності представляє собою систему правових норм стосовно захисту прав інтелектуальної власності, що містяться не лише в спеціальних законах даної галузі права, але й в інших нормативно-правових актах.

Право на охорону та захист прав інтелектуальної власності насамперед закріплено нормами Конституції України.

Спеціальні положення, що стосуються захисту прав інтелектуальної власності, закріплені Книгою IV Цивільного кодексу України та спеціальними законами, зокрема Законами України «Про авторське право і суміжні права», «Про охорону прав на винаходи та корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на сорти рослин», «Про племінну справу у тваринництві», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», «Про охорону прав на знаки для товарів та послуг» та іншими нормативно-правовими актами.

Система захисту прав інтелектуальної власності являє собою сукупність правових заходів, метою яких є відновлення та визнання прав у разі їх порушення, що включає передбачену законодавством діяльність відповідних державних органів поновлення та визнання прав, а також усунення перешкод, що заважають реалізації прав та законних інтересів їх суб'єктів [2].

Традиційно виділяють дві форми захисту прав інтелектуальної власності: юрисдикційну та неюрисдикційну.

Юрисдикційною формою захисту є діяльність уповноважених органів державної влади щодо захисту оспорюваних або порушених прав інтелектуальної власності. Юридична форма захисту застосовує: загальний (судовий) та спеціальний (адміністративний) порядки захисту.

Неюрисдикційна форма захисту прав інтелектуальної власності є позасудовим захистом, який здійснюється особою, право якої порушене, самостійно, але в межах закону.

Неюрисдикційна форма передбачає захист прав інтелектуальної власності за участю творчих союзів, спілок колективного управління, а також включає самозахист та медіацію [3; 26].

Отже, національна система захисту прав інтелектуальної власності побудована відповідно до міжнародних стандартів. Система захисту прав інтелектуальної власності включає юрисдикційну та неюрисдикційну форми.

Юрисдикційною формою захисту є діяльність уповноважених органів державної влади щодо захисту оспорюваних або порушених прав інтелектуальної власності, яка застосовує два порядки захисту: загальний (судовий) та спеціальний (адміністративний).

Неюрисдикційна форма захисту прав інтелектуальної власності характеризується тим, що це позасудовий захист, який здійснюється особою, право якої порушене, самостійно, але в межах закону. До неюрисдикційної форми захисту належить захист за участю творчих союзів, спілок колективного управління, самозахист та медіацію.

Станом на сьогодні у доктрині немає єдиного підходу до визначення поняття «медіація».

Поняття «медіація» походить від латинського «mediare» - «бути посередником». Медіація є міжнародним терміном, який відповідає українському терміну «посередництво» [4].

Серед нормативно закріплених визначень поняття «медіація» слід вказати наступні.

Медіація – переговори за участі нейтрального посередника (медіатора), добровільний і конфіденційний процес, в якому нейтральна третя сторона (медіатор) допомагає конфліктуючим сторонам досягти взаємоприйнятої угоди, як метод, за яким сторони управляють і володіють як самим процесом, так і його результатом – угодою, тобто нічого не вирішується без згоди сторін [5].

Медіація – структурований процес, незалежно від його назви або посилання на нього, за допомогою якого дві або більше сторін спору намагаються самостійно, на добровільній основі, досягти згоди для вирішення спору за підтримки медіатора [6].

Медіація – це діяльність професійних посередників, які спрямовують учасників юридичного спору до компромісу й урегулювання спору самостійно самими сторонами [7].

В соціальній психології вчені розглядають медіацію як специфічну форму врегулювання спірних питань, конфліктів, узгодженні інтересів та/або як технологію вирішення конфлікту за участю нейтральної третьої сторони. В той же час, в правовій доктрині медіацією називають також процес переговорів, коли до вирішення спірного питання залучається нейтральна сторона – медіатор (посередник), яка веде цей переговорний процес, вислуховує аргументацію сторін щодо суті спору й активно допомагає сторонам зрозуміти свої інтереси, оцінити можливість компромісів і самостійно прийняти рішення, що задовольнить усіх учасників переговорів [8].

Медіація (посередництво) розглядається також як добровільний і конфіденційний процес розв'язання будь-якого спору, в якому нейтральна третя особа допомагає сторонам досягнути домовленості (згоди) в їхньому спорі шляхом переговорів [9; с. 59-60].

Незважаючи на значну кількість варіантів визначення поняття «медіація», є очевидним, що медіація – це процес вирішення спірних питань

шляхом залучення нейтральної сторони, яка сприяє прийняттю рішення, яке задовольнить усіх учасників процесу.

Отже, з вище викладеної інформації можна зробити наступні висновки. Станом на сьогодні у доктрині немає єдиного підходу до визначення поняття «медіація». Незважаючи на значну кількість варіантів визначення поняття «медіація», є очевидним, що медіації це процес вирішення спірних питань шляхом залучення нейтральної сторони, яка сприяє прийняттю рішення, яке задовольнить усіх учасників процесу.



## РОЗДІЛ 2. ЗАПРОВАДЖЕННЯ МЕДІАЦІЇ В ПРАВОВІ СИСТЕМИ

### 2.1. Досвід запровадження медіації у романо-германську та англо-американську правові системи

Медіація в її сучасному розумінні почала розвиватися у країнах англо-американської правової системи – Сполучених Штатах Америки, Великобританії, Австралії у другій половині ХХ століття.

Найперше медіація виникла у Сполучених Штатах Америки під час розв'язання трудових спорів. З 1970 років медіація почала широко використовуватися у судах під час вирішення сімейних спорів, арбітражі. У 1972 році було створено першу професійну організацію медіаторів.

Крім того, причиною активного розвитку медіації у Сполучених Штатах Америки були недоліки судової системи. У 1976 році було проведено національну конференцію імені Р. Паунда «Причини невдоволеності населення адмініструванням системи правосуддя в США».

Серед матеріалів конференції слід виділити дві доповіді: Верховного Суді У. Бергера та професора Ф. Сандера. Верховний Суддя У. Бергер, виділив найбільш серйозні проблеми судової системи – дуже високі судові витрати, тривалі терміни розгляду справ, надмірна легалізація та формалізація процедур, що вимагають великих витрат на юридичне обслуговування громадян, і запропонував звернутися до неформальних альтернатив.

Ідея професора Ф. Сандера, полягала в тому, що в суді має бути спеціальний службовець, який повинен попередньо переглядати позови, що надійшли до суду, і пропонувати сторонам обрати з багатьох варіантів вирішення спору такий, який найповніше задовольнить потреби кожної зі сторін [10].

Після вище вказаної конференції дії науковців, законотворців та практиків права були спрямовані на доктринальне дослідження медіації,

закріплення медіації на законодавчому рівні та надання послуг медіації в усіх галузях права.

У 1980 році в Сполучених Штатах Америки відкрилися перші курси по медіації, у зв'язку з чим в країні почали діяти організації, які надавали послуги медіації, були засновані програми судової медіації, серед яких були різні моделі – як добровільні, так і обов'язкові.

Слід зазначити, що система права Сполучених Штатів Америки направлена на вирішення спорів позасудовим шляхом, зокрема суддя має право зупинити розгляд справи та запропонувати сторонам співпрацю з медіатором.

На сьогоднішній день у Сполучених Штатах Америки без медіаторів не проходять жодні серйозні переговори, здійснюють випуски журналів, обговорюють проблеми медіації, одним із таких є «Щоквартальний журнал з медіації». Також діють Національний інститут вирішення спорів та Американська арбітражна асоціація (American Arbitration Association), крім того послуги медіації надають приватні та державні служби медіації.

Національний інститут вирішення спорів займається розробкою нових методів медіації, а Американська арбітражна асоціація (American Arbitration Association) затвердила свої Правила третейського розгляду (арбітражу) і медіації.

Правовою основою медіації в Сполучених Штатах Америки є Уніфікований закон «Про медіацію», який був прийнятий у 2001 році, а також локальні нормативно-правові акти, наприклад «Правила посередництва, що застосовуються в федеральному суді західного округу штату Мічиган».

Уніфікований закон США «Про медіацію» об'єднав близько 2,5 тис. різних законів та дає основні поняття і терміни процедури медіації.

У відповідності до положень вище вказаного закону, «медіація» означає процес, в якому посередник сприяє спілкуванню та переговорам між сторонами з метою допомогти врегулювати спір шляхом добровільної угоди.

Також слід звернути увагу на застосування процедури медіації, яка визначена вище вказаним законом. Крім добровільної угоди, сторони

зобов'язані вирішувати спори за допомогою медіації в силу закону, рішення суду або адміністративного органу. Значну кількість уваги приділено конфіденційності інформації, отриманої під час процедури медіації. Зокрема, Уніфікований закон США «Про медіацію», закріплює, що вимога конфіденційності дотримується, якщо сторони не домовилися про те, що процедура медіації або її частина, не є конфіденційною.

Пропозицію запровадити медіацію у Великобританії на початку було прийнято досить скептично. Після аналізу цивільного судочинства лордом Вульфом, останнім було підготовлено доклад «Доступ до правосуддя», який вніс суттєві зміни до системи судочинства. Зміни полягали в наступному: суд зобов'язаний інформувати сторони про альтернативні засоби вирішення спору, а також створювати умови, які сприяють застосуванню вище вказаних альтернативних засобів. Відповідні зміни у 1999 році були закріплені шляхом реформування цивільного судочинства. У результаті проведеної реформи були закріплені Правила цивільного судочинства. Зокрема даними Правилами встановлено, що якщо сторона у процесі відмовляється від запропонованої судом процедури медіації, вона повинна понести всі судові витрати, навіть якщо виграла справу; суди зобов'язані сприяти застосуванню медіації у цивільному судочинстві.

Також з метою поширення надання послуг медіації у Великобританії запустили пілотні програми щодо надання безкоштовних послуг альтернативного вирішення спорів. У Великобританії було створено Центр ефективного вирішення спорів (Centre for Effective Dispute Resolution – CEDR), який зіграв важливу роль в поширенні процедури посередництва в діловій практиці і в судовій системі в Англії, а також у створенні професійного підходу до процедури посередництва в Англії і зарубіжних країнах. Дана некомерційна організація здійснює підготовку та атестацію медіаторів, а також надає послуги по вирішенню спорів шляхом надання експертних висновків, нейтральних оцінок та незалежного супроводження під час вирішення спорів [10].

Також в Англії була створена ще одна організація – Рада цивільної медіації (Civil Mediation Council), яка об'єднала громадських діячів, адвокатів, судей у відставці і зіграла важливу роль в популяризації медіації в Англії. Основна мета даної організації – просування медіації серед юристів, щоб «розвіяти» сумніви в ефективності альтернативних методів вирішення спорів стосовно британської юридичної практики.

У 2004 році Королівська судова служба відкрила Національну «гарячу телефонну лінію» з питань медіації, назву якої в жовтні 2011 році було змінено на «Цивільний каталог медіаторів». Гаряча телефонна лінія була спочатку орієнтована на тих осіб, які хотіли б застосувати процедуру медіації, але вона була для них надто витратною. Сьогодні дана служба проводить процедуру медіації по телефону, має власний веб-сайт з інформацією про застосування медіації в різних сферах і пропонує список медіаторів. Зацікавлені особи можуть отримати необхідну інформацію від консультантів, які допоможуть розрахувати суму претензії, запропонують кандидатури медіаторів, при цьому сума гонорару медіатора буде фіксованою [11].

Враховуючи заходи проведені Королівською судовою службою, на сьогоднішній день в Англії медіація є поширеним та ефективним засобом вирішення спору.

Розвиток медіації у її сучасному розумінні розпочався в Австралії у 1980 роках [12].

Основним нормативно-правовим актом є Акт про Медіації 1997 року, що встановлює основи процедури медіації, статус сторін і медіаторів. Акт про Медіації носить декларативний характер і уточнюється в актах і постановах вищих і місцевих судів штатів. Оскільки медіація це в більшості випадків приватна процедура, велике значення мають збірники рекомендацій, зведення правил і кодексів медіатора, що публікуються профільними університетами, а також колегіями і асоціаціями медіаторів. Прикладом такого об'єднання медіаторів можна назвати NARDAC – Національний консультативна рада з альтернативного вирішення спорів, заснований в 1995 році.

В Австралії є приклади того, що сторони звертаються для вирішення спору відразу до суду, не звертаючись за вирішенням конфлікту до медіаторів. Однак ці випадки стають все більш рідкісними в міру того, як культура медіації отримує все більше підтримки. Всі суди Австралії мають повноваження відправити справи на медіацію [13].

В Австралії станом на сьогодні культура медіації отримує все більше підтримки.

Вперше ідея про медіацію в Німеччині була озвучена в 1977 році. При цьому ініціатива введення медіації в цивільний процес з'явилася в юридичній соціології. Ідея практично відразу привернула широку увагу з боку юридичної громадськості. Особливий імпульс зростанню інтересу до медіації дав виступ президента Конституційного суду ФРН на конгресі суддів в 1979 році. Результатом стала велика наукова дискусія про альтернативні способи вирішення спорів [14].

У 2012 році Парламент Німеччини імплементував Директиву Європарламенту і Ради «Про окремі аспекти медіації у цивільних та комерційних справах». У результаті чого був прийнятий Федеральний Закон «Про розвиток медіації та других методів позасудового врегулювання спорів» [14].

Станом на сьогодні у Німеччині медіація є складовою частиною системи правосуддя. Медіатори працюють при судах, значно знижуючи кількість потенційних судових справ. З 2004 року судова медіація успішно розвивається у формі модельних проектів, що реалізуються під контролем німецьких органів юстиції в судах країни. У більшості німецьких шкіл права постійно викладається курс медіації [14].

Офіційно закріплено професію медіатора в Австрії. Більше того, Австрія єдина країна, в якій у 2004 року набув чинності Федеральний закон «Про медіацію в цивільних справах». Розрізняють обов'язковість угоди медіації, яка була досягнута в рамках «судової» медіації (коли розгляд справи був

припинений і призначена медіація) і досудової медіації. Так, у першому випадку угода визнається судом, а у другому – ні [15].

Надання послуги медіації у Австрії є обов'язком Департаменту позасудового розв'язання конфліктів і Асоціації пробації й соціальної роботи. Асоціація є незалежною приватною організацією, яка субсидіюється Міністерством юстиції Австрії, і, має власну систему управління та контролю якості надання послуг. Медіатори повинні мати професійну кваліфікацію у сфері соціальної роботи, права або психології. Усі вони також мають пройти підготовку з ведення програми медіації [16].

Враховуючи вище викладену характеристику запровадження медіації у англо-американську та романо-германську правові системи можна зробити наступні висновки:

- розвиток медіації розпочався у країнах англо-американської правової системи, зокрема найперше у Сполучених Штатах Америки, а також Великобританії, Австралії;
- причиною розвитку медіації стали недоліки судової діяльності під час розгляду справ, що призвело до неефективності вирішення спорів;
- вирішення спору шляхом звернення до медіатора у визначених законом випадках є обов'язком сторін, тобто вирішення спору шляхом медіації є не лише правом осіб;
- діяльність державних органів спрямована на забезпечення розвитку та поширення медіації у країні як альтернативного засобу вирішення спорів;
- суди надають перевагу медіації як засобу вирішення спору;
- правове регулювання медіації в країнах романо-германської правової системи має ознаки правового регулювання медіації в країнах англо-американської правової системи.

## 2.2. Досвід запровадження медіації в релігійну, традиційну та змішану правові системи

У Китаї інститут медіації сягає своїм корінням ще до часів правління династій Цинь та Хань [17].

Сучасна наука представлена трьома найбільш відомими гіпотезами розвитку інституту медіації в Китаї.

Одну з них можна назвати концепцією «дидактичного примирення», автором якої є японський синолог Сіга Сюцзо, який вважав, що суди в традиційному Китаї рідко приймали за результатами розгляду цивільних справ судові рішення, виступаючи, найчастіше, як своєрідні посередники, головним завданням яких було спонукання сторін конфлікту до примирення. Коли судді розглядали такі справи, то вони зазвичай діяли як батьки, повчають своїх дітей моральним принципам. У тих же випадках, коли судді виносили рішення, єдиним джерелом була для них традиційна правова доктрина «qing li», в основі якої лежала ідея «людського співчуття», яка впливає, в свою чергу, з базового конфуціанського принципу «gen» (людинолюбство, гуманність) [17].

Автором іншої гіпотези є американський дослідник китайського походження Філіп Хуан, який вважає, що судді в імператорському Китаї майже ніколи не виступали за цивільними позовами в якості посередників. З 221 цивільної справи, вивченого ним у місцевих архівах трьох китайських провінцій, тільки в 11-ти з них судді запропонували сторонам примирення, все ж решта завершилися прийняттям судового рішення. Розглядаючи конкретні цивільні позови, судді нерідко ставали на сторону практики, яка повинна була мати в своїй основі якусь культурно-історичну традицію або правову доктрину. Одна з таких доктрин виражена в правовій нормі, що міститься у всіх відомих кодексах традиційного Китаю про те, що «не можна робити те, чого не належало робити». Невід'ємною частиною концепції Ф. Хуана є його гіпотеза «третьої сфери правосуддя» в цивільному судочинстві. Першою «неофіційною сферою» були органи громадського самоврядування, які були обов'язковою

інстанцією розгляду позовів цивільно-правового характеру, і більшість суперечок завершувалося саме на цьому етапі. Тільки в тому випадку, якщо посередництво на цьому рівні терпіло невдачу, можна було звертатися в місцеву адміністрацію, яка є другою «офіційною сферою» цивільного правосуддя. На цьому етапі питання про примирення ніколи не розглядалося і судді майже завжди приймали рішення на користь тільки однієї зі сторін, керуючись законодавством. «Третьою сферою» Ф. Хуан називає проміжний етап між двома першими, коли учасники спору, продовжуючи участь в примирних процедурах за посередництва громадських інститутів, зверталися до суду, спонукаючи, таким чином, відповідача до вирішення конфлікту ніж до винесення судового рішення, яке могло виявитися для сторін більш обтяжливим, ніж результат позасудової процедури медіації [17].

На інститут медіації при розгляді цивільних спорів звертає увагу і автор «гіпотези балансу» японський дослідник Міо Кисимото, яка вважає, що посередництво було офіційно дозволено лише у позасудової сфері. Однак суди, приймаючи до уваги кодекс як основне офіційне джерело права, при винесенні остаточного рішення найчастіше схилялися на сторону «загальноприйнятих очікувань», намагаючись «врівноважити почуття гуманності і конкретні обставини» з одного боку, і встановлені державою формальні норми з іншого [17].

Залежно від конкретного історичного періоду, сільської або міської місцевості, а також особливостей традицій і звичаїв населення в різних регіонах китайської імперії, існувало достатньо велика різноманітність громадських структур, які здійснюють різні форми посередництва для врегулювання цивільних правовідносин. Першою ланкою, куди влада делегувала повноваження у вирішенні спорів по «незначних питань», були рід або клан [18].

Спеціально для допомоги при суперечках в зв'язку з договірними зобов'язаннями існував інститут особливих посередників, який був обов'язковим ланкою практично будь-якого цивільно-правового договору, в



тому числі в сфері торговельної діяльності. Саме до нього, в разі конфлікту, в першу чергу, зверталися учасники договору, оскільки саме він був гарантом захисту добросовісної сторони виконання договірних зобов'язань. Залежно від конкретної ситуації посередник міг виступати або в якості посередника-медіатора, або поручителя, або нейтрального «третейського свідка», хоча в учасників договору могли бути і інші свідки, що представляють інтереси тільки однієї зі сторін.

Своєрідною сполучною ланкою між громадським та державним посередництвом був інститут обраних громадою і затверджений місцевим суддею «сянбао», під керівництвом якого знаходилося близько двадцяти сіл, де він виконував посередницьку роль або, за дорученням судді, збирав необхідні у справі матеріали, а також займався пошуком і приводом до суду відповідачів. Результатом його дій могло стати навіть припинення судового розгляду, якщо з'ясовувалося, наприклад, що позов цілком міг бути вирішеним на рівні одного з безлічі інститутів соціального посередництва.

У Китаї на конституційному рівні закріплено діяльність погоджувальних комісій. Відповідно до статті 111 Конституції КНР «міські і сільські комітети створюють погоджувальні комісії, комітети з суспільної безпеки, охорони здоров'я та інших питань з тим, щоб керувати громадськими справами і комунальними послугами у своїх районах, врегульовувати цивільні спори, допомагати підтримувати громадський порядок, слугувати провідником думок і вимог населення і вносити пропозиції до народного уряду». В різний час діяльність погоджувальних комісій у Китаї регулювалася Тимчасовими правилами організації народних погоджувальних комісій від 22 березня 1954 р., Положенням про організацію народних погоджувальних комісій від 5 травня 1989 р., а з 1 січня 2011 р. Законом КНР «Про посередництво», запровадженого для «вдосконалення системи народного посередництва під час врегулювання спорів між людьми і збереження соціальної гармонії і стабільності». Медіатори обираються на зборах громад. Комісії зобов'язані «прислухатися до думки народу і робити свою посередницьку діяльність підконтрольною народу» [19].

В Ізраїлі як медіатори в минулі часи виступали жерці і вожді племен. Саме тому медіація займає важливе місце у судовій системі при вирішенні суперечок в Ізраїлі. Останнім часом, серед юристів Ізраїлю переважає точка зору, що медіація більш краща, ніж ведення судового процесу, в частині прийняття рішення. У медіаційному процесі прийняття рішення компромісне, а в судовому процесі – силове [20].

Ізраїльська судова система стимулює процедури проведення медіації. Іноді суд готовий навіть піти на відстрочку розгляду справи, з метою надання опонентам часу вирішити конфлікт медіативним способом. Час надання відстрочки в розгляді справи, суд призначає індивідуально в кожному конкретному випадку. Нормативними актами, які регулюють питання медіації є: Закон про судову систему (1984 рік); Постанова до закону про судову систему (медіація) (1993 рік); статті постанови про громадянську процедуру (1984 рік) [20].

На сьогоднішній день у Пакистані широко використовується процедура під назвою джирга. Намагаючись вирішити спір, сторони зазвичай починають із пошуку медіатора, при цьому обирають релігійного лідера поважного віку, як правило, з місцевих жителів, або одного з фахівців медіації. Медіатор вислуховує сторони, а потім формує джиргу з місцевих старійшин. При цьому вага приділяється тому, щоб до складу цих зборів увійшли представники обох сторін. Потім джирга вирішує, як можна врегулювати цей спір, і рішення оприлюднюється медіатором. Рішення, винесене джиргою у справі, має бути прийняте сторонами [21].

Медіація в Норвегії почала розвиватися з 1991 року, коли було прийнято Закон «Про служби медіації». На сьогоднішній день в країні працює 22 Служби медіації та близько 700 медіаторів на місцях. Служби медіації мають справу як з цивільними, так і з кримінальними справами. Щорічно близько 9000 справ передаються в Служби медіації з поліції, прокуратури та інших органів. Послуги медіації, організованої Службою медіації, є безкоштовними для всіх залучених сторін конфлікту. У кожному разі для того, щоб медіація мала місце,

необхідна згода обох сторін. Пілотний проект був запущений в 2006 році на базі Служби медіації Сер-Тронделаг для того, щоб забезпечити пильне спостереження за молодими правопорушниками, систематичними здійснюють серйозні злочини. За підсумками цього пілотного проекту влада виділила кошти на організацію подібного роду команд спостерігачів у всіх муніципалітетах Норвегії. Команди складаються з представників різних органів та інститутів, таких як поліція, органи опіки та піклування, охорону здоров'я, шкільна освіта і виправні установи. Деякі Служби медіації мають виключно успішний досвід в організації конференції або гуртків. Проведення конференцій на увазі організацію систематичного групового процесу, який призводить до повного вирішення конфлікту. Основне намір полягати в тому, щоб учасники змогли взяти на себе відповідальність за розпалювання конфлікту [22].

Враховуючи обставини запровадження медіації у країни релігійної, традиційної та змішаної правових систем, слід зробити наступні висновки:

- запровадження медіації у країнах традиційної та релігійної правових систем відбувалося разом з розвитком держави, оскільки громадські структури, які здійснювали різні форми посередництва для врегулювання цивільних правовідносинах існували ще з давніх часів;

- запровадження та надання послуг медіації у країнах традиційної та релігійної правових систем здійснюється відповідно до релігійних норм та норм-звичаїв, тобто запровадження медіації зумовлене особливостями правових систем, до яких належать країни;

- на сьогоднішній день у країнах традиційної та релігійної правових систем існують спеціалізовані нормативні акти, які регулюють процедуру медіації;

- вирішення спору шляхом медіації у країнах релігійної та традиційної правових систем є основним засобом врегулювання спору, а суд сприймається як альтернатива;

- причиною запровадження медіації у країнах змішаної правової системи є поширення та застосування медіації у країнах англо-американської та романо-германської правових систем;

- медіація у країнах змішаної правової системи має ознаки медіації країн англо-американської та романо-германської правових систем.

### **2.3. Досвід запровадження медіації у правові системи постсоціалістичних країн**

Історія розвитку медіації в Польщі розпочалася у грудні 1995 році, коли при Управлінні Головного Товариства Пенітенціарної Опіки та була створена Ініціативна група з впровадження медіації в Польщі. Одним із найважливіших завдань Ініціативної групи було запровадження медіації як окремої правової інституції в польському правосудді. Після 1995 року на території всієї країни з'явилися осередки, в яких була реалізована експериментальна програма медіації [23].

Після п'яти років діяльності, завершуючи важливий етап пошуку шляхів позасудових форм врегулювання спорів, члени Ініціативної групи з впровадження медіації в Польщі розширили сферу діяльності, створивши Товариство «Польський центр медіації» (Stowarzyszenie Polskie Centrum Mediacji). Робота членів та медіаторів Польського центру медіації надалі була зосереджена на поширенні ідеї медіації в широкому розумінні, як альтернативного способу розв'язання конфліктів та спорів [24].

Сьогодні медіація в Польщі регламентована на законодавчому рівні та широко застосовується. Єдиний Закон, що регулював би процедуру медіації, відсутній, але правову регламентацію даного інституту, а також правового статусу медіаторів забезпечує наявність великої кількості підзаконних нормативно-правових актів, а також відповідні положення у процесуальних кодексах.

В листопаді 2009 року при Міністерстві Юстиції було створено Департамент прав людини, з того часу медіація перейшла до компетенції Департаменту. При Міністерстві Юстиції діє дорадчий орган – Громадська Рада з питань Альтернативних Методів Розв’язання Конфліктів та Спорів (Społeczna Rada ds. Alternatywnych Metod Rozwiązywania Konfliktów i Sporów), що була створена Розпорядженням Міністра Юстиції від 01 серпня 2005 року. На Раду покладаються основні функції по удосконаленню процедури медіації в Польщі. Крім того, Рада вивчає та уніфікує міжнародні акти в сфері медіації, а також розробляє відповідні внутрішні документи (Радою був прийнятий Кодекс етики польських медіаторів від 19 травня 2008 року та Стандарти в сфері навчання медіаторів, схвалені Радою 29 жовтня 2007 року [23]).

Сьогодні Міністерство Юстиції проводить інформаційно-освітню кампанію з поширення медіації, яка спрямована на три групи: на суспільство загалом; на сторін спору, які звернулися до суду; на професійні групи (суддів, прокурорів, медіаторів). Міністерство Юстиції також здійснює діяльність, спрямовану на підтримку навчання в сфері альтернативних способів розв’язання конфліктів та спорів. За ініціативою Міністерства юстиції також щороку проводиться конференція в рамках Міжнародного дня медіації [25].

Медіація в цивільно-правових спорах була запроваджена до Цивільного процесуального кодексу Польщі відповідним Законом від 28.07.2005 р. [26].

Сама процедура медіації в Цивільному процесуальному кодексі врегульована досить чітко. Так, відповідно до положень Цивільного процесуального кодексу Польщі, медіація здійснюється на підставі угоди про медіацію або відповідної постанови суду, що здійснює розгляд справи і може скеровувати сторони до процедури медіації. В угоді про медіацію сторони передбачають, що існуючий конфлікт або конфлікт, що може виникнути між ними в майбутньому, буде вирішуватися шляхом медіації. Така угода може бути укладена як до початку розгляду справи державним судом, так і під час такого розгляду. Угода про медіацію може мати форму окремого документу або пункту про медіацію в основному договорі, а також усну форму у випадку, коли

одна сторона звернулася із проханням розпочати процедуру медіації, а інша – надала згоду на таку процедуру. Обов'язковими елементами угоди про медіацію є визначення предмету медіації, а також особи медіатора або способу обрання такої особи. Постанова суду про направлення сторін на медіацію може бути видана лише після початку судового розгляду – за ініціативою суду або за наявності клопотання сторін. У своїй постанові суд обов'язково має визначити медіатора та час, протягом якого буде здійснюватися процедура медіації (ст. 183-10 § 1 Кодексу).

У Республіці Білорусь медіація почала розвиватися з 2011 року. У 2013 році був прийнятий Закон «Про медіацію», яким вперше визначено правові засади застосування медіації [27].

У відповідності до Господарського процесуального кодексу Республіки Білорусь, письмовою згодою сторін господарський (економічний) спір, що виникає з цивільних правовідносин і підвідомчий економічному суду, до початку розгляду справи по суті може бути переданий для врегулювання сторонами за участю медіатора (медіаторів). У разі передачі спору для врегулювання сторонами за участю медіатора (медіаторів) економічний суд виносить ухвалу про залишення позовної заяви (заяви, скарги) без розгляду згідно з правилами, встановленими главою 16 Господарського процесуального кодексу [28].

У цивільному процесі діють інші правила. Так, згідно з пунктом 3 статті 262 Цивільного процесуального кодексу Республіки Білорусь сторони вправі добровільно врегулювати спір шляхом застосування медіації, яка може бути проведена на будь-якій стадії судового розгляду. При цьому, відповідно до статті 160 Цивільного процесуального кодексу Республіки Білорусь при укладанні угоди про застосування медіації суд зупиняє провадження у справі. Відповідно до статті 285 Цивільного процесуального кодексу Республіки Білорусь у разі укладення сторонами угоди про застосування медіації термін проведення медіації встановлюється судом [29].

Процедура медіації проводиться у формі переговорів і включає в себе наступні стадії: відкриття медіації (вступне слово медіатора); представлення сторін (дослідження обставин спору та інтересів сторін); дискусія сторін щодо вироблення порядку денного і питань для обговорення; індивідуальна бесіда медіатора з кожною зі сторін; вироблення пропозицій щодо врегулювання спору; підготовка медіативної угоди та її підписання; завершення медіації.

При цьому медіатор має право на свій розсуд використовувати не всі стадії медіації, а тільки ті, які вважатиме відповідними складності спору. При проведенні медіації кожна зі сторін має право пропонувати свої варіанти врегулювання спору.

Виконання медіативної угоди відбувається на засадах добровільності та сумлінності сторін.

Однак законодавством передбачені випадки, коли допускається примусове виконання медіативної угоди. Так, в примусовому порядку можуть виконуватися:

- в порядку цивільного судочинства – медіативні угоди, затверджені судом як мирові угоди у спорах, що знаходяться на вирішенні суду;

- медіативні угоди, що відповідають вимогам господарського процесуального законодавства про мирову угоду. Для примусового виконання медіативної угоди, що відповідає вимогам господарського процесуального законодавства про мирову угоду, необхідно отримати виконавчий документ. Для цього зацікавлена сторона повинна подати відповідну заяву в економічний суд в порядку, встановленому Господарському процесуальному кодексі.

Не підлягають виконанню в примусовому порядку медіативні угоди, укладені за участю медіатора, не включеного до Реєстру медіаторів [30].

Рішення про легітимізацію інституту медіації в Російській Федерації було прийняте ще в 2006 році з внесенням в ДД РФ проекту закону «Про примирної процедури за участю посередника (медіації)». У проекті закону термін «медіація» використовувався паралельно з термінами «посередництво» і «примирна процедура». Законопроект в частині правил конфіденційності,

початку та припинення примирної процедури, її проведення розроблявся на основі типового закону UNCITRAL «Про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру». Законопроект, двічі зазнавши зміни, після отримання на нього негативного відгуку так і не знайшов підтримки [31].

З 2006 року почав видаватися перший російськомовний тематичний журнал про медіацію «Медіація та право. Посередництво і примирення». У квітні і липні 2006 року відповідно в Російському союзі промисловців і підприємців і Торгово-промисловій палаті РФ були створені спеціальні органи, які також були орієнтовані на просування медіації в Росії. У провідних російських ВНЗ в програми підготовки юридичних кадрів була інтегрована програма Центру медіації та права, ознайомлювальний курс «Введення в медіацію» [31].

Але вже в грудні 2008 року, за підсумками VII Всеросійського з'їзду суддів, Президент Росії дав доручення підготувати зміни до законодавчих актів Російської Федерації, спрямовані на вдосконалення судової системи. У числі заходів була вказана і розробка правової бази для розвитку досудових та позасудових способів вирішення спорів і в тому числі медіації [31].

Отримавши таку значну підтримку на найвищому державному рівні, робота з підготовки законопроекту про медіацію велася протягом 2009 року, вже на основі напрацьованого на той час досвіду практичного застосування медіації не тільки за кордоном, але і в Росії, з урахуванням особливостей як правової системи так і соціокультурних особливостей країни. Науково-методичний Центр медіації та права, основним завданням якого стало впровадження, розвиток і утвердження інституту медіації в Росії, був створений на початку 2005 року. З перших днів існування по сьогоднішній день Центр знаходиться в авангарді подій, пов'язаних з розвитком і поширенням медіації вже не тільки в Росії, але і на міжнародному рівні.

На основі напрацьованого досвіду до березня 2010 року був підготовлений новий законопроект про медіацію [31].



На основі напрацьованого досвіду до березня 2010 року був підготовлений новий законопроект про медіацію, який і був внесений на розгляд депутатам. Варто відзначити, що були підготовлені та альтернативні проекти, зокрема законодавчими зборами міста Санкт-Петербурга, Вищим Арбітражним Судом, але російські депутати віддали свої голоси на користь президентського законопроекту, що формує необхідну правову базу для успішного впровадження медіації в діловий оборот, правову культуру і суспільне життя країни.

На сьогоднішній день в Російській Федерації застосування медіації в арбітражних і цивільних судах регламентується Федеральним законом «Про альтернативну процедуру врегулювання спорів за участю посередника (процедуру медіації)», який набрав чинності з 1 січня 2011 року. Цим законом встановлюється позасудова процедура врегулювання цивільно-правових спорів за участю нейтральних осіб (медіаторів) як альтернатива судовому або адміністративному розгляду. Цим законом встановлюються вимоги до угоди про проведення процедури медіації. Угода укладається в письмовій формі і повинна містити відомості: про сторони, предмет суперечки, медіатора (медіаторів) або організацію, що здійснює надання послуг з проведення процедури медіації, порядок проведення процедури медіації, умови участі сторін в оплаті витрат, пов'язаних з проведенням процедури медіації, термін проведення процедури медіації. Призначення медіатора визначається за взаємною згодою сторін, а послуги з проведення процедури медіації можуть надаватися як на платній, так і на безкоштовній основі.

У законі прописані також процедури медіації – позасудова, досудова і судова, яка передбачає проведення процедури медіації на будь-якій стадії судового розгляду. Встановлюються вимоги до медіаторів, діяльність яких може здійснюватися як на професійній основі, а також особливості правового становища саморегульованих організацій медіаторів та їх основні функції [32].

Враховуючи результати дослідження запровадження медіації в Республіці Польща, Російській Федерації та Республіці Білорусь, слід зробити наступні висновки:

- розвиток медіації у постсоціалістичних країнах розпочався лише з 2000 років; запровадження медіації здійснюється з урахуванням досвіду країн романо-германської та англо-американської правових систем, а також національних особливостей кожної з постсоціалістичних країн;

- вирішення спору шляхом медіації може здійснюватися як на підставі угоди, тобто вільний вибір сторонами способу вирішення спору, а також на підставі постанови суду, тобто у примусовому порядку;

- станом на сьогодні у постсоціалістичних країнах продовжується становлення інституту медіації шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів та повідомлення суспільства, сторін спору, а також державних службовців (судді, працівники правоохоронних органів та інші) інформації про медіацію.

### **РОЗДІЛ 3. ПЕРСПЕКТИВИ ТА НЕДОЛІКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ ПОСЛУГ МЕДІАЦІЇ В УКРАЇНІ ТА ЇХ ВПЛИВ НА ЗАХИСТ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**

На сьогоднішній день діяльність державних органів та громадських організацій спрямована на поширення інформації про медіацію у суспільстві. Тому станом на сьогодні в Україні діють:

- Український Центр Порозуміння, який сприяє розвитку стабільного українського суспільства шляхом упровадження відновних практик і підходів. Український Центр Порозуміння є ініціатором розвитку програм відновного правосуддя в Україні [33].

- Український Центр Медіації; започаткований при Києво-Могилянській Бізнес Школі з метою створення інституції, яка б стала рушійною силою для розвитку альтернативних способів вирішення спорів в Україні шляхом проведення навчання і надання послуг дійсно незалежних медіаторів [34].

- Центр медіації при Львівській торгово-промисловій палаті; був відкритий 3 серпня 2015 року. Його завданням є практична допомога львівському бізнесу у розв'язанні конфліктних ситуацій та досудовому вирішенні проблемних бізнес-питань. Медіатори Центру – випускники сертифікованого курсу із отримання кваліфікації бізнес-медіатора, який проводився у рамках Німецько-українського партнерського проекту у сфері бізнесу за участю німецьких викладачів. Курс базувався на навчальній програмі “Бізнес-медіатор”, яка функціонує в Академії ТПП Мюнхена (Німеччина) [35].

Також на сьогоднішній день в Україні діє Національна асоціація медіаторів України», яка є професійним громадським об'єднанням у сфері медіації та вирішення конфліктів. Основною метою діяльності ГО «НАМУ» є сприяння становленню, використанню та поширенню медіації як інноваційного підходу до вирішення конфліктів у різних сферах життя, об'єднання фахівців у

сфері медіації та розвитку професії медіатора на рівні кращих світових стандартів, захист спільних інтересів членів Асоціації та представництво їхніх інтересів в Україні та за кордоном [36].

Слід зазначити, що медіація в Україні діє стихійно, без належного правового регулювання.

Першою спробою нормативного регулювання медіації в Україні був проект Закону «Про медіацію» у 2010 році, який був знятим з розгляду. Також у 2015 році були підготовлені проект Закону «Про медіацію» (№2480-1 від 09.04.2015) та альтернативний проект Закону «Про медіацію» (№2480-1 від 09.04.2015), які також були зняти з розгляду.

Проект Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) 03.11.2016 року пройшов перше читання та станом на сьогодні готується на друге читання [37].

Після аналізу проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) слід висловити наступні зауваження та пропозиції.

Статтю 1 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) викласти у наступній редакції: «Медіації здійснюється відповідно до Конституції України, цього Закону, міжнародних правових актів, ратифікованих Україною та інших законів і підзаконних актів України, прийнятих відповідно до цього Закону».

Дане формулювання зобов'язує законотворців підготувати відповідний закон не лише з урахуванням вимог міжнародних актів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а й дозволить уникнути суперечностей та колізій, у випадку різного регулювання відносин медіації національним актом та ратифікованим міжнародним актом, що, у свою чергу, підвищить ефективність даного Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015).

Положення частини 2 статті 3 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) слід викласти у наступній редакції: «Якщо стороною спору є резидент іншої країни, медіація здійснюється відповідно до цього Закону з урахуванням положень міжнародних актів, що були підписані країною нерезидента та ратифіковані Україною».

Необхідність такого формулювання зумовлена тим, що міжнародні акти, ратифіковані державами є обов'язковими до виконання країнами-учасниками та сприяють уникненню суперечностей, коли сторонами спору є нерезиденти.

Крім того, на мою думку, під час формулювання положення статті 3 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015), слід використовувати поняття «спір», а не «конфлікт (спір)», оскільки статтею 2 цього Закону визначено поняття спору, яке включає у своє визначення конфлікт.

Положення частини 3 статті 7 (незалежність медіатора) Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) слід виключити з даної статті та включити до статті 8 (нейтральність медіатора) цього Закону, оскільки, на нашу думку, суть даного положення стосується нейтральності медіатора, а не його незалежності.

Також положення частини 1 статті 13 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) має закріплювати обов'язок, а не право сторін укладати договори за результатами медіації у письмовій формі. Такий припис підвищить реальність виконання договорів за результатами медіації та дозволить обмежити сторін у пошуках можливих причин для невиконання умов договору.

Частину 3 статті 14 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) викласти у наступній редакції: «Суд або третейський суд зобов'язаний зупинити провадження у справі за спільним клопотанням сторін на час, необхідний їм для проведення процедури медіації, але не більше ніж на 30 днів від дня наступного, за днем постановлення відповідної ухвали». Дане положення забезпечить сторонам реальні умови використати право на медіацію, а також дозволить попередити зловживання даним правом однією із сторін.

Частину 2 статті 16 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) доповнити таким положенням: «позбавлена права на заняття адвокатською діяльністю». Необхідність такого формулювання пов'язано з тим, що медіатором може стати особа, яка була позбавлена права на заняття адвокатською діяльністю, у зв'язку з порушенням особою правил адвокатської

етики або заподіяла протиправними діями шкоду клієнтові, що у свою чергу, ставить під загрозу захист прав та інтересів сторін спору.

У частинах 3 - 4 статті 17 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) виключити словосполучення «сертифікат (свідоцтво тощо)» та чітко визначити, який вид документа підтверджує наявність спеціальної підготовки, що допоможе уникнути непорозуміння осіб щодо того, який саме документ є реальним підтвердженням спеціальної підготовки медіатора.

Також вважаємо за потрібне, закріпити Законом «Про медіацію» конкретні вимоги акредитації програм фізичних та юридичних осіб, що здійснюють спеціальну підготовку медіаторів, що дозволить уникнути зловживання правом, наданого Об'єднанню медіаторів, які проводять акредитацію програм спеціальної підготовки з медіації.

З метою недопущення зловживання становищем особами, які здійснюють розгляд скарг на медіаторів та захисту прав осіб, які є медіаторами та на яких подано скаргу, слід визначити та закріпити у Законі «Про медіацію» вичерпні підстави для виключення медіатора з реєстру медіаторів та зі складу членів організації.

Крім того, на нашу думку, положення статті 20 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) слід доповнити частиною 6 статті 21 проекту цього Закону.

Враховуючи зміст статті 20 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015), назву статті слід змінити на «Розгляд скарг на дії або бездіяльність медіаторів».

Частини 4-5 статті 21 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015), виключити із цієї статті та викласти в окремому положенні під назвою «Дисциплінарні комісії».

Враховуючи зміни до статті 21 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015), її назву слід змінити на «Права організацій, що забезпечують проведення медіації та вимоги до них».

Вищевказана сегментація статті 21 проекту Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) полегшить особі пошук необхідної інформації.

Також, на нашу думку, до Закону «Про медіацію» слід включити вимоги до скарги на дії або бездіяльність медіаторів, зокрема передбачити посилання на норми чинного законодавства, що порушені медіатором та заборону подавати скарги анонімно та без зазначення дати, визначити строк подання скарг.

З метою недопущення зловживанням правом на медіацію, Законом «Про медіацію» також слід визначити права та обов'язки сторін спору.

Відсутність Закону «Про медіацію» негативно впливає на захист прав у сфері інтелектуальної власності, з підстав, що вказані нижче.

Станом на сьогодні в Україні в судах розглядається значна кількість справ, що стосується захисту прав інтелектуальної власності, оскільки сторони не можуть самостійно врегулювати спір з власних особистих переконань та образ. Прийняте судом рішення не завжди задовольняє учасників справи, а тому питання виконання рішення однією із сторін може затягнутися на певний проміжок часу. Крім того, розгляд справи у судах триває значний проміжок часу, що, у свою чергу, не дозволяє своєчасно захистити та відновити порушені права інтелектуальної власності.

У зв'язку з відсутністю правового регулювання медіації як ефективного засобу вирішення спору, неможливо належно та швидко захистити права громадянина, що призводить до недовіри з боку громадськості, вітчизняних та зарубіжних інвесторів, неефективності механізму захисту інтелектуальної власності в цілому.

Отже, станом на сьогодні в Україні лише відбувається становлення інституту медіації. В країні діють громадські організації, діяльність яких забезпечує поширення інформації про медіацію в суспільстві та становлення інституту медіації в державі. Існуючий проект Закону «Про медіацію» (№3665 від 17.12.2015) має певні недоліки, усунення яких забезпечить належне правове регулювання медіації та ефективне надання послуг медіації. У разі прийняття

Закону «Про медіацію», його норми слід узгодити з положеннями інших нормативно-правових актів. Також державним органам слід здійснити матеріально-технічне забезпечення інституту медіації, зокрема що стосується створення та дії реєстру медіаторів. Відсутність Закону «Про медіацію» негативно впливає на захист прав у сфері інтелектуальної власності, оскільки викликає недовіру з боку громадськості, вітчизняних та зарубіжних інвесторів тощо.



## ВИСНОВКИ

Проведені дослідження запровадження інституту медіації у певних державах відповідної правової системи свідчать, що становлення інституту медіації визначається національними особливостями держави та приналежністю держави до певної правової системи. Незважаючи на особливості кожної правової системи, є очевидним, що медіація це ефективний альтернативний засіб вирішення спорів.

Найперше запровадження медіації відбулося в США, Великобританії та Австралії. Причиною розвитку медіації стали недоліки судової діяльності під час розгляду справ, що призвело до неефективності вирішення спорів. Країни романо-германської правової системи запроваджують медіацію шляхом врахування досвіду країн англо-американської правової системи. Тому, у країнах англо-саксонської та романо-германської правових систем вирішення спору шляхом медіації є не лише правом, а й у визначених випадках обов'язком сторін. Діяльність державних органів спрямована на забезпечення розвитку та поширення медіації як альтернативного та ефективного засобу вирішення спорів.

Запровадження медіації у країнах релігійної, традиційної та змішаної правових систем відбувалося разом з розвитком країн, оскільки громадські структури, які здійснювали різні форми посередництва для врегулювання цивільних правовідносин існували ще з давніх часів. Запровадження та надання послуг медіації у країнах традиційної та релігійної правових систем здійснюється відповідно до релігійних норм та норм-звичаїв, тобто запровадження медіації зумовлене особливостями правових систем, до яких належать країни. На сьогоднішній день вирішення спору шляхом медіації у країнах релігійної та традиційної правових систем є основним засобом врегулювання спору, а суд сприймається як альтернатива.

Враховуючи, що у країнах традиційної та релігійної правових систем медіація розвивалася разом з країною, а суд не є основним засобом вирішення

спору, можна зробити висновок, що найперше медіація виникла та почала розвиватися у країнах релігійної та традиційної правових систем.

Запровадження медіації у країнах змішаної правової системи має ознаки становлення інституту медіації у країнах англо-американської та романо-германської правових систем.

Запровадження медіації в постсоціалістичних країнах розпочався лише з 2000 років. Запровадження медіації здійснюється з урахуванням міжнародного досвіду, а також національних особливостей кожної з постсоціалістичних країн, у зв'язку з чим медіація може здійснюватися як на підставі угоди, тобто добровільно, так і на підставі постанови суду, тобто у примусовому порядку.

На сьогоднішній день становлення інституту медіації в Україні відбувається досить успішно. В країні діють громадські організації, метою яких є поширення інформації про медіацію в суспільстві та становлення інституту медіації в державі. Проте, головним недоліком становлення інституту медіації є відсутність належного правового регулювання медіації.

У разі прийняття Закону «Про медіацію», його норми слід узгодити з положеннями інших нормативно-правових актів, насамперед з нормами процесуального права, а також матеріального права. Також слід здійснити матеріально-технічне забезпечення інституту медіації, зокрема що стосується реєстру медіаторів.

Відсутність Закону «Про медіацію» негативно впливає на захист прав, зокрема й у сфері інтелектуальної власності, з підстав, що вказані нижче.

Станом на сьогодні в Україні в судах розглядається значна кількість справ, що стосується захисту прав інтелектуальної власності, оскільки сторони не можуть самостійно врегулювати спір з власних особистих переконань та образ. Прийняте судом рішення не завжди задовольняє учасників справи, а тому питання виконання рішення однією із сторін може затягнутися на певний проміжок часу. Крім того, розгляд справи у судах триває значний проміжок часу, що у свою чергу не дозволяє своєчасно захистити та відновити порушені права інтелектуальної власності.

Провівши дослідження запровадження інституту медіації до правових систем та аналізу становленні інституту медіації в Україні, на нашу думку, запровадження медіації в Україні має здійснюватись з урахуванням міжнародного досвіду, з урахуванням національних особливостей, переваг та недоліків судової системи.

Становлення інституту медіації в Україні має відбутися як найшвидше, оскільки відсутність правового регулювання медіації як ефективного засобу вирішення спору призводить до недовіри з боку громадськості, вітчизняних та зарубіжних інвесторів, неефективності механізму захисту прав в цілому.

## ПЕРЕЛІК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності [Електронний ресурс] : Міжнародний документ від 15.04.1994 р. / Верховна Рада України. - Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/981\\_018](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/981_018).
2. Бондаренко С.В. Авторське право та суміжні права: курс лекцій/С.В. Бондаренко.- Київ : Ін-т інтел. власн. і права, 2008. – 288 с.
3. Іванюк О. В. Інтелектуальна власність : навчально-наочний посібник / О. В. Іванюк, І. Л. Литвинчук.– Житомир: В. Б. Котвицький, 2014. – 163 с.
4. Посередництво (медіація) як альтернативний спосіб вирішення спорів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://studopedia.com.ua/1\\_310367\\_poserednitstvo-mediatsiya-yak-alternativniy-sposib-virishennya-gospodarskih-sporiv.html](http://studopedia.com.ua/1_310367_poserednitstvo-mediatsiya-yak-alternativniy-sposib-virishennya-gospodarskih-sporiv.html).
5. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу [Електронний ресурс] : Закон України від 18 березня 2004 р. №1629-IV / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1629-15>.
6. Директива 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти медіації у цивільних та комерційних справах [Електронний ресурс] : Міжнародний документ від 21.05.2008 № 2008/52/ЄС / Верховна Рада України. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_a95](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a95).
7. Про концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 10.05.2006 р. №361/2006 / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/361/2006>.
8. Ульянова Г. О. Актуальні питання запровадження медіації у сфері права інтелектуальної власності / Г. О. Ульянова // Південноукраїнський правничий часопис. – 2010. – № 3. – С. 66-68.

9. Кузьмина М. Юридический конфликт: теория и практика разрешения / М. Кузьмина. – М.: Юрлитинформ, 2008. – 251 с.
10. Центр ефективного вирішення спорів [Електронний ресурс] : - Режим доступу: [https://www.cedr.com/about\\_us/](https://www.cedr.com/about_us/).
11. Рада Цивільного Посередництва: [Електронний ресурс] : – Режим доступу: <http://www.civilmediation.org>.
12. Белінська О. В Медіація – альтернативне вирішення спорів / О. В. Белінська. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: [http://www.vru.gov.ua/Docs/visnik05\\_12.pdf](http://www.vru.gov.ua/Docs/visnik05_12.pdf).
13. Мазуров П. С. Медиация в Австралии / П. С. Мазуров. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: <http://www.nauteh-journal.ru/index.php/ru/---ep14-01/1090-a>.
14. Бирюков П. Н. Об институте медиации в Германии [Електронний ресурс] : – Режим доступу: <http://lexandbusiness.ru/view-article.php?id=5832>.
15. Комаров В. В. Цивільне процесуальне право [Електронний ресурс] : - Режим доступу: <http://uristinfo.net/grazhdanskij-protsess/259-kurs-tsivilnogo-protsesu-vv-komarov/8396-tsivilne-sudochinstvo-ta-mediatsija.html?start=3>.
16. Майерс Д. Международный обзор программ восстановительного правосудия / Д. Майерс. – К: Университетское издание «Пульсары», 2004. – 101 с.
17. Даньшин А. В. Институт Медиации в традиционном Китае (X-XIX ВВ.) / А. В. Даньшин. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: [http://scjournal.ru/articles/issn\\_1997-292X\\_2014\\_12-2\\_10.pdf](http://scjournal.ru/articles/issn_1997-292X_2014_12-2_10.pdf).
18. Даньшин А. В. Единый государственный экзамен в системе отбора на государственную гражданскую службу в традиционном Китае / А. В. Даньшин // Право и образование. – 2012. - № 10. - С. 113-125.

19. Закон Китайской Народной Республики о посредничестве [Электронный ресурс]. - Режим доступа: [http://mediators.ru/rus/about\\_mediation/foreign\\_law/china/text4](http://mediators.ru/rus/about_mediation/foreign_law/china/text4).

20. Шпак Р. Процедура медіації в Ізраїлі / Р. Шпак. [Электронный ресурс] : - Режим доступа: <http://mosmediator.narod.ru/index/0-1622>.

21. Кисильова Т. Правове регулювання відносин із надання послуг медіації у зарубіжних країнах/ Т. Кисильова // Право України. – 2011. - №11-12. – С. 225-236.

22. Баранцев О. А. Євро-Арктична Рада / О. А. Баранцев. [Электронный ресурс] : - Режим доступа: <http://www.beac.st/CYAR/ru-background/ru-cyap-programmes/restorative-justice>.

23. Поліщук М.Я. Становлення медіації як альтернативного способу вирішення спорів: досвід Польщі / М.Я. Поліщук // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2013. - №23. – С. 255-258.

24. Польський центр медіації. [Электронный ресурс] : - Режим доступа: [http://mediator.org.pl/index.php?option=com\\_content&task=view&id=92&Itemid=97](http://mediator.org.pl/index.php?option=com_content&task=view&id=92&Itemid=97).

25. Міністерство юстиції Республіки Польща. [Электронный ресурс] : - Режим доступа: <http://ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/mediacje>.

26. Законодательный Вестник 2005 № 157 поз. 1316 [Электронный ресурс] : - Режим доступа: <http://isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU20051571316>.

27. Закон Республіки Білорусь від 12 липня 2013 №58-3 Про медіацію [Электронный ресурс] : - Режим доступа: <http://jurconsult.net.ua/zakony-stransng/41386-Zakon-Respubliki-Belarus-ot-12-iyulya-2013-goda-58-Z-Omediacii.html>.

28. Господарський процесуальний кодекс Республіки Білорусь [Электронный ресурс] : - Режим доступа: <http://kodeksy.by/hpk>.

29. Цивільний процесуальний кодекс Республіки Білорусь [Электронный ресурс] : - Режим доступа: <http://kodeksy.by/grazhdanskiy-processualnyy-kodeks>.

30. Медіаційні основи Республіки. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: <http://www.studfiles.ru/preview/5197687/page:3/>.
31. Шамликашвили Ц.А. Внедрение медиации в России. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: <http://www.mediacia.com/publications/81.html>.
32. Федеральный закон "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" от 27.07.2010 N 193-ФЗ (действующая редакция, 2016). [Електронний ресурс] : - Режим доступу: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_103038/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_103038/).
33. Український Центр. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: <http://uccg.org.ua>.
34. Український Центр Медіації Порозуміння. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: <http://ukrmediation.com.ua/ua/>.
35. Центр медіації при Львівській торгово-промисловій палаті. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: <http://lcci.com.ua/centr-mediaciji-pry-ltp-spryuaye-vykladannu-mediaciji-u-vnz/>.
36. Національна асоціація медіаторів. [Електронний ресурс] : - Режим доступу: <http://namu.com.ua>.
37. Проект Закону «Про медіацію». [Електронний ресурс] : - Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57463](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463).